
La Notion juridique de l'Union européenne : une vision allemande

Helmut Wagner

Février 2006

Comité d'études des relations franco-allemandes (Cerfa)



L'Ifri est, en France, le principal centre indépendant de recherche, d'information et de débat sur les grandes questions internationales. Créé en 1979 par Thierry de Montbrial, l'Ifri est une association reconnue d'utilité publique (loi de 1901). Il n'est soumis à aucune tutelle administrative, définit librement ses activités et publie régulièrement ses travaux.

En 2005, l'Ifri a ouvert une branche européenne à Bruxelles. Eur-Ifri est un *think tank* dont les objectifs sont d'enrichir le débat européen par une approche interdisciplinaire, de contribuer au développement d'idées nouvelles et d'alimenter la prise de décision.

Les opinions exprimées dans ce texte n'engagent que la responsabilité des auteurs.

Comité d'études des relations franco-allemandes (Cerfa)

©Ifri, 2006 - www.ifri.org

Ifri
27 rue de la Procession
75740 Paris cedex 15 - France

Eur-Ifri
22-28 av. d'Auderghem
B -1040 Bruxelles - Belgique

L'Union européenne : par quel concept en rendre compte ?

Jadis, il y a de cela près de trois cent cinquante ans, Samuel Pufendorf (1632-1694) écrivait du Saint Empire romain germanique, dont les jours étaient d'ailleurs comptés, qu'il était un « *irregulare aliquod corpus et monstro simile*¹ ». Nous sommes aujourd'hui en quelque sorte confrontés à une question semblable : par quel concept nommer cette Union européenne (UE) qui est en train de voir le jour ? Qu'est-elle d'autre qu'un monstre indéfinissable ? À quel ordre juridique appartient cette communauté que, faute de mieux, on qualifie de temps à autre d' « entité *sui generis* », voire de « *strange animal* » ?

Les hommes politiques n'osent pas se prononcer sur la nature juridique de l'UE et, lorsque finalement ils s'y risquent, ils se ridiculisent. Les spécialistes ne soufflent mot ou se querellent. Quant à l'opinion publique, ou bien elle reste profondément indifférente à la question de la désignation de l'UE, ou bien elle s'effraie. Que faire alors en tant que « simple citoyen » ? Dans ces circonstances, cela se limite à nous interroger sur l'apparente incapacité à résumer en un concept la communauté politique de l'UE. Nous pouvons difficilement espérer arriver à résoudre le problème. Peut-être réussira-t-on par contre à mieux comprendre de quoi il s'agit. Cela serait déjà quelque chose.

Helmut Wagner est professeur à l'Université libre de Berlin.

Traduction de l'allemand : Pascal Bonnard.

¹ Voir S. Pufendorf, *De statu imperii germanici* (1667), d'après : Samuel Pufendorf, *Die Verfassung des deutschen Reiches. Lateinisch-deutsch* (Samuel Pufendorf, La constitution de l'empire allemand. Latin-allemand), publié par H. Denzer, Francfort, 1994, p. 198. Pufendorf écrivait : « *Nihil ergo aliud restat, quam ut dicamus, Germaniam esse irregulare aliquod corpus et monstro simile, [...]* » D'après Denzer, cela signifie que, si l'on veut classifier l'Empire allemand d'après les règles de la science de la politique, il ne nous reste alors pas d'autre choix que de le qualifier de corps irrégulier et semblable à un monstre qui, au fil du temps, [...] se serait développé en une forme étatique si disharmonieuse qu'il ne s'agirait plus d'une monarchie limitée (même si l'apparence extérieure fait pencher l'analyse en ce sens), sans être déjà une fédération de plusieurs États, mais bien plutôt d'une chose intermédiaire entre les deux. » Plus loin il ajoute : « L'état de l'Allemagne se définit au mieux comme quelque chose qui se rapproche fortement d'un État fédéral de plusieurs États (*plurium civitatum*) [...] » (p. 198 sq.).

Lorsqu'ils sont intelligents, les hommes politiques sont timides !

Pourquoi les hommes politiques évitent-ils autant que possible d'appeler l'UE par son nom ? Pourquoi gardent-ils le silence lorsqu'il s'agit d'identifier l'UE, eux qui par ailleurs ne sont pas peu loquaces ? Ils ont pour cela de bonnes raisons. La principale est, à mon avis, la volonté de ne pas se faire inutilement des ennemis. Ils s'en font malgré tout lorsqu'ils rangent l'UE dans une catégorie constitutionnelle bien déterminée, car alors il ne fait pas de doute que des voix s'élèveront pour dire : « C'est précisément ce que nous ne voulons pas ! » Aussi est-il plus prudent de ne pas dévoiler le but du voyage. « Cela se précisera bien au cours du processus d'intégration européenne » : ainsi rassurent-ils leurs concitoyens désireux d'obtenir un éclaircissement. « Les peuples réunis au sein de l'UE trancheront eux-mêmes, dans leur sagesse, lorsque le temps sera venu. » Telle est généralement la teneur du discours derrière lequel ils se retranchent.

Que se passe-t-il donc lorsqu'un politicien se risque néanmoins à sortir de sa réserve ? On peut se faire une idée de la chose en prenant l'exemple de Joschka Fischer, l'ancien ministre allemand des Affaires étrangères. Dans son fameux discours si controversé à l'université Humboldt de Berlin², il a déclaré, avec prudence mais sans ambiguïté, qu'il était à son avis grand temps de faire de cette confédération lâche – stade que l'UE aurait atteint avec l'union monétaire et la Communauté économique européenne (CEE) – un État fédéral unifié et capable d'agir. Cette proposition a certes connu un large écho médiatique et assuré en son temps de nombreux applaudissements à son auteur. Cela a cependant eu pour seule conséquence de faire entrer en lice ses opposants, qui se sont exclamé : « Que l'UE devienne un État fédéral sur le modèle allemand, c'est précisément cela qui n'arrivera jamais. Nous saurons bien l'en empêcher ! » Après quoi Joschka Fischer est promptement revenu sur sa déclaration. La perspective d'un État fédéral européen serait hors de portée pour notre génération³. Ce faisant, il n'enterre pas son projet, mais ne fait qu'en repousser la réalisation. C'est justement pourquoi ses opposants n'ont guère été rassurés.

Nous commençons aujourd'hui à ressentir les ondes de choc que Joschka Fischer avait déclenchées en 2000. L'échec des référendums au sujet du projet de Constitution européenne en France et aux Pays-Bas en est une manifestation, dans la mesure où, par ignorance des réels enjeux de ce texte, on l'a entre autre accusé de préparer l'avènement d'un super-État européen. Que les conséquences de certaines déclarations politiques, parfois bien intentionnées, mais naïves, peuvent s'avérer fâcheuses !

² J. Fischer, « Vom Staatenverbund zur Föderation – Gedanken über die Finalität der europäischen Integration » (« De la Confédération à la Fédération – Réflexion sur la finalité de l'intégration européenne »), discours prononcé à l'Université Humboldt de Berlin, le 12 mai 2000, disponible sur : <<http://www.auswaertiges-amt.de/www/fr/infoservice/download/pdf/reden/2000/r000512c.pdf>>.

³ J. Fischer, « Die Rekonstruktion des Westens » (« La reconstruction du monde occidental »), entretien avec la *Frankfurter Allgemeine Zeitung*, 6 mars 2004, disponible sur : <http://www.auswaertigesamt.de/www/fr/infoservice/presse/presse_archiv?archiv_id=5462>.

Les spécialistes sont perplexes !

Quel est donc l'apport des spécialistes, en premier lieu des constitutionnalistes, à cette querelle conceptuelle ? Ne sont-ils pas appelés à saisir ce problème à bras le corps et à laisser tomber le mot clé qui mettrait fin au débat ? Loin s'en faut. Comme nous le verrons plus loin en détail, ils demeurent en général prudemment à couvert. Ils cherchent la plupart du temps refuge dans des concepts traditionnels par lesquels ils tentent d'identifier l'UE d'une façon ou d'une autre. Ou alors ils préfèrent s'abstenir de tout commentaire, par crainte de devoir reconnaître que leur réflexion a échoué.

Une solution, ou un prétexte, pour se soustraire à une prise de position consiste à évoquer le caractère inachevé du processus d'intégration, qui ne permettrait pas de trancher de façon claire. Il serait donc vain, à ce stade, de s'arracher les cheveux sur cette question. Qui argumente ainsi a, me semble-t-il, à la fois raison et tort. Raison dans la mesure où, en effet, on ne peut déterminer à l'heure actuelle avec certitude ce vers quoi l'UE se dirige ou bien plutôt ce vers quoi on la dirige. Tort dans la mesure où les juristes n'hésitent d'ordinaire pas à risquer des opinions audacieuses et sont tout à fait habitués à s'aventurer sur le terrain des réflexions spéculatives.

L'opinion publique a peur !

Après que le processus d'intégration européenne a longtemps été laissé aux politiciens, la question « Quo vadis Europa ? » a, aussi en raison des débats sur la Constitution, réveillé les peuples. Ceux-ci, en répondant à l'appel des référendums qui leur étaient proposés, sont devenus des acteurs centraux du débat en question. Cette irruption ou prise de parole n'avait, il faut bien le dire, absolument pas été anticipée par les partisans d'une constitution européenne. Les peuples des États membres de l'UE, comme on a pu le voir en France, trouvent de nombreux arguments pour s'exprimer contre une constitution européenne. Il est vraisemblable qu'il se soit ici avant tout agi de raisons de politique intérieure qui n'ont que très peu à voir avec la question de la Constitution. Malgré tout, il ne faut pas exclure, et il convient même au contraire de prendre cette hypothèse au sérieux, que le scepticisme croissant à l'égard de l'architecture future de l'UE a joué un rôle dans la décision de nombre de citoyens.

Tant que les peuples sont restés en marge du processus d'intégration, parce que leurs gouvernements le géraient seuls, la question de l'ordre juridique futur de l'UE pouvait rester ouverte. Mais, à présent que l'on a besoin d'eux, les peuples européens veulent savoir où on les emmène. Le fait que les politiciens s'avèrent incapables de le leur dire, ou refusent de le faire, les inquiète. Il semble en effet que « la peur d'un super-

État se soit progressivement diffusée dans toutes les couches de la population⁴ ». C'est pourquoi, jour après jour, le besoin de savoir plus précisément de quoi sera fait l'avenir de l'UE se fait sentir avec plus de force. Le moyen le plus sûr de dire aux peuples toute la vérité sur le but de cette « union toujours plus étroite entre les peuples d'Europe⁵ » consisterait à déterminer une fois pour toutes le caractère juridique de l'Union européenne. Au défi intellectuel de s'imaginer à quoi pourrait un jour ressembler l'UE, une fois qu'elle sera parachevée, s'ajoute ainsi le désir toujours plus pressant de l'opinion publique d'obtenir des explications claires sur l'avenir de l'Union.

⁴ J. Schuster, « Bis hierher und nicht weiter » (« Jusqu'ici et pas plus loin »), *Die Welt*, 3 juin 2005, p. 8.

⁵ Depuis les traités de Rome de 1957, par lesquels la Communauté économique européenne (CEE) et la Communauté européenne de l'énergie atomique (EURATOM) ont été fondées, la profession de foi en vertu de laquelle il s'agirait d'instituer une « union toujours plus étroite entre les peuples d'Europe » a été relancée dans chacun des préambules des traités européens ultérieurs.

Confédération ou État fédéral ?

La question de la nature juridique de l'UE a déjà suscité, parmi les théoriciens de l'État et du droit international, un nombre considérable de réponses, souvent très différentes⁶. Il y a malgré tout une forme d'unanimité dans la mesure où l'opinion que l'UE appartient à l'ordre fédéral est largement partagée, même si les avis divergent bien souvent sur ce qu'il faut entendre par là. Un autre constat, qui va à l'encontre du discours de Joschka Fischer, s'impose également peu à peu : l'UE ne pourrait être appréhendée de façon satisfaisante en recourant aux catégories de confédération et d'État fédéral – couple conceptuel bien connu de la doctrine classique. Cette démarche semble au premier abord convaincante dans la mesure où on rompt ainsi avec les catégories conceptuelles issues du XIX^e siècle – qui, en Allemagne, ont été fortement marquées par Laband et Jellinek – et qui ne permettraient pas de saisir toute l'essence de la notion d'Union européenne. La dichotomie entre confédération et État fédéral ne se trouve cependant, comme l'a par exemple démontré Christoph Schönberger, dépassée qu'en apparence par cette discussion : « En réalité, elle perpétue précisément ce système de catégories⁷. » Comment cela se fait-il ?

La démonstration de Schönberger est simple, ou en tout cas facile à comprendre. Il explique qu'une définition uniquement en creux de l'Union, selon laquelle elle ne serait ni une confédération ni un État fédéral, ne permet justement pas d'entrevoir ce qu'est réellement l'UE. Elle se contente de constater que l'UE présente une forme juridique sans précédent. « La thèse du *sui generis* reste, contrairement à son ambition, prisonnière des catégories de confédération et d'État fédéral⁸. » Cela revient en effet à aborder la question de la même manière : l'UE est-elle un État, souverain et doté de la compétence des compétences ? A-t-elle un

⁶ Il existe en effet un nombre déconcertant de tentatives de définitions de l'UE ou de ce qui lui précède, à savoir la CEE. A. Riklin en présentait déjà une longue liste il y a plus de trente ans. Il y est question d'une communauté sur-étatique, sur-nationale, supranationale, méta-nationale, d'un État fédéral partiel, d'une intégration partielle, d'un fédéralisme fonctionnel, d'un inter-étatisme fonctionnel, d'un État économique partiel et d'autres encore. Voir A. Riklin, *Die Europäische Gemeinschaft im System der Staatenverbindungen* (La Communauté européenne dans le système des unions étatiques), Bern, Verlag Stämpfli, 1972, p. 358 sq. Voir aussi récemment H. Schneider, « Die neu verfasste Europäische Union : Noch immer das "unbekannte Wesen" ? » (« L'Union européenne dans sa nouvelle rédaction : encore et toujours une "créature inconnue" ? »), in M. Jopp et S. Matl (dir.), *Der Vertrag über eine Verfassung für Europa – Analysen zur Konstitutionalisierung der EU* (Le Traité établissant une Constitution pour l'Europe – Analyses de la constitutionnalisation de l'UE), Baden-Baden, Nomos, 2005, p. 109-132.

⁷ Ch. Schönberger, « Die Europäische Union – Zugleich ein Beitrag zur Verabschiedung des Staatenbund-Bundesstaat-Schemas » (« L'Union européenne – Une contribution pour rompre avec le schéma confédération-État fédéral », *Archiv des öffentlichen Rechts* (Archive de droit public), vol. 129, cahier n° 1, mars 2004, p. 83.

⁸ *Ibid.*

peuple et une constitution ? Ou bien, si elle ne les possède pas encore, les acquerra-t-elle à l'avenir ? Ces interrogations suffisent pour Schönberger à prouver qu'en dépit de la volonté de rejeter les vieilles catégories de raisonnement, on continue à argumenter en fonction de ces mêmes catégories.

Si l'on suit le raisonnement de Schönberger, même l'arrêt Maastricht de 1993 de la Cour constitutionnelle de Karlsruhe, avec sa variante de la formule du *sui generis*, d'après laquelle l'UE est une « association d'États » (*Staatenverbund*), reste tributaire du schéma fédéral. D'après Schönberger, l'arrêt tendrait foncièrement à penser l'Union européenne comme un État. L'UE serait ainsi classée comme « non-État analogue à un État » voire un « non-État fédéral analogue à un État fédéral⁹ ». Que cela apporte-t-il à l'analyse ? Rien. C'est pourquoi l'auteur nous encourage à abandonner le paradigme classique confédération/État fédéral et à nous tourner vers une nouvelle « trame analytique », celle de l'« Union » (*Bund*). Cela permettrait de se défaire, de façon non plus rhétorique mais effective, de la dichotomie confédération/État fédéral. Schönberger tient – il est d'ailleurs en cela fidèle au travail d'Oliver Beaud¹⁰ auquel il se réfère explicitement¹¹ – à faire de l'« Union » un concept d'un genre nouveau désignant une troisième forme fédérale, dont l'UE ne serait qu'une manifestation.

⁹ *Ibid.*, p. 84.

¹⁰ Voir notamment O. Beaud, « La notion de pacte fédératif – Contribution à une théorie constitutionnelle de la Fédération », in J.-F. Kervégan et H. Mohnhaupt (dir.), *Gesellschaftliche Freiheit und vertragliche Bindung in Rechtsgeschichte und Philosophie* (Liberté sociale et obligation contractuelle dans l'histoire juridique et la philosophie), Francfort, Klostermann, 1999, p. 197 sq., 206 sq., 236 sq.

¹¹ Schönberger, *op. cit.* [7], p. 89.

Le *Bund* comme solution de l'énigme ?

Il convient à présent de faire référence à Carl Schmitt (1889-1985) dont Schönberger et plus récemment aussi Ulrich K. Preuss¹² estiment qu'il est à l'origine de l'utilisation du terme « Union » comme concept désignant une forme particulière de communauté, dont l'UE fait également partie. Je dis « convient » car celui-ci – outre sa proximité passagère avec la pensée national-socialiste – passe généralement pour l'avocat d'un État souverain fort, dans la lignée de Thomas Hobbes (1588-1679). Aussi est-il dans une certaine mesure surprenant de chercher chez lui des éléments pour identifier l'UE alors que celle-ci se comprend elle-même précisément comme un « non-État ».

Écoutons tout d'abord ce que Carl Schmitt nous a dit dans sa « Leçon constitutionnelle » de 1928 au sujet de l'« équilibre » toujours précaire qui doit prétendument régner dans cette Union : « Tout comme l'existence de l'Union dans son ensemble ne doit pas abolir l'existence de chacun des États membres, l'existence des États membres ne doit pas hypothéquer celle de l'Union. Les États membres ne sont pas plus subordonnés à l'Union que l'Union ne l'est à leur égard. L'Union n'existe que dans cette association existentielle et cet équilibre. Des dégradés existent dans un sens comme dans l'autre et, dans le cas extrême, soit l'Union se dissout, et alors ne restent plus que les États membres, soit au contraire les États membres cessent d'exister, et il ne demeure plus qu'un seul État¹³. »

On ne trouve en fait dans l'œuvre de Carl Schmitt guère plus à ce sujet que ces quelques remarques et on ne voit pas vraiment comment cette idée s'accorde avec sa théorie très spécifique de la souveraineté étatique¹⁴. Malgré tout, Schönberger attire avec raison notre attention sur trois atouts de la vision de Carl Schmitt. Premièrement, selon Schmitt, l'Union (ou *Bund*) se constituerait, contrairement à l'État fédéral classique, « sur la durée ». Deuxièmement, elle aurait, comme l'État fédéral classique, le droit d'intervenir dans les « affaires intérieures » des États membres. Troisièmement, à la différence de la confédération classique et de l'État fédéral, elle laisserait « ouverte » la question de la souveraineté, c'est-à-dire qu'elle ne chercherait à empiéter ni sur la souveraineté de l'Union ni sur celle des États membres¹⁵. Schönberger en déduit que l'on

¹² U.K. Preuss, « Europa als politische Gemeinschaft » (« L'Europe comme communauté politique »), in G.F. Schuppert, I. Pernice et U. Haltern (dir.), *Europawissenschaft* (Sciences de l'Europe), Baden-Baden, Nomos, 2005, p. 489-539.

¹³ C. Schmitt, *Verfassungslehre* (Leçons constitutionnelles), Berlin, 1928, p. 371.

¹⁴ Voir S. Ortino, *Introduzione al Diritto Costituzionale Federativo* (Introduction au droit constitutionnel fédératif), Turin, Giappichelli Editore, 1993, p. 263 sq.

¹⁵ Schönberger, *op. cit.* [7], p. 102 sq.

ne peut appréhender correctement la notion d'Union chez Schmitt qu'en comprenant l'Union « comme un équilibre précaire, établi sur la durée, entre le niveau des États membres et celui de l'Union¹⁶. » Il pense, et c'est là que réside l'originalité de sa thèse, qu'il est ainsi possible de décrire de façon exacte la « situation de base que l'on retrouve aujourd'hui sous une autre forme, dans l'Union européenne [...] et qui pourrait se muer en un état durable : celui d'une répartition flottante de la souveraineté dans une Union¹⁷. »

Schönberger avance encore deux arguments supplémentaires pour étayer l'idée selon laquelle le concept de *Bund* permet, mieux que d'autres, d'identifier l'UE. Il s'agit, en résumé, du statut juridique de l'Union et de la double citoyenneté. En ce qui concerne la première question, les experts se querellent sur la question de savoir si le texte juridique fondateur de l'UE doit être qualifié de traité ou de constitution. Avec clarté et concision, la Convention constitutionnelle de Bruxelles a nommé son projet « traité constitutionnel¹⁸ ». Mais, induits en erreur par le paradigme confédération/État fédéral, les experts risquent de poser le débat en de mauvais termes, c'est-à-dire tenter de déterminer s'il s'agit là d'un traité relevant du droit international, qui a été signé par des États souverains, ou bien d'une constitution (une loi fondamentale étatique) qu'un peuple s'est donnée. Auquel cas deux camps s'opposeront, les uns soutenant que, parce qu'ils les ont signés, les États de l'Union sont les « seigneurs des traités » tandis que les autres affirmeront au contraire que c'est le « peuple européen » qui est le dépositaire de la Constitution. Dans un sens, chacun des deux camps aura raison. Seulement, leur attachement à une dichotomie entre traité et constitution les empêche de reconnaître qu'ils ne détiennent qu'une part de la vérité. Si en revanche, estime Schönberger, ils se disposaient à accepter l'idée du *Bund*, il leur serait alors aisé de reconnaître que « les États membres sont très étroitement liés les uns entre les autres sur le plan institutionnel mais qu'en même temps, ils conservent une existence juridique et politique autonome¹⁹. »

Il en va de même à propos de la citoyenneté des personnes ayant la nationalité d'un État membre. Dans la théorie politique classique, l'affaire était entendue : il n'y avait dans une confédération qu'une citoyenneté, celle des États membres et, dans l'État fédéral, seule la citoyenneté fédérale existait, éventuellement par le truchement des citoyennetés respectives des États fédérés. Pourtant, le projet de Constitution l'écrit noir sur blanc, les citoyens de l'UE ont à présent une double citoyenneté. Selon, l'article I-10, « la citoyenneté de l'Union s'ajoute à la citoyenneté nationale et ne la remplace pas. »

Pour la doctrine politique classique, une double citoyenneté représente un non-sens. Pour le modèle du *Bund*, c'est là en revanche quelque chose de tout à fait normal.

Je suis tenté de mentionner encore un exemple, absurde au regard de la doctrine classique, qui plaide pour l'idée de l'Union : la clause de retrait volontaire de l'UE. L'article I-60 du projet de Constitution énonce, de

¹⁶ *Ibid.*, p. 109.

¹⁷ *Ibid.*, p. 108.

¹⁸ Le projet de constitution publié en 2005 par les Communautés européennes porte le titre de « Traité instituant une Constitution pour l'Europe », comme cela figure dans le bulletin de l'Union européenne (Série C n°310) rendu public le 1^{er} décembre.

¹⁹ Schönberger, *op. cit.* [7], p. 113.

façon tout à fait inattendue car jusqu'alors il n'en était fait mention dans aucun traité européen, que « tout État membre peut, conformément à ses règles constitutionnelles, décider de se retirer de l'Union européenne. »

Cette possibilité de retrait est dans toute confédération un droit inaliénable de chacun des membres. Dans tous les États fédéraux en revanche, ce droit leur est refusé ; en tout cas, jamais la constitution ne l'évoque. Dans une « Union », au sein de laquelle la souveraineté partagée des États membres est prise au sérieux, rien ne devrait en revanche s'opposer à un retrait. C'est là un droit inaliénable de ses membres. En contrepartie, il serait logique de reconnaître à l'Union le droit de pouvoir exclure l'un de ses membres. La Convention européenne ne s'est néanmoins pas risquée, en contrepoint à cette clause de « retrait volontaire », à codifier une telle « exclusion ». À la place, elle a mentionné dans l'article I-59 la possibilité de statuer sur une « suspension » temporaire des droits d'un État membre. Dans l'article I-59-3, il est prévu que « [...] le Conseil, statuant à la majorité qualifiée, peut adopter une décision européenne qui suspend certains des droits découlant de l'application de la Constitution à l'État membre en cause, y compris les droits de vote du membre du Conseil représentant de cet État. »

Ces trois exemples – la création du concept de « traité constitutionnel », la mise en place d'une « double citoyenneté » totalement inhabituelle et la reconnaissance d'un « droit de retrait » pour les États membres – mettent en évidence, je pense, la nécessité, pour appréhender la nature toute particulière de l'Union européenne, de forger un autre concept, différent de ceux du droit constitutionnel classique. Je reviendrai une nouvelle fois en conclusion sur la pertinence de la notion de *Bund* formulée par Schmitt pour rendre compte de ce caractère spécifique.

Pourquoi l'UE est-elle soupçonnée de devenir un État monstrueux ?

Il semble un peu absurde d'accuser l'UE, « Union » non étatique, d'être en bonne voie de se révéler être à terme un super-État. N'est-elle pas, à l'heure actuelle, totalement incapable d'agir de façon autonome et en tant que communauté sur la scène internationale sur les questions de politique étrangère et de sécurité ? Elle est aujourd'hui bien plus menacée par le danger d'une dissolution que par celui de l'omnipotence. Malgré tout, nombreux sont ceux qui crient au loup. Avec la Constitution actuellement soumise au débat, l'UE serait en mesure d'étendre sans fin ses compétences et son masque bonhomme et pacifique tomberait alors bien vite. Cette inquiétude s'exprime à présent non seulement en Europe de l'Est mais aussi à l'Ouest. Sur quoi se fonde-t-elle ?

J'ai la plus grande compréhension pour les peuples d'Europe centrale et orientale qui, après les épreuves du régime soviétique, craignent d'être de nouveau pris dans les filets d'un super-État. Ils peuvent à mon avis être facilement rassurés, à condition d'acquiescer à une connaissance, même minime, de la structure et des compétences de l'UE. Sa structure est tout autre que celle des empires passés ou actuels. Aussi longtemps qu'au pouvoir de l'Union répondra celui, à l'unisson, des États fédérés, une concentration de tous les pouvoirs à sa tête est exclue. Comme dans tous les empires, les bastions des États fédérés devraient d'abord être conquis avant que la porte soit grande ouverte aux dérives impériales de toute forme, même démocratiques. Dans l'état actuel de l'UE, un tel scénario est inimaginable. Ce danger aurait d'ailleurs été définitivement écarté par le projet de Constitution.

Au nom de quoi les peuples d'Europe de l'Ouest se sont-ils imaginés que leur existence serait menacée par l'adoption du projet de Constitution ? Cela n'avait rien à voir avec le contenu du texte puisque celui-ci s'est contenté d'un *statu quo*, sans faire un pas au-delà. Je suppose qu'il s'agissait plutôt de la crainte d'être entraînés dans une aventure qui leur semblait menacer leur existence parce que personne ne leur a dit où elle les emmènerait. Lorsqu'ils entendent Joschka Fischer, au demeurant sincère, déclarer qu'il souhaite les conduire à un État fédéral, dont l'arrivée ne serait que repoussée, alors tout naturellement ils se refusent à lui emboîter le pas ainsi qu'aux autres qui, sans le dire, pensent la même chose.

Les citoyens pressentent, à mon avis à juste titre, qu'un État fédéral européen les entraînerait inmanquablement sur la pente savonneuse qui, tôt ou tard, mène au « super-État » européen – et ils ne veulent à aucun prix être réduits au statut des États fédérés américains ou des Länder allemands. Ce serait aller trop loin. Jusqu'à présent, ils ont attendu, en vain, ce qui les délivrerait de leurs craintes – qu'on leur certifie que l'union

des peuples européens n'a pas pour but de déboucher sur un État fédéral. Tant qu'ils n'en auront pas l'assurance, ils continueront à soupçonner l'UE de tendre vers un super-État.

Comment écarter ces craintes ? Cela dépend avant tout de la façon dont la construction de l'UE se poursuivra : se dirigera-t-elle vers un État fédéral ou alors vers une « Union » ? Nous en revenons en fait à la question initiale : quel schéma les Européens ont-ils en tête ? Un État fédéral européen conforme au canon en la matière ou bien, disons, un *Bund* dans le style de Schmitt ? C'est de la réponse apportée à cette question que dépend leur choix : établir, à plus ou moins long terme, un super-État centralisé ou bien lui préférer une « Union » non étatique, décentralisée.

Il reste à déterminer dans quelle mesure l'État fédéral européen, auquel nombre d'hommes politiques continuent, de façon consciente ou non, à aspirer, représente un danger pour l'existence et l'identité des peuples européens. Au vu de ce qui a été dit précédemment, la réponse devrait être claire : d'après la théorie politique classique, que viennent confirmer les expériences historiques des États-Unis et de la République fédérale d'Allemagne, le système fédéral laisse la porte ouverte à une redistribution du pouvoir, du bas vers le haut, parce que c'est à l'État fédéral que revient la compétence des compétences de décider lui-même quelles sont ses attributions. En pratique, cela ne signifie rien d'autre que de reconnaître en dernier lieu aux organes de l'État fédéral le droit de se servir eux-mêmes, c'est-à-dire de prendre, ou de se donner, les droits qu'ils estiment nécessaires à leur bon fonctionnement et à leur existence. Cela s'effectue naturellement au détriment de ses membres, et dure aussi longtemps que ces derniers sont pieds et poings liés au pouvoir central. C'est là l'évolution prévisible d'un État fédéral. Ses membres perdent avec le temps tout ce qu'ils lui ont conféré à un moment donné— jusqu'à, *in fine*, leur qualité d'État.

Comment contrecarrer cette perte de pouvoir, qui équivaut à une dissolution des États fédérés ? Simplement en s'assurant que la compétence de répartir le pouvoir dans une communauté politique ne soit pas remise aux organes centraux mais qu'elle reste entre les mains de ceux à qui elle appartient originellement, c'est-à-dire des États qui se sont associés dans une « Union ». C'est là le secret de la différence entre un *Bund* dans la définition de Schmitt et un État fédéral. Dans le cas d'un État fédéral, ce dernier décide seul, à travers ses organes, de l'étendue de ses compétences. Il ne revient qu'à lui de décider de s'approprier toutes les compétences ou, dans un élan de générosité, d'en laisser quelques-unes à ses États fédérés. Dans une « Union » en revanche, les compétences demeurent de part et d'autre « en suspens ». Leur partage est réglé au cas par cas, de façon contractuelle, c'est-à-dire par le recours à une révision constitutionnelle. Cela signifie donc que c'est aux membres de l'« Union » qu'il revient de décider de déléguer, s'ils le souhaitent, les compétences de leur choix à l'« Union », quand bon leur semble, et à condition qu'ils ne soient pas en mesure de les exercer eux-mêmes.

C'est précisément la procédure qui est prévue par l'article I-1 du traité constitutionnel de l'Union européenne. Il y est écrit : « [cette Constitution établit l'Union,] à laquelle les États membres attribuent des compétences pour atteindre leurs objectifs communs. L'Union coordonne

les politiques des États membres visant à atteindre ces objectifs et exerce sur le mode communautaire les compétences qu'ils lui attribuent. »

Il y est donc non seulement précisé que ce sont les États membres, ensemble, qui confient quelques compétences à l'Union, mais aussi que l'exercice de celles-ci se fait « sur le mode communautaire » : en mentionnant que ce sont les États membres qui « coordonnent » la façon dont cette politique est menée, l'accent est mis sur le fait qu'ils se réservent un droit de contrôle sur les décisions des organes de l'Union. Ce faisant, les États membres gardent les rênes. C'est d'eux, de l'approbation de chacun d'entre eux, que dépend la « communautarisation » ou non de telle ou telle compétence. C'est d'eux, de leurs majorités qualifiées, que dépend la manière dont les organes de l'Union sont constitués et de ce qu'ils décident ou non. En ce sens, les États membres sont et demeurent les « seigneurs de la Constitution » – et ce, aussi longtemps qu'ils n'abandonneront pas d'eux-mêmes, volontairement, ces compétences fondamentales.

Quand et comment les choses s'éclairciront-elles ?

Voilà qui devrait, me semble-t-il, suffire à rendre impossible une évolution de l'UE vers un super-État. À ce jour, quatre secteurs essentiels de la politique sont entièrement entre les mains des États membres de l'UE :

- la culture et la science, la formation et l'éducation ;
- la sécurité sociale et le système de retraite ;
- la politique étrangère et de sécurité ;
- ainsi que la fiscalité, qui n'est pas le secteur le moins important.

Aussi longtemps que les décisions dans ces secteurs seront exclusivement du ressort des États membres, il n'y aura à mon avis absolument pas lieu de parler d'un super-État européen. Quand bien même la politique étrangère et de sécurité, et donc également le domaine militaire et de l'armement, seraient « communautarisés » – ce sur quoi les opinions à ce jour divergent fortement dans les États membres –, cela n'altérerait en rien le caractère de l'UE. Aussi longtemps qu'elle demeurera une organisation du type d'une « Union », toutes les craintes de voir les États membres défaits de leurs attributs et de leur autonomie sont sans fondement. Aussi longtemps que ses membres conservent la qualité d'États, l'Union européenne n'est, et ne restera, qu'un *Bund*.

Le vide sémantique actuel à l'égard de l'UE, comme au temps de Pufendorf à l'égard du Saint Empire romain germanique, suscite irritations et mécontentement²⁰. Faute de réponse claire et satisfaisante, ce vide est comblé par des réactions irrationnelles. Seule une réponse sans ambiguïté est susceptible de les faire cesser. Pour rendre compte du nouvel ordre que constitue l'UE, pouvoir à la fois l'analyser et le critiquer, un nouveau concept est nécessaire. Nous sommes tous témoins de la quête de ce concept.

²⁰ Voir Ch. Geyer, « Kapitane in Not – Eine gewaltige Melodei: Europa hat keine Idee von sich selbst » (« Capitaines en détresse – Une antienne inquiétante : l'Europe n'a pas d'idée d'elle-même »), *Frankfurter Allgemeine Zeitung*, n° 123, 31 mai 2005, p. 33.