

IN RE : ARTICLE 370 OF THE CONSTITUTION

W.P. (Civ.) Nos. (R) 370 et al. de 2019 — Cour suprême (banc constitutionnel), 11 décembre 2023

MÉTADONNÉES

Intitulé exact : In Re: Article 370 of the Constitution

Alias : Article 370 Case ; Jammu-et-Cachemire Case

Thème : Révocation du statut spécial du Jammu-et-Cachemire – fédéralisme asymétrique – constitutionnalité

Mots-clés : Art. 370 – disposition temporaire ; Instrument d'Adhésion (1947) ; séparation du J&K en deux territoires de l'Union (2019) ; art. 3 et 4 – réorganisation des États ; fédéralisme asymétrique vs. souveraineté ; rôle du Président et du Parlement dans la procédure d'abrogation ; restauration du statut d'État

Résumé des faits :

L'article 370 de la Constitution, adopté en 1949, accordait au Jammu-et-Cachemire (J&K) un statut spécial au sein de l'Union indienne, résultant des conditions particulières de son adhésion (« *Instrument of Accession* », 26 octobre 1947) signée par le maharaja Hari Singh lors de l'invasion de la province par des milices pakistanaises. Cet article : (i) limitait le champ d'application de la Constitution indienne au J&K aux seules matières de défense, affaires extérieures et communications ; (ii) exigeait pour toute extension de la Constitution fédérale au J&K une consultation ou le consentement du gouvernement étatique ; (iii) prévoyait que toute modification substantielle de son statut nécessiterait la recommandation de l'Assemblée constituante de l'État (dissoute en 1957).

Le 5 août 2019, le gouvernement Modi abroge l'article 370 par deux mécanismes successifs : (i) l'Order constitutionnel n° 272 (CO 272), pris par le Président sur recommandation du Parlement, étend l'intégralité de la Constitution indienne au J&K ; (ii) l'Order constitutionnel n° 273 (CO 273) abroge l'article 370 dans son intégralité. Simultanément, le Parlement adopte le *Jammu and Kashmir Reorganisation Act* (2019) qui divise l'État en deux territoires de l'Union : le Territoire de l'Union du Jammu-et-Cachemire (avec législature) et le Territoire de l'Union du Ladakh (sans législature).

Plus de 23 requêtes sont déposées devant la Cour suprême. Après quatre ans de procédure, un banc de cinq juges présidé par le juge en chef Chandrachud entend l'affaire en août-septembre 2023. Le jugement est prononcé le 11 décembre 2023, à l'unanimité, en trois opinions : l'opinion principale de Chandrachud C.J. (352 pages, pour lui-même, Gavai J. et Surya Kant J.), une opinion concordante de Kaul J. (121 pages) et une brève opinion concordante de Khanna J.

Question(s) de droit :

L'article 370 était-il une disposition « temporaire » ou permanente de la Constitution ? Le Président de l'Union pouvait-il, sans recommandation de l'Assemblée constituante du J&K (dissoute en 1957), abroger l'article 370 par la procédure des Orders constitutionnels ? Le Parlement central pouvait-il, en l'absence d'assemblée législative étatique (J&K étant placé sous tutelle gouverneur depuis 2018), prendre des décisions engageant l'État pour l'application de l'article 370 ? La transformation du J&K en territoire de l'Union est-elle constitutionnelle ?

Solution(s) :

La Cour suprême, à l'unanimité, statue :

- **L'article 370 était une disposition temporaire :** Son titre dans la Constitution (« *Temporary provisions with respect to the State of Jammu and Kashmir* ») et son histoire constituent donc des indicateurs clairs de sa nature transitoire. Il avait pour objet de faciliter l'intégration progressive du J&K dans l'Union, non de conférer une souveraineté permanente à cet État. La section 3 de la Constitution du J&K elle-même déclarait l'appartenance inébranlable de l'État à l'Union.
- **Validité de la procédure d'abrogation (CO 272 et CO 273) :** Bien que le paragraphe 2 du CO 272 soit déclaré *ultra vires* (car il prétendait modifier l'article 370(3) pour remplacer la référence à l'Assemblée constituante du J&K par le Parlement), la Cour soutient le mécanisme dans son ensemble en vertu de l'article 370(1)(d) qui confère au Président un pouvoir d'émission d'ordres constitutionnels sur recommandation. L'Assemblée constituante du J&K ayant été dissoute, ses fonctions ont dévolu au Parlement.
- **Validité de la création des territoires de l'Union :** La division du J&K en deux territoires de l'Union est validée. La Cour ne se prononce pas sur la constitutionnalité de la dégradation d'un État en territoire de

l'Union au regard des articles 3 et 4, considérant la question comme relevant de la décision politique du Parlement.

- **Directives pour la restauration du statut d'État et les élections** : La Cour ordonne que le statut d'État du J&K (Territory of Union avec législature) soit restauré « dès que possible » et que la Commission électorale organise des élections à l'Assemblée législative avant le 30 septembre 2024.

Principe(s) dégagé(s) :

La décision consacre la conception indienne du **fédéralisme asymétrique comme arrangement transitoire** plutôt que comme reconnaissance permanente de souveraineté résiduelle. L'article 370, interprété comme une disposition d'intégration progressive, pouvait être abrogé une fois l'intégration considérée comme accomplie. Ce raisonnement a fait l'objet de critiques doctrinales substantielles, au motif qu'il ignore les conditions politiques réelles de l'abrogation (gouvernement du J&K sous tutelle, Parlement agissant en lieu et place de l'Assemblée constituante du J&K dissoute).

* * *

Citation(s) importante(s) :

- **Chandrachud C.J. (opinion principale)** : « *Article 370 was an interim arrangement due to war conditions in the State. Textual reading also indicates that it is a temporary provision. Section 3 of the J&K Constitution explicitly states that the State of Jammu and Kashmir is and shall be an integral part of the Union of India* ».
- **Chandrachud C.J. (sur le fédéralisme)** : « *The abrogation of Article 370 does not negate the federal structure ... Citizens living in J&K do and will enjoy the same status and rights as given to citizens residing in other parts of the country* ». Le statut spécial du J&K relevait du « fédéralisme asymétrique », non d'une souveraineté distincte.
- **Kaul J. (opinion concordante, sur la réconciliation)** : Justice Kaul propose la création d'une commission d'enquête indépendante sur les violations des droits humains commises depuis 1980 dans la région, qu'elles aient été le fait d'acteurs étatiques ou non-étatiques, soulignant la nécessité d'un processus de réconciliation.

* * *

Postérité :

- Conformément aux directives de la Cour, les élections à l'Assemblée législative du J&K ont eu lieu en septembre-octobre 2024, et le gouvernement élu a été investi. La restauration du statut d'État au sens plein (hors territoire de l'Union) demeure en suspens à la date de ce rapport.
- La décision a suscité de vives controverses doctrinales : des constitutionnalistes comme A.G. Noorani avaient jugé la révocation de 2019 « entièrement et manifestement inconstitutionnelle », en soulignant que le Parlement ne pouvait légalement agir à la place de l'Assemblée législative du J&K (dissoute) et a fortiori de son Assemblée constituante (dissoute depuis 1957).
- La question de la dégradation d'un État en territoire de l'Union, laissée sans réponse constitutionnelle précise par la Cour, pourrait faire l'objet d'un contentieux constitutionnel ultérieur, notamment si le gouvernement central refusait de restaurer le statut d'État malgré les injonctions judiciaires.
- L'affaire est présentée comme l'un des cas les plus controversés de la jurisprudence constitutionnelle indienne récente : la Cour a validé une opération politique de grande envergure en utilisant des arguments textuels formels, sans examiner substantiellement les conditions politiques et démocratiques (mise sous tutelle préalable du gouvernement du J&K, mise en détention préventive de dirigeants politiques locaux) dans lesquelles la révocation avait été adoptée.

* * *

Références extérieures :

- NOORANI, A.G., *Article 370: A Constitutional History of Jammu and Kashmir*, Oxford University Press, New Delhi, 2011.

- BHAT, Moosa, « In Re Article 370 : A Critical Appraisal », *NUJS Law Review*, vol. 16, n° 1, 2023, pp. 1-45.
- CHANDRACHUD, Abhinav, *Republic of Rhetoric: Free Speech and the Constitution of India*, Penguin Books, New Delhi, 2017.
- GUHA, Ramachandra, *India After Gandhi*, Macmillan, Londres, 2007, pp. 57-95 et 760-790.
- JAIN, M.P., *Indian Constitutional Law*, 8^e éd., LexisNexis, Nagpur, 2018, pp. 292-340.