



HAL
open science

Droit de décider et droit constitutionnel des Etats

Marthe Fatin-Rouge Stefanini

► **To cite this version:**

Marthe Fatin-Rouge Stefanini. Droit de décider et droit constitutionnel des Etats. Revista catalana de dret públic, 2020, 61. hal-03085557

HAL Id: hal-03085557

<https://hal.science/hal-03085557v1>

Submitted on 21 Dec 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.

DROIT DE DÉCIDER ET DROIT CONSTITUTIONNEL DES ÉTATS

Marthe Fatin-Rouge Stefanini*

Résumé

Le “droit de décider”, qui serait reconnu à une partie de la population d’un État, n’est pas inscrit expressément dans les constitutions. Si certaines notions s’en rapprochent, tel que le droit à l’autodétermination, la revendication du droit de décider défend de plus en plus fréquemment un fondement à part afin de contourner les obstacles, à la fois internationaux et constitutionnels, à la sécession unilatérale. Même si les contours de ce droit restent encore ambigus, un statut constitutionnel de celui-ci commence à se dessiner à travers la jurisprudence constitutionnelle du Tribunal constitutionnel espagnol en particulier, qui pour rejeter ce droit dans sa version extrême (la sécession unilatérale) n’en consacre pas moins l’existence dans un arrêt de 2014. Or, s’il est logique que les États contestent ce droit d’un point de vue strictement constitutionnel, il n’en demeure pas moins que cette revendication exprime un souhait politique. La dimension politique du conflit opposant l’État à l’entité qui revendique le droit de décider marque sans doute les limites de l’appréhension strictement constitutionnelle de ce droit. Pour autant, le droit constitutionnel garde un rôle de première importance dans la définition des garanties démocratiques qui pourraient entourer l’exercice de ce droit.

Mots clés : sécession ; autodétermination ; autonomie ; référendum ; indépendance.

THE RIGHT TO DECIDE AND STATES’ CONSTITUTIONAL LAW

Abstract

The “right to decide”, recognised for only some of the citizens of a state, is not expressly included in constitutions. If certain concepts, such as the right to self-determination, come close, the demand for recognition of the right to decide more and more frequently defends a separate basis to overcome both international and constitutional obstacles to secede unilaterally. Even if the outline of this right is still ambiguous, its constitutional status is beginning to emerge through the constitutional jurisprudence of the Spanish Constitutional Court in particular, which, while rejecting this right in its extreme form (unilateral secession), at least establishes its existence in a 2014 ruling. Now, if it is logical for states to contest this right from a strictly constitutional point of view, the fact remains that this demand expresses a political wish. The political dimension of the conflict dividing the state and the entity demanding the right to decide clearly marks the limits of the strictly constitutional perception of this right. Even so, constitutional law plays a crucial role in defining the democratic guarantees that could surround the exercise of this right.

Key words: secession; self-determination; autonomy; referendum; independence.

* Marthe Fatin-Rouge Stefanini, directrice de recherches au CNRS, UMR 7318 – DICE “Droits International, Comparé et Européen”, Aix-Marseille Université. Institut Louis Favoreu, 3 avenue Robert-Schuman. 13628 Aix-en-Provence. marthe.stefanini@univ-amu-fr.

Article reçu le 29.01.2020. Évaluation en aveugle : 19.02.2020 et 19.03.2020. Date d’acceptation de la version finale : 05.04.2020.

Citation recommandée : Fatin-Rouge Stefanini, Marthe. (2020). Droit de décider et droit constitutionnel des États. *Revista Catalana de Dret Públic*, 61. 143-156. <https://doi.org/10.2436/rcdp.i61.2020.3409>.

Sommaire

- 1 Le droit de décider d'une sécession : une consécration constitutionnelle rare
 - 1.1 Le principe de l'inconstitutionnalité de l'autodétermination externe unilatérale
 - 1.2 La consécration exceptionnelle d'un droit à l'autodétermination externe
 - 2 Les conditions d'une légitimité démocratique du droit de décider d'une sécession
 - 2.1 Les justifications "politiques" du droit de décider d'une sécession
 - 2.2 La mise en œuvre du droit de décider
 - 3 Conclusion
- Références bibliographiques

La revendication d'un "droit de décider", qui permettrait aux citoyens catalans d'organiser un scrutin sur l'avenir politique de la Catalogne, est de nature à renouveler les réflexions sur le droit à l'autodétermination tel qu'il a été perçu jusqu'à présent par le droit international et le droit constitutionnel des États (Dumont et El Berhoumi, 2017). Ce droit de décider, qui trouve son origine dans la Loi du Parlement basque n° 9/2008 du 27 juin 2008,¹ tend à être distingué du principe de libre détermination des peuples reconnu en droit international afin d'être interprété de manière plus large. Il reposerait sur des "fondements démocratiques" constitutionnels, voire extraconstitutionnels en ce qu'il serait l'émanation d'un pouvoir constituant originaire (Antunes *et al.*, 2017 : 48 ; López, 2017 : 121).

Pour comprendre les enjeux du débat, il est nécessaire de cerner la définition qu'entendent donner à ce droit, qui constitue avant tout une revendication de nature politique, les auteurs de doctrine qui le soutiennent. Selon la définition de Mercè Barceló i Serramalera, Mercè Corretja i Torrens, Alfonso González Bondía, Jaume López Hernández et Josep M. Vilajosana Rubio, le droit de décider "est le droit des personnes qui appartiennent à une communauté territorialisée et démocratiquement organisée. Il permet d'exprimer au moyen d'un processus démocratique, la volonté de redéfinir le statut politique et le cadre institutionnel fondamentaux de cette communauté. Cela inclut la possibilité de former un État indépendant à travers un processus de sécession négocié"[Traduction] (Barceló i Serramalera *et al.*, 2015 : 33 et 106 ; Corretja i Torrens, 2016 : § 12). Ce droit est présenté comme une nouvelle forme du droit à l'autodétermination des peuples qui pourrait découler de l'interprétation des dispositions de la Constitution espagnole pour le cas de la Catalogne (Corretja i Torrens, 2016 ; López et Barceló i Serramalera, 2019). Ces "fondements démocratiques" seraient :

- le principe démocratique, consacré par l'article 1^{er} de la Constitution,
- le droit à l'autonomie des nationalités et des régions, énoncé par l'article 2,
- les principes d'égalité et de liberté, posés par les articles 1^{er} et 9 de la Constitution et
- le principe de pondération entre les différents droits et principes affirmés par la Constitution (Corretja i Torrens, 2016 : § 30, 31).

La reconnaissance d'un droit de décider se base donc sur une autre manière d'interpréter la Constitution qui, au lieu d'être seulement favorable à l'État, serait à l'écoute des composantes de cet État, et tiendrait compte du contexte historique et de compromis dans lequel a été rédigée et acceptée la Constitution espagnole de 1978.

Or, ces "fondements démocratiques" sont un ensemble de valeurs qui se retrouvent dans de nombreuses constitutions. La reconnaissance d'un tel droit pourrait être revendiquée au-delà des frontières de l'Espagne comme un nouveau droit constitutionnel transnational. Ainsi, les promoteurs du droit de décider soutiennent que "le droit de décider, initialement présenté comme une simple revendication politique, s'est construit en tant que nouveau droit démocratique en s'inspirant de l'expérience d'autres États et d'éléments présents tant dans le droit constitutionnel que dans le droit international" [Traduction] (Corretja i Torrens, 2016 : § 12 ; Barceló i Serramalera *et al.*, 2015). D'ailleurs, Daniel Turp, utilisant plusieurs exemples puisés dans le droit interne, européen et international, estime qu'une tradition constitutionnelle commune des États consacrant ce droit émergerait (Turp, 2017 : 60, 69). Il est vrai que les éléments avancés constituent la première étape au soutien de la reconnaissance d'un nouveau droit. Comme toute revendication, elle mérite d'être écoutée, discutée et confrontée à l'état du droit existant. En outre, la sécession n'est pas l'objet principal de la revendication du droit de décider. Celui-ci embrasse la question plus large de l'autodétermination par la voie d'un processus démocratique qui pour sa part, est très présente dans les constitutions. Elle fait également écho à divers principes désormais classiques, comme celui de la participation des citoyens aux affaires publiques ou encore l'affirmation de droits pour les minorités nationales.

Force est cependant d'admettre qu'en l'état actuel du droit positif, le "droit de décider" comme droit collectif reconnu à une population identifiée territorialement et pouvant aller jusqu'à la sécession n'est consacré qu'à de rares exceptions (1.). Cela ne signifie pas qu'un tel droit, y compris dans sa version la plus extrême, n'est pas politiquement légitime dans la mesure où le respect d'un cadre démocratique est garanti dans sa mise en œuvre (2.).

¹ Sur laquelle le Tribunal constitutionnel espagnol avait eu l'occasion de se prononcer : STC 103/2008, FJ 3.

1 Le droit de décider d'une sécession : une consécration constitutionnelle rare

Une recherche sur le site *Constitute*, qui donne accès à toutes les constitutions du monde en langue anglaise, à partir des mots clefs “right to decide” conduit à constater qu’aucune constitution ne consacre expressément de “droit de décider” en tant que droit collectif qui permettrait à une communauté de décider de son avenir politique. En revanche, le droit individuel de décider existe et, dans plusieurs cas, est reconnu aux parents ou responsables légaux quant au choix du type d’éducation donné à leur enfant,² quant au choix de leur donner ou non une éducation religieuse,³ quant à la détermination “de manière libre et responsable” du nombre d’enfants souhaité⁴ ou encore quant au choix de se marier et de divorcer.⁵

La consécration d’un droit de décider collectif n’est pas totalement absente de certaines constitutions comme l’illustre la Constitution du Cap-Vert pour le droit de grève.⁶

Les termes “droit de décider” ne figurent pas non plus dans les pactes des Nations unies ou les conventions internationales pour désigner un droit à l’autodétermination collective.

Le droit de décider au sens large peut, en revanche, être rapproché de la liberté de faire ses propres choix, qui est reconnue en droit constitutionnel comme en droit international. En tant que liberté individuelle, celle-ci désigne la possibilité reconnue à chaque individu de prendre des décisions et peut s’exprimer de différentes manières (liberté personnelle, autonomie personnelle, libre détermination, autodétermination personnelle...). En tant que droit collectif, la liberté de faire des choix est plus ou moins consacrée selon les États, et divers degrés de reconnaissance peuvent être répertoriés. Le droit à l’autonomie, qu’elle soit individuelle ou collective, est d’ailleurs l’un des fondements de la revendication du droit de décider, du moins sur le plan philosophique (Antunes *et al.*, 2017 : 48 ; López, 2017 : 134).

Si l’on fait abstraction des termes utilisés, la question qui se pose est de savoir où se situe le droit de décider, dans son contenu et sa portée, par rapport à des notions déjà existantes dont celle de l’autodétermination. Dans son avis du 20 mai 1998, la Cour suprême canadienne distinguait l’autodétermination interne de l’autodétermination externe.⁷ Alors que la première désigne le degré d’autonomie politique des collectivités qui composent l’État,⁸ la seconde permet l’accession à l’indépendance et la souveraineté d’une entité de l’État, donc ouvre le droit à la sécession (Aláez Corral, 2015 : 140 ; González Campañá, 2019 : 126). Or, nombre de constitutions consacrent différentes formes d’autodétermination en interne en accordant divers degrés de liberté et d’autonomie à des collectivités infra-étatiques (Marcou, 2014 : 63). Cela s’est fait sous l’influence de textes internationaux ou régionaux reconnaissant des droits aux populations autochtones, aux minorités, voire aux collectivités locales (Lemaire, 2014 : 129).⁹ Ainsi, a pu être observé un mouvement de décentralisation dans les États démocratiques même unitaires qui s’est notamment traduit par la reconnaissance de plus de libertés aux collectivités locales, et de la diversité de celles-ci.¹⁰

L’autodétermination externe, en revanche, est rarement consacrée par les constitutions. Or, même si ce n’est pas le seul, l’un des éléments revendiqués au nom du droit de décider est celui d’une autodétermination externe. En effet, selon Jaume López, le droit de décider n’équivaut pas au droit à la sécession : “Le droit de décider englobe l’option de l’autodétermination externe ou sécession, mais il peut être développé de

2 Article 20 de la Constitution de la principauté d’Andorre.

3 Article 7 de la Loi fondamentale allemande.

4 Voir les articles 42 de la Constitution colombienne, 4 de la Constitution mexicaine, 76 de la Constitution du Venezuela.

5 Article 62 de la Constitution serbe.

6 Article 64-1 de la Constitution du Cap-Vert.

7 Renvoi relatif à la sécession du Québec, § 126.

8 Dans son avis, la Cour suprême du Canada précise que cela désigne : “la poursuite par un peuple de son développement politique, économique, social et culturel dans le cadre d’un État existant” (§ 126).

9 Voir également : United Cities and Local Governments (UCLG). (2008). *Decentralization and local democracy in the World*. Dans *First global report by united cities and local governments*. World Bank Publication, p. 348 ; Un-Habitat. (2009). *International guidelines on decentralisation and access to basic services for all*. Dans *United Nations Human settlement programme*. Nairobi, p. 27 ; White, Stacey. (2011). *Government decentralization in the 21st century*. Washington: Center for Strategic and International Studies, p. 17 ; *Charte européenne de l’autonomie locale* (5 octobre 2015), du Conseil de l’Europe.

10 La France, par exemple, a connu plusieurs “Actes” de décentralisation depuis 1982 et de nombreuses collectivités ont acquis un statut spécifique avec plus ou moins d’autonomie par rapport à l’État.

différentes manières qui incluent l'autodétermination interne sans conduire nécessairement à la création d'un nouvel État" [Traduction] (López, 2017 : 129). Pour cet auteur, le droit de décider constituerait un droit à l'autodétermination de la troisième ou de la quatrième génération répondant aux problématiques du 21^e siècle (López, 2017 : 128). Son fondement serait l'existence d'une volonté démocratique permanente (López, 2017 : 128).

La lecture des constitutions et des jurisprudences constitutionnelles fait apparaître qu'en principe, le droit constitutionnel s'oppose à l'autodétermination externe unilatérale (1.1.). La consécration constitutionnelle d'un droit à l'autodétermination externe, même négociée, reste donc l'exception (1.2.).

1.1 Le principe de l'inconstitutionnalité de l'autodétermination externe unilatérale

Le droit à l'autodétermination est présent dans un certain nombre de constitutions ou de jurisprudences constitutionnelles mais désigne la plupart du temps un droit à l'autodétermination interne. Cela n'est pas étonnant au regard du fait que la plupart des États sont fermement attachés au respect de leur intégrité territoriale, principe souvent relayé par le principe de l'indivisibilité du territoire ou de l'État ou le principe de l'unité de l'État. Certains États comme l'Algérie,¹¹ le Portugal¹² ou la Roumanie,¹³ interdisent une révision constitutionnelle qui porterait atteinte à l'intégrité territoriale ou à l'unité de l'État.¹⁴ De même, quelques constitutions, il est vrai dans des États qui ne constituent pas des démocraties exemplaires, restreignent les libertés des partis politiques ou la liberté d'expression au nom du respect de ces principes.¹⁵ Les juridictions constitutionnelles confirment cet attachement au respect de principes posés par la Constitution et permettant de défendre l'État qu'il soit unitaire ou fédéral. Dans son avis relatif à la sécession du Québec, la Cour suprême du Canada a clairement rappelé que ce dernier ne pouvait entamer de manière unilatérale une procédure de sécession.¹⁶ Dans ses nombreuses décisions, le Tribunal constitutionnel espagnol, pour sa part, n'a cessé de rappeler le cadre constitutionnel et le principe de l'indissoluble unité de l'État espagnol à propos des diverses revendications catalanes.¹⁷ En 2014, la Cour constitutionnelle ukrainienne et le bureau central des élections ukrainien ont considéré la procédure de sécession de la Crimée comme inconstitutionnelle.¹⁸ En 2015, la Cour constitutionnelle italienne a déclaré inconstitutionnel un acte de la Vénétie qui permettait l'organisation d'un référendum sur la sécession au motif de son incompatibilité avec les principes d'unité et d'indivisibilité de la République.¹⁹ Le Tribunal constitutionnel de Karlsruhe est arrivé aux mêmes conclusions à propos de la Bavière.²⁰ D'ailleurs, Jean-Pierre Massias souligne à juste titre que "les règles de droit écrit – et notamment les règles de droit constitutionnel – sont d'essence et de logique étatiques. Elles proviennent des institutions incarnant l'État et reflètent donc sa volonté de préservation et de légitimation. Ces règles garantissent l'État et donc sont par 'nature' favorables à l'intangibilité des frontières et l'unité du territoire. Dès lors, cette logique implique d'emblée un déséquilibre : les règles existantes visent dans leur très grande majorité à prohiber toute idée de sécession pour garantir le cadre et les frontières de l'État" (Massias, 2017 : 18).

Les principes et conditions d'autodétermination interne, pour leur part, sont assez répandus et dépendent de la forme unitaire, autonome, régionale, ou fédérale de l'État. Ils sont généralement organisés par la Constitution elle-même et précisés par la jurisprudence constitutionnelle qui détermine le degré d'autonomie

11 Article 178 de la Constitution algérienne.

12 Article 288 de la Constitution portugaise.

13 Article 148 de la Constitution roumaine.

14 C'est également le cas de l'Angola (article 236 de la Constitution), du Cap-Vert (article 313 de la Constitution) ou encore du Timor-Oriental (article 156 de la Constitution).

15 Art. 42 de la Constitution algérienne, art. 5 de la Constitution du Bénin, art. 15 de la Constitution du Bhoutan, art. 54 de la Constitution moldave, art. 8 de la Constitution roumaine, art. 68 de la Constitution turque...

16 Renvoi relatif à la sécession du Québec, précité, § 138 et § 149 et suivants.

17 Notamment les décisions 103/2008 du 11 septembre 2008, 31/2010 du 28 juin 2010, 42/2014 du 25 février 2014, 31/2015 et 32/2015 du 25 février 2015 et 138/2015 du 11 juin 2015.

18 La Commission de Venise également, voir opinion n° 762 :2014 du 21 mars 2014, CDL-AD(2014)002.

19 Sentence de la Cour constitutionnelle n° 118/ 2015 du 29 avril 2015. Beckrich Davilma, Stéphanie. (2016). [À quand la nouvelle République autonome de Venise ? La lettre d'Italie](#), 8, pp. 8-9.

20 Beschluss vom 16. Dezember 2016 - 2 BvR 349/16. Godin, Romaric. (2017). Non, la Bavière ne peut pas faire sécession. *La Tribune*, 4 (janvier) ; Wagner, F. (2017). Bávaros y Referéndum por la independencia. *Revista de Administración Pública*, 202, 157-167.

des collectivités fédérées, régionales, provinciales selon les cas.²¹ La France, par exemple, est un État unitaire décentralisé qui dispose d'une pluralité de collectivités (communes, départements, régions, collectivités à statut particulier et collectivités d'outre-mer) dont le statut est régi par la loi. Cependant, cette autonomie dite interne est clairement différenciée de l'autonomie dite externe qui pourrait conduire l'une des collectivités d'un État à procéder unilatéralement à une sécession (Aláez Corral, 2015 : 139). Ainsi, en France, les référendums d'autodétermination organisés pour la Nouvelle-Calédonie n'ont été possibles que parce que ce territoire dispose d'un statut à part régi par la Constitution. Il n'existe donc pas de droit constitutionnel à la sécession en France qui pourrait être exercé par n'importe quelle entité territoriale.

Le droit à l'autodétermination est aussi distingué du droit des peuples à disposer d'eux-mêmes, consacré par les Nations unies, et rappelé par nombre de préambules constitutionnels en tant que principe de droit international auquel ils adhèrent. Cette distinction est importante et justifie que beaucoup de constitutions n'utilisent pas le terme de peuple pour désigner des populations faisant partie intégrante de leur territoire. La notion de peuple est une notion particulièrement sensible pour les États. Ainsi, le Conseil constitutionnel français a-t-il censuré en 1991²² une loi portant la mention de "Peuple corse"²³ et la Constitution elle-même n'utilise pas les termes de "peuple kanak" pour désigner la population de Nouvelle-Calédonie qui a été appelée à s'autodéterminer en 2018.²⁴ La Cour suprême canadienne s'est également montrée prudente en 1998, en ne souhaitant pas déterminer si la population du Québec constitue juridiquement un peuple.²⁵ De la même façon, le Tribunal constitutionnel espagnol en 2010 reconnaît, avec une grande maladresse, que "l'autoreprésentation d'une collectivité en tant que réalité nationale dans un sens idéologique, historique ou culturel a pleinement sa place dans l'ordre démocratique en tant qu'expression d'une idée parfaitement légitime" [Traduction] mais dénie toute portée juridique aux termes de "nation catalane" ou "réalité nationale catalane" en précisant que la Constitution ne reconnaît que la "nation espagnole" disposant d'une "unité indissoluble" d'après l'article 2 de la Constitution.²⁶

Plus largement, de nombreuses constitutions affirment le principe d'unité et d'indivisibilité de l'État tout en reconnaissant, dans le cadre du droit international, le principe de libre détermination des peuples. Certaines semblent aller plus loin en affirmant le principe d'autodétermination d'un des peuples qui la compose²⁷ (Moldavie) voire "le droit des peuples à l'autodétermination"²⁸ (Mexique) mais toujours dans le respect de la Constitution et de l'unité nationale.²⁹ Même la Constitution bolivienne, qui pourtant se proclame "État plurinational" reconnaît le "droit à l'autodétermination et à la territorialité" des "nations et des peuples natifs autochtones" tout en précisant que ces droits s'exercent "dans le cadre de l'unité de l'État et conformément à la présente Constitution".³⁰ La Constitution de l'Équateur évoque également fréquemment l'autodétermination, mais il s'agit avant tout d'une autodétermination interne. D'ailleurs, l'article 4 de la Constitution dispose que "Le territoire de l'Équateur est inaliénable, irréductible et inviolable. Nul ne peut mettre en péril son unité territoriale ou fomenter sa sécession" [Traduction].

En somme, une lecture transnationale du droit constitutionnel des États conduit à constater une consécration ferme de la nécessité de préserver l'intégrité de l'État. Le droit de décider est donc en l'état actuel du

21 Voir par exemple l'article 1^{er} et le titre XII de la Constitution française ; art. 5 et partie II, titre V de la Constitution italienne, etc.

22 Décision n° 91-290 DC du 9 mai 1991, *Loi portant statut de la collectivité territoriale de Corse*.

23 L'article 1^{er} de la loi portant statut de la collectivité territoriale de Corse était ainsi rédigé : «La République française garantit à la communauté historique et culturelle vivante que constitue le peuple corse, composante du peuple français, les droits à la préservation de son identité culturelle et à la défense de ses intérêts économiques et sociaux spécifiques. Ces droits liés à l'insularité s'exercent dans le respect de l'unité nationale, dans le cadre de la Constitution, des lois de la République et du présent statut».

24 Les articles 76 et 77 de la Constitution parlent de «populations de la Nouvelle-Calédonie» et de «populations intéressées de la Nouvelle-Calédonie» en ce qui concerne le corps électoral spécifiquement déterminé pour participer au référendum sur l'indépendance. Référendum organisé le 4 novembre 2018. La question était : «Voulez-vous que la Nouvelle-Calédonie accède à la pleine souveraineté et devienne indépendante ?». Les citoyens habilités à participer à ce référendum ont répondu par la négative avec 56,67 % des voix.

25 § 59 et 225 du *Renvoi relatif à la sécession du Québec*.

26 Décision n° 31/2010 du 28 juin 2010, FJ 12.

27 Cela est le cas pour le peuple gagaouze (article 111 de la Constitution moldave).

28 Article 2 de la Constitution mexicaine.

29 *Ibidem*.

30 Article 30-II de la Constitution.

droit constitutionnel des États, le plus souvent réduit à un droit d'autodétermination interne, plus ou moins étendu (Cuenca Miranda, 2017 : 23). Cela n'empêche pas que, de façon plus rare, soit reconnu un droit à l'autodétermination externe.

1.2 La consécration exceptionnelle d'un droit à l'autodétermination externe

Comme Mercè Corretja i Torrens le souligne, le contenu même du droit de décider a évolué en tant que revendication politique. S'il s'agissait avant la décision n° 31/2010 de faire accepter la proposition de statut d'autonomie présentée par la Catalogne, après cette décision, face à un constat "d'aggravation du déficit historique d'accommodement (au détriment de la Catalogne)" et au regard de "l'impossibilité constitutionnelle de modifier unilatéralement cette situation", (...) le droit de décider ne porte plus seulement sur le Statut d'autonomie "mais sur absolument tout : la souveraineté pleine et le cas échéant, la constitution d'un nouvel État" (Corretja i Torrens, 2016 : 6). Le droit de décider ne correspond donc pas seulement à la demande d'une plus grande autonomie mais exprime la revendication d'un droit de procéder à une sécession. Différents auteurs, qui se sont exprimés sur cette revendication, soulignent cependant que la sécession demandée ne serait pas une sécession unilatérale mais une sécession négociée. Cette demande suppose que la possibilité même de s'autodéterminer puisse être acceptée par l'État (Aláez Corral, 2015 : 140). Les précédents évoqués sont ceux du Monténégro, du Soudan du Sud, ou encore du Québec ou de l'Écosse qui, bien que n'ayant pas choisi d'accéder à l'indépendance (pour ces deux derniers), ont pu organiser des référendums après y avoir été autorisés. Ces exemples soulignent que le droit de sécession peut être consenti à la suite de négociations entre l'État et la collectivité demanderesse reconnaissant suffisamment d'autonomie à cette dernière pour y procéder. Il se peut également que dans la constitution se trouvent des dispositions prévoyant la possibilité d'une sécession.

Dans la Constitution française, et à lumière de l'interprétation de celle-ci donnée par le juge constitutionnel, le droit de sécession (par interprétation du terme "cession" inscrit à l'article 53 de la Constitution) a été prévu par la Constitution pour les populations des territoires d'outre-mer, en tant qu'anciennes colonies, en application du droit des peuples à disposer d'eux-mêmes. Là encore, le champ d'application de ce droit a été étroitement défini et ne peut pas être utilisé par n'importe quelle collectivité. Plus généralement, un droit à la sécession est assez rarement prévu par les constitutions et lorsqu'il l'est, cette possibilité est étroitement circonscrite. Ainsi peut être cité le cas bien connu du Soudan du Sud qui a pu s'autodéterminer en 2011 sur le fondement de l'article 219 de la Constitution qui dispose que : "Le peuple du Soudan du Sud doit avoir le droit à l'autodétermination par un référendum afin de déterminer leur futur statut". Par ailleurs, un ensemble de dispositions constitutionnelles prévoient les conditions de cette expression référendaire et les conséquences d'un référendum positif.

L'Éthiopie présente une disposition constitutionnelle unique en son genre à l'article 39 de la Constitution qui proclame que "Chaque nation, nationalité ou peuple de l'Éthiopie a un droit inconditionnel à l'autodétermination, y compris le droit à la sécession" [Traduction]. Les conditions d'entrée en vigueur de cette autodétermination sont précisées à l'alinéa 4.³¹ La Constitution de Saint-Christophe-et-Nièves contient également des dispositions permettant aux îles de se séparer.³² Il en va de même pour la République du Karakalpakistan, par exemple, autorisée à s'autodéterminer par la Constitution de l'Ouzbékistan (Massias,

31 Il dispose : «Le droit à l'autodétermination, y compris la sécession, de chaque nation, nationalité et peuple prendra effet :

- a. Lorsqu'une demande de sécession a été approuvée à la majorité des deux tiers des membres du Conseil législatif de la nation, de la nationalité ou du peuple concerné ;
- b. Lorsque le gouvernement fédéral a organisé un référendum qui doit avoir lieu dans un délai de trois ans à partir du moment où il a reçu la décision de sécession du conseil concerné ;
- c. Lorsque la demande de sécession est soutenue par un vote majoritaire lors du référendum ;
- d. Lorsque le gouvernement fédéral aura transféré ses pouvoirs au Conseil de la nation, de la nationalité ou du peuple qui a voté en faveur la sécession et
- e. Lorsque la répartition des biens est effectuée d'une manière prescrite par la loi».

32 Article 113 de la Constitution de Saint-Christophe-et-Nièves : «Séparation de Nièves de Saint Christophe :

1. La législature de l'île de Nièves peut prévoir que l'île de Nièves cessera d'être fédérée avec l'île de Saint-Christophe et que, par conséquent, la présente Constitution n'aura plus d'effet dans l'île de Nièves».

2017 : 21)³³ ou encore pour les communes faisant partie de la principauté du Liechtenstein disposant du droit de faire sécession de l'État.³⁴

Cette acceptation constitutionnelle de l'autodétermination externe étant exceptionnelle, on peut en déduire qu'en principe le droit constitutionnel des États ne permet pas cette autodétermination quelle que soit la manière dont elle est appelée. Pour des raisons politiques et stratégiques, les États et le droit international, en dehors de la décolonisation et du cas de "sécession remède", ne sont pas interprétés comme favorables au droit de décider d'une sécession. En droit international cependant, la déclaration d'indépendance même unilatérale est appréhendée comme un fait (Castellarin, 2017 : 67) et n'est pas considérée comme contraire au droit international.³⁵ De la même manière, la Cour internationale de justice a affirmé que "la portée du principe de l'intégrité territoriale", en droit international, "est limitée à la sphère des relations interétatiques" (§ 80). Il n'en reste pas moins qu'une fois ce principe intégré au droit constitutionnel positif, à travers des dispositions constitutionnelles,³⁶ il acquiert une portée différente susceptible d'être opposée à d'autres principes constitutionnels et aux entités composant un État, et n'est plus limité aux relations entre les États. Une décision de sécession peut donc être inconstitutionnelle sans être inconventionnelle. Une volonté démocratique peut s'exprimer et réclamer un droit d'être écoutée, voire prise en considération lors de l'élaboration des règles juridiques qui s'imposent à elle. La question qui se pose est alors de savoir quelles sont les conditions de la légitimité du droit de décider lorsque la demande exprimée porte sur une sécession.

2 Les conditions d'une légitimité démocratique du droit de décider d'une sécession

Jusqu'à présent, le cas de la Catalogne n'entre pas dans la définition du droit à l'autodétermination des peuples telle que circonscrite par le droit international. La Constitution ne permet pas non plus l'organisation d'une consultation locale qui permettrait aux citoyens catalans de se prononcer sur l'avenir du lien qu'ils entretiennent avec l'État espagnol, cette question ne relevant pas de la compétence de la communauté autonome mais de celle de l'État.³⁷

Dans le cas du Québec et de l'Écosse, les autorités fédérales et nationales ont consenti à l'organisation de consultations afin de déterminer la volonté des citoyens des territoires concernés. Cependant, ces situations de règlement pacifique d'un conflit entre deux identités politiques restent des exceptions. Dans de nombreux cas, la logique étatique et la volonté d'autodétermination s'affrontent dans un rapport de force qui n'est plus seulement politique et peut conduire à la répression et à la guerre civile. Si le dialogue entre les parties ne peut pas être instauré et que le droit constitutionnel n'est pas en mesure de donner une solution à ce conflit qui puisse satisfaire les deux parties, la revendication tend à sortir du cadre constitutionnel, celui-ci se révélant inadapté à la situation en présence. Dans ce cas, la revendication du droit de décider constitue l'expression d'une volonté constituante qui se situe nécessairement en dehors de la Constitution (2.1.). Toutefois, la concrétisation de cette volonté ne peut se faire sans le respect d'un certain nombre de principes démocratiques qui trouvent leur source dans les constitutions ou, du moins, dans un socle commun de garanties démocratiques (2.2.).

2.1 Les justifications "politiques" du droit de décider d'une sécession

Dans son *Renvoi relatif à la sécession du Québec*, la Cour suprême canadienne a indiqué que le droit constitutionnel canadien n'autorisait pas une province à décider unilatéralement d'une sécession. Elle indique cependant qu'un vote québécois clairement favorable à la sécession ne peut être ignoré du Gouvernement fédéral. La Cour suprême précise d'ailleurs qu'en cas d'expression claire, par une majorité claire, de la

33 L'article 74 de la Constitution dispose : «La République du Karakalpakistan a le droit de se séparer de la République d'Ouzbékistan sur la base d'un référendum national organisé par le peuple du Karakalpakistan».

34 Article 4 (2) de la Constitution de la principauté du Liechtenstein.

35 CIJ, avis consultatif du 22 juillet 2010, § 79 et suivant.

36 Solution que proposent certains auteurs pour le cas de l'Espagne : Aláez Corral (2015). Cependant, d'autres estiment que la constitutionnalisation du droit de sécession n'est pas du tout opportun : par exemple, Sunstein (1991 : 634), Weinstock (2011 : 201).

37 Voir les décisions 31/2015 et 138/2015 du Tribunal constitutionnel espagnol.

volonté des québécois de ne plus faire partie du Canada, cela obligerait le Gouvernement fédéral et les autres provinces à négocier.³⁸ La Cour a posé, en outre, les conditions de cette négociation :

- une négociation qui interviendrait à partir de l'expression claire de la volonté sécessionniste de la part du Québec ;
- une négociation d'égal à égal et de bonne foi, c'est-à-dire dans le respect des droits des uns et des autres ;
- le résultat de la négociation doit faire l'objet d'un accord par les représentants des deux majorités légitimes (les canadiens et les québécois).

Cet avis a été jugé très satisfaisant par les deux parties en présence. Au-delà du cas du Québec, cet avis est très souvent cité et considéré comme exemplaire dans le raisonnement suivi par la Cour et les solutions proposées. En Espagne, au contraire, les différents arrêts rendus par le Tribunal constitutionnel depuis 2010 n'ont fait qu'attiser les tensions, d'autant qu'il ne s'agissait pas de simples consultations sur l'interprétation de la Constitution mais de véritables arrêts avec des réserves d'interprétations neutralisantes sur le statut d'autonomie proposé en 2006 ou des censures de différents actes adoptés par les autorités catalanes. Au regard des critiques virulentes dont il a fait l'objet, le Tribunal constitutionnel a toutefois tenté d'inciter les deux parties au dialogue en essayant, semble-t-il, de s'inspirer de l'argumentation retenue par la Cour suprême canadienne.³⁹ Dans sa décision n° 42 de 2014, il indique, en effet, d'une part, que la volonté de modification du statut émanant d'une composante de l'État espagnol doit être résolue par "le dialogue et la coopération",⁴⁰ par les autorités responsables des communautés autonomes. D'autre part, il évoque "le devoir de loyauté constitutionnelle" des parties si un processus de réforme est souhaité, "ce qui suppose que si le Parlement d'une communauté présente une proposition de réforme constitutionnelle, le Parlement espagnol devra la prendre en considération"⁴¹ [Traduction]. La référence à ce devoir incombant au Parlement espagnol montre que le Tribunal constitutionnel, dans cette décision, essaie de jouer un rôle de médiateur entre l'État espagnol et la Communauté de la Catalogne. La juridiction souligne aussi clairement que le droit de décider constitue une "aspiration politique qui peut être atteinte seulement à travers un processus politique conforme à la légalité constitutionnelle", en respectant les principes de "légitimité démocratique", de "pluralisme" et de "légalité".⁴² Ce faisant, le Tribunal constitutionnel légitime le processus d'exercice du droit de décider sans que cela conduise à une obligation de résultat qui puisse être imposée au Gouvernement espagnol, puisqu'il n'existe aucun moyen d'obliger les parties à négocier ou de contraindre l'État espagnol à dialoguer avec les autorités catalanes quant aux revendications de ces dernières.

En effet, à la différence du Canada, de l'Écosse et de la Nouvelle-Calédonie, plusieurs obstacles se dressent et empêchent cette "aspiration politique" de pouvoir réellement s'exprimer dans le cadre constitutionnel. D'une part, l'État espagnol n'autorise les référendums ou les consultations que dans certains cas⁴³ (Franch i Sager, 2018 : 269) et la Constitution a été interprétée comme n'autorisant pas le référendum ou la consultation populaire d'autodétermination externe à l'initiative d'une communauté.⁴⁴ Dave Guénette parle ainsi de "rationalisation de l'impact des dispositions constitutionnelles" (Guénette, 2016 : 71). D'autre part, les procédures de révision de la Constitution sont particulièrement rigides et si les communautés autonomes en Espagne peuvent initier une procédure de révision, les chances que ces initiatives soient prises en considération sont faibles (Guénette, 2016 : 68, 70). La procédure de révision reste donc maîtrisée par la majorité gouvernementale et le pouvoir d'influence d'une minorité nationale sur ce processus est très limité.

Dès lors, les décisions rendues par le Tribunal constitutionnel, qui a procédé à une interprétation stricte de la Constitution, qui empêchent tant une plus grande autonomie de la Catalogne que l'organisation de

38 §150-153 du *Renvoi*.

39 D'ailleurs, le Tribunal constitutionnel espagnol fait expressément référence à cet avis dans sa décision n° 42/2014 même si cette référence est très succincte.

40 FJ § 4 b.

41 FJ § 4 c.

42 FJ § 6, 3.

43 Voir les articles 92 (référendum national consultatif), 151 (statut d'autonomie), 167 et 168 de la Constitution (révision de la Constitution).

44 Voir notamment STC 31/2015.

consultations en Catalogne, ne peuvent pas être surmontées en pratique. Or, si on ne peut reprocher à une juridiction constitutionnelle de donner des interprétations de la constitution susceptibles de déplaire, sa légitimité repose sur le fait qu'elle n'a pas le dernier mot. Une révision constitutionnelle qui confère le dernier mot au pouvoir constituant doit rester possible pour que certaines aspirations politiques puissent être discutées et conduire, éventuellement, à une révision de la Constitution. Or, le gouvernement espagnol ne souhaitant pas entreprendre de négociations sur la question de l'indépendance de la Catalogne, le cadre constitutionnel n'a plus été en mesure de répondre de manière satisfaisante à la situation politique créée par le conflit entre la Catalogne et l'Espagne. Il a même mis en œuvre pour la première fois le pouvoir de coercition étatique de l'article 155 de la Constitution, sans que cette mise en œuvre soit subordonnée à des tentatives préalables de négociation (Torres Gutiérrez et Lecatellier, 2019 :138).⁴⁵ Dès lors, la volonté des catalans de participer voire de décider de leur avenir politique semble devenir, de fait, une revendication légitime au regard de l'impossibilité de dialoguer et de trouver une solution juridique de compromis. Ainsi, Antonio Cassese souligne que "lorsque les autorités centrales d'un État souverain refusent obstinément d'accorder des droits de participation à un groupe religieux ou ethnique, bafouent nettement et systématiquement ses droits fondamentaux ou lui refusent la possibilité de parvenir à un règlement pacifique dans le cadre constitutionnel de l'État [...] ce groupe peut procéder à la sécession – exerçant ainsi la forme la plus radicale d'autodétermination – une fois qu'il est devenu clair que toutes les tentatives d'autodétermination ont échoué ou sont vouées à l'échec" [Traduction] (Cassese, 1995 : 119). Le droit de décider devient ainsi l'expression de la volonté d'une communauté de s'autodéterminer quant à son appartenance à l'État. L'expression par une majorité de la population d'un État de sa volonté de faire sécession, dans la mesure où elle n'est ni prévue par le droit constitutionnel de l'État ni autorisée par ce dernier, devient alors un acte de proclamation de souveraineté et peut être considéré comme l'expression d'un pouvoir souverain détenant la compétence originaire. C'est d'ailleurs la démarche qu'ont opérée les autorités catalanes, à travers leur Déclaration de souveraineté du 23 janvier 2013, faute de pouvoir obtenir gain de cause dans le respect de la Constitution. Juan José Ruiz Ruiz de souligner : "Ainsi conçu, le droit de décider a la même portée que le droit à la révolution puisque sous la revendication d'un droit supposé universel ce qui existe n'est pas un droit, mais la justification juridique d'un fait" (Ruiz Ruiz, 2017 : 307). En effet, la proclamation de souveraineté puis d'indépendance peuvent être considérées comme des actes révolutionnaires au sens juridique, en ce sens qu'ils conduisent à une nouvelle situation juridique sur laquelle l'État auquel appartenait l'entité qui s'est proclamée indépendante n'a plus de prise. Ainsi, une situation politique peut déboucher sur une consécration juridique à plus ou moins long terme, et ne constituer que la transition d'un cadre juridique vers un autre.

Il n'est donc pas nécessaire de rechercher des "fondements démocratiques" dans la Constitution espagnole, par exemple, pour justifier le droit de décider si ce droit est l'expression d'une volonté qui se situe en dehors de la constitution. Cela suppose toutefois que les conditions d'expression de la volonté de faire sécession soient loyales, claires afin de garantir l'authenticité de la volonté exprimée.

2.2 La mise en œuvre du droit de décider

La constitution ne peut pas être perçue uniquement comme un carcan. Dans les États de droit démocratiques, la constitution contient un certain nombre de droits et libertés fondamentaux et, plus largement, de garanties démocratiques destinées notamment à protéger les différents intérêts en présence (Aláez Corral, 2015 : 144). Or, parmi ces garanties démocratiques figurent celles de loyauté des consultations (ou référendums) et de la sincérité des scrutins organisés. Il s'agit de s'assurer que tous les citoyens appelés à voter puissent exprimer clairement leur choix et de vérifier le bon déroulement de la campagne référendaire comme des opérations de vote elles-mêmes.

Dans les cas canadien et écossais, les scrutins ont été autorisés et encadrés par des textes juridiques comme l'a été également le scrutin relatif à l'indépendance de la Nouvelle-Calédonie s'étant tenu en 2018.⁴⁶ Dans

⁴⁵ En ce sens, décision du Tribunal constitutionnel STC 89 et 90/2019 du 2 juillet 2019.

⁴⁶ Outre les articles 76 et 77 de la Constitution française, les conditions d'organisation du référendum ont également été précisées par la loi organique n° 99-209 du 19 mars 1999 relative à la Nouvelle-Calédonie, la loi organique n° 2018-280 du 19 avril 2018 relative à l'organisation de la consultation sur l'accession à la pleine souveraineté de la Nouvelle-Calédonie et le décret n° 2018-457 du 6 juin 2018 portant convocation des électeurs et organisation de la consultation sur l'accession à la pleine souveraineté de la Nouvelle-Calédonie.

ces situations, le corps électoral a été clairement déterminé,⁴⁷ et les exclusions ont pu être éventuellement contestées.⁴⁸ Un contrôle, juridictionnel ou non juridictionnel, mais pratiqué par une autorité indépendante, doit également porter sur la manière dont la question est libellée ainsi que les choix proposés, comme cela a été le cas en Écosse. Des contestations doivent pouvoir être portées devant une juridiction quant à l'organisation du scrutin, la manière dont la campagne est menée et le déroulement des opérations électorales. Comme l'a rappelé la Commission de Venise à propos des référendums en général,⁴⁹ l'égalité, la liberté de choix, la liberté d'expression, la liberté d'accéder aux urnes, le secret du vote, sont autant de principes qu'il est essentiel de garantir pour que le vote puisse être valablement considéré comme étant l'expression de la volonté authentique du corps électoral. La Cour internationale de Justice, dans son avis sur le Sahara occidental de 1975, affirme d'ailleurs que "l'application du droit à l'autodétermination suppose l'expression libre et authentique de la volonté des peuples intéressés".⁵⁰

Or, dans le cas de la Catalogne, comme dans celui du Kurdistan irakien, les consultations opérées n'étaient pas autorisées, et même clairement interdites par l'État ce qui s'est notamment traduit par l'interdiction faite aux collectivités locales d'organiser des scrutins, la confiscation des urnes, le déploiement des forces de police devant et dans les bureaux de vote. Autant de conditions ne permettant pas que le respect des règles d'expression démocratiques soient assurées et conduisant nécessairement à contester les résultats obtenus, malgré les efforts déployés par les organisateurs des scrutins pour se conformer aux règles internationales de bonne conduite en matière d'organisation de référendums.⁵¹ L'impossibilité d'assurer le bon déroulement d'un scrutin considéré comme inconstitutionnel par les autorités de l'État est bien révélatrice de l'impasse dans laquelle se trouvent les deux camps en présence et de l'impossibilité de garantir un certain nombre d'exigences démocratiques indispensables, si le scrutin organisé n'est pas le résultat d'une solution négociée. Le déséquilibre des rapports entre la majorité de l'État et la minorité nationale est nécessairement favorable au premier au détriment du second. Sans un soutien international, les garanties démocratiques ne peuvent être assurées et les scrutins organisés ne peuvent pas déboucher sur des résultats incontestables et une solution viable.

Même lorsque le scrutin est autorisé, une attention doit également être portée aux effets du scrutin et pose deux questions en particulier. La première tient à la clarté des enjeux de la consultation ou du référendum, ce qui a notamment pu être contesté pour la "consultation non-référendaire" du 9 novembre 2014 en Catalogne qui posait deux questions : "a) Voulez-vous que la Catalogne soit un État ?... b) Si oui, voulez-vous que la Catalogne soit un État indépendant ?" [Traduction]. Or, un État peut-il ne pas être indépendant ? Si la Catalogne devenait un État membre d'un éventuel futur État fédéral espagnol, donc sans être indépendant, cela répondrait-il vraiment aux attentes des catalans ? On aurait donc pu s'attendre à ce que les diverses possibilités soient précisées dans le cadre du scrutin car, quel que soit le sujet, les citoyens doivent avoir pleinement conscience des enjeux du scrutin afin que la liberté de vote puisse véritablement s'exercer.

La seconde question relative aux effets du scrutin tient à la détermination éventuelle d'une majorité qualifiée (Aláez Corral, 2015 : 171) au regard de l'importance de la question posée, *a fortiori* sur un sujet relatif à l'accession à la souveraineté. Dans son *Renvoi relatif à la sécession du Québec*, la Cour suprême canadienne indiquait que la volonté des québécois de ne plus faire partie du Canada devait faire l'objet d'une expression claire par une majorité claire. Elle n'a pas déterminé cependant ce que signifiait ces notions d'"expression claire" et de "majorité claire", ce qui a donné lieu par la suite à des contestations lorsque la Loi sur la Clarté a été adoptée (Taillon, 2012). En effet, comme le note Patrick Taillon, "il n'est guère facile de dégager un

47 Pour la Nouvelle-Calédonie, le corps électoral appelé à participer avait été précisé par l'article 219 de la loi organique du 19 mars 1999, précitée. La définition très restrictive de ce corps électoral a donné lieu à de nombreuses critiques car directement contraire au principe d'égalité et d'universalité du suffrage.

48 Voir le dossier *Les référendums d'autonomie ou d'indépendance*, *Revue française de droit administratif* (2018), pp. 257-300.

49 Voir le *Code de bonne conduite en matière référendaire*, Conseil de l'Europe, CDL-AD(2007)008.

50 CIJ, 16 octobre 1975, *Avis consultatif sur le Sahara Occidental*, § 55.

51 Dans le cas de la Catalogne, les conditions de participation et d'organisation de consultation du 9 novembre 2014 et le référendum du 1^{er} octobre 2017 avaient été précisées par le Parlement catalan : loi 10/2014 du 26 septembre 2014 sur les consultations populaires non référendaires, décret 129/2014 du 27 septembre 2014 portant convocation de la consultation populaire non référendaire sur le futur politique de la Catalogne et la loi 19/2017 du 6 septembre 2017 sur le référendum d'autodétermination et décret 139/2017 du 6 septembre 2017 de convocation du référendum d'autodétermination de la Catalogne. De plus, des observateurs internationaux avaient été sollicités par les organisateurs pour vérifier le bon déroulement du scrutin.

consensus rationnel sur un seuil d'appui ou de participation" et de relever que ces seuils sont déterminés en fonction de considérations politiques (2016 : 634). Néanmoins, il s'agit d'une question importante car elle introduit une rupture d'égalité entre les citoyens puisque "l'importance du vote varie en fonction des positions exprimées" (Taillon, 2017 : 635). La question de seuil de majorité doit donc être préalablement réglée.

Le respect de l'ensemble de ces règles est un pas qui contribue à la légitimation d'un processus d'autodétermination. Il n'en reste pas moins que les suites qui peuvent être données au référendum d'autodétermination, si celui-ci est un succès, dépendent de l'État dont cette entité souhaite se séparer ainsi que de la communauté internationale qui reconnaîtra, ou non, un nouvel État.

3 Conclusion

Même si le droit de décider conduit à l'expression d'une autodétermination externe, l'État de droit offre un certain nombre de garanties indispensables pour que la volonté exprimée soit acceptable. Dès lors, il est difficile de considérer que le droit de décider puisse valablement s'exprimer sans avoir été préalablement soit reconnu conforme à la Constitution, d'où la tentative des partisans de l'indépendance de la Catalogne de fonder cette revendication en droit, soit reconnu conforme au droit international. Or, il est bien évident que dans les deux cas, cela pourrait constituer un précédent susceptible d'alimenter d'autres revendications, ce qui ne va pas sans déplaire aux principaux acteurs du droit international que sont les États. Cela permet d'expliquer que les revendications sécessionnistes conduisent à des solutions au cas par cas, soit imposées par la force, soit par la voie diplomatique interne ou internationale. Il semble donc peu probable qu'un droit constitutionnel de décider puisse faire consensus, pour l'instant, entre les États et au niveau international, et puisse être reconnu de manière générale comme une nouvelle forme d'autodétermination sans que préalablement le principe de la négociation entre l'État et l'entité à l'origine de la revendication soit acceptée. En effet, une revendication sécessionniste oppose deux intérêts qui peuvent être considérés comme légitimes mais qu'il convient de concilier pour éviter le rapport de force et le recours à la violence. Or, reconnaître un droit de décider à toutes les minorités nationales pourrait affaiblir les États et introduirait un déséquilibre à la défaveur de ces derniers. Le droit devrait plutôt chercher à rééquilibrer les forces en présence en laissant plus de place à la participation des minorités dans l'élaboration des règles juridiques étatiques et dans le processus de prise de décision politique, par exemple, qu'à introduire de nouveaux déséquilibres au profit de ces dernières. Une interprétation acceptable, mais nécessairement faible, du droit de décider pourrait d'ailleurs être limitée au principe de participation des représentants de l'entité territoriale au processus politique national ou fédéral. C'est ce qui existe déjà en Espagne ou au Canada, par exemple, mais cette lecture ne répond pas aux aspirations indépendantistes. Un autre problème que pose la reconnaissance du droit de décider est celui de la définition de la notion de minorité nationale, cette notion étant extensible à l'infini. La construction juridique du droit de décider nécessite donc d'être étayée et, si elle demeure intéressante, se heurte à des obstacles constitutionnels de taille pour pouvoir espérer sa consécration prochaine, y compris en droit international. Cela n'est pas de nature à empêcher, dans le cas de la Catalogne, qu'un dialogue puisse s'établir et qu'un référendum négocié puisse être organisé dans un contexte plus apaisé.

Références bibliographiques

- Aláez Corral, Benito. (2015). Constitucionalizar la secesión para armonizar la legalidad constitucional y el principio democrático en estados territorialmente descentralizados como España. *Revista d'Estudis Autonòmics i Federals*, 22, 136-183.
- Alcaraz, Hubert. (2018). La consultation sur l'"accès à la pleine souveraineté et à l'indépendance" de la Nouvelle-Calédonie. *Revue Française de Droit Administratif*, 2, 291-300.
- Antunes, Sandrina, Levrat, Nicolas, Tusseau, Guillaume, et Williams, Paul. (2017). [*Catalonia's Legitimate Right to Decide*](#).

- Barceló i Serramalera, Mercè, Corretja i Torrens, Mercè, González Bondia, Alfonso, López Hernández, Jaume, et Vilajosana Rubio, Josep M. (2015). *El derecho a decidir. Teoría y práctica de un nuevo derecho*. Barcelona : Atelier.
- Bell, John. (2018). Le référendum sur l'indépendance de l'Écosse. *Revue Française de Droit Administratif*, 2, 266-268.
- Cagiao y Conde, Jorge, et Ferraiuolo, Gennaro. (coord.) (2016). *El encaje constitucional del derecho a decidir: un enfoque polémico*. Los Libros de la Catarata.
- Cassese, Antonio. (1995). *Self-determination of peoples: A legal reappraisal*. Cambridge: Cambridge University Press.
- Castellarin, Emmanuel. (2017). Le référendum, nouvel outil de droit international pour les aspirants sécessionnistes ? Dans O. Lecucq (coord.), *Sécession et processus sécessionniste en droit international, européen et constitutionnel* (pp. 63-79). Paris : Institut Universitaire Varenne, LGDJ.
- Corretja i Torrens, Mercè. (2016). [Le fondement démocratique du droit de décider des Catalans](#). *Cahiers de Civilisation Espagnole Contemporaine*, 17.
- Cuenca Miranda, Alfonso. (2017). Constitución y secesión. *Cuadernos de Pensamiento Político*, 54(avril-juin), 15-25.
- Dumont, Hugues, et El Berhoumi, Mathias. (2017). La reconnaissance constitutionnelle du droit de demander la sécession dans les États plurinationaux. Dans Alain-G. Gagnon et Pierre Noreau, *Constitutionnalisme, droits et diversité. Mélanges en l'honneur de José Woehrling, Thémis* (pp. 461-503).
- Ferraiuolo, Gennaro. (2016). [Le juge constitutionnel face au conflit politique : le cas du processus souverainiste catalan](#). *Cahiers de Civilisation Espagnole Contemporaine*, 17.
- Franch i Sager, Marta. (2018). Le référendum catalan. *Revue Française de Droit Administratif*, 34, 269-282.
- González Campañá, Núria. (2019). Secesión y constitucionalismo comparado. *Revista de Derecho Político*, 106(septembre-décembre), 105-135.
- Guénette, Dave. (2016). Initier le processus constituant en contexte plurinationnel – Étude comparative des pouvoirs catalans et québécois de mettre en branle la procédure de révision constitutionnelle de leur État. *Revista d'Estudis Autònoms i Federals*, 24, 46-79.
- Jaria i Manzano, Jordi. (2015). La independència com a procés constituent. Consideracions constitucionals sobre la creació d'un estat català. *Revista d'Estudis Autònoms i Federals*, 22, 184-218.
- Lemaire, Félicien. (2014). La libre détermination des peuples, la vision du constitutionnaliste. *Civitas Europa*, 32, 113-138.
- López, Jaume. (2017). The right to decide: a right of the 21st Century. Dans Peter Kraus A. et Joan Vergés Gifra (coords.), [The Catalan Process: sovereignty, self-determination and democracy in the 21st century](#) (pp. 121-137) (Col·lecció Institut d'Estudis de l'Autogovern, n° 5).
- López Fernández, Jaume, et Barceló i Serramalera, Mercè. (2019). Le droit de décider. La question de l'autodétermination d'une communauté politique au XXI^e siècle à travers le cas de la Catalogne. *Revue Française de Droit Constitutionnel*, 118, 365-384.
- Marcou, Gérard. (2014). Les collectivités locales dans les constitutions des États unitaires en Europe. *Les Nouveaux Cahiers du Conseil Constitutionnel*, 42, 63-87.
- Massias, Jean-Pierre. (2017). La réalité constitutionnelle du droit à la sécession. Dans Olivier Lecucq (dir.), *Sécession et processus sécessionniste en droit international, européen et constitutionnel* (pp. 17-42). Institut Universitaire Varenne.

- Ruiz Ruiz, Juan José. (2017). Droit de décider, démocratie constitutionnelle et pouvoir constituant en Espagne. *Civitas Europa*, 38, 287-315.
- Sunstein, Cass. (1991). Constitutionalism and secession. *University of Chicago Law Review*, 58(2), 633-670.
- Taillon, Patrick. (2012). *Le référendum expression directe de la souveraineté du peuple ? Essai critique sur la rationalisation de l'expression référendaire en droit comparé*. Paris : Dalloz.
- Taillon, Patrick. (2017). Le contrôle de la clarté de l'expression référendaire par le biais des majorités renforcées. *Annuaire International de Justice Constitutionnelle*, 32-2016, 634 -649.
- Torres Gutiérrez, Alejandro, et Lecatelier, Alexis. (2019). Doctrina del Tribunal Constitucional sobre la aplicación del artículo 155 de la Constitución española a raíz de la declaración de independencia por el Parlamento de Cataluña: estudio de las STC 89 y 90/2019, de 2 de julio. *Civitas Europa*, 43, 131-151.
- Turp, Daniel. (2017). “Le droit de décider” de la Catalogne selon le droit international, européen, espagnol, catalan et comparé. Dans IRAI, *Le référendum sur l'indépendance catalane : une évaluation du processus d'autodétermination* (Rapport du Groupe International d'Experts, n° 1).
- Weinstock, Daniel. (2011). Constitutionalizing the right to secede. *Journal of Political Philosophy*, 9(2), 182-203.