

Adrianna Jacek

Koło Naukowe Prawa Konstytucyjnego
Wydział Prawa, Administracji i Ekonomii
Uniwersytet Wrocławski

Aleksander Glapiak

Koło Naukowe Prawa Konstytucyjnego
Wydział Prawa, Administracji i Ekonomii
Uniwersytet Wrocławski

Referendum niepodległościowe w świetle opinii Sądu Najwyższego Kanady w sprawie secesji Quebecu z 1998 r.

W historii niepodległej Kanady doszło do dwóch poważnych, zgodnych z prawem prób destabilizacji systemu polityczno-prawnego, a były nimi przeprowadzone w Quebecu plebiscyty z lat 1980 i 1995. Québécois – ludność frankofońskiej prowincji, która pod wątpliwość próbowała poddać zasadność swojej przynależności do państwa kanadyjskiego – niezrealizowaną chęcią odłączenia się, doprowadziła do wyłomu, jakim było wytyczenie przez władze federalne nieistniejącej dotąd formalnie ścieżki dla każdej prowincji pragnącej secesji. Procedura prawna, niełatwa do przebycia, przenikana przez czynniki polityczne, wyznaczona została początkowo przez Sąd Najwyższy Kanady, a doprecyzowania doczekała się w ustawie z 2000 r. Przemowny wpływ zarówno na opinię Sądu, jak i na regulacje prawne miały doświadczenia quebeckie – zarówno te prowadzące prowincję do referendum niepodległościowych, jak i związane z interpretacją ich wyników. Stały się one podstawą do tego, by nadać pożądaną przez Federację ramy ewentualnemu, powtórnemu ruchowi Québécois, który byłby niebezpieczny, a z pewnością niekorzystny dla państwa. O wspomnianych ramach oraz ruchu traktuje niniejsza próba nakreślenia funkcjonowania i kształtu prawnego referendum niepodległościowego w Kanadzie.

1. Plebiscyt a referendum

Obszerny materiał źródłowy odnoszący się do demokracji bezpośredniej charakteryzuje się rozbieżnością zakresów znaczeniowych instytucji, które są obiektem naszego zainteresowania – referendum i plebiscytu. Na gruncie nauki prawa konstytucyjnego porównawczego wskazać można różnice determinowane praktyką ustrojową czy czyn-

nikami historycznymi występującymi w poszczególnych państwach; przykładami są Szwajcaria, w której terminy te są bliskoznaczne, oraz Francja, gdzie referendum jest odwołaniem się do suwerena w celu rozwiązania problemu, a plebiscyt to bezpośrednie wyrażenie poparcia (lub nie) jednostce przez Naród (podobnie rozstrzyga się kwestie definicyjne w Zjednoczonym Królestwie)¹.

Wskazane rozbieżności skłaniają do przyjęcia na początku niniejszych rozważań znaczeń, w jakich terminy te będą używane. Wskazujemy tu stanowisko B. Banaszaka tożsame z przywołanym przez niego zdaniem E. Zielińskiego: „plebiscyt jest rodzajem referendum, a jeżeli już szukać różnic, to sprowadzają się one do treści – plebiscyt służy wyrażeniu woli przez obywateli w kwestii zaufania dla rządu i w kwestii granic”². Plebiscyt, będąc zakresowo węższym terminem w stosunku do referendum, będzie zatem traktowany w wypadku referendum niepodległościowego (secesyjnego) jako pojęcie tożsame.

2. Wybrane przejawy suwerenności Quebecu

Referendum niepodległościowe jest szczególną formą demokracji bezpośredniej. O ile sama instytucja referendum jest przykładem wyrażenia woli większości w sprawie losu całości, to w referendum niepodległościowym, w dość paradoksalny dla demokracji sposób, to większość zaledwie części całości decyduje o losie całości. W omawianym przypadku, w razie przeprowadzenia udanego (rozumianego jako rozstrzygającego na rzecz secesji Quebecu od reszty Kanady) referendum w Quebecu, większość głosów wyrażonych w prowincji wpłynęłaby na sytuację Kanady jako całej federacji. Przypadek tak teoretycznie niedający się pogodzić z ideą demokracji, w którym to *de facto* mniejszość ma głos decyzyjny, wymaga istnienia ważnych pobudek do niego prowadzących. Jedyne szeroka w swoich ramach odrębność prowincji, a właściwie uznanie jej za odrębny byt narodowościowy, mogłaby być argumentem, dla którego warto byłoby przełamać klasyczne ramy demokracji i pozwolić na tak daleko idącą ingerencję mniejszości na szczeblu państwowym. Sama deklaracja chęci secesji wyrażona w formie referendum, aby zostać uznana za wystarczający powód do uznania niepodległości Quebecu i rozpoczęcia negocjacji w tej sprawie, nie może być zatem wynikiem chwilowych tendencji politycznych i społecznych, a długotrwałej woli wyrażonej przez działania prowincji i jej mieszkańców na przestrzeni wielu lat. Sam fakt przeprowadzenia już dwóch referendum niepodległościowych na przestrzeni 15 lat oraz współczesny powrót do idei

¹ B. Banaszak, *Porównawcze prawo konstytucyjne współczesnych państw demokratycznych*, Warszawa 2012, s. 22.

² *Ibidem*; podobnie na gruncie prawa międzynarodowego (zob. *ibidem*, przypis 449; R. Bierzanek, J. Symonides, *Prawo międzynarodowe publiczne*, Warszawa 2005, s. 205; art. 88 traktatu wersalskiego z 1919 r.).

separatystycznych za rządów Partii Quebeckiej na czele z Pauline Marois w latach 2012–2014 świadczą o ciągłym istnieniu woli uzyskania suwerenności w prowincji. Jednak istnieje wiele aspektów widocznych w działalności Quebecu, o wiele silniej świadczących o jego odrębności od reszty Kanady. Przede wszystkim jest to język francuski, który za język ojczysty uznaje 21,3% populacji Kanady oraz 78% populacji Quebecu, co oznacza, że aż 86,5% z ponad 7 milionów osób uznających w Kanadzie język francuski za ojczysty stanowią mieszkańcy Quebecu³, co więcej, aż 51,8% mieszkańców prowincji posługuje się jedynie językiem francuskim (biorąc pod uwagę znajomość języków urzędowych Kanady)⁴. Tak silna koncentracja ludności frankofońskiej na terenie tej prowincji to nie tylko wynik historycznych uwarunkowań⁵, ale także polityki prowincji dotyczącej języka francuskiego. Quebec stał się głównym ośrodkiem frankofońskim nie tylko w Kanadzie, ale także na całym kontynencie północnoamerykańskim, język oraz kultura francuska są elementami identyfikacji mieszkańców Quebecu oraz symbolami odrębności prowincji. Od 1948 r. flagą Quebecu jest biały krzyż na błękitnym tle z czterema kwiatami białych lilii umieszczonymi w błękitnych polach, zarówno kolor tła, jak i lilie są symbolem monarchii francuskiej i francuskich korzeni prowincji⁶. *Fleur-de-lis* są obecne także na tablicach rejestracyjnych w Quebecu oraz w herbie prowincji, w którym znajduje się też napis *Je me souviens* („Pamiętam”), które według amerykańskiego historyka Masona Wade’a oznaczają pamięć o czasach Nowej Francji oraz o tym, że mieszkańcy Quebecu należą do ludności podbitej⁷. Ochrona języka francuskiego stała się przedmiotem zainteresowania kolejnych rządów prowincji, a regulacje jej dotyczące przybierały coraz bardziej rygorystyczny charakter. Ustawodawstwo wzmacniające pozycję języka zapoczątkowane zostało w 1974 r. przez rząd Roberta Bourassy, ówczesnego premiera i lidera Liberalnej Partii Quebecu, który uchwalił Prawo 22⁸, którego pierwszy artykuł brzmiał: „Francuski jest oficjalnym językiem prowincji Quebec”. Ustawa ta

³ Źródło: *Statistics Canada. 2011 Census: Population by mother tongue, by province and territory, excluding institutional residents (New Brunswick, Quebec, Ontario)*.

⁴ Źródło: *Statistics Canada. 2011 Census: Population by knowledge of official language, by province and territory*.

⁵ Przed włączeniem do Dominium Kanady Manitoby (dawna Ziemia Ruperta) w wyniku powstania mieszkańców tych ziem, domagających się gwarancji praw językowych i religijnych, w 1869 r. zdecydowano o przyznaniu powstałej w 1870 r. prowincji dwujęzyczności, która zniesiona została po zamieszkach rozpoczętych przez Metysów oraz straceniu ich przywódcy Louisa Riela. Quebec stał się od tego czasu jedyną prowincją, w której za język oficjalny uznawany był język francuski, a co za tym idzie prowincja została głównym miejscem koncentracji kultury frankofońskiej. Zob. I. Wrońska, *Kanadyjski system federalny. Determinanty i tendencje.*, Wydawnictwo Uniwersytetu Humanistyczno-Przyrodniczego Jana Kochanowskiego, Kielce 2011, s. 36–37.

⁶ Symbol lilii (*Fleur-de-lis*) rozsianych na błękitnym tle stał się herbem Francji za czasów Ludwika VII, symbol ten został usunięty za czasów rewolucji francuskiej, jako oznaka odrzucenia monarchii, współcześnie obecny jest w herbach wielu departamentów i jednostek administracyjnych Francji.

⁷ M. Wade, *The French Canadians, 1760–1945*, Toronto 1995, s. 47.

⁸ *Official Language Act*, S.Q. 1974.

dopuszczała jednak w wielu dziedzinach pozostawienie dwujęzyczności, między innymi każdy mieszkaniec prowincji mógł zwracać się do administracji publicznej zarówno po francusku, jak i po angielsku, a niektóre lokalne instytucje, w miejscach, które zamieszkiwała ludność anglojęzyczna, dostały pozwolenie na sporządzanie dokumentów i porozumiewanie się w obu językach. W 1976 r. Liberalna Partia Quebecu przegrała wybory prowincjonalne na rzecz Partii Quebecu, której przewodniczący René Lévesque uznał dotychczasowe regulacje za niewystarczające do efektywnej ochrony francuskiego. Wiza ustawodawstwa dotyczącego pozycji języka była związana z orientacją polityczną Bourassy'a i Lévesque, a dokładniej z ich poglądami na temat pozycji Quebecu w Federacji, pierwszy z nich był umiarkowanym nacjonalistą frankofońskim dążącym do wzmocnienia autonomii prowincji w ramach Federacji, sprzeciwiającym się idei separacji, drugi zaś dążył do uzyskania suwerenności Quebecu, czego efektem było przeprowadzone w 1980 r. referendum niepodległościowe. W związku z tym, Partia Quebecu uchwaliła w 1977 r. Prawo 101 (zwane także Kartą Języka Francuskiego, *Charter of the French Language, La charte de la langue française*)⁹ wzmacniające rolę języka francuskiego, jako podstawy tożsamości Quebecois. Zgodnie z art. 1 Karty „Francuski jest oficjalnym językiem Quebecu”. Brzmienie przywołanego przepisu jest niemal identyczne z brzmieniem art. 1 ustawy z 1974 r., jedyną zmianą jest zastąpienie zwrotu: „prowincji Quebec”, sformułowaniem: „Quebecu”, co, biorąc pod uwagę partie rządzące w okresie uchwalania obu ustaw (separatystyczna PQ w 1977 r. oraz optująca za powiększeniem autonomii prowincji w granicach Kanady Liberalna Partia Quebecu w 1974 r.), ma wskazywać na odrębność Quebecu od całej Kanady, odrębność jako narodu, a nie prowincji. W komunikacji z osobami prawnymi, rządem, resortami rządowymi, agencjami administracji obowiązuje język francuski, zarówno w stosunkach wewnętrznych, jak i zewnętrznych. To samo dotyczy sporządzania programów obrad, protokołów i sprawozdań przez organy administracji cywilnej oraz używanych przez administrację plakatów i znaków. Kandydat na stanowisko w administracji musi wykazać się odpowiednią znajomością języka francuskiego według kryteriów sporządzonych przez daną jednostkę i zaakceptowanych przez urząd do spraw języka francuskiego (*Office québécois de la langue française – OQLF*)¹⁰. W kwestiach pracowniczych ustawa nakazuje pracodawcy

⁹ Charter of the French Language, CQLR c C-11.

¹⁰ Urząd powstały w 1961 r., nazywany potocznie „policją językową”, którego zadania i uprawnienia określone zostały w Karcie Języka Francuskiego: określenie i prowadzenie polityki oficjalizacji języka, sfrancuzienia i terminologii w administracji i przedsiębiorstwach, zapewnienie zastosowania się do aktu, monitorowanie sytuacji lingwistycznej w Quebecu oraz składanie raportów odpowiedniemu ministrowi, minimum raz na 5 lat, w sprawie użycia i statusu języka francuskiego oraz zachowań i nastawienia wśród różnych grup językowych, podejmowanie środków w celu popularyzacji języka francuskiego, dopilnowanie używania na co dzień oficjalnego języka prowincji we wszelkich aspektach pracy administracji publicznej oraz przedsiębiorstw, wspieranie i informowanie administracji, przedsiębiorstw, stowarzyszeń, związków i osób fizycznych odnośnie do poprawności i wzbogacania języka francuskiego w Quebecu, a także przekaza-

sporządzać wszelkie pisemne komunikaty w języku francuskim, taki sam wymóg dotyczy ogłoszeń o pracę oraz układów zbiorowych. Dodatkowo pracownik nie może zostać zwolniony, przeniesiony na inne stanowisko lub zdegradowany wyłącznie z powodu braku znajomości języków innych niż francuski lub władania jedynie językiem oficjalnym prowincji. Znajomość języków obcych nie może być także warunkiem uzyskania stanowiska, chyba że charakter pracy tego wymaga. Także handel i biznes zostały dotknięte restrykcjami językowymi. Wszystkie opisy produktów, instrukcje i ulotki, gwarancje, a nawet menu i karty win muszą być sporządzone w języku francuskim¹¹. To samo dotyczy się reklam, ogłoszeń, katalogów, broszur, oprogramowania komputerowego, rachunków, faktur, formularzy aplikacyjnych, formularzy zamówień oraz plakatów. Nie dozwolone jest istnienie na rynku zabawek i gier, które wymagają użycia słownictwa innego niż francuskie do ich obsługi, chyba że istnieją ich francuskojęzyczne zamienniki, dostępne na nie mniej korzystnych warunkach. Nazwa każdego przedsiębiorstwa musi być nazwą francuską, pod rygorem niemożności nabycia osobowości prawnej. Regulacje te doprowadziły do zlikwidowania wielu przedsiębiorstw anglojęzycznych oraz do zmniejszenia inwestycji na terenie Quebecu. Sprzeciw wywołały także przepisy dotyczące dostępu do szkół anglojęzycznych, zgodnie z którymi do takiej szkoły mogły uczęszczać jedynie dzieci, których przynajmniej jeden rodzic uczył się w takiej placówce, oraz te, które przeniosły się do Quebecu po wcześniejszym rozpoczęciu edukacji w szkole anglojęzycznej w Kanadzie. Imigranci mają zaś obowiązek, niezależnie od pochodzenia, posłać swoje dzieci do szkoły francuskojęzycznej. Wiele osób uznało to za ograniczenie ich wolności oraz utrudnianie nauki języka angielskiego w prowincji, co skutkowało może późniejszymi trudnościami na rynku pracy, który w całej Kanadzie charakteryzuje się dwujęzycznością¹². Pomimo restrykcyjnego charakteru wprowadzonych przepisów, a także wielu wątpliwości co do ich zgodności z Konstytucją oraz standardami ochrony wolności i praw człowieka, a także pomimo niechęci ludności anglojęzycznej wobec ustawy, akt ten ma nadal moc obowiązującą, co więcej, w 2012 r., gdy Partia Quebecu ponownie zwyciężyła w wyborach i utworzyła rząd mniejszościowy

zywanie ministrowi uwag i sugestii dotyczących jakości języka oraz problemów z zastosowaniem aktu, zgłaszanych przez wyżej wymienione podmioty, stworzenie programów badawczych niezbędnych dla wprowadzenia w życie postanowień Karty, możliwość zawierania umów z dowolnymi podmiotami. W jego skład wchodzi 8 osób – przewodniczący, dyrektor generalny oraz sześciu członków, wyznaczonych przez rząd na okres nie dłuższy niż 5 lat.

¹¹ Związana z tym przepisem jest znana sprawa właściciela włoskiej restauracji Buonanotte w Montrealu, który 14 lutego 2013 r. otrzymał list ostrzegawczy od OQLF w związku z umieszczeniem w menu słów, takich jak *pasta* czy *antipasti*, zamiast ich francuskojęzycznych odpowiedników. Incydent ten, nazwany nieformalnie *Pastagate*, wywołał ogromne poruszenie wśród mieszkańców prowincji i sprzeciw wobec nadużywania władzy przez urząd i doprowadził do ustąpienia ówczesnej szefowej OQLF Louise Marchand.

¹² Brzmienie ustawy stało się przedmiotem zaskarżenia jej do Sądu Najwyższego Kanady przez grupę rodziców w 2005 r, Sąd nie uznał jednak roszczeń: sprawy *Gosselin (Tutor of) v. Quebec (Attorney General)*, *Solski (Tutor of) v. Quebec (Attorney General)*, *Casimir (Tutor of) v. Quebec (Attorney General)*.

z Pauline Marois na stanowisku premiera, zaproponowano znaczącą nowelizację Karty Języka Francuskiego, jeszcze bardziej umacniającą pozycję języka francuskiego w Quebecu. Na jej mocy powołany miał być nowy urząd ministra do spraw językowych, rząd zyskałby możliwość odwołania statusu dwujęzyczności jednostek samorządowych, jeżeli liczba ludności anglojęzycznej spadnie w nich poniżej 50%, a na przedsiębiorstwa zatrudniające między 26 a 49 osób chciano nałożyć obowiązek wprowadzenia języka francuskiego jako codziennego języka pracy¹³. Propozycja ta spotkała się z bardzo wyraźnym sprzeciwem społeczeństwa i w ostateczności ustawa nie została uchwalona, a PQ utrzymywała projekt wprowadzenia Prawa 14 jako priorytet w wypadku wygrania wyborów w 2014 r., które jednak przegrała na rzecz Liberalnej Partii Quebecu. W świetle tak silnych protestów przeciwko zaostrzeniu Prawa 101, można by uznać, że woła mieszkańców prowincji w sprawie uzyskania suwerenności nie jest aż tak wyraźna, jak mogłoby się здаwać, a dążenia separatystyczne są jedynie priorytetem pewnych stronnictw politycznych. Warto jednak zwrócić uwagę, że już Prawo 101 gwarantowało dostateczną ochronę pozycji języka francuskiego, a proponowane Prawo 14 byłoby niczym innym, jak krokiem ku ograniczeniu praw językowych mniejszości anglojęzycznej w prowincji. Stąd też protesty z 2013 r. uznane powinny być raczej za sprzeciw wobec dyskryminacji, a nie wobec suwerenności prowincji. Sam fakt, że Karta Języka Francuskiego z 1977 r. ma nadal moc obowiązującą, a język francuski uważa za ojczysty tak duża część populacji Quebecu, co więcej aż 80% ludności posługuje się nim na co dzień w domu¹⁴, a dla 94,3% język francuski jest językiem najczęściej lub stale używanym w pracy¹⁵, jasno świadczą o przywiązaniu i identyfikacji mieszkańców prowincji właśnie z tym językiem.

Quebec, jako jedyna prowincja w całej Federacji, ma odrębne prawo cywilne, oparte na francuskim prawie stanowionym, w odróżnieniu od reszty prowincji, których systemy prawne w całości oparte są na brytyjskim systemie *common law*. Źródła tej odrębności prowincji, podobnie jak zresztą w przypadku frankofońskości Quebecu, należy doszukiwać się w uwarunkowaniach historycznych. Quebec został założony w 1608 r. przez francuskiego kolonizatora Samuela de Champlain, pierwszego gubernatora Nowej Francji, nic więc dziwnego, że utworzony w 1663 r. system prawny był systemem francuskim, opartym w głównej mierze, zgodnie z zarządzeniem Ludwika XIV, na prawie

¹³ Przepis ten miał stanowić rozszerzenie regulacji Prawa 101 z 1977 r., która nakazywała przedsiębiorstwom zatrudniającym powyżej 50 osób przedstawienie Komisji Języka Francuskiego świadectwa jego codziennego używania, które pozwalało na uzyskanie świadectwa opanowania języka, bez którego przedsiębiorstwo nie mogło zawierać rządowych kontraktów oraz uzyskiwać zezwoleń i licencji.

¹⁴ Źródło: *Statistics Canada. 2006 Census: Population by home language, by province and territory (Quebec, Ontario, Manitoba, Saskatchewan)*.

¹⁵ Źródło: *Statistics Canada. 2006 Census: Workers who use an official language most often or regularly at work, by province and territory*.

zwyczajów Paryża (*Coutume de Paris*). W tej kwestii Quebec także pozostał niewzruszony brytyjskimi wpływami kolonialnymi i mimo rozpowszechnienia na terenie całej Kanady *common law*, ludność frankofońska odmówiła stosowania nowego systemu prawnego i pozostała przy prawie stanowionym. Stało się tak pomimo wydanego w 1763 r. nakazu króla angielskiego Jerzego III, polecającego wprowadzenie w Nowej Francji, oficjalnie przejętej przez Brytyjczyków w tym samym roku, systemu prawa zwyczajowego. Już rok później król uznał obowiązywanie dotychczas istniejącego prawa stanowionego w sferze prawa prywatnego. W efekcie tych wydarzeń w 1866 r. powstał Kodeks Cywilny Dolnej Kanady¹⁶ obowiązujący do 1994 r., kiedy został zastąpiony przez Kodeks Cywilny Quebecu (CCQ)¹⁷. W międzyczasie w roku 1980 uchwalono Kodeks Cywilny Kanady dotyczący jedynie prawa rodzinnego, który razem z Kodeksem Cywilnym Dolnej Kanady został ujednoczony i zastąpiony CCQ. W 1997 r. Ministerstwo Sprawiedliwości Kanady stworzyło Program Harmonizacji Prawa Federalnego z Prawem Cywilnym Prowincji Quebec, a w roku 2001 wydano pierwszy z trzech (dwa kolejne w latach 2004 i 2011) aktów harmonizujących prawo federalne z prawem cywilnym Quebecu, których celem było zapewnienie, że prawo federalne uznaje terminologię, pojęcia i instytucje prawa cywilnego Quebecu. W momencie wydania ostatniego z aktów, proces harmonizacji był już niemal w połowie gotowy. Ministerstwo Sprawiedliwości deklarowało, że dokonał się on w 46%, a ilość regulacji wymagających harmonizacji nie będzie wzrastać z biegiem czasu, ponieważ proces ten jest brany pod uwagę przy ustanawianiu nowego prawa¹⁸. Prawo publiczne, karne i inne prawa federalne obowiązują w Quebecu na takich samych zasadach jak w reszcie prowincji. Rozważając kwestię potencjalnej secesji i wykazując czynniki, które mogą ją uprawdopodobniać, nie można pominąć właśnie aspektu własnego systemu prawnego Quebecu. Prawo cywilne jest gałęzią najbliższą jednostkom, co wynika z jego prywatno-prawnego charakteru, a także jedną z dziedzin prawa relatywnie najmocniej ingerujących w ich życie codzienne, stąd też fakt posiadania własnych regulacji w tej dziedzinie, odmiennych od systemu prawnego całej Federacji, świadczy o oddzielnosci społeczeństwa Quebecu od reszty mieszkańców Kanady. Warto zwrócić uwagę na fakt, że prawo cywilne prowincji pozostaje: „zamkniętą księgą dla ludzi poza Quebeckiem”¹⁹, stąd też pomimo formalnej pozycji Sądu Najwyższego Kanady jako sądu

¹⁶ Prowincja powstała w roku 1791 w wyniku podziału prowincji Quebec na Dolną (głównie francuskojęzyczną z francuskim prawem cywilnym i instytucjami oraz dużą rolą Kościoła katolickiego) i Górną Kanadę (część anglojęzyczną z instytucjami i prawem brytyjskim).

¹⁷ Civil Code of Québec, CQLR c C-1991.

¹⁸ E. Hurtubise-Loranger, D. Lithwick, J. Nicol, *Legislative Summary of Bill S-3: Federal Law Harmonization Act, No. 3*, Library of Parliament, Legal and Legislative Affairs Division, 13.10.2011, <http://www.lop.parl.gc.ca/content/lop/LegislativeSummaries/41/1/s3-e.pdf> [dostęp 16.05.2016].

¹⁹ E. Kolish, *Some aspects of Civil Litigation in lower Canada, 1785–1825: Towards the Use of Court Records for Canadian Social History*, *Canadian Historical Review* v. 70 (September 1989), s. 339–343.

ostatniej instancji, sprawy cywilne w Quebecu najczęściej (aż w ponad 99%) rozpatrywane są ostatecznie przez Sąd Najwyższy Quebecu, który nieformalnie zajmuje tym samym miejsce kanadyjskiego Sądu Najwyższego²⁰.

Quebec jako jedyna prowincja Kanady posiada także odrębny system emerytalny, a dokładniej odrębny jego II filar. Na kanadyjski system emerytalny składają się trzy filary – dwa obligatoryjne oraz jeden dobrowolny. Pierwszy filar w pełni finansowany jest z budżetu federalnego, świadczenia wypłacane są w jednakowej wysokości dla każdego uprawnionego, w zależności od okresu zamieszkiwania na terytorium Kanady od 18. roku życia, bez względu na czas zatrudnienia (*Old Age Security*, OAS). Drugi filar, finansowany ze składek pracowników i pracodawców, w którym świadczenia wypłacane są w zależności od wysokości zarobków uprawnionych, dzieli się na *Canada Pension Plan* (CPP) oraz *Quebec Pension Plan* (QPP). Trzeci filar to filar dobrowolnych programów emerytalnych. Osobny system w Quebecu powstał, gdy w 1965 r. zdecydowano o utworzeniu drugiego filaru, a: „specjalny status Quebecu wynikał z podkreślanej przez ówczesne władze odrębności kulturowej i politycznej Quebecu zapisanej już w Konstytucji Kanady z 1867 r.”²¹. Obecnie maksymalna wysokość emerytury otrzymywanej z OAS wynosi 570,52 dolara²², z pewnymi odstępstwami w szczególnych przypadkach, zaś maksymalna wysokość wypłat z QPP to 1092,50 dolara dla osób od 65. roku życia i 1551,35 dolara dla osób od 70. roku życia²³. W wypadku secesji Quebecu od reszty Kanady, ciężar wypłacania świadczeń z I filaru przeniósłby się na budżet prowincji, jednak sam fakt istnienia odrębnego systemu emerytalnego, systemu ustanowionego przez wzgląd na dostrzegalne w czasie jego tworzenia odmienności kulturowe i polityczne, stanowi istotny aspekt wewnętrznej suwerenności tej prowincji.

Wyrazem wspomnianej wcześniej woli suwerenności jest kształt prowadzonej polityki prowincji. Sam okres przebudzenia się idei suwerennościowych przypada na lata 60. XX w., ale polityczne działania wzmacniające odrębność Quebecu podejmowane były wyraźnie już w okresie dojścia do władzy w 1936 r. Unii Narodowej z Maurice Duplessisem na czele. Konflikt między prowincją a Federacją zarysował się wyraźnie przez wybuchem pierwszej wojny światowej, kiedy to nie uwzględniono stanowiska Quebecu w sprawie obowiązkowego poboru, co spowodowało powstanie nastrojów antyfederalnych i poczucia potrzeby szczególnej ochrony interesów ludności frankofońskiej przed dyskryminacją. Rządy Duplessisa pogłębiły istniejący konflikt oraz chęć

²⁰ P. Laidler, *The Distinctive Character of the Quebec Legal System*, <http://www.ptbk.org.pl/userfiles/file/laidler04.pdf> [dostęp 16.05.2016,].

²¹ The Constitution Act, 1867, 30 & 31 Vict, c 3.

²² *Old Age Security pension and benefits – Monthly payment amounts and maximum annual income – April to June 2016*, <http://www.esdc.gc.ca/en/cpp/oas/payments.page> [dostęp 16.05.2016].

²³ *The Quebec Pension Plan at glance. Maximum monthly amounts*, http://www.rrq.gouv.qc.ca/en/programmes/regime_rentes/regime_chiffres/Pages/regime_chiffres.aspx [dostęp 16.05.2016].

utrzymania szerokiej autonomii prowincji. Prowadzona w tym okresie polityka izolacji, zbliżenia do idei nacjonalistycznych oraz do kościoła katolickiego, tak ważnego elementu identyfikacji społeczności Quebecu, objawiały się w wielu aspektach, między innymi ustanowieniu w 1948 r. oficjalnej flagi Quebecu, symboliką nawiązującej do korzeni francuskich, wycofaniu się z aktywności na poziomie Federacji, odrzuceniu subwencji rządowych, których wysokość stanowiła w latach 30. jedynie 10% ogólnych wydatków prowincji, a nawet, jakże kosztownej w skutkach, odmowie przyjęcia federalnych grantów przyznawanych na rzecz uniwersytetów²⁴. Duplessis zdecydował się także na bardzo radykalne i uznawane za niekonstytucyjne, wprowadzenie prawa kłódkowego, ustawy antykomunistycznej zezwalającej na pozasądowe zajęcie przez policję nieruchomości, w których prowadzono propagandową działalność komunistyczną. Do szerokich nadużyć tego prawa doprowadził fakt, że zezwalało ono na podjęcie takich działań jedynie na podstawie podejrzeń. Mimo prób unieważnienia tych regulacji na szczeblu federalnym, nie udało się tego dokonać. Żadna inna prowincja nie podjęła na własną rękę tak skrajnych działań, polityka Quebecu pozostawała obojętna na opinie Federacji i jako jednostka o tak silnym poczuciu odrębności i wewnętrznej integralności nie powstrzymywała się od podejmowania kroków radykalnych. Po przejęciu 1960 r. władzy przez Liberalną Partię Quebecu z Jeanem Lesage, pełniącym funkcję premiera, Quebec wkroczył w nowy okres dążeń do uzyskania suwerenności. Okres tych rządów nazywany jest spokojną rewolucją (fr. *révolution tranquille*). Przed wygranymi wyborami partia, zreformowawszy program z idei liberalnych na socjaldemokratyczne z elementami nacjonalizmu, przeprowadziła rewolucję pod hasłem *maîtres chez nous* (panami własnego domu), a głównymi jej założeniami były: „zmiana roli państwa-rządu w kreowaniu życia Québécois; troska o quebecką rodzinę; wzmocnianie pozycji języka francuskiego”²⁵. Liberalna Partia Quebecu kontynuowała więc i wzmocniła politykę stawiania granic władzy federalnej, co zapoczątkowane zostało już za czasów rządów w prowincji Unii Narodowej pod przywództwem Maurice’a Duplessis, który to wyraźnie sprzeciwił się wkraczaniu przez władzę z Ottawy w kwestie pozostające w kompetencjach prowincji. Odmienne jednak od swoich poprzedników, rząd LPQ zakończył okres „wielkiej ciemności” (polityka separacji od życia i polityki federalnej, jaką prowadziła Unia Wolności w celu zachowania suwerenności prowincji, jej kultury i języka francuskiego) i rozpoczął okres reform mających na celu utrzymanie odrębności Quebecu w ramach Federacji, a nie w ramach odrębnego tworu państwowego. Ciężar całej działalności prowincji został przeniesiony z Kościoła, który pełnił ważną rolę społeczną w czasach izolacji ży-

²⁴ Zob. I. Wrońska, *op. cit.*, s. 113.

²⁵ M. Kijewska-Trembecka, *Québec i Québécois. Ideologie dążeń niepodległościowych*, Kraków 2007, s. 177.

cia prowincji od całej Federacji, na barki państwa. Do najważniejszych reform tego okresu zaliczyć można reformę edukacji oraz reformę opieki zdrowotnej i społecznej. Reforma edukacji opierała się na laicyzacji systemu oraz jego unowocześnieniu i ulepszeniu, Kościół utracił zwierzchnictwo nad szkolnictwem podstawowym i średnim, a opracowaniem nowego systemu zajęła się powołana w 1961 r. komisja pod przewodnictwem Alphonse-Marie Parenta, tak zwana Komisja Parenta. Co ciekawe, stojący na jej czele prorektor Uniwersytetu Laval sam był księdzem, co jednak nie dziwi, biorąc pod uwagę dość ostrożną politykę Lesage'a wobec Kościoła. Premier powołał w 1963 r. na mocy Prawa 60 (*Bill 60*) świeckie ministerstwo edukacji, ale pod wpływem sprzeciwu biskupów, obawiających się zmniejszenia roli religii w szkolnictwie, zawiesił jego działalność aż do czasu, gdy uwzględniono rekomendacje wyżej wspomnianej Komisji Parenta. Pozostawiono zarówno szkoły publiczne, jak i prywatne, w tym wyznaniowe, a zwierzchnictwo nad oboma typami placówek sprawował rząd. Reforma miała na celu upowszechnienie edukacji, zwłaszcza wśród młodych mieszkańców terenów wiejskich w prowincji, stąd też nauka w publicznych szkołach była bezpłatna. W tym też celu w 1968 r. powstał Université du Québec, składający się z filii mających ułatwiać dostęp do edukacji wyższej, a w efekcie tych zmian: „quebecki system szkolnictwa publicznego [...] zbliżał się do standardów ogólnokanadyjskich. Polityka proedukacyjna dość szybko osiągnęła zamierzone rezultaty. W ciągu dziesięciu lat o 101% wzrosła liczba uczących się w szkołach średnich, o 82% w szkolnictwie ponad średnim, a o 169% na uniwersytetach. W połowie lat 70. na rynku pracy pojawiły się pierwsze grupy zreformowanego systemu: inżynierów, ekonomistów, menadżerów itp., młodych dobrze wykształconych Frankofonów, którzy byli gotowi do zajmowania odpowiedzialnych, kierowniczych pozycji w quebeckiej ekonomii”²⁶. Reforma opieki zdrowotnej i społecznej także musiała sprostać wyzwaniom postawionym przez plan laicyzacji prowincji, ciężar opieki spoczął na barkach władzy, a nie jak dotychczas, instytucjach kościelnych i rodzinie. W 1961 r. wprowadzono powszechne ubezpieczenie społeczne, rozpoczął się okres modernizacji szpitali, a w wyniku negocjacji między prowincjami i rządem federalnym, w 1964 r. prowincje uzyskały wyłączne prawo do dysponowania środkami na pomoc społeczną i zdrowotną. O ile to rozwiązanie dotyczyło wszystkich prowincji, to wprowadzenie w tym samym roku wcześniej wspomnianego własnego programu emerytalnego, stało się krokiem wyjątkowym, wyróżniającym Quebec jako prowincję najsilniej dążącą do przeniesienia jak najszerzej władzy ze szczebla federalnego na szczebel prowincjonalny. Ważnym krokiem podjętym przez władze była nacjonalizacja przemysłu energetycznego i stworzenie prowincjonalnego Hydro-Quebec. Polityka prowadzona przez Lesage'a, mimo że odmienna od o wiele bardziej nacjonalistycznej działalności

²⁶ *Ibidem*, s. 180.

Duplessisa, miała na celu to samo, czyli doprowadzenie do jak najszerzej autonomii prowincji i stworzenia z niej bytu jak najbardziej samowystarczalnego i niezależnego od Federacji. O dojrzałości idei suwerenności społeczeństwa Quebecu najsilniej świadczy fakt powstania w 1968 r. Partii Quebeckiej (fr. *Parti québécois*, PQ), pierwszej w historii prowincji partii, która za główny cel stawia sobie uzyskanie suwerenności Quebecu, oraz fakt, że PQ bardzo szybko z niewiele znaczącego stronnictwa ewoluowała w stronę jednej z najbardziej liczących się sił politycznych i w 1976 r. wygrała wybory, tworząc rząd z René Lévesque na czele. A już w roku 1980 partia doprowadziła do przeprowadzenia pierwszego referendum w sprawie separacji prowincji od Kanady.

3. Referenda z 20 maja 1980 i 30 października 1995 r.

Przeprowadzenie referendum było naczelnym hasłem wyborczym Partii Quebeckiej podczas kampanii poprzedzającej wygrane przez nią wybory prowincjonalne²⁷. Dnia 20 maja 1980 r. mieszkańcy Quebecu stawili się w lokalach referendalnych i udzielili odpowiedzi na pytanie:

„Rząd Quebecu wysunął propozycję rozpoczęcia negocjacji dotyczących nowego porozumienia z resztą Kanady, opartego na równości nacji; porozumienie to ma umożliwić Quebecowi uzyskanie wyłącznej władzy stanowienia prawa, ustanawiania podatków i prowadzenia polityki zagranicznej – innymi słowy, suwerenności – równocześnie utrzymując ekonomiczny związek z Kanadą, włączając w to wspólną walutę; jakiegokolwiek zmiany w statusie politycznym wynikające z tych negocjacji będą wprowadzone jedynie za powszechną zgodą wyrażoną w drodze referendum; czy na tych warunkach udzielasz rządowi Quebecu mandatu do rozpoczęcia negocjacji dotyczących zaproponowanego porozumienia pomiędzy Quebeciem a Kanadą?”²⁸

Statystyki dotyczące udzielanych odpowiedzi przedstawiają się następująco (zob. Tabela 1):

Tabela 1. Wyniki referendum z 20 maja 1980 r.

GŁOSY	LICZBA	PROCENT
TAK	1 485 852	40,44%
NIE	2 187 991	59,56%
Różnica	702 139	19,12 p.p.
Frekwencja	85,6%	

Źródło: opracowanie własne

²⁷ Nowo powstałe stronnictwo polityczne zyskało 71 ze 110 mandatów w legislaturze Quebecu, a urząd premiera objął René Lévesque, lider partii i twórca jej programu. Pomimo niekorzystnego dla ugrupowania wyniku referendum, partia pozostała u władzy do roku 1985.

²⁸ http://www.canadahistory.com/sections/eras/trudeau/1980_referendum.html, [dostęp: 05.01.2017].

Szczegóły dotyczące wizji separacji zawarte zostały w politycznym manifestie Lévesque „Kanada-Quebec: Nowy Ład”, zgodnie z którym Quebec po dokonaniu secesji miał się stać tworem suwerennie stowarzyszonym z innymi prowincjami wspólną sferą ekonomii, włącznie z utrzymaniem wspólnej waluty. Celem referendum nie było samo w sobie osiągnięcie suwerenności, a jedynie uzyskanie przez rząd Quebecu legitymacji do podjęcia negocjacji na arenie federalnej. Konstrukcja pytania referendalnego była więc bardzo ostrożna, nie niosła za sobą żadnych radykalnych kroków, co więcej, gwarantowała, że legitymacja udzielona władzy będzie dotyczyć jedynie sfery negocjacji, a same zmiany statusu prowincji wypracowane w ich trakcie, będą musiały zostać zatwierdzone przez społeczeństwo w formie kolejnego referendum. Dzięki temu, udzielając odpowiedzi na TAK, obywatele zyskali niejako możliwość późniejszego cofnięcia poparcia dla secesji, jeżeli tylko uznają efekty porozumienia wypracowanego tej sprawie na linii rząd Quebecu – reszta Kanady za niezadowolające. Taka forma postawionego pytania była także kompromisem pomiędzy dwoma ideami dotyczącymi pozycji Quebecu – pierwszą, reprezentowaną przez Lévesque, stanowiącą, że Quebec może zachować swoją tożsamość kulturową jedynie w ramach suwerennego państwa, oraz drugą, której przedstawicielem był pochodzący z Quebecu ówczesny premier Kanady Pierre Trudeau, mówiąca o utrzymaniu podwójnej tożsamości mieszkańców prowincji w ramach Federacji. Na negatywny wynik referendum silnie wpłynęła właśnie postać Trudeau, który mocno angażował się w kampanię przeciwko separacji Quebecu, i podkreślał dumę ze swojej podwójnej tożsamości – kanadyjskiej i Quebecois. Na wynik głosowania znaczący wpływ miała także działalność Frontu Wyzwolenia Quebecu (*franc. Front de Libération du Québec, FLQ*)²⁹. Z jednej strony działalność ugrupowania rozbudziła nastroje nacjonalistyczne, z drugiej zaś odstraszyła ludzi o zdaniu umiarkowanym. Wydaje się jednak, że tak skrajnie separatystyczne działania, które przerodziły się w terroryzm, mogły zachęcić do idei suwerenności jedynie wąską część społeczeństwa, podatną na wręcz rewolucyjne idee. W znacznie większym stopniu zasiały one ziarno niepewności, wśród tych, których zdanie na temat secesji było nieugruntowane lub jeszcze nie istniało.

Słowa Lévesque, którymi rozpoczął przemówienie po porażce referendum: „Moi drodzy przyjaciele, jeżeli dobrze was rozumiem, mówicie: «do następnego razu»”, spełniły się 15 lat później, kiedy to 30 października 1995 r. mieszkańcy Quebecu znów wypowiedzieli się na temat separacji prowincji. Partia Quebecka doszła ponownie do wła-

²⁹ Separatystyczna organizacja powstała w Montrealu w 1963 r. Jej działania wyrosłe z myśli nacjonalistycznej miały charakter aktów terrorystycznych. Ich celem było przejęcie władzy w Quebecu i separacja od Federacji. W okresie swojej działalności przeprowadzili około 200 napadów zbrojnych, których celem były głównie obiekty anglojęzyczne, planowali także wysadzenie Statui Wolności w Nowym Jorku. Struktury FLQ zostały rozbite w wyniku zintensyfikowanej działalności policji w trakcie ogłoszonego w wyniku porwania i zamordowania wicepremiera Quebecu P. Laporte stanu wojennego w prowincji.

dzy w 1994 r., co było odzwierciedleniem niezadowolenia z powodu niedojścia do skutku porozumień z Charlottetown i Meech Lake³⁰. Zawód spowodowany niezyskaniem przez Quebec specjalnego statusu przerodził się w poparcie dla rządu Jacques'a Parizeau, który w porozumieniu z Blokiem Quebecu doprowadzili do rozpisania referendum niepodległościowego³¹. Tym razem, postawione pytanie nie pozostawiało żadnych wątpliwości co do jego celu – uzyskania niepodległości niezależnie od zgody wyrażonej na poziomie federalnym. Brzmiało ono:

„Czy zgadzasz się, żeby Quebec stał się suwerenny po złożeniu Kanadzie formalnej propozycji nowego partnerstwa ekonomicznego i politycznego w zakresie określonym w ustawie odnośnie przyszłości Quebecu oraz porozumieniu podpisanym 12 czerwca 1995 r.”³²

Także tym razem głosujący opowiedzieli się przeciwko secesji, ale różnicą zaledwie jednego procenta głosów (zob. Tabela 2).

Tabela 2. Wyniki referendum z 30 października 1995 r.

GŁOSY	LICZBA	PROCENT
TAK	2 308 360	49,42%
NIE	2 362 648	50,58%
Różnica	54 288	1,16 p.p.
Frekwencja	93,52%	

Źródło: opracowanie własne

Wielokrotnie zwracano uwagę na niepoprawnie zadane pytanie, które rzekomo było postawione w sposób mylący, a mianowicie, miało ono sugerować, że Federacja akceptuje potencjalną secesję i wyraża chęć przyjęcia propozycji partnerstwa, co nie było prawdą. Wydaje się jednak, że taka konstrukcja pytania miała na celu nie sugerowanie potencjalnej zgody całej Kanady, a złagodzenie stanowczości woli separacji. Pytanie jasno mówi, że w wypadku wyrażenia zgody na uzyskanie suwerenności przez prowincję, rząd Quebecu jest chętny podjąć partnerstwo z Kanadą, co stanowi pewne uspokojenie obaw dotyczących przyszłości suwerennej prowincji, ale jednocześnie podkreślone jest, że odpowiedź Kanady nie wpłynie na ogłoszenie niepodległości Quebecu. Mimo niepowodzenia referendum, tak duże poparcie dla idei separacji wzbudziło w całej Kanadzie wątpliwości co do legalności potencjalnej jednostronnej secesji i stało się przedmiotem opinii Sądu Najwyższego Kanady z 1998 r.

³⁰ Porozumienia dotyczące poprawek konstytucyjnych, na mocy których Quebec miał stać się prowincją o specjalnym statusie. Postanowienia w nich zawarte nigdy nie weszły w życie.

³¹ Kanadyjska partia polityczna, której celem jest reprezentowanie Quebecu na arenie federalnej oraz uzyskanie suwerenności przez Quebec.

³² <http://www.thecanadianencyclopedia.ca/en/article/quebec-referendum-1995/>, [dostęp: 05.01.2017].

4. Stosunki Federacji i prowincji w świetle zasad konstytucyjnych

Sąd Najwyższy Kanady (*Supreme Court of Canada* – SCC), w odpowiedzi na wystosowane przez rząd federalny trzy pytania dotyczące kwestii spornych dla niego i Quebecu, podjął w swojej opinii najpierw temat fundamentów istnienia państwa w jego obecnym kształcie, a zatem zasad konstytucyjnych, które – jak sam zaznacza – nie są zawarte bezpośrednio w tekście najwyższych aktów prawnych, ale wynikają z nich jako bezsporna wola ustrojodawcy, są „istotnymi, niewypowiedzianymi założeniami na których oparty jest cały tekst [Konstytucji] (*vital unstated assumptions upon which the text*)”³³. SCC zalicza do najistotniejszych w obliczu postawionych pytań: federalizm, demokrację, konstytucjonalizm wespół z rządami prawa oraz poszanowanie mniejszości³⁴. Nad pierwszymi trzema z nich, mającymi wpływ przede wszystkim na stosunki prowincji zarówno z pozostałymi częściami państwa, jak i z samą Federacją pochylmy się w celu lepszego zrozumienia miejsca Quebecu wyznaczanego mu przez kolejne akty konstytucyjne.

Mówiąc o następujących po sobie aktach prawnych mieszczących się w całej swojej rozciągłości w gałęzi prawa konstytucyjnego, podkreślić należy, że te niewiele wносиły znaczących zmian w sytuacji samego tylko Quebecu. Legislatywa federalna uchwalanym prawem, a organy centralne konwenansami konstytucyjnymi stale dążą do zrównywania pozycji tej francuskojęzycznej prowincji z innymi, związanymi historycznie z Wielką Brytanią. Zdarza się nieraz, że to, o co walczył rząd quebecki (lub co mogłoby wskazywać na wyjątkową pozycję całej prowincji), otrzymywała jednocześnie przynajmniej jedna prowincja anglojęzyczna³⁵. Należy w tym miejscu nadmienić, że o ile wyraźnie widoczna jest niechęć tak Kanadyjczyków³⁶, jak i ich przedstawicieli do nadania szczególnego, konstytucyjnego statusu (*Special Constitutional Status*)³⁷ franko-

³³ Orzeczenie, nr 49.

³⁴ *Ibidem*.

³⁵ Tytułem przykładu podać można: ustawy wymóg wybierania przynajmniej trzech sędziów z Quebecu (art. 6 *Supreme Court Act*) i jednoczesny zwyczaj wybierania także trzech sędziów z Ontario (zob. *Supreme Court of Canada*, Ottawa 2012, s. 4); możliwość opuszczenia Federacji także przez inne prowincje w wyniku działań Quebecu w sprawie własnej secesji (T. Wiecech, *Ustroje federalne Stanów Zjednoczonych, Kanady i Australii*, Kraków 2009, s. 172); pozorna wyjątkowość zagwarantowana na gruncie art. 129 Aktu Konstytucyjnego z 1867 r. nieznoszącego mocy obowiązującej Kodeksu Cywilnego w Quebecu i pozostawienie regulowania tej gałęzi przez legislaturę quebecką – funkcjonujący na podstawie *common law* porządek cywilnoprawny w pozostałych prowincjach regulowany jest także przez odpowiednie dla terytorium obowiązujące legislatury prowincji.

³⁶ Poświadczają to wyniki ogólnokrajowego referendum z 26 października 1992 r., w którym 55% głosujących opowiedziało się przeciwko zmianom Konstytucji w zgodzie z porozumieniem z Charlottetown przyznającym Quebecowi społeczną odrębność, gwarancję 25% miejsc w Izbie Gmin i szczególny tryb pracy nad ustawami dotyczącymi języka francuskiego; rezultat ten E. McWhinney tłumaczy innymi priorytetami (wydobycie się z recesji i uporanie się z ówczesnym długiem) prowincji, a także zdumieniem blisko trzydziestopięcioletniej dyskusji nad zmianami Konstytucji (E. McWhinney, *Quebec and Canadian Federalism*, „Canadian Parliamentary Review”, jesień 1994, s. 3).

³⁷ *Ibidem*, s. 2.

ońskiej prowincji, to nie bez znaczenia jest też wyrażony na arenie ogólnokrajowej sprzeciw mieszkańców Quebecu, by ich prowincji tę wyjątkową pozycję nadawać³⁸.

4.1. Zasada federalizmu

W definicji „konstytucji” L. Garlicki wymienia jako jej składnik określenie właściwości federacji oraz jej części składowych, a także relacji między nimi³⁹, z uwagi na nadrzędny charakter tego aktu tożsamy ze znaczeniem podziału kompetencji tak dla organów centralnych, jak i organów prowincji (w wypadku Kanady). Kanadyjskie akty konstytucyjne są w tej mierze bardzo szczegółowe. Akt Konstytucyjny z 1867 r.⁴⁰ w sposób enumeratywny określa kompetencje Federacji. Oprócz tego rozległego wyznaczenia obszarów działalności legislacyjnej zawiera on także domniemanie kompetencji ustawodawczych na rzecz Federacji (art. 91 określa: „Słusznym prawem Królowej za radą i zgodą Senatu i Izby Gmin jest stanowienie prawa dla pokoju, porządku i dobrego rządu Kanady, w odniesieniu do wszystkich spraw nie zamieszczonych w uprawnieniach przedmiotowych, przekazanych przez niniejszy Akt wyłącznie do regulacji legislaturom prowincji”, a jednocześnie zaznacza w celu uniknięcia błędnego względem woli ustrojodawcy wywodzenia skutków z enumeratywności kompetencji Federacji, że zawarł je w Akcie: „dla większej pewności, a nie dla ograniczenia uniwersalności powyższych słów”). Co tyczy się upoważnienia do przekazywania kompetencji ustawodawczych, konstytucyjne regulacje nie przewidują delegacji kompetencji legislacyjnych; T. Wiecech za orzecznictwem Sądu Najwyższego dodaje, że w linii orzeczniczej uznaje się za zgodne z Konstytucją delegacje kompetencji wykonawczych, o charakterze administracyjnym, wyłączając z tego delegacje prowadzące do faktycznego przejścia kompetencji wyłącznych, co w sytuacji określenia ich w Akcie, wydaje się oczywiste. Na gruncie rozbieżności zakresu umocowania Federacji i prowincji wyraźne piętno odciska regulacja Aktu Konstytucyjnego z 1867 r., a mianowicie prawo do odrzucenia każdego aktu wydanego przez legislaturę prowincji w ciągu roku od ich uchwalenia⁴¹, choć Sąd Najwyższy Kanady wskazuje, że przez wzgląd na nieużywanie tego prawa przez długi czas⁴² zostało ono porzucone (*abandoned*). Warunki wskazywane przez instytucję *desuetudo*

³⁸ W Quebecu przeciwko wprowadzeniu do Konstytucji zmian z Charlottetown zagłosowało 56,6% uprawnionych.

³⁹ L. Garlicki, *Polskie prawo konstytucyjne*, Warszawa 2015, s. 39–40; wskazany składnik zawierają w sobie wyłącznie konstytucje właściwych, federalnych lub złożonych państw.

⁴⁰ <http://laws-lois.justice.gc.ca> [dostęp 1.07.2016], przekł. Joachim Osiński, Izabela Zawiślińska.

⁴¹ Orzeczenie, nr 55.

⁴² Zob. za orzeczeniem, nr 55; E. Forsey podaje, że ostatni, 112. przypadek spośród wykorzystania tej kompetencji odbył się w 1943 r. (*How Canadians Govern Themselves*, Library of Parliament, Canada, 2012, s. 11).

wydają się zatem spełnione⁴³, niemniej nieuchylenie tej kompetencji zarówno przez kolejne poprawki, jak i przez następny, rewidujący wiele kwestii, akt rangi konstytucyjnej – Akt Konstytucyjny z 1982 r.⁴⁴ – nie wyklucza jej użycia (jakkolwiek ryzykownego, bo mogącego nieść za sobą konsekwencje natury nie tyle prawnej, co politycznej, na co pośrednio wskazuje Sąd⁴⁵), co jest wyraźnym zaburzeniem równowagi między Federacją a prowincjami właściwej dla państwa federalnego – możliwość ingerencji organów centralnych zmierzająca aż do wpływu na autonomiczną funkcję prawodawczą prowincji stanowi potencjalne (przez wspomniany zarzut *desuetudo* skorzystanie z tej możliwości jest mocno wątpliwe) zagrożenie dla ich pozycji.

Wyrazem wpływu prowincji na skład organów jest obsada stanowisk w Sądzie Najwyższym Kanady regulowana przez *Supreme Court Act*⁴⁶. Artykuł 6 tej ustawy określa, że na dziewięciu sędziów Sądu (8 sędziów i jeden przewodniczący – *Chief Justice* zgodnie z art. 4 ust. 1) przynajmniej trzech musi pochodzić z Quebecu, co motywowane jest staraniem, by przynajmniej trzyosobowe grono sędziów Sądu Najwyższego, będącego ostateczną instancją odwoławczą miało merytoryczne przygotowanie i doświadczenie w zakresie orzekania na podstawie kodeksu cywilnego, na bazie którego wyrokuje się w sprawach cywilnych w Quebecu, podczas gdy w pozostałych prowincjach funkcjonuje instytucja precedensu. Nie umniejsza to faktu, że zagwarantowana ustawowo minimalna liczba sędziów pochodzących właśnie z Quebecu wzmacnia pozycję tej prowincji i daje jej środowiskom prawniczym większy pośredni, potencjalny wpływ na treść orzeczeń Sądu Najwyższego.

4.2. Zasada demokracji

W rozdziale VI Aktu Konstytucyjnego z 1867 r. określającym zakres kompetencji, brak jest podziału prowincji, co wraz z przyjętym przez Kanadę modelem państwa federalnego wskazuje na faktycznie istniejący, identyczny status części składowych federalnego państwa. Historycznie, poprzez ustanowienie jako kryterium sposobu i czasu włączania się w strukturę państwa, można rozbić całość prowincji na poszczególne grupy, począwszy od założycielskich (Nowy Brunswik, Nowa Szkocja, Ontario i Quebec)⁴⁷, jednak na potrzeby tych rozważań rozbitcie takie wydaje się zbędne ze względu na brak

⁴³ W. Gromski, termin: *desuetudo*, [w:] A. Bator (red.), *Wprowadzenie do nauk prawnych. Leksykon tematyczny*, Warszawa 2012, s. 307.

⁴⁴ <http://laws-lois.justice.gc.ca> [dostęp 1.07.2016 r.], przekł. Joachim Osiński, Izabela Zawiślińska.

⁴⁵ Sędziowie SCC piszą: „Praktyka konstytucyjna i polityczna stosowały się do fundamentalnej zasady federalizmu i interpretowano przepisy Konstytucji zgodnie z jej brzmieniem. Na przykład pomimo tego, że federalne prawo do odrzucenia (*the federal power of disallowance*) zawarte jest w Akcie Konstytucyjnym z 1867 roku, zasada federalizmu szybko zwyciężyła” (orzeczenie, nr 55).

⁴⁶ <http://laws-lois.justice.gc.ca> [dostęp 1.07.2016].

⁴⁷ Na istnienie takiego podziału wskazuje R. Radek (*System konstytucyjny Kanady*, Warszawa 2011, s. 90–91).

doniosłości prawnej. W każdej prowincji istnieją zatem Zgromadzenia Ustawodawcze (*Legislative Assembly*) będące unikameralnymi parlamentami, przedstawicielami większości mieszkańców odpowiedniej prowincji wyłonionymi w demokratycznych wyborach i spełniającymi swoje zadania względem suwerennej ludności. Do formalnych organów egzekutywy zalicza się zaś wicegubernatora powoływanego na czas nieokreślony (nie krótszy niż pięć lat) i towarzyszącą mu Radę Wykonawczą (*Executive Council*).

Rzeczywistą władzę sprawuje jednak premier wraz z powoływanymi do gabinetu parlamentarzystami (przedstawicielami mieszkańców) pełniącymi w nim funkcje ministrów. Skonstruowany w taki sposób rząd prowincji może w znacznie łatwiejszy (niż rząd centralny) sposób kontrolować prace parlamentu⁴⁸, na którego pozycję negatywnie wpływają rzadkość sesji Zgromadzeń Ustawodawczych, fakt, iż opozycja względem egzekutywy w organie legislatywy jest często znikoma oraz faktyczny brak narzędzi do urzeczywistniania zasady konstytucyjnego podziału władz – *check and balances*. W takim układzie sił premier posiadający zarówno kompetencje do powoływania na najważniejsze stanowiska prowincji, rozwiązywania Zgromadzenia Ustawodawczego, decydowania o składzie osobowym gabinetu i wywodzący się z obozu politycznego posiadającego większość mandatów w legislatywach prowincjonalnych, skupia w swoim ręku władzę. Dominuje tym samym nad pozostałymi organami prowincji i zajmuje się reprezentacją jej interesów na arenie federalnej (m.in. przez faktyczne wskazywanie członków Senatu Kanady, będącego reprezentacją prowincji z uwagi na obsadzanie senatorskich stanowisk przez nominację).

Za jego sprawą realizuje się podkreślane przez Sąd istnienie różnych, a przy tym równie wymagających uwzględnienia (kryterium demokratyczności wyborów) większości w prowincjach i terytoriach oraz na szczeblu federalnym, spośród których żadna część składowa Federacji nie jest korzystniej od pozostałych umocowana do wyrażania demokratycznych opinii⁴⁹.

4.3. Zasada konstytucjonalizmu i rządów prawa

Omówione już wyżej zasady charakteryzują się bardzo ścisłym ze sobą powiązaniem; to wzajemne przenikanie jest efektem ich równorzędnej pozycji. Równoległe status wspomnianych zasad konstytucyjnych jest bardzo podatny na wszelkiego rodzaju defiguracje pozornie odnoszące się do uznanych we współczesnych demokratycznych państwach wartości. Podobnie współistniejącą naturę ma zasada konstytucjonalizmu i rządów prawa; Sąd Najwyższy mówi o nich, że „gwarantują obywatelom i mieszkańcom państwa stabilne, przewidywalne i uporządkowane społeczeństwo, w którym pro-

⁴⁸ *Ibidem*, s. 91–92.

⁴⁹ Orzeczenie, nr 66.

wadzą swoje sprawy. Zapewnia schronienie dla jednostek od arbitralnych działań instytucji państwowych”⁵⁰.

Akt Konstytucyjny z 1982 r. daje prowincjom kompetencję⁵¹, jaką jest możliwość wyrażenia sprzeciwu przeciwko poprawce do Konstytucji, a co za tym idzie nienadanie mocy obowiązującej tej poprawce na terenie prowincji (art. 38 ust. 3). Nowelizacja, o której tu mowa, ograniczać musi uprawnienia władz ustawodawczych w zakresie prawa własności lub redukować jakiegokolwiek inne prawo, przywilej legislatury lub rządu prowincji (ust. 2). Możliwość zgłoszenia doniosłego prawnie sprzeciwu zgromadzenia ustawodawczego prowincji co do poprawki, której treść spełnia wskazane kryterium, podyktowane jest przede wszystkim daleko posuniętym respektowaniem zasady federalizmu poprzez regulacje rangi konstytucyjnej. Po przeanalizowaniu procesu zmierzającego do proklamacji poprawki do Konstytucji, wskazać należy na możliwość, by któraś legislatura prowincjonalna nie wzięła udziału w pracach nad poprawką aż do jej uchwalenia. Ustęp 1 wspomnianego artykułu przewiduje, że organ proklamujący nowelizację upoważniony musi być przez decyzję przynajmniej dwóch trzecich prowincji, „które łącznie zgodnie z ostatnim spisem ludności liczą przynajmniej 50% ogólnej liczby ludności wszystkich prowincji”, a dla poprawek, co do których legislatury prowincji wyrazić mogą sprzeciw, wymagana jest między innymi rezolucja organów ustawodawczych wymienionych w literze (b) (art. 38 ust. 2 *in fine*). Poszanowanie stanowiska prowincjonalnych zgromadzeń ustawodawczych jasno wyraża się tu w umożliwieniu udziału w decydowaniu o nadaniu mocy obowiązującej nowelizacji ograniczających uprawnienia władz ustawodawczych w zakresie prawa własności lub ograniczających jakiegokolwiek inne prawo lub przywilej legislatury lub rządu prowincji. Wykonanie tej kompetencji nadanej w ust. 3 ograniczone jest jednak czasowo (czynności dokonać można przed proklamowaniem poprawki), choć na korzyść prowincji działa istotne zastrzeżenie, mówiące o horyzoncie czasowym prac nad poprawką, jakim jest rok od momentu inicjacji procesu zmiany Konstytucji przez decyzję, o czym mówi art. 39 ust. 1. Konstytucyjnie uregulowany okres stanowi sposobność do pogłębionej refleksji nad zaproponowaną nowelizacją, jest bowiem dostatecznie długi, by zweryfikować zawarte w nim postanowienia. Właściwą wolą ustrojodawcy wydaje się zatem umożliwienie wyrażenia legislatorom prowincji sprzeciwu do opracowywanej zmiany Konstytucji pomimo zakreślenia ograniczeń w mierze korzystania ze wskazanej kompetencji. Świadczy o tym końcowe

⁵⁰ *Ibidem*, nr 70.

⁵¹ Realizuje ona zarówno zasadę demokracji (uznanie, że większość „prowincjonalna” reprezentowana przed legislaturą prowincji jest tak samo umocowana do wydawania opinii demokratycznych, jak większość „ogólnokanadyjska” uosabiająca się w parlamencie), jak i federalizmu, ale też, jak zobaczymy, zasadę konstytucjonalizmu (tu: nadrzędnego charakteru konstytucyjnych regulacji w systemie prawa pozytywnego) i rządów prawa.

zastrzeżenie art. 39 ust. 1: „[przestrzegać należy terminu rocznego od inicjacji do proklamacji], chyba że zgromadzenie ustawodawcze każdej prowincji podejmie wcześniej uchwałę o jej zaaprobowaniu lub sprzeciwie”. Umożliwienie składnikom Federacji ustosunkowania się do proponowanej nowelizacji jest bez wątpienia głównym motywem wskazanego przepisu. Prowincje, które chcą wyrazić swój sprzeciw wobec poprawki, mogą zrobić to, jak zostało powiedziane, do momentu jej proklamacji, zaś wydanie sprzeciwu możliwe jest przez zwykłą większość legislatury.

Warto zauważyć, że raz podjęta w prowincjach decyzja o sprzeciwie wobec wyżej wspomnianych zmian kanadyjskich aktów konstytucyjnych nie wiąże przyszłych składów zgromadzeń ustawodawczych prowincji (a także składu legislatury, który sprzeciw wyraził – art. 38 ust. 3). Ustrojodawca, pozostawiwszy wymaganą do dokonania czynności większość zwyczajną do wycofania się ze sprzeciwu, wykazał się przekonaniem co do tego, że podtrzymywanie decyzji o nienadaniu mocy obowiązującej nowelizacji jest wyrazem woli szeroko akceptowanej w prowincji, bowiem jest to większość stosunkowo łatwa do uzyskania. Pozostawienie w ten sposób drogi prowincjom sprzeciwiającym się zmianom Konstytucji, o których mowa w ust. 2, do zupełnego utożsamienia się na gruncie prawno-konstytucyjnym z większością prowincji (której aprobata pozwoliła na podjęcie decyzji w przedmiocie uchwalenia nowelizacji i w której skład wchodzi też prowincje niewyrażające sprzeciwu) jest tym wyraźniejsze poprzez nieustanowienie ograniczenia temporalnego dla wycofania sprzeciwu przez prowincje (ust. 4).

Zastanawiające jest, jak byłaby realizowana możliwość zgłoszenia przez prowincję sprzeciwu względem poprawki do Konstytucji w świetle omawianego w pkt 5 orzeczenia Sądu Najwyższego Kanady (nr 84) powtórnego w *Clarity Act* (sekcja 3 (1)). Odczuć można, że stanowisko wypracowane podczas negocjacji (w których jednak nie muszą brać udziału wszystkie prowincje) jest wyrazem zgody na poprawkę uznającą secesję, jednakże z drugiej strony zadać można pytanie, dlaczego prowincja miałaby być pozbawiona ostatecznego, jednostronnego sprzeciwu co do poprawki. Wydaje się słuszne stwierdzenie, że nie miałyby to wpływu na legalną secesję na mocy poprawki uchwalonej, a jedynie oznaczałyby nienawiązanie z odłączoną prowincją stosunków dyplomatycznych i jasną w swoim wyrazie niezgodę na dokonaną secesję.

5. Opinia SCC a *Clarity Act*

Opinia Sądu Najwyższego Kanady była w odmienny sposób akcentowana przez ruch dążący do suwerenności Quebecu kładący nacisk na wskazanym obowiązku Kanady względem wyraźnej większości oddającej pozytywny głos na jednoznaczne pytanie dotyczące odłączenia się prowincji od Federacji (obowiązku podjęcia negocjacji). Resz-

ta zaś części składowych państwa (*the rest of Canada*) koncentrowała się na potrzebie jasnego wyrażenia woli przez wyraźną większość w jednoznacznie zadany pytanie⁵². Jednocześnie opinia ta była różnie przyjmowana przez strony zainteresowane problemem secesji Quebecu i wydawała się nie zadowalać żadnej z nich – tylko dwie spośród wszystkich prowincji jej nie odrzuciły, zaś rząd federalny kierowany przez Jeana Chrétien także nie był z niej zadowolony, czego najlepszym dowodem było wydanie *Clarity Act* (*Bill C-20* z dnia 12 kwietnia 2000 r.). Bywa on nazywany aktem wykonawczym względem rozstrzygnięcia sądowego⁵³. Wyrazem tego jest nieomal cała preambuła (zawierająca osiem punktów), choć naturalnie podczas procesu ustawodawczego w dyskusji pojawiały się zdania, że debata nad klarownością dotyczącą ściśle rozumianej secesji⁵⁴, odłączenia się Quebecu od terytorium Kanady, nie jest tworem myślowym Sądu Najwyższego ani nie jest toczona wyłącznie na potrzeby prawotwórcze, zaś zarzewiem sporu był sam początek kreowania się ruchu secesyjnego we wspomnianej kanadyjskiej prowincji⁵⁵. Niezależnie od tych głosów przyznać jednak należy, że po pierwsze nic innego, jak właśnie separatystyczne nastroje dużej liczby mieszkańców Quebecu spowodowały uregulowanie kwestii secesji w porządku prawnym skonstruowanym przez „tych, którzy doprowadzili do powstania Konfederacji”, mających zamiar, który streścić można w słowach: „stworzenie zjednoczonego państwa, a nie luźnego związku autonomicznych prowincji”⁵⁶. Jego jednakowy względem pozostałych prowincji status prawny spowodował, że regulacja ta objęła w równym stopniu wszystkie jednostki Federacji będące prowincjami, co przystawało zarówno do ówczesnego, quebeckiego problemu, jak i ma pozwolić na zachowanie tych samych standardów ważenia separatystycznej woli którejkolwiek prowincji. Po drugie zwrócić trzeba uwagę na fakt, iż spośród ośmiu punktów preambuły *Clarity Act* pięć odnosi się w sposób bezpośredni do opinii Sądu Najwyższego Kanady. Opinia ta jest podstawą wydanych rozstrzygnięć prawotwórczych, przede wszystkim w zakresie wyrażonym w pierwszym punkcie: „Zważywszy na to, że Sąd Najwyższy Kanady potwierdził, że zgodnie z prawem międzynarodowym, Konstytucją Kanady nie istnieje kompetencja Zgromadzenia Narodowego, legislatury lub władz Quebecu do unilateralnego decydowania o secesji Quebecu od Kanady”. Opi-

⁵² M. Dunsmuir, B. O’Neal, *Background to the Introduction of Bill C-20, the Clarity Bill*, Library Of Parliament, 2000, s. 17.

⁵³ M. Kijewska-Trembecka, *op. cit.*, s. 225.

⁵⁴ Przywoływani komentatorzy M. Dunsmuir, B. O’Neal zauważają, że w *Clarity Act* jedynymi częściami, w których wymienia się Quebec, są pełny tytuł (*An Act to give effect to the requirement for clarity as set out in the opinion of the Supreme Court of Canada in the Quebec Secession Reference*) oraz pierwszy paragraf preambuły, co świadczy o uniwersalności przedstawionego trybu dokonywania secesji przez części Federacji – M. Dunsmuir, B. O’Neal, *op. cit.*, s. 21.

⁵⁵ Zob. wypowiedź Stéphane’a Diona, [w:] *Round Table: The Clarity Act Debate in the House of Commons*, „Canadian Parliamentary Review” 2000, nr 2, s. 20–24.

⁵⁶ Orzeczenie, nr 96.

nia inspiruje w jakimś stopniu do tego, by podjąć działalność legislacyjną na szczeblu centralnym, a przy tym niejako dozwala na to, wskazując legitymację konstytucyjną ustawodawcy centralnego.

Czy na tej tylko podstawie (legitymowania się potwierdzoną orzeczeniem konstytucyjną kompetencją do uregulowania bilateralnych stosunków z prowincją (Quebeciem), a konkretniej, jak zostało wykazane, z generalną klasą adresatów aktu, jakimi są części składowe kanadyjskiej Federacji), wysnuć można wniosek, że *Clarity Act* jest zbiorem przepisów rangi ustawowej, które wykonują opinię Sądu Najwyższego? Aby udzielić odpowiedzi na to pytanie, należy najpierw rozjaśnić kwestię dotyczącą zbieżności i potencjalnych różnic między ustawą a rozstrzygnięciem SCC, dających także obraz na kryterium użyteczności, zasadności wydania *Clarity Act* i równoległe oparcie się nie tylko na samej opinii Sądu.

Ostatnia kwestia wydaje się jasna na podstawie przywołanych reakcji, jakie wywołało rozstrzygnięcie SSC z 1998 r. Rząd federalny, wyjątkowo niezainteresowany secesją Quebecu, postanowił zebrać kryteria wskazane przez sędziów, a następnie dookreślić je. Przyjęte rozwiązania bez wątpienia czynią drogę do secesji jeszcze trudniejszą niż wskazał na to Sąd w słowach, które nie były dla federalnej egzekutywy wystarczającą gwarancją: „Ponieważ negocjacje będą zajmować się możliwością secesji, nie będzie żadnego bezwzględnego prawa do dokonania tego i żadnego założenia, że porozumienie godzące ze sobą wszystkie istotne prawa i zobowiązania zostanie w ogóle osiągnięte. Do przewidzenia jest, że nawet negocjacje przeprowadzone w zgodności z fundamentalnymi zasadami konstytucyjnymi, mogą znaleźć się w martwym punkcie”⁵⁷. Nietrudno dostrzec pozostawioną tu przez SCC furtkę, problem, którego rozwiązanie według sędziów leży poza ich kognicją. Jest to swoista „gwarancja” dla rządu federalnego co do możliwości niedopuszczenia do secesji jakiegokolwiek prowincji. Nie da się jednak wykluczyć, że presja społeczności międzynarodowej na konstruktywne (poparte kompromisem czy konsensusem) zakończenie negocjacji byłaby zbyt duża, by rząd federalny mógł, korzystając z tego braku sankcji prawnej dla przeciągania negocjacji lub niedochodzenia do żadnych wspólnych rozwiązań z rządem prowincji (tu: Quebecu), faktycznie zignorować wolę ludności prowincji. To spowodowało po stronie Federacji potrzebę stworzenia takich mechanizmów prawnych, które wszedłszy w skład kanadyjskiego prawa konstytucyjnego, byłyby nieodpartym argumentem pozwalającym wprost (*ex lege*) nie dopuszczać do odłączania się prowincji poprzez stwierdzanie niezastnienia podstaw do prowadzenia niezbędnych do tego negocjacji, zapobiegając potencjalnym oskarżeniom o złą wolę Federacji.

⁵⁷ Orzeczenie, nr 97.

Do Izby Gmin *Bill C-20* została wniesiona przez Stéphane'a Diona, liberała, ministra spraw wewnętrznych, co w warstwie pozajęzykowej, formalnej jedynie, świadczy o tym, w czym interesie była procedowana ta ustawa.

W tak zarysowanym kontekście nie dziwi, że kanadyjski ustawodawca w *Clarity Act* z jednej strony posługuje się niezupełnym wyliczeniem⁵⁸, otwartym poprzez regulację: „każdy [...], który może być istotny” (*in fine*), z drugiej zaś nie określa wprost większości, jaka musi wypowiedzieć się w referendum za odłączeniem prowincji od terytorium Kanady, milcząc tu za Sądem Najwyższym, który nie określiwszy wprost, jaką pod względem liczebnym większość miał na myśli⁵⁹, dodaje jednocześnie kryterium w swej istocie pozaprawne, pozostawione do oceny aktorom politycznym. Mowa tu o fragmencie, w którym SCC stwierdza, iż: „Prawo i odpowiadający mu obowiązek do podjęcia negocjacji na temat secesji nie mogą być oparte na rzekomym wyrażeniu demokratycznej woli, jeżeli to wyrażenie demokratycznej woli jest samo w sobie pełne napięć i niejednoznaczności. Tylko polityczni aktorzy⁶⁰ będą mieli informacje i wiedzę, aby prawidłowo ocenić moment i okoliczności, w których te niejednoznaczności zostaną rozwiązane w ten czy inny sposób”⁶¹. To ich kognicji pozostawia się właściwy moment zaakceptowania politycznej doniosłości bodźca do podjęcia negocjacji, jakim ma szansę stać się wyrażenie woli przez większość mieszkańców prowincji.

Pozorna pozaprawność rozwiewana jest nie wprost, przez samych sędziów. Zaś w *Clarity Act* nie znajduje odzwierciedlenia poza wymienionym przez Sąd jasnym, jednoznacznym, zrozumiałym pytaniem referendalnym oraz jednoznaczną, wyraźną większością oddających swój głos za secesją prowincji.

Nakreślony zatem został powód, dla którego rząd będący rzeczywistym inicjatorem procesu legislacyjnego *Bill C-20* nie chciał samego oparcia się na rozstrzygnięciach Sądu Najwyższego Kanady. Nie ulega też wątpliwości, że egzekutywa, wykorzystując

⁵⁸ Wzbudzającą jednak wątpliwości przez wzgląd na swoją szerokość, która skądinąd jest zawarta w przepisie mającym predyspozycje do działania na korzyść przeciwników secesji, dopuszczając do wyrażenia poglądów (które muszą być wzięte pod uwagę) duże gremium działających wewnątrz państwa grup – do najbardziej dyskusyjnych należą „wszystkie partie polityczne reprezentowane w zgromadzeniu ustawodawczym każdej prowincji i każdego terytorium Kanady” oraz „reprezentanta ludności rdzennej Kanady” (sekcja 1 (5); sekcja 2 (3) *Clarity Act*; zob. M. Dunsmuir, B. O'Neal, *op. cit.*, s. 22).

⁵⁹ Przez analizę opinii dojść można do wniosku, że nie idzie tu o większość inną niż w wypadku wyborów do Izby Gmin: „Proces negocjacji [...] wymagałby pogodzenia różnych praw i zobowiązań przez reprezentantów dwóch legalnych większości, mianowicie, wyraźnej większości obywateli Quebecu i wyraźnej większości Kanady jako całości” (Orzeczenie, nr 93), inną niż większość w znaczeniu ściśle matematycznym: „W tym kontekście, odwołujemy się do «czystej» większości jako jakościowej oceny” (Orzeczenie, nr 87).

⁶⁰ Przez M. Dunsmuir, B. O'Neal traktowani zamiennie z wyłonionymi w wyborach przedstawicielami (*the political actors, or elected representatives* – zob. *op. cit.*, s. 14), choć kryterium pewności i brak arbitralności wyboru polityków mających rozsądzić potencjalne „niejednoznaczności lub napięcia” zgodnie z zasadą demokracji powinno przeważać szalę ku wybranym przez suwerena reprezentantach – tą drogą poszedł *Clarity Act*, poddający osądowi Izby Gmin zasadność rozpoczęcia negocjacji.

⁶¹ Orzeczenie, nr 100.

powyższe środki, modelowała opinię sędziów w celu uzyskania ostatecznego, korzystnego dla siebie aktu ustawowego. Zgromadziwszy te wnioski, w celu uzyskania pełnego obrazu stanu prawnego przejść można do głębszej analizy relacji między opinią SCC w sprawie Quebecu i przepisami *Clarity Act*.

Ustawa ta zawiera między innymi normy formalne co do zasady niebudzące wątpliwości, jednakże o ile sekcja pierwsza w przepisach (1) i (2) wskazuje horyzont czasowy dla rozpatrzenia przez Izbę Gmin, czy zadane w referendum prowincjonalnym pytanie dotyczące propozycji secesji prowincji od terytorium Kanady jest dostatecznie zrozumiałe (jasne), a także możliwość przedłużenia tego terminu, o tyle sekcja 2. dotycząca wyraźnego wyrażenia woli przez ludność prowincji nie zawiera horyzontu czasowego. Jedynie ewentualnie, na drodze *analogia legis*, można wskazać na identyczny względem rozpatrywania jasności pytania, a zawarty w sekcji 1. Poza tymi proceduralnymi rozstrzygnięciami *Clarity Act* określa dwa główne kryteria, zgodnie z którymi negocjacje mogłyby się odbyć lub nie mogłyby do nich dojść – jasność, jednoznaczność, zrozumiałość pytania i wyrazistość, jednoznaczność wyrażonej przez biorących w referendum udział woli. W skład czynników „które muszą być wzięte pod uwagę przez Izbę Gmin” przy rozpatrywaniu tego ostatniego komponentu „bodźca” dla rozpoczęcia negocjacji ustawa wlicza w sekcji 2 (2) literze (a) „rozmiar większości ważnych głosów opowiadających się za secesją”. Zastanawiające w tym miejscu jest, czy dość nieudolne sformułowanie Sądu Najwyższego: „proces negocjacji, przyspieszony (*precipitated*) decyzją wyraźnej większości populacji Quebecu wyrażoną w kwestii dążenia do secesji”⁶² nie zostało wzięte przez ustawodawcę zbyt dosłownie w sposób wypaczający myśl przewodnią SCC wyrażoną wprost w innym fragmencie: „wyraźne odrzucenie przez obywateli Quebecu istniejącego porządku konstytucyjnego nadałoby legitymację żądaniom secesji i nałożyło na inne prowincje i rząd federalny zobowiązanie⁶³ do uznania i poszanowania takiego wyrażenia demokratycznej woli poprzez przystąpienie do negocjacji oraz prowadzenie ich zgodnie z wcześniej omówionymi fundamentalnymi zasadami konstytucyjnymi”⁶⁴. Ale oprócz kryterium ilości opowiadających się za secesją głosujących znamienne są dwa kolejne czynniki wymienione w literach (b) – „procent głosujących uprawnionych do głosowania w referendum” i (c) – „inne kwestie lub okoliczności, które mogą być istotne (*consider to be relevant*)”, co nie wyczerpuje nawet czynników uznanych przez ustawę za takie, które powinny (*shall*) być wzięte pod uwagę przy rozpatrywaniu, czy doszło do wyraźnego wyrażenia woli głosujących.

⁶² *Ibidem*, nr 93.

⁶³ Naturalnie nie oznacza to narzucenia wyniku negocjacji w postaci secesji, bo zaprzeczałoby to istocie negocjacji i, jak w innym miejscu pisze Sąd, „czynił je [zobowiązanie do negocjacji] bezwartościowym” (nr 91).

⁶⁴ Orzeczenie, nr 88.

Tak, jak istnieją wątpliwości co do rozpatrywania jednoznaczności woli mieszkańców danej prowincji, tak powstają one na bazie sekcji 1 (4) mówiącej o jasności pytania referendalnego zawierającego coś na kształt ustawowego wzoru pytania na drodze negacji: nie może koncentrować się ono jedynie na mandacie do prowadzenia negocjacji bez zabiegania o bezpośrednie wyrażenie woli ludności prowincji co do tego, czy prowincja powinna przestać przynależeć do Kanady jako jej część (lit. (a)); nie może zaciemniać (*obscure*) tego bezpośredniego wyrażenia woli poprzez wskazywanie na inne możliwości, takie jak ekonomiczne lub polityczne porozumienia z Kanadą (lit. (b)). Równie daleko posunięte rozumienie uzdolnienia „aktorów politycznych” do osądzania jasności pytania, wpisywanie w regulację ustawową takich ograniczeń przy jednoczesnym wspomnianiu w arendzie: „zważywszy na to, że władze każdej prowincji Kanady posiadają kompetencję do konsultowania z ludnością poprzez referendum każdej kwestii i posiadają kompetencję do formułowania referendalnych pytań”, wydaje się zabiegiem o charakterze co najmniej dyskusyjnym. Uznać można, że posłużenie się przez SCC w opinii niedoprecyzowaną klasą „aktorów politycznych” nie było spowodowane intencją wskazania legislaturze federalnej postulatu *de lege ferenda*, idącego tak daleko w uszczegóławianiu zabronionych zapisów w pytaniach referendalnych, a było obliczone na osąd reprezentantów Suwerena w danej sytuacji polityczno-społecznej, którą ten najlepiej będzie mógł ocenić i wyważyć zasadność zadanego w referendum niepodległościowym pytania. Kalką tego rozwiązania jest przecież rozważanie (na gruncie *Clarity Act*) jasności pytań i wyrazności wyrażenia woli. Dlaczego ustawodawca ograniczył swego następcę co do rozpatrzenia akurat tego komponentu, dla którego przysługuje określony wprost horyzont czasowy? Czy można to wytłumaczyć wyłącznie kierowaniem się dobrem obywateli, którzy utracą w wyniku secesji obywatelstwo oraz swoje prawa na rzecz potencjalnie niepewnego obywatelstwa i praw państwa, które ma powstać? Ta troska wyrazić się może podczas negocjacji, które, jak zostało wyraźnie podkreślone przez Sąd i wpisane w preambule (niemożność unilateralnego decydowania o secesji), są przecież obowiązkowe na drodze do secesji.

Wokół jasności pytania i kwestii wyrażenia wyraźnej woli poprzez referendum skupia się cała istota *Clarity Act*. Opierając się na nich, zarówno ustawa (sekcja 1 (6), sekcja 2 (4)), jak i Sąd⁶⁵ formułują warunek przystąpienia do negocjacji, co daje pewną klarowność co do zasadności uznania użyteczności samego aktu, bez wartościowania użytych, nieostrych sformułowań pozwalających ostatecznie Izbie Gmin na swobodną ocenę zasadności negocjacji z prowincją, w której odbyło się referendum dotyczące jej secesji. Wskazując na relacje między *Clarity Act* a opinią SCC, nie można pominąć wreszcie przedmiotu negocjacji. Ustawa wymienia go poprzez niepełne, wąskie wyli-

⁶⁵ *Ibidem*, nr 87.

czenie – „rozdział aktywów i pasywów, każdą zmianę granic prowincji, praw, korzyści i roszczeń terytorialnych rdzennych ludów Kandy oraz ochronę praw mniejszości” – sekcja 3 (2), podczas gdy sędziowie dużo szczerzej wskazują równie przykładowo: „istnieją regionalne interesy gospodarcze, które czasem zbiegają się z granicami prowincji, istnieją także państwowe interesy i przedsiębiorstwa (zarówno publiczne jak i prywatne), które będą musiały zmierzyć się z potencjalnym podziałem. Istnieje gospodarka narodowa i narodowy dług publiczny. Argumenty podniesione przed nami dotyczyły kwestii granicznych. Istnieją mniejszości językowe i kulturowe, włączając w to ludność rdzenną, nierówno rozmieszczone na terenie całego kraju, które w Konstytucji Kanady poszukują ochrony swoich praw”⁶⁶. Zarówno Sąd, jak i ustawodawca wskazuje na to, co w swojej opinii Prokurator Generalny Saskatchewanu opisuje jako „nitki tysięcy porozumień”⁶⁷ tworzących państwo, w tym wypadku – Federację Kanady. Oczywiście niepełność wyliczenia ustawowego jest zrozumiała, niemniej w obecnym stanie organy biorące udział w negocjacjach, sugerując się faktem, iż właśnie te elementy wymienione zostały przez ustawodawcę, pominąć mogą lub nie dostrzec doniosłości pozostałych dziedzin. Jeśli ustawodawca posłużył się wyliczeniem przedmiotów negocjacji, mógł katalog ten rozszerzyć choćby o aspekt ekonomiczny. Poruszywszy te zagadnienia oscylujące wokół dwóch osi – *Clarity Act* z 2000 r. i opinii Sądu Najwyższego Kanady z 1998 r., stykających się ustawicznie poprzez wolę parlamentu kanadyjskiego, odnieść się należy do pytania o relację łączącą oba te stanowiska. Trudno zaprzeczyć wcześniej wspomnianemu faktowi uznającemu opinię Sądu za podstawę, na której mogła powstać platforma polityczna do debaty nad projektem *Bill C-20*. Ustawa przejmująca od sędziów kryteria, na podstawie których można rozpocząć negocjacje, po wyrażeniu woli secesji ludności prowincji od Kanady rozwija je z jednej (uszczegółowienie na drodze negocjacji, jak pytanie nie może zostać sformułowane), a rozmywa z drugiej strony (kwestia całościowego, wyraźnego wyrażenia woli przez głosujących w referendum), działając w obu na korzyść (w sprawie quebeckiej) ruchu antyseparatystycznego, centralistycznego, równolegle nie stanowiąc niemożliwej do przewyciężenia przeszkody w wypadku, gdyby organy federalne na secesję chciałyby wyrazić zgodę. Uwidoczniony prymat „wyraźnej większości Kanady jako całości”⁶⁸ nad wyraźną większością obywateli Quebecu (podmiotu należącego do klasy kanadyjskich prowincji) odróżnia tu stanowisko ustawodawcy federalnego i Sądu Najwyższego stojącego na stanowisku, iż: „nie może być tu mowy o tym, że którakolwiek z większości «góruje» nad drugą”⁶⁹.

⁶⁶ *Ibidem*, nr 96.

⁶⁷ *Ibidem*.

⁶⁸ *Ibidem*, nr 93.

⁶⁹ *Ibidem*.

Wnioski te, wysnute na podstawie analizy *Clarity Act*, prowadzą do przedstawionych poniżej wniosków. Skoro akt nie wprost, ale w znaczącej większości swoich postanowień sprzeczny jest z zasadą wyrażoną w „akcie” (trudno nazwać tak – w rozumieniu aktu prawotwórczego – opinię SCC) wcześniejszym, nie może być mowy o „wykonawczym” charakterze tego późniejszego. Stwierdzić można zbieżność łączącą oba te akty tworzenia i stosowania prawa. Ma ona podstawę w zgodności co do samej zasadności podjęcia prac legislacyjnych, a także co do istotnej roli tak pytania, wyrażności większości, jak i wyrażonej przez nią woli. Niemniej z pewnością nie byłoby możliwe stwierdzenie, że akty te opierają się na wspólnych wartościach, ponieważ rozdzwięk co do przyjęcia tak zasadniczej kwestii jak równorzędność stron stosunku (tych dwóch większości) obecną w opinii SCC, a rozwiązaniem zawartym w *Clarity Act* to dysonans w sposobie rozkładania akcentów na wartości konstytucyjne. W wypadku Sądu dostrzegalna jest próba pogodzenia wszystkich zasad wskazanych w inicjalnej części orzeczenia za najważniejsze, podczas gdy *Clarity Act* można uznać za reakcję legislatury odpowiadającą sformułowaniu sędziów: zachowywanie się niezgodnie z „fundamentalnymi zasadami konstytucyjnymi przez nas wspomnianymi”, choć ciężko mówić tu o stojącej za reakcją tą sankcji: „naraża legalność sprawowanej [...] władzy”.

W świetle opinii Sądu Najwyższego Kanady, za mogące prowadzić do legalnej secesji prowincji można uznać tylko pierwsze z dwóch przeprowadzonych w tej sprawie referendum. Nie miało ono bowiem prowadzić do jednostronnej secesji Quebecu, dokonanej bez porozumienia z rządem federalnym oraz pozostałymi prowincjami, w odróżnieniu od referendum z 1995 r., kiedy to postawione pytanie referendalne przewidywało prowadzenie negocjacji, ale nie uzależniało od ich wyników, ani nawet od samego faktu ich odbycia się, dokonania secesji prowincji. Są to oczywiście rozważania natury czysto teoretycznej, dogmatyczno-prawnej, jako że żaden z plebiscytów nie zakończył się wyrażeniem wyraźnego poparcia dla idei suwerenności (jakkolwiek kwestia większości nie została konkretnie uregulowana ani w opinii Sądu Najwyższego Kanady, ani w *Clarity Act*, to z pewnością nie może być za takie uznane poparcie poniżej 50% biorących udział w referendum). Legalna ścieżka do dokonania secesji została już w Kanadzie wytyczona, ale warto zauważyć, że regulacje w tej sprawie zostały wydane dopiero po powstaniu realnego zagrożenia odłączenia się Quebecu w postaci dwóch odbytych w tej kwestii referendum (a szczególnie bardzo granicznego wyniku drugiego z nich). Opieszałość władz federacji może skutkować tym, że w razie odbycia się kolejnego referendum niepodległościowego, w którym wyrażone zostałyby poparcie większości dla idei suveren-

ności, negocjacje następujące po takim wydarzeniu prowadzone będą wyłącznie na podstawie niewystarczająco wyczerpujących i precyzyjnych regulacji *Clarity Act*. Wydaje się to furtką dla rządu federalnego, pozostawioną w celu jeszcze większego utrudnienia secesji, która w obliczu tak wyraźnej odrębności Quebecu od reszty Kanady, staje się bardzo prawdopodobna i jednocześnie bardzo trudna do dokonania w drodze innej niż jednostronna separacja. A ta droga jest już legalnie dla prowincji zamknięta.

Independence referendum in the opinion of the Supreme Court of Canada on Quebec secession in 1998

Abstract: Independence referendums taking place in territories that stand out against other regions of the country are considered the propitious way to intimate the wishes of their inhabitants. A lot of conflicts between the central government and striving for autonomy territories can be raised because of the lack of legal regulations in area of performing and considering those referendums. This type of disputation was under way in Canada till the turn of the 20th and 21th centuries. The unilaterally determined rules of Canadian referendum are continuingly mired in controversy even so that act of democracy was carried out twofold. They are also unequivocally targeted at the interests of Federation clearly unwilling to let the francofonic Quebec separate itself.

Keywords: independencie referendum; autonomy; federacy; province; majority; supreme court; Canada; constitutional law; history and culture; referendum questions; Clarity Act; direct democracy.

Słowa kluczowe: referendum niepodległościowe, autonomia, federacja, prowincje, większość, sąd najwyższy, Kanada, prawo konstytucyjne, historia i kultura, pytania referendalne, Clarity Act, demokracja bezpośrednia

