



Une constitution dans chaque entité fédérée ?

Paul Delforge
Historien, directeur du Pôle Recherche,
Institut Destrée

Article pour la revue *Toudi*

Namur, 18 juillet 2011

En une dizaine d'années, l'idée de doter les entités fédérées belges d'une Constitution a fait son chemin. Fort proches, les deux projets wallons s'inscrivent *a priori* dans la perspective d'un État fédéral. Au contraire, répondant à des objectifs souvent fort divergents, les projets flamands ont des perspectives parfois fort opposées. Les uns réfléchissent encore en fonction du cadre fédéral, d'autres pensent déjà à une Flandre indépendante, voire républicaine ; si quelques-uns prennent en compte les compétences actuellement attribuées aux entités fédérées, la plupart des autres ambitionnent par contre d'étendre, souvent largement, l'autonomie de la Flandre. Dans une perspective longue, la tendance va vers plus d'autonomie dans un cadre confédéral.

L'initiative parlementaire du *Vlaams Belang* du 1^{er} juin 2006 a donné à réfléchir dans la mesure où tous les partis politiques flamands à l'unanimité moins une abstention ont accepté de prendre en considération sa résolution « relative au démembrement de l'État belge en vue d'accorder l'indépendance au peuple flamand et au peuple wallon souverains »¹, tandis que les parlementaires wallons et bruxellois votaient tous contre.

Tous les projets évoqués s'accordent cependant à prendre l'exemple des *Länder*, États ou cantons allemands, américains ou suisses pour montrer que la norme dicte d'attribuer aux entités fédérées le droit de rédiger sa propre Constitution. Presque tous butent cependant sur la fameuse notion d'autonomie constitutive. Autorise-t-elle ou non les entités fédérées à adopter une Constitution ?

L'autonomie constitutive²

La question de l'autonomie constitutive est à la fois très simple et très compliquée. Elle est très simple à comprendre dans son principe, mais elle devient immédiatement compliquée lorsqu'il s'agit de mettre ce principe en application. Dès lors, si sa définition peut être fort brièvement expliquée, ses implications et surtout ses interprétations pourraient faire couler

¹ Chambre des représentants, 18 mai 2006, DOC 51 2494/001, rapporteurs : MM. Bart Laeremans et Gerolf Annemans.

² MERTES Claudine, *L'autonomie constitutive des Communautés et des Régions*, Bruxelles, 1999, dans CH CRISP, n° 1650-1651. UYTENDAELE Marc, *L'autonomie constitutive en droit public belge - réflexions sur l'unicité du pouvoir constituant*, A.P.T. 1993/4, p. 221 à 230.

des litres d'encre, occuper plusieurs disques durs ou forcer à remplacer plusieurs cartouches de l'imprimante.

1. Définition

Les réformes institutionnelles de 1980 et 1988-1989 n'ont pas investi explicitement les communautés et régions d'un pouvoir constituant propre. Il n'appartenait cependant pas au Parlement « central » statuant à la majorité spéciale de régler pour autant, de manière complète et détaillée, tout ce qui concernait la composition et le fonctionnement des entités fédérées. Les exécutifs et les conseils pouvaient, selon les cas, recevoir par délégation le pouvoir d'organiser leur composition, leur fonctionnement et de gérer l'exercice de leurs compétences. Implicitement, avant la réforme de 1993, une certaine faculté d'auto-organisation était ainsi reconnue aux entités fédérées.

Les acteurs en étaient conscients, mais l'absence de texte clair créait d'indiscutables occasions de débats et de querelles potentielles. C'est vraisemblablement pourquoi la réforme de l'État de 1993 rend davantage explicite le principe d'autonomie constitutive. Accordée au Parlement flamand, au Parlement wallon et au Parlement de la Communauté française, l'autonomie constitutive n'est pas de la compétence du Parlement bruxellois ni du Parlement de la Communauté germanophone. Des raisons liées à l'équilibre linguistique ont été évoquées pour expliquer ces différences de traitement. Le ministre des Réformes institutionnelles de l'époque estimait que cela correspondait à un moment de développement de l'État fédéral et qu'il « n'est dit nulle part que ce pouvoir ne s'appliquera jamais aux autres entités »³. Depuis lors, plusieurs démarches parlementaires ont en effet été entreprises pour placer chaque entité sur un même pied, mais sans succès⁴.

Ce sont les articles 118, § 2 et 123, § 2 de la Constitution belge reliftée qui permettent aux trois Parlements fédérés précités de régler eux-mêmes, par décret adopté à la majorité renforcée – par décret spécial –, certaines questions d'organisation et de fonctionnement du Parlement et du Gouvernement, dans les matières déterminées par la loi spéciale du 8 août 1980 dans son article 35 § 2 (révisée en 1988, 1993 et 2001). Le principe d'autonomie constitutive s'applique en effet tant sur le plan institutionnel qu'en matière de compétences.

Sur le plan institutionnel, seules la Communauté flamande, la Communauté française Wallonie-Bruxelles et la Région wallonne disposent donc de l'autonomie constitutive. Concrètement, ces entités peuvent librement fixer elles-mêmes la composition et les règles de fonctionnement de leur conseil et de leur gouvernement, ainsi que les modes d'élection ou de désignation de leurs membres ; elles peuvent légiférer en matière d'incompatibilité parlementaire⁵, d'organisation des élections⁶, de rémunération des députés et des ministres,

³ Chambre *Doc.* 725/6 - 92-93 p. 66. Cité par Jacques Brassinne de la Buissière, *La structure de l'État fédéral*, dans [LaWallonie,uneregionenEurope,CIFE-IJD,1997](#)

⁴ Ainsi, à titre d'exemple, le 22 avril 1999, M. Chantraine introduit au Sénat une proposition de déclaration de révision de l'article 118, § 2, de la Constitution en vue d'accorder l'autonomie constitutive à la Communauté germanophone. Ainsi, autre exemple, le CDH publiait un communiqué de presse le 5 février 2004 dans lequel le parti réclamait pour la Région de Bruxelles-Capitale tant l'autonomie constitutive que l'équipollence des normes.

⁵ Le Parlement wallon a rendu incompatible le mandat de député avec celui de ministre.

⁶ Contrairement au Parlement flamand (décret spécial du 30 janvier 2004), le Parlement wallon n'a pas modifié les circonscriptions électorales en Wallonie. Alors que le Parlement wallon pourrait par exemple créer une circonscription électorale unique, les élections régionales sont toujours organisées selon les circonscriptions définies par l'AR du 15 octobre 1993.

d'extension des membres de leur assemblée législative⁷ ; elles peuvent librement décider du mode de fonctionnement de leur Parlement⁸ et de leur Gouvernement. Toujours dans le cadre de l'autonomie constitutive, le Parlement wallon a par exemple le pouvoir d'intervenir dans le processus d'élection des sénateurs élus au sein du Parlement communautaire. Pour être adoptées, ces adaptations/modifications doivent faire l'objet d'un décret spécial : elles doivent recueillir une majorité des deux tiers du Parlement concerné, dont une majorité des membres doit impérativement être présente.

En matière de compétences, les Communautés et les Régions disposent de ce que la Constitution et la loi spéciale leur accordent. Les entités fédérées n'ont pas vocation à fixer elles-mêmes leurs compétences. Néanmoins, des transferts de compétences peuvent se réaliser d'une entité fédérée à l'autre, moyennant accord et adoption d'un décret spécial de la part des entités concernées (art. 138 de la Constitution).

2. Implications et interprétations

2.1. *embryonale grondwetgevende of zogenaamde constitutieve autonomie* ?

C'est Jean-Maurice Dehousse qui le premier, en janvier 1993, a estimé que le concept d'autonomie constitutive des entités fédérées introduit dans les nouveaux textes n'était rien d'autre qu'« un embryon de pouvoir constitutionnel »⁹. Le Premier Ministre de l'époque avait déclaré qu'à ses yeux, rien n'empêchait chaque entité fédérée de disposer de sa propre constitution. Comme la Constitution fédérale proclame en son article 1^{er} que la Belgique est un État fédéral, nombreux sont ceux qui s'étonnent (ou feignent de s'étonner) que, dans ces conditions, les entités fédérées ne disposent pas du droit à adopter elles-mêmes leur propre constitution, à l'image de ce qui se fait ailleurs.

Les juristes se sont très rapidement élevés contre pareilles interprétations. Pour Marc Uyttendaele, contrairement à d'autres États fédéraux ou régionaux, l'autonomie constitutive « belge » ne donne pas aux entités fédérées concernées le pouvoir ni d'élaborer¹⁰ ni d'adopter¹¹ une véritable constitution propre. « Elles n'ont d'autres pouvoirs que ceux qui leur sont reconnus, selon les cas, par la Constitution ou par la législation spéciale ». Leur autonomie est cadrée par l'État fédéral¹². Autre constitutionnaliste, Francis Delpérée partage cet avis quand il affirme que la Constitution et la loi spéciale de réformes institutionnelles qui attribuent aux Communautés et Régions une faculté d'auto-organisation limitent celle-ci à quelques questions d'ordre pratique et ne leur accordent nullement une fonction constituante embryonnaire¹³. L'adoption d'un décret spécial est sujette au respect de la Constitution et, en cas de violation, peut être censurée par la Cour d'Arbitrage. Pour Fr. Delpérée, cette censure (d'une Constitution par une Cour d'arbitrage) témoigne que les Constitutions fédérées n'ont

⁷ Le Parlement wallon invite les sénateurs élus directs à participer à ses débats, à titre consultatif (sans voix délibérative). Décret spécial du 23 octobre 1997.

⁸ Décret spécial wallon du 14 novembre 2001 et celui du 27 juillet 2004.

⁹ *Annales parlementaires, Chambre des représentants*, 29 janvier 1993, Document 725, n°92-93, p. 66

¹⁰ UYTTENDAELE M., *Précis de droit constitutionnel belge. Regards sur un système institutionnel paradoxal*, Bruxelles, Bruylant, 2005, 3^e édition, p. 856.

¹¹ *Idem*, p. 847.

¹² *Idem*, p. 856.

¹³ DELPÉRÉE Francis, *Études doctrinales. La Constitution, pour quoi faire ?*, dans *Revue belge de droit constitutionnel*, Bruxelles, Bruylant, 1994, p. 15

pas et ne doivent pas avoir la portée juridique d'une (vraie) Constitution¹⁴. Professeur émérite à l'Université de Paris II, Benoît Jeanneau estime que la Constitution de 1993 « ne semble pas permettre aux communautés¹⁵ de se doter d'une véritable Constitution, comme en possèdent généralement les États membres d'une Fédération »¹⁶.

Pour les auteurs flamands de l'*Essai de Constitution pour la Flandre* (1996), la notion d'autonomie constitutive n'implique pas que les entités fédérées soient compétentes en matière constitutionnelle ; dès lors, ils considèrent qu'il faut d'abord obtenir une majorité des deux tiers au Parlement fédéral pour modifier la Constitution fédérale et les lois spéciales touchant aux entités fédérées concernées par l'autonomie constitutive ; cette modification serait l'autorisation accordée par le fédéral aux entités fédérées d'adopter leur propre constitution, selon des modalités imposées par le fédéral. Ensuite, les entités fédérées rédigeront leur texte constitutionnel et le feront adopter par leur assemblée¹⁷. Dans l'avant-propos de l'*Essai* en question, Norbert De Batselier, alors président du Parlement flamand, précise pour sa part que, parmi ses objectifs politiques, figure l'octroi du pouvoir résiduaire aux entités fédérées avec la compétence en matière constitutionnelle¹⁸. Cette expression reviendra à plusieurs reprises dans les cahiers de revendications flamands. Ainsi en est-il par exemple de l'accord flamand conclu par la coalition au pouvoir, CD&V – N-VA, VLD, cartel SP.a-Spirit, le 22 juillet 2004. En très bonne place se trouve le transfert vers les entités fédérées de l'autonomie constitutionnelle complète quant à l'organisation des institutions régionales et communautaires¹⁹.

Mais la question n'est pas clairement résolue. Ainsi peut-on lire dans le syllabus de *Droit public* du professeur Rigaux que « La Flandre, comme la Wallonie ont, depuis 2003, une certaine autonomie constitutive : elles ont le droit de faire une constitution interne. Mais, cette constitution doit respecter la Constitution de la Belgique et elle doit aussi respecter les lois spéciales de réforme institutionnelle. On peut faire une constitution mais qui doit respecter des règles supérieures. Il n'y a qu'une nationalité : belge. Cette constitution n'a pas une valeur supérieure à un décret et pourrait faire l'objet d'une annulation devant la Cour d'arbitrage. La constitution flamande/wallonne ne peut pas être supérieure à la Constitution belge »²⁰.

En 1995, le professeur Scholsem écrivait déjà que « (...) non seulement la Constitution belge permet, via l'intervention d'une loi spéciale, l'équivalent d'une Constitution matérielle au niveau de certaines entités fédérées, mais elle détermine aussi le mécanisme qui fera de cet embryon constitutionnel une Constitution formelle. Les décrets communautaires et régionaux portant sur ces matières devront être votés à la majorité des deux tiers, la majorité des membres étant présente ». Établissant une distinction nette entre fédéralisme par

¹⁴ *Ibidem*.

¹⁵ Sous sa plume, communauté et région se télescopent.

¹⁶ JEANNEAU Benoît, *Introduction*, dans LETON André (éditeur), *La Belgique. Un État fédéral en évolution*, Bruxelles (Bruylant), Paris (LGDJ), 2001, p. 8-9.

¹⁷ BRASSINNE Jacques, *La Constitution flamande*, *op. cit.*, p. 4 et 14.

¹⁸ *Idem*, p. 10.

¹⁹ BRASSINNE Jacques, *Les négociations communautaires sous le gouvernement Verhofstadt II*, Bruxelles, CH du CRISP, n°1903-1904, 2005, p. 31.

²⁰ Syllabus destiné aux étudiants de deuxième année de Baccalauréat POLS des Facultés universitaires Saint-Louis (Faculté des Sciences économiques, sociales et politiques), année académique 2005-2006 :

http://66.249.93.104/search?q=cache:Afybv_Sfd08J:www.cau.ac/spirates/DROIT%2520PUBLIC%2520spirate.doc+%22Cour+d%27arbitrage%22+%22autonomie+constitutive%22&hl=fr&gl=fr&ct=clnk&cd=35

intégration et fédéralisme dissociatif – la Belgique se rangeant dans cette seconde catégorie –, le professeur liégeois précisait néanmoins que : « Les entités fédérées (belges) ne peuvent donc fixer elles-mêmes, comme il serait normal dans une structure fédérale, de quelle manière les matières qu'elles considèrent comme importantes seront protégées contre la loi de la majorité. Cette procédure, ainsi que les cas où elle doit s'appliquer, sont fixés d'en haut, à savoir au niveau de la Constitution fédérale »²¹.

Lorsqu'il compare la Belgique aux États fédéraux que sont l'Allemagne, la Suisse, le Canada et les États-Unis, De Batselier emploie pour sa part avec assurance l'expression « *de grondwetgevende autonomie* », dont disposent les « *deelstaten* ». Lorsqu'il parle de la Belgique et de ses composantes, sa plume hésite entre « *de embryonale grondwetgevende of zogenaamde constitutieve autonomie* » pour évoquer l'autonomie accordée par la Constitution et la loi spéciale d'août 1980. On ne retrouve pas cette nuance en français où l'expression « autonomie constitutive » pourrait éventuellement être remplacée par « autonomie constitutionnelle ». Dans ce cas, cela signifierait littéralement que l'autonomie est soumise à une constitution. Même en utilisant cette « translation », on n'aurait guère avancé dans la mesure où se poserait immédiatement la question de savoir de quelle constitution on parle, celle de l'État fédéral ou celle de l'État fédéré... Aucune des deux expressions ne rend la différence de sens des expressions flamandes. Il faudrait alors parler de l'autonomie constitutionnelle des collectivités composantes.

Dès lors, en déposant une proposition de décret spécial au Parlement wallon en 2006, les auteurs de la Constitution wallonne soulignent que leur texte « n'est pas destiné à rivaliser avec la loi fondamentale de l'État belge et encore moins à s'y substituer », mais « ils défendent néanmoins le fait que, possédant une base humaine, territoriale et juridique propre, officiellement reconnue, la Wallonie dispose plus que beaucoup d'entités, du droit de revendiquer sa constitution fédérée. Quand bien même sa « naissance » institutionnelle est le fait de la dissociation d'un État unitaire, la Région wallonne jouit d'une identité et de pouvoirs bien plus étendus que certains États fédérés contemporains initialement indépendants et entrés au sein d'un État fédéral par association »²².

Par cette explication, le débat se complexifie dans la mesure où s'introduisent deux arguments communément utilisés : le statut de la Constitution fédérée par rapport à la Constitution fédérale ; la légitimité « historique » de l'entité fédérée dans un système de fédéralisme par dissociation.

2.2. Constitution ou charte ?

Quand on évoque l'idée de constitutions fédérées au sens large, sans que le cas belge soit nécessairement évoqué, Francis Delpérée n'en rejette pas l'idée mais il exige d'abord que l'on s'entende sur les mots et par conséquent sur le statut des textes : « Si la Constitution ne se définit pas seulement par son objet mais aussi par des caractéristiques intrinsèques, et notamment par la supériorité de ses dispositions par rapport à celles que contiennent

²¹ SCHOLSEM Jean-Claude, *Faut-il une constitution pour chaque entité fédérée ? Réflexions sur le phénomène constitutionnel dans un État fédéral*, dans *La Wallonie, une Région en Europe*, actes du séminaire organisé à Liège du 20 au 23 septembre 1995, Nice (Centre international de formation européenne), Charleroi (Institut Jules Destrée), 1997, p. 265-282.

²² Développement précédant le texte de la Constitution wallonne de 2006, avril-mai 2006.

d'autres règles de droit interne, il ne peut y avoir qu'une Constitution »²³. C'est elle, en effet, qui impose ses prescriptions aux citoyens et aux autorités publiques.

Lors de la présentation au Parlement flamand du projet de Constitution flamande, en septembre 1996, leurs auteurs avaient notamment souligné que leur « Constitution » flamande était inévitablement soumise à la Constitution fédérale. Néanmoins, dans la presse, le professeur de droit constitutionnel de l'UCL n'avait cessé de répéter que « si on donne un sens précis au mot Constitution (avec une majuscule) et si on voit en elle la règle suprême qui s'impose à toutes les autres, il apparaît excessif de parler de constitution (pour le projet flamand). (...) Par définition, une Constitution n'est soumise à aucune autre règle de droit »²⁴. « Si la notion de Constitution n'a pas de sens juridique précis, si elle est comprise comme le document politique qui célèbre l'avènement d'une société ou d'une collectivité déterminée, alors (...) », et alors seulement le juriste Delpérée est prêt à accepter le principe d'une Constitution wallonne ou flamande, par exemple, dans la mesure où ces textes n'ont aucune conséquence juridique ou pratique²⁵. S'il s'agit d'une règle statutaire qui sert à désigner les institutions de la collectivité politique ou les droits spécifiques de ses ressortissants, tout groupe, toute société politique, toute association peut disposer de sa 'constitution'²⁶. Dans le cas contraire – lorsque la Constitution a une valeur juridique –, Francis Delpérée considère que « les Constitutions particulières relèvent de l'incongruité juridique. Elles constituent une sorte de contradiction *in terminis* ». À ses yeux, « Une règle ne peut, en même temps, être souveraine et subordonnée »²⁷.

- Pourtant, c'est ce mot que l'on emploie dans tous les États fédéraux où les collectivités disposent d'un tel texte. Par ailleurs, il convient aussi d'observer que le droit européen s'impose aux Constitutions nationales, alors que l'Union européenne dispose elle-même depuis peu de temps du Traité de Lisbonne.

D'autre part, considérant que « qui dit Constitution, dit État. Qui dit État, dit Constitution », Fr. Delpérée souligne que, jusqu'à preuve du contraire, il n'existe qu'un seul État, la Belgique. Dès lors, tous les pouvoirs – fédéraux comme fédérés – prennent leur source dans sa Constitution, texte unique²⁸. Lorsque ce n'est plus le cas, on se trouve dans un système confédéral, voire dans un autre système qui n'a plus rien de fédéral. Modéré par rapport à celles et ceux qui voudraient néanmoins employer le terme de Constitution dans les entités fédérées, le professeur Delpérée en conclut qu'ils se rendent coupables au minimum d'imprudance et commettent une erreur technique. La querelle des mots ne doit pas dissimuler les vrais enjeux. En fait, il semblerait que la crainte principale des juristes est de voir les textes 'régionaux' vider la Constitution belge de son contenu et qu'à terme, chaque entité fédérée ne dise sa conception du droit et des libertés, une conception restreinte – des libertés, de l'enseignement, des langues, etc. –, voire une conception antagoniste, ce qui deviendrait ingérable, estiment-ils, par exemple en matière de sécurité sociale. Et Francis Delpérée de citer l'exemple de l'obligation imposée par la proposition de Constitution flamande de 1996 de connaître le flamand pour être électeur et éligible en Flandre : il s'agit

²³ DELPÉRÉE Francis, *Études doctrinales...*, op. cit., p. 6.

²⁴ Interview de Francis Delpérée par Martine Dubuisson, dans *Le Soir*, 19 septembre 1996, p. 4.

²⁵ DELPÉRÉE Francis, *Études doctrinales...*, op. cit., p. 14-15.

²⁶ *Idem*, p. 6.

²⁷ *Idem*, p. 15.

²⁸ *Ibidem*.

là, de son point de vue, d'une restriction de liberté dans la mesure où rien, dans la Constitution belge, n'oblige un quelconque citoyen de connaître l'une ou l'autre langue²⁹.

- À cette objection majeure (qui renvoie dans une certaine mesure à la question fouronnaise...) répondent toutes les Constitutions fédérales. Elles restent la référence suprême et première. Et comme l'écrit d'ailleurs Francis Delpérée, la Constitution fédérale revêt un statut particulier : elle est le pacte négocié et accepté par les différentes sociétés politiques qui composent l'État fédéral et celles-ci s'engagent à respecter le contrat, le *foedus*. Elle est donc acceptée par « consentement » des parties ». Sinon, il n'y a plus de fédération, voire plus d'État... Comme l'écrit aussi Marc Uyttendaele : « La Constitution fédérale fixe, le plus souvent, un certain nombre de principes que les constitutions dérivées doivent respecter »³⁰.
- Quant à Jean-Claude Scholsem, il est encore plus explicite lorsqu'il écrit que « la Constitution d'un État fédéral est, par nature, plus complexe que celle d'un État unitaire. On ne concevrait pas un État fédéral sans Constitution formelle, c'est-à-dire juridiquement supérieure aux lois. Par essence, le fédéralisme exige qu'un degré de la hiérarchie des normes, celui qui sépare la Constitution de la loi soit clairement établi sur le plan des concepts et sanctionné sur le plan juridictionnel ». Pour ce qui concerne la Belgique, il ajoute surtout : « On trouve parfois (...) l'opinion que cette hiérarchie des normes n'y existerait pas. À notre avis, il s'agit d'une erreur fondamentale. Dans un fédéralisme centrifuge tel celui de la Belgique, la clause de suprématie fédérale n'est pas exprimée, car elle va de soi. La Constitution était, à l'origine, celle d'un État unitaire. En se transformant en Constitution d'un État fédéral, elle continue à présupposer sa suprématie. Elle reste, par la force des choses, la source de tout pouvoir, y compris des compétences attribuées aux entités fédérées, comme l'énonce d'ailleurs l'article 33 de la Constitution belge : *Tous les pouvoirs émanent de la Nation. Ils sont exercés de la manière établie par la Constitution* »³¹.
- En matière de droits de l'homme et de libertés, chaque entité peut contribuer à sa manière à leur protection ou à leur promotion. Reconnus par des Chartes, déclarations et conventions internationales, les droits et libertés peuvent cependant faire l'objet de dispositions différentes d'une collectivité à l'autre, que ce soit en matière culturelle et sociale, par exemple, et, volontairement ou non, générer des discriminations, des traitements différents entre citoyens d'une même fédération, mais de collectivités distinctes. Tant que ces dispositions se conforment aux traités et conventions internationaux, ainsi qu'à la Constitution fédérale, il n'y a rien à redire. Dans le cas contraire, un décret communautaire ou régional violant ces dispositions serait entaché d'un excès de compétence et soumis à la censure de la Cour d'arbitrage.

²⁹ Martine Dubuisson, dans *Le Soir*, 19 septembre 1996, p. 1-4.

³⁰ UYTTENDAELE M., *Précis de droit constitutionnel belge...*, op. cit., p. 62.

³¹ SCHOLSEM Jean-Claude, *Faut-il une constitution pour chaque entité fédérée ? Réflexions sur le phénomène constitutionnel dans un État fédéral*, dans *La Wallonie, une Région en Europe*, actes du séminaire organisé à Liège du 20 au 23 septembre 1995, Nice (Centre international de formation européenne), Charleroi (Institut Jules Destrée), 1997, p. 265-282.

Cependant, la Constitution ne peut pas se ramener à un assemblage de règles techniques ou procédurales. Sous-jacent, implicitement ou explicitement, le texte révèle un projet de société, une philosophie politique. Quand l'article 1^{er} indique que la Belgique est un État fédéral, on dépasse la simple règle juridique pour affirmer une orientation politique. Il en va de même quand le titre II de la Constitution de 1993 – « Des Belges et de leurs droits » – s'enrichit d'un article consacré aux droits économiques, sociaux et culturels. Dès lors, la question à résoudre est de savoir si un même projet de société, belge, est également applicable aux Bruxellois, Flamands, Germanophones et Wallons. N'est-ce pas justement parce qu'elles ont des projets de société différents que les entités fédérées se sont affirmées et constituées ? Et une fois nées, pourquoi n'auraient-elles pas le pouvoir de définir et de garantir leur projet politique dans un texte fondamental, telle leur Constitution, conforme aux dispositions de la Constitution fédérale ? Parce qu'elles sont le fruit d'un fédéralisme par dissociation ?

2.3. Légitimité historique

Lorsque les exemples étrangers sont évoqués, Francis Delpérée réplique que ces exemples agissent en trompe-l'œil : on a conservé le terme de Constitution dans les États fédéraux qui se sont constitués à partir de « l'union » d'États disposant déjà d'un texte constitutionnel. Pour se concilier les faveurs des cantons et des contrées jusque-là indépendantes, on a usé d'habileté pour qu'ils entrent dans la fédération. Si en d'autres pays fédéraux les entités fédérées disposent de constitution ou de charte, c'est parce que ces États sont nés de l'union d'anciens États indépendants qui possédaient déjà leur propre Constitution. « Appliquer ce terme-là où l'État se dissocie relève d'un flagrant contresens »³². Dans le cas belge, Delpérée souligne que l'on procède à l'envers en voulant rédiger d'ores et déjà une Constitution flamande ou wallonne. *Faisons une Constitution, comme ça on verra qu'on se constitue en État. Ce n'est pas juridique mais symbolique, comme un drapeau ou un hymne*³³. À cet argument, lorsqu'il s'interroge sur les caractéristiques fédérales que présenterait la Belgique, le professeur Jean Beaufays ajoute que l'existence même des régions et communautés, leur statut comme leur régime, est « un fait purement fédéral »³⁴. Aux États-Unis, en Suisse et en Allemagne... « Là, ça va de soi », explique pour sa part le constitutionnaliste Jean-Claude Scholsem ; mais pas dans notre fédéralisme, créé non par association mais par dissociation : « Le constituant belge lui-même, en octroyant l'autonomie constitutive, a comme rebroussé le chemin de l'histoire et fait comme si les entités fédérées avaient une véritable autonomie. Mais on ne peut pas remonter le temps. Dans le cadre étatique actuel, c'est la Constitution belge qui est la seule norme originaire imaginable. Car elle reste le pilier de tout : des compétences, des institutions, de la hiérarchie des normes, de l'autonomie constitutive même »³⁵.

- De nombreux exemples le montrent. La Belgique n'est pas le premier État fédéral constitué par dissociation qui accorderait à ses composantes le droit à se doter d'une Constitution. Elle rejoindrait les exemples de l'Afrique du Sud, de l'Autriche, de

³² DELPÉRÉE Francis, *Etudes doctrinales...*, op. cit., p. 15

³³ Interview de Francis Delpérée par Martine Dubuisson, dans *Le Soir*, 19 septembre 1996, p. 4

³⁴ Jean BEAUFAYS, *Pourquoi les réformes de l'État à la fin du XXe siècle ?*, dans LETON André (éditeur), *La Belgique. Un État fédéral en évolution*, Bruxelles (Bruylant), Paris (LGDJ), 2001, p. 29-35.

³⁵ Jean-Claude Scholsem interviewé par Paul Piret, dans *La Libre* du 1^{er} février 2006.

l'Éthiopie, voire de l'Espagne, pour ne citer que ceux-là. Du seul point de vue tant des expériences en cours que des principes juridiques presque classiques, rien n'empêche les entités fédérées belges de disposer de leur propre Constitution. La position des juristes ne peut être comprise que comme des options politiques personnelles. Refuser à une entité fédérée le droit de se doter d'une Constitution sous prétexte qu'elle n'aurait pas de fondements historiques, c'est faire le jeu du nationalisme et de tous ceux qui prétendent qu'une identité se réduit à un sentiment d'appartenance, à une communauté de langue, de destin, et pourquoi pas de race... Or, la définition traditionnellement acceptée pour une Constitution n'est-elle un document par lequel des citoyens définissent et se garantissent les règles pour vivre tous ensemble ?

2.4. N'est-il pas trop tard ?

Réclamer un texte de Constitution pour la Flandre et pour la Wallonie, notamment, n'est-ce pas la face visible d'un agenda caché de la part de leurs auteurs ? Ne peut-on les soupçonner non pas de vouloir renforcer le système actuel, mais de semer les germes d'une nouvelle évolution institutionnelle conduisant vers l'éclatement total de la Belgique et à la naissance de nouveaux états souverains, naissance qui serait facilitée par la préexistence de textes constitutionnels ? Ne s'agit-il pas de provocation communautaire, dans la mesure où le terme de « constitution » est souvent associé à l'idée d'État souverain indépendant et que, du côté flamand, certains partis comme certains mouvements jouent consciemment avec cette perception ?

Formulé en d'autres termes, dès le moment où la Belgique s'engageait sur la voie du fédéralisme, on peut aussi se demander pourquoi on n'a pas inscrit à l'époque, explicitement dans la Constitution fédérale, le droit pour les entités fédérées de se doter de leur propre Constitution. Et pourquoi celles-ci, nouvellement créées, n'ont-elles pas immédiatement exigé de rédiger leur propre Constitution ?

Adopter une Constitution ne se réalise pas obligatoirement en même temps que se crée un État. Ce dernier peut lui préexister et la loi fondamentale tient par exemple compte des réalités internationales avant d'être définitivement adoptée. L'État et sa Constitution peuvent aussi préexister à la création d'une nouvelle fédération : en fonction du texte constitutionnel de la Fédération, l'État fédéral adapte ses propres dispositions. Ce fut le cas des treize colonies américaines. Sans être exhaustif dans les cas de figure, une province autonome peut se doter d'une constitution à un moment de son existence qu'elle juge opportun : ce fut le cas de deux provinces d'Afrique du Sud (KwaZulu-Natal et Cap-Ouest) qui ont rédigé leur propre constitution comme l'autorise l'article 104 de la Constitution fédérale. En Espagne, en 2006, Catalogne, Andalousie et Pays basque prennent elles-mêmes les initiatives en fonction d'un agenda politique qu'elles pensent décider elles-mêmes. L'exemple espagnol montre que le « pouvoir central » reste néanmoins maître du jeu (été 2010).

2.5. Est-ce bien utile ?

La question posée convoque davantage des avis que des arguments. Si un niveau de pouvoir intervient dans la vie sociale – toute la législation en matière de propriété, d'urbanisme, d'environnement, d'éducation... –, on peut considérer utile qu'une Constitution définisse les règles de fonctionnement et les garanties des citoyens. Reste à savoir si les

compétences transférées sont suffisamment étendues pour justifier la rédaction d'une Constitution. L'argument peut être tourné et retourné à l'infini avec ce paradoxe que ceux qui tirent la sonnette d'alarme face au danger que représenteraient les constitutions fédérées pour l'équilibre de la fédération belge, font parallèlement valoir que le peu de pouvoirs et de compétences accordés aux entités fédérées rendrait presque ridicule l'adoption de Constitution par celles-ci... Y aurait-il une « masse critique » décisive pour garantir des droits et des principes ? Les projets de Constitution tant flamands que wallons qui s'inscrivent dans le cadre belge et organisent leur propre région dans le respect de la Constitution fédérale révisée en 1993 contiennent entre 33 et 150 articles³⁶. Si un transfert de compétences devait se produire dans un délai rapproché, cela n'aurait guère d'incidences sur la portée des textes proposés. Des principes restent des principes, quelles que soient les matières concernées. Les réticences seraient alors surtout psychologiques ; elles viendraient de la crainte de voir la Constitution fédérale se vider de son contenu au profit des constitutions dérivées, préfiguration d'une Confédération, voire d'États indépendants...

2.6. Quelles procédures ?

Pourquoi qualifier un texte de « constitution » lorsqu'on se réserve le droit de le modifier par majorité simple - ce qui est le cas de toutes les propositions de « constitution flamande » ?³⁷. La question est pertinente, surtout si l'on veut bien se rappeler la définition la plus simple d'une Constitution : définir les règles fondamentales qui sont soustraites à une modification à la majorité simple. Comme le rappelle le professeur Scholsem, « à peu près tous les États se sont ralliés à cette conception du constitutionnalisme. Dans celle-ci, la Constitution se distingue de la loi, non seulement par l'importance de son contenu, mais aussi par ses modalités d'adoption et de modification. C'est l'importance même des dispositions constitutionnelles qui conduit à soustraire leur modification à la majorité ordinaire. Les dispositions constitutionnelles se présentent donc comme des dispositions à long terme, protégées contre les changements aléatoires de majorité. Elles sont donc, en un sens, une entrave à l'expression de la majorité. La démocratie n'est pas réductible à la simple loi de la majorité. La notion de Constitution formelle en témoigne, puisqu'elle est elle-même, dans sa conception fondamentale, une technique de nature anti-majoritaire »³⁸. Il importe donc qu'une Constitution puisse être acceptée par l'ensemble de la population qu'elle concerne, implicitement ou explicitement, par une structure représentative, par une majorité spéciale ou par voie de référendum, ou par des modes combinés. Les exemples étrangers témoignent de ce souci. La proposition de Constitution wallonne de 2006 s'inscrit dans cet esprit puisqu'il s'agit d'une proposition de décret spécial, nécessitant une majorité des deux tiers du Parlement wallon. *Vers l'Avenir* avait réagi en demandant que le texte soit aussi soumis à une consultation populaire. Ici, comme ailleurs, ce sont des choix politiques qu'il convient de faire.

³⁶ La Constitution wallonne de 1997 compte 45 articles, celle de 2006 en a 150. La Charte 'de Batselier' varie entre 56 et 70 articles selon les versions. Le projet du VLD comprend 33 articles et celui du CD&V/NV-A 59.

³⁷ *Le Soir*, 4 mars 2006 (édition 1^E), p. 16

³⁸ SCHOLSEM Jean-Claude, *Faut-il une constitution pour chaque entité fédérée ? Réflexions sur le phénomène constitutionnel dans un État fédéral*, dans [LaWallonie.unerégionenEurope.CIFE-IJD,1997](#)

3. Conclusions

Interrogé par des assistants de la faculté de droit de la *KUL*, T. Fleiner, professeur à l'Université de Fribourg et responsable de l'Institut du Fédéralisme, s'étonnait que les entités fédérées belges ne disposent pas de leur propre Constitution. Quand on lui demandait s'il s'agissait d'une aberration, il répond : « (...) Personnellement, j'ai toujours considéré que dans un régime fédéral les unités fédérées, les sujets de la fédération doivent avoir leur propre Constitution. L'idée d'une Constitution implique le pouvoir de s'organiser soi-même sur son territoire. Le problème en Belgique est que vous avez un fédéralisme personnel pour les Communautés et territorial pour les Régions. Dans un tel cadre, il est très difficile d'attribuer un pouvoir constitutionnel aux entités fédérées car cela pourrait créer des conflits au niveau du fédéralisme personnel. Pour moi le phénomène est tout à fait nouveau, intéressant à étudier. J'ai toujours considéré que la base du fédéralisme est que la souveraineté soit divisée entre l'état fédéral et les unités fédérées. Il se peut que la Belgique apporte de nouvelles solutions dans le domaine. Si l'aberration dont vous parlez est bonne, ce n'est plus une aberration. Chaque état ne doit pas correspondre à un modèle académique. Il faut rester ouvert à d'éventuelles solutions. (...)

L'important est de trouver les bonnes solutions pour résoudre les conflits (...) »³⁹.

Le fédéralisme n'est pas un modèle qui impose un type de réponses et de solutions toutes préparées. Il permet, au contraire, une multitude d'application de ses principes, tenant compte des réalités rencontrées et des aspirations des uns et des autres.

« Le droit est la plus grande école de l'imagination » écrivait Jean Giraudoux dans *La Guerre de Troie n'aura pas lieu*.

Imaginons alors le scénario d'un État fédéral belge où la Constitution fédérale stipule que les entités fédérées (il faut définir lesquelles) disposent du droit à se doter d'une Constitution. Pour y arriver, il faut d'abord une majorité spéciale au Parlement fédéral. Ensuite, il faudra aussi une majorité spéciale au sein des Parlements fédérés pour adopter la Constitution « dérivée ». Et pourquoi ne pas inviter la population à se prononcer par référendum ?

Dans le cas d'autres négociations pour le transfert de nouvelles compétences, en admettant qu'une majorité spéciale soit trouvée au fédéral, il conviendra de trouver une nouvelle majorité des deux tiers dans les Parlements régionaux pour modifier leur Constitution. On peut très bien admettre que l'une ou l'autre « région » rejette un tel transfert, soit par décision parlementaire, soit par décision populaire, pour des raisons qui lui sont propres, sans que la fédération n'en soit affectée.

Une seule condition doit cependant être respectée si l'on souhaite le maintien de la Fédération : les entités fédérées ne doivent pas avoir le droit de décider unilatéralement les transferts de compétences et de pouvoirs du fédéral vers elles. En d'autres termes, la Constitution fédérale demeure le carrefour, la référence suprême de la bonne marche de la Fédération, tout en laissant aux composantes l'autonomie souhaitée à leur fonctionnement.

*

* *

Il n'existe aucune formule miracle. Aucun système fédéral existant n'est en mesure de dire ce qui conviendrait le mieux à la Belgique et à ses composantes. À un moment donné, il

³⁹ « La Belgique: un fédéralisme créatif », interview du professeur T. Fleiner réalisée par Femke Blancquaert et Annick De Wilde, KUL, Faculté de droit, avec les conseils du professeur Alen. <http://www.law.kuleuven.ac.be/jura/32n1/ifleiner.htm>. *Jura falconis*, Université catholique de Louvain (KUL).

convient d'opérer des choix politiques. Ceux-ci ne sont jamais inéluctables. La vérité et les besoins d'une époque, ses consensus et ses solutions ne sont pas ceux d'un autre moment. Les choix du présent se décident en conscience, démocratiquement et surtout dans l'intérêt des projets de société que l'on souhaite mener.