



HAL
open science

Des concepts de “ Pays d’Outre-Mer Associé (POMA) ” et de délégation de souveraineté

Carine David

► **To cite this version:**

Carine David. Des concepts de “ Pays d’Outre-Mer Associé (POMA) ” et de délégation de souveraineté. L’OCéanie dans tous ses Etats - Mélanges à la mémoire de Guy Agniel, A paraître. hal-02540820

HAL Id: hal-02540820

<https://hal.science/hal-02540820v1>

Submitted on 12 Apr 2020

HAL is a multi-disciplinary open access archive for the deposit and dissemination of scientific research documents, whether they are published or not. The documents may come from teaching and research institutions in France or abroad, or from public or private research centers.

L’archive ouverte pluridisciplinaire **HAL**, est destinée au dépôt et à la diffusion de documents scientifiques de niveau recherche, publiés ou non, émanant des établissements d’enseignement et de recherche français ou étrangers, des laboratoires publics ou privés.

Des concepts de « Pays d’Outre-Mer Associé (POMA) » et de délégation de souveraineté

Carine David

*Professeur de droit public, Université des Antilles
Laboratoire Caribéen en Sciences Sociales (LC2S)*

« Notre actuelle Constitution est une honorable quinquagénaire qui a longtemps préservé sa quasi-intégrité avant de découvrir sur le tard le plaisir d’être touchée et retouchée. Une nouvelle séance de touchettes ne devrait donc pas être pour lui déplaire ».¹

Ces propos, que tous ceux qui connaissaient Guy Agniel en conviendront avec moi, sont tellement caractéristiques de leur auteur, prennent une résonance particulière en cette fin d’année 2019, à mi-chemin entre les premier et deuxième référendum d’autodétermination prévus par l’accord de Nouméa. A quelques encâblures de cette nécessaire « séance de touchettes » que la Nouvelle-Calédonie imposera inévitablement à la Loi fondamentale française.

Dans le présent ouvrage, intitulé « L’Océanie dans tous ses Etats », réunissant des contributions en hommage à Guy Agniel, il semblait difficile pour la constitutionnaliste que je suis de ne pas parler de souveraineté. De souveraineté de la Nouvelle-Calédonie, de la France, des Etats et territoires d’Océanie... Sujets sur lesquels nous avons longuement échangés, moi sagement assise sur cette chaise en face de son bureau qui a vu défiler autant d’étudiants que de collègues venus prendre l’avis du « vieux », du « sage », du « sachant ».

Prenant en considération le contexte politique actuel de la Nouvelle-Calédonie, il m’est alors apparu intéressant de revenir sur l’un des derniers concepts formulés par Guy Agniel et d’essayer de prolonger la réflexion pour contribuer ainsi à faire revivre ses idées tout en les prolongeant et les actualisant pour tenir compte de l’évolution institutionnelle de la Nouvelle-Calédonie. En effet, s’atteler à exposer et développer les concepts proposés par notre regretté collègue de « délégation de souveraineté » et de « Pays d’Outre-Mer Associé (POMA) » est alors apparu comme une évidence au vu de l’actualité politique du « Pays »².

¹ https://larje.unc.nc/wp-content/uploads/sites/2/2017/01/la_delegation_de_souverainete_agniel_.pdf

² Agniel Guy, *Relation associative, îles Cook et Niue : la conception néo-zélandaise de l’association* », Destins des collectivités politiques d’Océanie, volume I, Théories et pratiques, (dir. Jean-Yves FABERON, Viviane FAYAUD et Jean-Marc REGNAULT), P.U.A.M. 2011, p. 363-371 ou encore Agniel Guy, *L’hypothèse de Pays d’Outre-Mer associé (POMA)* », Destins des collectivités politiques d’Océanie, volume II, Singularités,

Guy Agniel était un chercheur inventif, dans une quête insatiable de solutions nouvelles, à la hauteur de l'originalité de l'histoire politique et institutionnelle de la Nouvelle-Calédonie, son pays.

Son sens inné du verbe nous vaut aujourd'hui des expressions qui resteront définitivement dans le vocabulaire juridique calédonien. Il y a bien sûr le fameux « yoyo institutionnel »³ qui exprime si bien le mouvement de va-et-vient statutaire au cours des années 60 à 80, qui tantôt conduisait à un accroissement, tantôt à une réduction de l'autonomie de la Nouvelle-Calédonie.

On retiendra aussi le « droit à la bouderie »⁴ caractérisant certaines modalités de fonctionnement du gouvernement de la Nouvelle-Calédonie en cas de crise politique, issues de la réforme de la loi organique statutaire de 2011⁵.

Malgré ce sens du verbe, Guy Agniel n'a jamais été satisfait de cette notion de « délégation de souveraineté », qu'il a explicité pour la première fois en 2008⁶ et qu'il souhaitait faire évoluer, sans jamais parvenir à trouver une formule acerbe et si explicite dont il avait le secret. Sur le fond, de la même manière, Guy Agniel n'est jamais parvenu à trancher sur certains points relatifs à ce concept visant à proposer une nouvelle conception des relations entre la République française et son outre-mer en général et la Nouvelle-Calédonie en particulier.

L'objet de cette contribution est triple. Il s'agit tout d'abord de remettre en lumière cette idée d'une délégation de souveraineté caractérisant une relation décomplexée de la République française avec ses collectivités ultramarines (I). Il s'agit ensuite de recentrer la réflexion sur la Nouvelle-Calédonie qui était en réalité seule visée par son auteur (II). Il s'agit enfin de faire évoluer la proposition de Guy Agniel dans une perspective réactualisée

(dir. Jean-Yves FABERON, Viviane FAYAUD et Jean-Marc REGNAULT), P.U.A.M. 2011, p. 771-774.

³ G. Agniel, « L'expérience statutaire de la Nouvelle-Calédonie ou de l'étude du mouvement du yo-yo au service de l'évolution institutionnelle d'un territoire d'outremer », in "L'avenir statutaire de la Nouvelle-Calédonie. L'évolution des liens de la France avec ses collectivités périphériques", *Les études de la documentation française*, 1997, p. 41.

⁴ G. Agniel, « Le Parlement et la Nouvelle-Calédonie : du « droit à la bouderie »... à la délégation de souveraineté ? », *Revue française de droit constitutionnel*, 2012/2 (n° 90), p. 227-238. DOI : 10.3917/rfdc.090.0227. URL : <https://www.cairn.info/revue-francaise-de-droit-constitutionnel-2012-2-page-227.htm>

⁵ Loi organique n° 2011-870 du 25 juillet 2011 modifiant l'article 121 de la loi organique n° 99-209 du 19 mars 1999 relative à la Nouvelle-Calédonie, JORF n° 0171 du 26 juillet 2011, p. 12705.

⁶ G. Agniel, « Démocratie et colonialisme dans le Pacifique », *Pouvoirs*, 2008/4 (n° 127), p. 135-149. DOI : 10.3917/pouv.127.0135. URL : <https://www.cairn.info/revue-pouvoirs-2008-4-page-135.htm>

et comparatiste et ainsi nourrir la réflexion sur l'avenir constitutionnel de la Nouvelle-Calédonie (III).

I – LA DELEGATION DE SOUVERAINETE POUR LES « POMA » : POUR UNE RELATION D'ALTERITE ENTRE LA REPUBLIQUE FRANÇAISE ET LES COLLECTIVITES ULTRAMARINES

Selon Guy Agniel, la délégation de souveraineté avait pour objectif d'inviter à la réflexion pour reconnaître l'altérité de l'outre-mer français et sa coexistence harmonieuse avec la France métropolitaine au sein de la République française. Il en esquissait à grands traits les caractéristiques (A), qui ne sont pas sans rappeler certains éléments de la Communauté issue de la rédaction initiale de la Constitution de 1958 (B).

A - Une délégation de souveraineté à l'égard des « POMA »

Le concept de délégation de souveraineté a d'emblée été présenté par Guy Agniel comme relatif à l'ensemble de l'outre-mer français, visant à remplacer la juxtaposition actuelle de solutions individuelles, balisée par la dichotomie – de plus en plus illisible au demeurant - exprimée par les articles 73 et 74 de la Constitution. Notre regretté collègue prévoyait un « binôme constitutionnel », associant la France à son outre-mer, désigné sous le vocable de « Pays d'Outre-Mer Associé (POMA) », fondé sur le concept de délégation de souveraineté.

Pour Guy Agniel, le « POMA » a vocation à exercer en autonomie de nombreuses compétences, tout en insistant sur l'unicité de la compétence internationale, devant être réservée à l'Etat. On voit dans cette réserve l'expression de la déférence de Guy Agniel par rapport à sa discipline de prédilection, le droit international public. Sous cette réserve, le « POMA » peut potentiellement se voir confier l'exercice de toutes les compétences, dont certaines seront ensuite rétrocédées à l'Etat. Le « POMA » serait alors le mandant et la France le mandataire, dans un schéma très clairement affiché comme inspiré de l'exemple des Iles Cook, dont Guy Agniel a très tôt et en précurseur loué les atouts et le caractère particulièrement adapté à la problématique calédonienne.

Le transfert des différentes compétences se ferait sur une base volontaire et progressive, selon un calendrier décidé par une loi du pays de chaque assemblée locale, reprise dans une loi nationale. Ce calendrier serait donc décidé par chaque territoire en tenant compte des aspirations de sa propre population. Guy Agniel envisageait que ce concours de volontés puisse être matérialisé par un accord « international interne », de même

nature que la convention fiscale franco-calédonienne⁷. L'accord de délégation de souveraineté ainsi conclu serait ensuite soumis à référendum local.

La délégation serait consentie pour une durée déterminée tout en couvrant un temps suffisamment long pour assurer une certaine stabilité politico-institutionnelle. Le « POMA » déciderait lui-même du renouvellement de son statut.

En conséquence de cette organisation, des arrangements institutionnels devraient être consentis. Ainsi, les parlementaires issus des « POMA » n'auraient qu'une compétence consultative pour les textes nationaux intervenant dans les domaines de compétences transférés, une chambre paritaire (métropole/outre-mer) spécifique pouvant être créée pour adopter les textes spécifiquement conçus pour les collectivités ultra-marines, selon une logique proche des accords de coopération entre territoires d'outre-mer autonomes caribéens, prévus par le Statut du Royaume néerlandais⁸.

Enfin, une citoyenneté locale pourrait être créée dont les contours n'ont pas fait l'objet de développements de la part de l'auteur.

Voici en quelques paragraphes, dressé la construction institutionnelle proposée par Guy Agniel. On le voit, l'auteur n'a pas développé plus avant cette proposition dont la source d'inspiration, outre le statut des Iles Cook dont il a tâté perçu la pertinence pour la Nouvelle-Calédonie, réside en partie dans la Communauté de 1958 dont il maîtrisait fort bien les ressorts.

B – La délégation de souveraineté, en écho à la Communauté de 1958

Ce n'est donc pas un hasard si Guy Agniel proposait opportunément d'introduire les dispositions relatives à cette nouvelle architecture dans une nouvelle mouture du Titre XIII de la Constitution, lequel aurait pu être intitulé « Les Pays associés ».

Le Titre XII de la Constitution serait ainsi réservé aux collectivités métropolitaines, alors que le nouveau Titre XIII serait consacré à l'Outre-mer, remplaçant les dispositions initiales relatives à la Communauté, elles-mêmes abrogées en 1992⁹ puis remplacées par les dispositions transitoires

⁷ Convention entre le gouvernement de la République française et le conseil de gouvernement de la Nouvelle-Calédonie et dépendances en vue d'éviter les doubles impositions et de prévenir l'évasion fiscale (ensemble un protocole), approuvée et publiée par la loi n° 83-676 du 26 juillet 1983, *JORF* du 27 juillet 1983.

⁸ Article 38 paragraphes 1 et 2 du Statut du Royaume.

⁹ Loi constitutionnelle n° 92-554 du 25 juin 1992 ajoutant à la Constitution un titre : « Des Communautés européennes et de l'Union européenne », *JORF*, n° 147 du 26 juin 1992.

relatives à la Nouvelle-Calédonie, issues de la révision constitutionnelle de 1998¹⁰ pour mettre en œuvre l'accord de Nouméa du 5 mai 1998¹¹.

Cette proposition n'est pas anodine dans la mesure où la proposition de Guy Agniel présente des similitudes avec les dispositions initiales de la Constitution de 1958 relatives à la Communauté. En effet, la Constitution de 1958 envisageait l'outre-mer sous différentes formes : à la classique différenciation entre les départements d'outre-mer (DOM) et les territoires d'outre-mer (TOM), s'ajoutaient les Etats membres de la Communauté (territoires d'Afrique Noire et Madagascar), formant avec la France un ensemble de type fédéral, ainsi que les Etats associés ayant accédés à l'indépendance mais pouvant passer des accords conventionnels d'association¹² avec la République française.

Il est à cet égard intéressant de constater que lors des débats préalables à la rédaction de la Constitution de 1958, la question de la nature de la relation entre la France et ses anciennes colonies avait été initialement envisagée en opposant deux options : fédération v. confédération. Contrairement à une idée reçue, l'option fédérale n'est donc pas un débat totalement étranger à la Vème République, bien que cantonné à l'outre-mer.

Néanmoins, le recours à une terminologie relevant d'un registre totalement opposé à la tradition jacobine et décentralisatrice française ne manqua évidemment pas de générer des oppositions. Afin de dépassionner le débat et la stigmatisation des discussions autour de ces deux options, le Comité consultatif constitutionnel tenta de trouver une méthode aboutissant à la mobilisation d'un lexique alternatif.

« La méthode utilisée est définie en ces termes par le président du comité consultatif constitutionnel : « cette méthode réaliste a permis d'aboutir à un accord sur la création d'une communauté. Celle-ci est conçue de telle façon qu'elle peut à la fois respecter la situation particulière de certains de ses membres et s'adapter à l'évolution du monde sans que soit à l'avance présumé le sens de cette évolution ». »¹³

Le projet de constitution issu des travaux du comité avait en conséquence apporté un certain nombre de modifications au texte initial.

¹⁰ Loi constitutionnelle n° 98-610 du 20 juillet 1998 relative à la Nouvelle-Calédonie, *JORF*, n° 166 du 21 juillet 1998.

¹¹ Accord sur la Nouvelle-Calédonie signé à Nouméa le 5 mai 1998, *JORF*, n°121 du 27 mai 1998, p. 8039.

¹² Parallèlement à la Communauté, le titre XIII de la Constitution concerne les Etats qui ont récemment accédés à l'indépendance (Indochine, Laos, Cambodge, Tunisie, Maroc). Il est prévu une association entre la France et ses Etats nouvellement indépendants. L'absence de lien organique vise à rassurer les jeunes Etats. Néanmoins, l'article 88 restera lettre morte et aucun accord d'association ne sera conclu.

¹³ F. Borella, « Le fédéralisme dans la Constitution française du 4 octobre 1958, *Annuaire de droit international*, 1958, p. 665.

Outre l'ajout dans le Préambule de la référence au principe de libre administration des peuples d'outre-mer que l'on retrouve toujours aujourd'hui, les rédacteurs avaient prévu la mutabilité du statut de TOM, laquelle pouvait aboutir à l'indépendance.

Il s'avère néanmoins que malgré le changement de vocabulaire, la dichotomie fédération/confédération figurait bien dans la version initiale de la Constitution telle que promulguée le 4 octobre 1958. F. Borella a fort bien explicité celle-ci en distinguant fédéralisme organique et fédéralisme inorganique. Ainsi que l'affirmait M. Prélot : « *Nous dirons que telle qu'elle se présente, la communauté est plus qu'une confédération, moins qu'un Etat fédéral* »¹⁴.

Les compétences relevant de l'Etat français étaient fixées par l'article 78 de la Constitution sous la forme d'un socle minimum de compétences communes, à savoir la politique étrangère, la défense, la monnaie, la politique économique et financière, la politique des matières premières stratégiques. La garantie des libertés fondamentales, le contrôle de la justice et le statut de la magistrature étaient pour leur part des compétences exclusives de l'Etat. Enfin, l'article 78 alinéa 2 de la Constitution prévoyait que, sauf accord particulier, le contrôle de la justice, l'enseignement supérieur, l'organisation générale des transports extérieurs et communs et des télécommunications étaient des compétences de la Communauté. Il était donc loisible de réduire ou d'élargir les compétences de la Communauté par la voie conventionnelle *via* « les accords de Communauté »¹⁵.

Si le socle de compétences incombant obligatoirement à l'Etat est plus important dans le cadre de la Communauté, on retrouve néanmoins le caractère malléable du partage de compétences et son adaptabilité à la situation particulière des territoires, ainsi que le caractère conventionnel de la relation entre la République française et le POMA proposée par Guy Agniel.

D'un point de vue institutionnel, les différences sont plus flagrantes entre la Communauté et les « POMA ». Pour rappel, la Communauté était dotée d'un président, dédoublement fonctionnel du Président de la République, omniprésent et seul détenteur de véritables pouvoirs. Le conseil exécutif, sorte de conseil intergouvernemental des Etats membres, avait simplement un rôle consultatif. Aux côtés de cet exécutif, figurait un Sénat de la Communauté, composé de délégués choisis par le Parlement et par les assemblées des Etats membres. Là encore, le Sénat n'avait le plus souvent

¹⁴ M. Prélot, *Pour comprendre la nouvelle Constitution*, Paris, Le Centurion, 1958, p. 57. Cité in F. Borella, Op. cit., p. 668.

¹⁵ Bien qu'il ne soit pas précisé si les accords en question étaient passés entre la France et chaque territoire ou Etat ou entre chaque Etat et la communauté.

qu'une compétence consultative¹⁶. Enfin, la cour arbitrale, composée de 7 juges nommés pour 6 ans par le Président de la Communauté, telle une Cour suprême d'un Etat fédéral, ne pouvait être saisie que par les Etats membres de la Communauté.

On le voit la structure institutionnelle proposée par Guy Agniel diffère sensiblement de celle de la Communauté. Cela s'explique certainement par le fait que la vocation de la délégation de souveraineté à englober l'ensemble de l'outre-mer français n'était pas totalement assumée par l'auteur, on y reviendra plus tard. En conséquence, le volet institutionnel de la construction englobante de l'outre-mer esquissée par Guy Agniel est moins convaincant.

Notons en tout état de cause que les dispositions de la Constitution de 1958 relatives à la Communauté seront rapidement révisées puisque tous les territoires ayant vocation à être membres de celle-ci sont devenus indépendants dès 1960. Dès lors, est opérée une révision de la Constitution¹⁷ afin de tenir compte des évolutions politiques en cours. L'idée est de préserver le principe de la Communauté en permettant à un Etat devenu indépendant ou souhaitant le devenir de rester membre de la Communauté, ce qui était exclu jusqu'alors. L'analyse à cet égard formulée par F. Borella fait particulièrement écho à la situation actuelle de la Nouvelle-Calédonie : « *La transformation de la Communauté constitutionnelle en Communauté conventionnelle apparaît ainsi comme le fruit de la revendication de l'indépendance sans rupture avec la France formulée par la Fédération du Mali et la République Malgache* »¹⁸.

En conséquence, sont alors prévues « *deux voies qui conduisent à l'indépendance : celle de la sécession, dont le Mali et Madagascar n'ont pas voulu et celle de la convention, qui n'implique ni rupture, ni séparation* »¹⁹.

De ces nouvelles dispositions, le Général De Gaulle dira le 5 juin 1960 devant le Sénat : « *La communauté conventionnelle qui tente de se construire depuis quelques mois est fondée sur des bases saines, mais l'avenir révélera si son heure n'est pas ou trop tardive ou trop prématurée pour qu'elle puisse réussir* »²⁰.

¹⁶ Sauf lorsqu'il s'agissait de modifier les dispositions constitutionnelles relatives à la Communauté et dans les domaines où le Sénat avait reçu délégation des assemblées législatives des Etats membres de la Communauté. Dans ce dernier cas, les décisions du Sénat avaient la même valeur que la loi nationale.

¹⁷ Loi constitutionnelle n° 60-525 du 4 juin 1960, *JORF*, 8 juin 1960.

¹⁸ F. Borella, L'évolution de la Communauté en 1960 : de la Communauté constitutionnelle à la Communauté conventionnelle, *Annuaire français de droit international*, 1960, p. 930.

¹⁹ Intervention de M. Foyer, *JO Débats, Sénat*, 18 mai 1960, p. 212. Cité in Borella, *Op. cit.* p. 939.

²⁰ Cité in Borella, *op. cit.*, p. 950.

La clairvoyance d'un discours masquant difficilement la conviction que ce ne sont pas les territoires venant d'accéder à l'indépendance qui utiliseront ces dispositions mais peut-être d'autres, plus tard, peut être souligné et renvoie aux questionnements actuels concernant la Nouvelle-Calédonie et qui ont largement influencé la pensée de Guy Agniel, car malgré l'affirmation d'une vocation à l'ensemble de l'outre-mer, la construction proposée par l'auteur calédonien semble à l'évidence pensée au premier chef pour la Nouvelle-Calédonie.

II – LA DELEGATION DE SOUVERAINETE, UN CONCEPT INDUBITABLEMENT PENSE PAR LE PRISME DE L'AMBIVALENCE CALEDONIENNE

Le statut de « POMA » et la délégation de souveraineté semblent en effet répondre prioritairement aux enjeux politiques et institutionnels spécifiques et actuels de la Nouvelle-Calédonie (A), plutôt que de s'adresser à l'ensemble de l'outre-mer (B).

A – Une solution sur mesure pour sortir de l'impasse calédonienne

De façon évidente, la réflexion de Guy Agniel sur cette délégation de souveraineté reflète sans conteste l'ambivalence consubstantielle à la situation calédonienne et se situe dans l'entre-deux, même si elle reste influencée par les convictions personnelles de l'auteur. L'équation telle que la formulait Guy Agniel était la suivante : comment répondre à une revendication indépendantiste qui paraît économiquement difficile à assumer, tout en satisfaisant au mieux la volonté politique ?

Cette ambivalence innerve la réflexion de l'auteur calédonien dans sa conception même, tel un paradigme inversé : c'est la Nouvelle-Calédonie qui transférerait à la France les compétences qu'elle serait dans l'incapacité d'exercer par elle-même. Le défi intellectuel fixé est clair, tout en étant empreint d'une ambivalence proche de la schizophrénie : il s'agit dans son esprit de permettre à la Nouvelle-Calédonie de déléguer sa souveraineté sans passer par la souveraineté. Là encore, on retrouve la personnalité chahuteuse de Guy Agniel et ce jeu du chat et de la souris, tant présente chez lui que ce soit dans ses écrits ou dans ses relations humaines.

« *Au-delà de l'accord de Nouméa, en-deçà de la souveraineté* », disait Guy Agniel. Outre l'influence historique évoquée plus haut, ce « *pacte de délégation de souveraineté* » révèle une autre source d'inspiration de Guy Agniel qu'il affectionnait particulièrement : les régimes politiques insulaires du Pacifique et plus marginalement de la Caraïbe, avec Porto Rico. En effet, le cadre constitutionnel français est un carcan trop rigide pour y puiser des éléments de solution, comme le disait

Nicolas Sarkozy lors d'un discours le 24 juin 2010. Pour construire sa proposition, Guy Agniel est allé puiser dans les exemples qu'il connaissait si bien et dont il était certainement le seul véritable expert français : les Iles Cook, Niue, les Mariannes du Nord ou encore les Etats fédérés de Micronésie, mais également d'autres exemples plus lointains comme Porto Rico.

D'ailleurs, il paraît assez clair que son parti pris pour un transfert de l'ensemble des compétences au « POMA » qui pourrait ensuite rétrocéder ses compétences à l'Etat central provient des Iles Cook. De même, la réserve quant à un transfert des relations internationales trouve certainement en partie son origine dans la Déclaration de la Nouvelle-Zélande de 2001 quant au droit des Iles Cook d'agir comme un Etat souverain et indépendant, tout en restant dans le giron d'un Etat néozélandais pour lequel la limite à ne pas franchir est la revendication d'un siège de membre de l'Assemblée générale des Nations-Unies²¹.

Ce détour par le droit comparé permet de discerner trois cadres de référence selon Guy Agniel²² :

- Le modèle du Commonwealth à l'américaine qui sous-tend la maîtrise complète ou quasi-totale des affaires internes et une autonomie plus relative dans la conduite des affaires extérieures, dans le cadre d'un « compact » ou « covenant » approuvé par les populations, dont les exemples les plus connus sont Porto Rico et les Mariannes du Nord. L'accord ainsi passé est un accord interne et non international et donc soumis à la Constitution des Etats-Unis d'Amérique²³. Cette solution se révèle être en réalité un mécanisme de décentralisation dont les caractéristiques sont finalement assez proches de l'actuel statut de la Nouvelle-Calédonie.
- Le modèle de l'Etat associé tels les Etats Fédérés de Micronésie, les Iles Marshall ou Palau qui bien qu'étant des Etats disposant d'un siège aux Nations-Unies sont « inféodés » aux Etats-Unis. Les relations entre ces petits Etats insulaires et l'hyperpuissance américaine sont matérialisées par un accord international, considéré par Guy Agniel comme « *la traduction en vocabulaire politiquement correct du protectorat de l'époque coloniale* »²⁴.

²¹ Cook Islands 2001 Joint Centenary Declaration, <https://www.mfat.govt.nz/assets/Pacific1/Cook-Islands-2001-Joint-Centenary-Declaration-signed.pdf>

²² G G. Agniel, « Le Parlement et la Nouvelle-Calédonie : du « droit à la bouderie »... à la délégation de souveraineté ? », *Revue française de droit constitutionnel*, 2012/2 (n° 90), *op. cit.*

²³ *Ibid*, p. 233.

²⁴ *Ibid*, p. 234.

- Enfin, le modèle du territoire ou pays associé avec « délégation de souveraineté », dont les deux exemples connus sont les Iles Cook et Niue.

Parlant de la délégation de souveraineté, inspirée de l’expérience des Iles Cook, Guy Agniel ajoutait que « *l’expression n’est surement pas la plus heureuse* »²⁵. Pourtant, il était convaincu que cette dernière forme était la plus appropriée pour rapprocher les points de vue inconciliables des partisans de l’indépendance et des défenseurs d’une Nouvelle-Calédonie française.

Pas tout à fait souveraineté, mais plus que la simple autonomie, la construction posée par Guy Agniel a le mérite de se situer à mi-chemin entre les revendications indépendantistes et la volonté loyaliste. Si elle est susceptible de constituer une solution médiane satisfaisante en Nouvelle-Calédonie, elle ne semble néanmoins pas correspondre aux besoins exprimés par les autres collectivités ultramarines.

B – Une proposition difficile transposable à l’ensemble de l’outre-mer français

Un élément de la théorie développée par Guy Agniel auquel il nous semble difficile de souscrire en l’état actuel des réflexions sur l’outre-mer est d’envisager un cadre unique pour englober des situations aussi différentes que celles de La Réunion ou Mayotte et de la Nouvelle-Calédonie.

Il semble en effet que le postulat même d’un statut à la carte selon un mode d’auto-organisation semble difficilement envisageable pour des territoires qui sont réticents à des évolutions statutaires minimales visant à les autonomiser de manière très marginale.

En effet, malgré la souplesse introduite dans sa conception, l’objectif d’une solution extensible à l’ensemble des collectivités ultramarines nécessiterait de tempérer certains aspects de la proposition formulée par Guy Agniel, tels que l’octroi d’un pouvoir législatif local généralisé.

Il paraît effectivement peu crédible d’envisager une extension de la loi du pays à l’ensemble des collectivités ultramarines. D’une part, parce que tout spécialiste du droit de l’outre-mer sait qu’il est assez évident que la représentation nationale ne serait pas prête à franchir un tel pas. D’autre part, parce que certaines collectivités ultramarines ne sont absolument pas demandeuses d’une telle autonomie.

On voit mal en effet La Réunion, dont les réticences quant à une évolution somme toute minimale de son pouvoir normatif est gravé dans le

²⁵ *Ibid*, p. 235.

marbre constitutionnel à l'article 73 alinéa 5 de la Constitution depuis 2003, adhérer à une telle évolution. Si les élus de La Réunion ont refusé la possibilité de bénéficier d'habilitations leur permettant d'intervenir dans les domaines de compétences étatiques par la voie réglementaire²⁶, il est fort peu probable que la collectivité soit encline quelques années plus tard²⁷ à revendiquer un statut de Pays d'Outre-Mer Associé lui conférant une autonomie de nature fédérale²⁸.

De même, la volonté de la population mahoraise exprimée par référendum en 2009²⁹ de transformer la collectivité de Mayotte en département régi par l'article 73 de la Constitution et exerçant les compétences des départements et régions d'outre-mer atteste de cette absence de vocation universaliste de la délégation de souveraineté et du statut de Pays d'Outre-Mer Associé.

Les référendums organisés dans les départements français d'Amérique en 2003³⁰ et 2010³¹ sur le fondement des articles 72-4 et 73 de la Constitution ne sont également pas foncièrement indicateur d'une volonté débridée de ces collectivités pour une autonomie telle que celle conférée par le statut de Pays d'Outre-Mer Associé. Certes, les populations de Saint-Martin et Saint-Barthélemy³² ont décidé de passer du statut de commune à

²⁶ Ces règles ne peuvent porter sur la nationalité, les droits civiques, les garanties des libertés publiques, l'état et la capacité des personnes, l'organisation de la justice, le droit pénal, la procédure pénale, la politique étrangère, la défense, la sécurité et l'ordre publics, la monnaie, le crédit et les changes, ainsi que le droit électoral, cette énumération pouvant être précisée et complétée par une loi organique.

²⁷ Rappelons que la proposition de Guy Agniel a été formulée en 2008.

²⁸ Et ce même si la dérogation introduite à l'article 73 alinéa 5 de la Constitution est aujourd'hui dénoncée par nombre d'élus et citoyens réunionnais. Voir la lettre ouverte à Emmanuel Macron de Anaïs Patel et Ferdinand Mélin-Soucramanien : <https://www.clicanoo.re/Societe/Article/2019/10/23/Lettre-ouverte-Emmanuel-Macron-de-Anais-Patel-et-Ferdinand-Melin>

²⁹ Référendum du 29 mars 2009 organisé sur le fondement de l'article 72-4 de la Constitution et portant sur la création de la collectivité unique de Mayotte régie par l'article 73 de la Constitution, acceptée à 95,24% des populations concernées.

³⁰ Référendum du 7 décembre 2003 organisés sur le fondement de l'article 73 de la Constitution portant sur la création de la collectivité unique de Guadeloupe et de la collectivité unique de Martinique régies par l'article 73 de la Constitution, refusées respectivement par 72,98% et 50,48% des populations concernées.

³¹ Référendum du 10 janvier 2010 organisés sur le fondement de l'article 72-4 de la Constitution portant sur la création de la collectivité d'outre-mer de Guyane et de la collectivité d'outre-mer de Martinique régies par l'article 74 de la Constitution, refusées respectivement par 70,22% et 79,30 % des populations concernées et référendum du 24 janvier 2010 organisés sur le fondement de l'article 73 de la Constitution portant sur la création de la collectivité unique de Guyane et de la collectivité unique de Martinique régies par l'article 73 de la Constitution, acceptées respectivement par 57,49% et 68,32% des populations concernées.

³² Référendum du 7 décembre 2003 organisés sur le fondement de l'article 72-4 de la Constitution portant sur la création de la collectivité d'outre-mer de Saint-Barthélemy et de

celui de collectivités de l'article 74 de la Constitution. Certes, la Guyane et la Martinique pourraient vouloir voir leur statut de collectivité unique, dont elles sont dotées depuis 2015, évoluer vers plus d'autonomie. Certes, les élus guadeloupéens réunis en Congrès les 26 et 27 juin 2019³³ ont adopté plusieurs résolutions visant à « *une évolution de la gouvernance locale* »³⁴ réclamant un pouvoir législatif local et une autonomie fiscale, tout en ne souhaitant pas une évolution vers une collectivité de l'article 74 de la Constitution...

Mais il paraît peu probable que les populations des collectivités ayant refusé de basculer du statut de collectivités de l'article 73 régies par le principe d'identité législative à celles de collectivités d'outre-mer de l'article 74, lesquelles se voient appliquer le principe de spécialité législative, il y a de cela quelques années, acceptent de s'engager dans une telle voie.

Dès lors, il semble que si l'architecture constitutionnelle actuelle ne semble plus apte à répondre à la diversité des aspirations des collectivités ultramarines, envisager l'universalité du statut de « POMA » au sens entendu par Guy Agniel semble une entreprise vouée à l'échec.

La Nouvelle-Calédonie connaît une situation politico-juridique très spécifique. En conséquence, il paraît plus pertinent de réfléchir isolément à la situation de cet archipel, qui est la seule collectivité ultramarine à revendiquer véritablement la sécession. Dès lors, et en cas de « Non » à l'indépendance réitérés aux deux référendums restant à organiser d'ici fin 2022, l'évolution statutaire de la Nouvelle-Calédonie se fera certainement dans le sens d'une autonomie accrue, tout en devant rester dans le giron de l'Etat français pour respecter la volonté exprimée à trois reprises par les populations concernées.

III – RESTER FRANÇAIS EN SORTANT DE LA REPUBLIQUE : AU-DELA DE LA COMMUNAUTE, EN DEÇA DE LA SOUVERAINETE INTERNATIONALE

A cet égard, la base de réflexion que constitue la proposition de Guy Agniel d'un statut de Pays d'Outre-Mer Associé paraît féconde, même si elle nécessite quelques ajustements. En effet, il apparaît que la recherche d'une solution pérenne – qui était l'objectif posé par Guy Agniel – si d'aventure elle s'avérait envisageable sans passer par le « Oui » au référendum d'autodétermination, semble devoir passer par une relation de

la collectivité d'outre-mer de Saint-Martin régies par l'article 74 de la Constitution, acceptées respectivement par 95,51% et 76,17 % des populations concernées.

³³ M. Thomas, « Vers un statut d'autonomie pour la Guadeloupe sans le dire expressément », *People Bo Kay*, 29 juin 2019. <https://www.people-bokay.com/vers-un-statut-dautonomie-pour-la-guadeloupe-sans-le-dire-expressément/>

³⁴ Résolution n° 1.

type fédérale (B) qui pourrait justifier une sortie de la Nouvelle-Calédonie du cadre républicain pour éviter la propagation de la solution à d'autres collectivités (A).

A – La nécessité d'une autonomie accrue passant par une sortie de la Nouvelle-Calédonie de la République française

On l'a vu, l'option fédérale pour l'outre-mer n'est pas un débat totalement étranger à la Vème République puisque à l'origine des discussions sur le contenu de la Constitution de 1958, des architectures fédérales ont été mobilisées pour penser les relations entre la République française et une partie de son outre-mer. Au surplus, le statut actuel de la Nouvelle-Calédonie, caractérisé par une relation de nature régionale avec la République française, a ouvert la boîte de Pandore : la plasticité du cadre constitutionnel est avérée – particulièrement à l'égard de l'outre-mer - et l'éventualité d'une évolution vers une logique fédérale est désormais tout à fait crédible.

Dès lors, au partage approfondi des compétences mis en place par l'accord de Nouméa, on pourrait assister à une évolution vers un véritable partage de l'exercice de la souveraineté entre la République française d'une part et la Nouvelle-Calédonie, d'autre part.

Dans l'idée développée par Guy Agniel, toutes les compétences étatiques sont susceptibles d'être exercées par le « POMA », pays associé décidant d'un commun accord avec l'Etat français, des compétences exercées par la Nouvelle-Calédonie et ses subdivisions territoriales, de celles dont l'exercice sera partagé et de celles dont l'exercice sera rétrocédé à l'Etat.

Néanmoins, si l'idée est de trouver une solution pérenne pour la Nouvelle-Calédonie et donc acceptable aux yeux des indépendantistes, il semble inévitable d'aller plus loin que la proposition formulée par Guy Agniel, faisant écho au présentiment du Général de Gaulle s'agissant du caractère prématuré de la Communauté conventionnelle mise en place en 1960. En effet, il est peut-être temps pour la Nouvelle-Calédonie de couper le cordon organique afin de favoriser l'acceptabilité d'une solution conventionnelle afin de garantir sa pérennité. Il apparaît dès lors aujourd'hui nécessaire de se tourner vers l'esprit « fédéraliste » de la rédaction initiale de la Constitution de 1958 à l'égard de son outre-mer et de considérer que la Nouvelle-Calédonie ne soit plus une collectivité territoriale de la République française mais un « POMA », tout en préservant la nature unitaire de l'Etat français dans son ensemble.

Ainsi, la Nouvelle-Calédonie pourrait être extraite du corps de la Constitution par une abrogation du titre XIII introduit en 1998. Ses relations

avec la République française pourraient alors être régies par un document annexé à la Constitution, auquel il serait fait référence dans le Préambule, au même titre que la Charte de l'environnement par exemple. Il pourrait ainsi être introduit un 3^{ème} alinéa au Préambule de la Constitution de 1958 faisant référence au lien unissant la République française et le Pays de Nouvelle-Calédonie, symboliquement placé juste à la suite de l'affirmation de la libre détermination des peuples.

Un tel positionnement constitutionnel permettrait une plus grande latitude pour dessiner les relations entre la République française et la Nouvelle-Calédonie, tout en limitant les risques de propagation de la demande autonomiste des autres collectivités, provoquant une dislocation de l'outre-mer français.

B – Une organisation régie par les principes structurant de la relation fédérale

Ainsi, la Nouvelle-Calédonie pour se voir autorisée à élaborer elle-même sa propre organisation interne, en contrepartie d'une participation limitée à la prise de décision étatique mais dans le cadre d'une autonomie renforcée.

1) Un pouvoir d'auto-organisation

Le Pays de Nouvelle-Calédonie serait maître de son organisation interne et disposerait de sa propre constitution. L'utilisation, symbolique, de la notion de « constitution » pour dénommer la loi fondamentale du pays, si elle inquiète dans la tradition française, ne doit pourtant pas être anxiogène. En effet, outre les Etats fédérés, nombres de territoires ultramarins, y compris dans le cadre d'Etats unitaires, sont régis par des « constitutions ». Alors que le carcan constitutionnel de l'Etat unitaire est généralement considéré comme sous-tendant nécessairement que l'organisation des collectivités infra étatiques soient de la compétence de l'Etat central, ce qui aurait pour conséquence une impossibilité de conférer aux territoires un pouvoir d'auto-organisation, on peut par exemple citer les trois pays autonomes néerlandais de la Caraïbe, Aruba, Curaçao, Sint Maarten, dont les statuts constitutionnels sont fixés à la fois par le Statut du Royaume et par leurs propres constitutions, l'autorité de la Constitution des Pays-Bas étant limitée au territoire européen.

Ainsi, les populations de Nouvelle-Calédonie pourraient adopter leur propre loi fondamentale, selon des modalités que les autorités calédoniennes détermineraient elles-mêmes. Cette évolution nécessiterait d'aller au-delà de ce qui semble avoir été envisagé jusqu'ici. En effet, si le bilan des ateliers organisés par l'Etat sur la gouvernance laisse apparaître la possibilité que la Nouvelle-Calédonie puisse décider de son organisation interne (provinces,

communes...), elle ne pourrait pas choisir sa propre organisation, qui resterait de la compétence de l'Etat. On perçoit néanmoins une évolution dans la mesure où s'il n'est pas envisagé que la Nouvelle-Calédonie, aussi autonome soit-elle, puisse être dotée d'un pouvoir d'auto-organisation, il est néanmoins admis que son organisation interne puisse être fixée dans ses grandes lignes par une loi organique statutaire brève, renvoyant à des lois du pays organiques, plus faciles à modifier.

A titre comparatif s'agissant de territoires ultramarins évoluant dans un cadre unitaire, il apparaît qu'outre les Iles Cook et Niue, Aruba, Curaçao et Sint Marteen disposent d'un pouvoir d'auto-organisation plus ou moins encadré, de même que les territoires d'outre-mer britanniques.

S'agissant des territoires néerlandais, par exemple, les « Pays » sont considérés comme des « Partenaires » qui ont ainsi la possibilité de bloquer un texte statutaire qui ne leur convient pas. Néanmoins, les statuts des « Pays » doivent respecter le « Statut du Royaume », texte extra constitutionnel réglant les relations entre le Royaume et ses « partenaires » ultramarins.

Au Royaume-Uni, chaque territoire décide de son statut, lequel est validé par référendum local. Il doit néanmoins également être ratifié par le Parlement britannique, qui peut le modifier.

En tout état de cause, qu'il s'agisse des territoires hollandais ou britanniques, ils sont régis par des « Constitutions », comme c'est également le cas des Iles Cook et de Niue. Ainsi, aux Pays-Bas, par exemple, les textes statutaires sont dénommés officiellement « Staatregeling » ou « règlement d'Etat », mais sont appelé communément « constitution ».

Ces constitutions sont adoptées selon une procédure spécifique par une « loi du pays » adoptée à la majorité des deux tiers des suffrages exprimés, comme tout projet visant à modifier le statut des POM au niveau étatique. Des gardes fous sont néanmoins établis car tout amendement d'une Constitution locale doit être soumise pour accord au Gouvernement national si cela touche aux droits et libertés fondamentaux, aux pouvoirs du Gouverneur, du Parlement local ou au système juridictionnel. Seule autre contrainte, le Statut du Royaume impose le caractère démocratique des régimes politiques caribéens, ce qui entraîne pour eux l'obligation de prévoir un catalogue complet de droits et libertés fondamentales dans leur constitution.

Cela signifie que, y compris dans le cadre de l'Etat unitaire, une dissociation entre Constitution et Etat souverain est concevable. Bien sûr, le débat sémantique revêt une dimension éminemment politique quant à l'acceptation de l'utilisation de la notion de Constitution. Ce débat reste très prégnant en Nouvelle-Calédonie où le simple fait d'envisager la rédaction

d'un « Préambule » pour le futur statut de la Nouvelle-Calédonie proclamant l'ensemble des valeurs fondamentales de la société calédonienne a été considéré par nombre d'élus loyalistes comme les prémisses de l'indépendance, le terme de « Préambule » étant perçu comme renvoyant implicitement mais nécessairement à celui de Constitution.

2) La participation

Guy Agniel prévoyait une participation limitée des « POMA » à l'exercice du pouvoir étatique. Là encore, l'exemple néerlandais est intéressant.

Les « Pays » participent au pouvoir constituant : leur accord est en effet nécessaire lorsque la révision constitutionnelle est susceptible de les concerner. Cette participation prend la forme d'une loi du pays adoptée à la majorité des 2/3 des suffrages exprimés

Les « Pays » néerlandais participent par ailleurs de façon limitée au pouvoir législatif national. Ils ne sont pas représentés au Parlement national. Néanmoins, chaque « Pays » est représenté par un ministre plénipotentiaire qui peut proposer des projets de loi du Royaume, qui seront envoyés aux organes représentatifs des POM intéressés avant d'être soumis au Parlement, alors complété par les Ministres plénipotentiaires.

L'opposition du ministre plénipotentiaire à un projet de loi oblige un vote à la majorité des 3/5^{ème} du texte par le Parlement pour qu'il soit opposable au « Pays ».

Enfin, la participation au pouvoir exécutif *via* les ministres plénipotentiaires est prévue. Ceux-ci font partie du Gouvernement. S'ajoute la possibilité pour un gouvernement local de se faire représenter par un membre du Conseil des ministres local. Le ministre plénipotentiaire participe aux délibérations du Conseil des ministres ou d'autres organes exécutifs nationaux dès lors que les dispositions en discussion sont susceptibles d'avoir un impact sur son pays. De même, en matière de droit international où lorsque un traité peut affecter les intérêts particuliers du pays, son ministre plénipotentiaire participe aux négociations. Il peut s'opposer à l'application d'une disposition dont il considère qu'elle porterait atteinte aux intérêts du pays dès lors que deux conditions sont remplies : la disposition doit être gravement préjudiciable au Pays et avoir un caractère contraignant.

De manière plus marginale, une participation potentielle des Pays au pouvoir judiciaire existe. Le Conseil d'Etat du Royaume peut en effet être complété par un membre de chaque Pays si ceux-ci en font la demande. Ils délibèrent sur les décisions qui concernent leur Pays respectif. Il en est de même pour la Cour suprême des Pays-Bas.

3) L'autonomie

S'agissant des compétences restant dans les mains de l'Etat central, elles peuvent être réduites à ce qui apparaît comme étant un minimum : la défense, les garanties des libertés, affaires étrangères (partiellement) et la nationalité.

A cet égard, l'article 41 du Statut du Royaume des Pays-Bas dispose que : « *Les Pays-Bas, Aruba, Curaçao et Sint Maarten conduisent leurs propres affaires de manière indépendante* ». La répartition des compétences ne peut pas être modifiées unilatéralement par l'Etat central, ce qui diffère de l'irréversibilité constitutionnelle en NC.

S'agissant de la question particulière de l'autonomie internationale, elle va jusqu'à permettre aux Pays d'être membres d'organisations internationales et de conclure des traités internationaux économiques et financiers pour leur pays.

L'administration de la justice relève de l'autonomie des pays eux-mêmes.

Ainsi, aux Pays-Bas, les Pays ont décidé de mutualiser leur système judiciaire sur la base d'un accord mutuel en fondant une Cour de justice commune compétente en première instance et en appel. Dans des cas très restreints, et uniquement lorsqu'est soulevée une question d'une importance fondamentale, est prévue la possibilité d'un pourvoi en cassation devant la Cour Suprême des Pays-Bas. Saint Maarten s'est par ailleurs doté d'une Cour constitutionnelle.

Deux juridictions originales peuvent par ailleurs être mises en lumière dans la Caraïbe.

La première est la Cour Suprême de la Caraïbe orientale, à la fois Cour d'appel (itinérante) et Haute Cour de Justice. Elle se déplace dans les différents Etats et territoires pour statuer sur les décisions rendues par les tribunaux de première instance des Etats membres, tant en matière civile que pénale.

La seconde est la Cour de Justice Caribéenne. A la fois Cour Suprême (pour les Barbades par exemple) et Cour internationale pour l'application du traité de la CARICOM, elle remplace dans plusieurs pays le rôle joué antérieurement par le Judicial Committee of the Privy Council britannique. En effet, les appels des décisions de la Cour suprême de la Caraïbe orientale reviennent soit au Judicial Committee of the Privy Council britannique, soit à la Cour de Justice Caribéenne. L'architecture judiciaire est décidée par les Etats et territoires insulaires eux-mêmes.

Ainsi, alors que la Barbade (2005), Belize (2010) et la Dominique (2015) ont fait le choix de se départir du Judicial Committee of the Privy

Council britannique pour bénéficier de la Cour de Justice Caribéenne comme Cour suprême, par référendum du 6 novembre 2018, Grenade et Antigua et Barbuda ont rejeté cette possibilité.

4) *Les questions de nationalité et de citoyenneté*

Enfin, s'agissant des questions liées à la citoyenneté et à la nationalité, l'exemple des territoires britanniques est intéressant. En raison des modifications apportées par la loi, la plupart des personnes vivant dans les territoires d'outre-mer détiennent maintenant à la fois la citoyenneté britannique et la citoyenneté d'un territoire britannique d'outre-mer. Quiconque ne veut pas être citoyen britannique peut y renoncer pour ne conserver que la citoyenneté d'un territoire britannique d'outre-mer. A moins d'être également citoyen britannique, les personnes sont soumises à des contrôles d'immigration, n'ont pas automatiquement le droit de vivre ou de travailler au Royaume-Uni et ne sont pas considéré comme un ressortissant britannique par l'Union européenne.

On peut par ailleurs tirer des enseignements des situations passées sous l'empire de la Constitution de 1958, qui à ses prémises, a connu le découplage entre nationalité et citoyenneté. Ce débat renvoie aux débats lors de la mise en place de la communauté française en 1958.

Selon une partie de la doctrine d'alors, la compétence pour légiférer en matière de nationalité est une compétence de droit interne. Il en ressort donc que lorsqu'un Etat possède une autonomie interne, il est possible de lui conférer la compétence relative à la nationalité pour lui permettre de définir les conditions de sa propre nationalité.

Ainsi, pour P.-F. Gonidec³⁵, il ne faut pas faire de confusion entre souveraineté internationale et compétence pour définir le lien de nationalité. En effet, il n'est pas nécessaire qu'un Etat possède la souveraineté internationale pour légiférer en matière de nationalité. Lorsque les internationalistes définissent cette dernière, ils prennent soin de ne pas introduire dans leur définition la souveraineté internationale.

Selon A. Makarov, le caractère étatique d'un groupement territorial suffit pour affirmer l'existence d'une nationalité : « *cet Etat peut être dépourvu de la Souveraineté, la nationalité existe tout de même* »³⁶. De

³⁵ P.F. Gonidec, Note sur la nationalité et les citoyennetés dans la Communauté, *Annuaire français de droit international*, volume 5, 1959. pp. 748-761.

<https://doi.org/10.3406/afdi.1959.1465>

https://www.persee.fr/doc/afdi_0066-3085_1959_num_5_1_1465

³⁶ A. Makarov, Règles générales du droit de la nationalité, *Recueil des cours de l'Académie de Droit international de La Haye*, 1949, I, p. 283.

même, pour J.-P. Niboyet, il n'est pas nécessaire qu'un Etat soit pleinement indépendant pour donner sa nationalité³⁷.

D'ailleurs, certains Etats membres de la communauté, donc non pleinement indépendants, avaient des ressortissants avec une nationalité propre (ainsi en était-il du Togo en 1958 ou encore du Cameroun avant l'indépendance). Ainsi en est-il de la Palestine aujourd'hui.

Juridiquement, la nationalité est définie comme « *l'existence juridique d'une personne à la population constitutive d'un Etat* »³⁸. Ainsi, les populations des « Républiques d'Outre-Mer » n'étaient plus des populations de la République française mais de leur propre pays, ceci étant toléré par la Constitution française de 1958.

S'agissant de la Nouvelle-Calédonie, l'édiction, à l'article 21 de la loi organique statutaire de la compétence de l'Etat en matière de nationalité, semble relever de l'évidence. Pourtant, les développements précédents le démontrent, une solution différente pourrait être retenue.

Bien sûr, en l'absence de la souveraineté internationale, cette compétence en matière de nationalité a des effets limités à l'égard des autres Etats et il est alors nécessaire de prévoir des nationalités multiples comme ce fut le cas au Togo et au Cameroun avant leur indépendance.

Théorisé par Georges Scelle, le triptyque de l'Etat fédéral - autonomie, auto-organisation et participation – semble tout à fait pertinent pour délimiter le cadre de la réflexion sur l'avenir constitutionnel de la Nouvelle-Calédonie. Néanmoins, il convient d'aller au-delà de ce que l'on peut même rencontrer dans les Etats fédéraux, particulièrement s'agissant de l'exercice de la compétence en matière de relations internationales, voire de celle de la justice.

En quoi cette proposition diffère-t-elle de la solution du territoire associé de type Iles Cook demanderont certains ? Elle ne l'est pas parce qu'elle ne le peut pas.. Excepté dans l'hypothèse d'un « Oui » au référendum, c'est-à-dire de l'accession de la Nouvelle-Calédonie à la souveraineté internationale et au statut d'Etat. Si le « Non » l'emporte à l'issue des trois consultations prévues par l'accord de Nouméa, il ne sera pas possible d'aller au-delà de l'autonomie accordée par la Nouvelle-Zélande aux Iles Cook, car cette organisation touche aux confins de l'autonomie dont peut jouir une entité non souveraine sur le plan international, caractérisée par une autonomie pleine sur le plan interne et relative en matière de relations internationales.

³⁷ J.-P. Niboyet, *Traité de Droit international privé*, 2e Ed., t. I, p. 81.

³⁸ H. Batiffol, *Traité élémentaire de Droit international privé*, 2e Ed., n° 60.

Guy Agniel l'avait compris depuis bien longtemps puisqu'il proposait dès les premières années de la mise en œuvre de l'accord de Nouméa de s'intéresser au statut tout à fait particulier des Iles Cook. Il avait bien compris que seule cette solution, qui aujourd'hui est rejetée par les uns comme insuffisante et par les autres comme, au contraire, excessive, pouvait constituer une réponse pérenne à la situation calédonienne. Si elle ne convient ni aux uns, ni aux autres parmi les acteurs politiques en Nouvelle-Calédonie, elle apparaît pourtant à l'observateur impartial comme la solution médiane sur un plan politico-juridique. Mais il est vrai qu'elle fait fi de ce qu'il y a de plus irrationnel dans les revendications des uns et des autres et qui est pourtant ce qui fait achopper la recherche d'une solution consensuelle : l'ineffable conviction que sa revendication est la voie à emprunter.