

Qu'est-ce qu'une Fédération ?

Renaud Baumert

On évoque souvent, pour s'y référer ou pour le repousser, le modèle fédéral lorsqu'on veut comprendre la construction européenne. Encore faut-il percevoir convenablement ce qu'il signifie. Pour Olivier Beaud, la Fédération est une forme politique singulière dont on ne peut prendre toute la mesure qu'en la détachant de la théorie de l'État.

Recensé : Olivier Beaud, *Théorie de la Fédération*, Paris, PUF, 2009, 456 p., 29 euros.

Depuis plus d'une quinzaine d'années, Olivier Beaud consacre une partie importante de sa réflexion aux questions que soulève le phénomène fédéral¹. Sa *Théorie de la Fédération* (qui vient d'être rééditée par les Presses universitaires de France) n'a pourtant rien d'une compilation de travaux antérieurs². Œuvre ambitieuse, elle vise à redéfinir les catégories scientifiques classiquement utilisées pour appréhender le fédéralisme. Si ces concepts apparaissent insatisfaisants à Olivier Beaud, c'est parce qu'ils sont essentiellement empruntés à la théorie de l'État. Or l'auteur cherche à démontrer que *la Fédération constitue une forme politique à part entière*, distincte de la forme étatique mais d'égale dignité. L'objet du livre est d'offrir à cette *politie* une théorie qui lui soit propre, c'est-à-dire émancipée des catégories qui structurent la théorie de l'État.

¹ Citons (de manière non exhaustive) : Olivier Beaud, « La Fédération entre l'État et l'Empire », in B. Théret (dir.), *L'État, la finance, le social*, Paris, La Découverte, 1995, p. 282-304 ; Olivier Beaud, « Fédéralisme et fédération en France : histoire d'un concept impensable ? », *Annales de la faculté de droit de l'Université de Strasbourg*, 1999, vol. 3, p. 7-82 ; Olivier Beaud, « Fédéralisme et souveraineté », *Revue du droit public*, 1998, n° 1, p. 83-122 ; Olivier Beaud, « De quelques particularités de la justice constitutionnelle dans un système fédéral », in C. Grewe, O. Jouanjan, E. Maulin et P. Wachsmann (dir.), *La Notion de « justice constitutionnelle »*, Paris, Dalloz, 2005, p. 49-72.

² Olivier Beaud, *Théorie de la Fédération*, Paris, PUF, 2007, 434 p. pour la première édition (et 2009, 456 p. pour la seconde). Le texte n'a pas été modifié dans la seconde édition, mais un double index (onomastique et thématique) a été ajouté. Dans les pages qui suivent, nous citons l'ouvrage d'après la pagination de la première édition.

Sortir la Fédération de l'orbite de l'État

Divisé en cinq grandes parties, l'ouvrage s'ouvre sur une réflexion critique particulièrement stimulante. L'auteur y montre les apories auxquelles mène l'application des catégories étatiques à une entité fédérale. Selon Olivier Beaud, on aborde trop souvent le concept de Fédération en s'interrogeant sur le titulaire de la souveraineté, caractéristique par excellence de l'État. Or la souveraineté est définie, sur le plan interne, par l'unicité du pouvoir sur un territoire déterminé et, sur le plan externe, par l'absence de pouvoir supérieur. Appliquer de telles définitions à une *union d'États* aboutit à des apories inévitables – auxquelles Jean Bodin lui-même n'a pas échappé. De fait, cette démarche mène au dilemme suivant : soit les États-membres sont souverains, et la souveraineté est anéantie parce que divisée ; soit la fédération est souveraine, et les États-membres ne sont plus des États parce qu'ils sont soumis à une autorité plus haute.

Jugeant le concept de souveraineté « inadéquat pour penser le phénomène fédéral », Olivier Beaud le cantonne à la théorie de l'État et libère de son emprise celle de la Fédération³. Cela l'amène à relativiser la distinction binaire – et traditionnelle en doctrine – entre la « confédération d'États » (*Staatenbund*) et « l'État fédéral » (*Bundesstaat*). Après avoir montré les lacunes descriptives de cette dichotomie, l'auteur souligne son stato-centrisme implicite ; car elle repose, *in fine*, sur l'attribution de la souveraineté aux États-membres ou à l'appareil fédéral. On retrouve ici la logique du « tout ou rien », qui méconnaît à la fois la réalité des institutions et la continuité des catégories qui doivent servir à les décrire. Plus proche des idées défendues par Sergio Ortino ou Christoph Schönberger, Olivier Beaud se propose de construire « un concept général [...] qui pourrait être commun à toutes les formes fédératives »⁴. Par référence à Montesquieu, c'est dans l'idée d'une « union d'États librement consentie » qu'il jette les prodromes de ce concept englobant.

La double nature du pacte fédératif

Cette idée suppose d'accorder une attention particulière au moment fondateur et à l'émergence des Fédérations. Olivier Beaud s'y emploie en reprenant et en actualisant la

³ Olivier Beaud, *Théorie de la Fédération*, Paris, PUF, 2007, p. 56.

⁴ Olivier Beaud, *Théorie de la Fédération*, Paris, PUF, 2007, p. 92. En d'autres termes, le concept de Fédération développé par Olivier Beaud n'est pas (comme on l'a parfois dit) une catégorie intermédiaire entre la confédération et l'État fédéral. Il est plutôt conçu comme un genre, dont la confédération et l'État fédéral seraient deux espèces-limites.

notion de « pacte fédératif » bien connue de la doctrine allemande⁵. Acte de naissance d'une Fédération, le pacte fédératif est une opération à la fois contractuelle et fondatrice d'une nouvelle institution. Ici réside l'une des principales innovations de la théorie. De fait, la doctrine traditionnelle considère la confédération d'États comme un phénomène contractuel, tandis que l'État fédéral serait une institution. En partant du pacte fédératif et en lui reconnaissant une double nature, Olivier Beaud introduit donc une solution de continuité entre les deux formes fédérales qu'on a l'habitude de distinguer.

Si cette « opération fédérale » est de nature contractuelle, c'est parce qu'elle repose sur un échange de libres consentements entre les États. En ce sens, la Fédération s'oppose à l'Empire, c'est-à-dire à l'agrégation d'États par l'action d'une puissance contraignante. Dans le même temps, le pacte fédératif fonde une nouvelle *institution*, personne morale à part entière qui dépasse les États-membres tout en prolongeant le projet politique dont ils furent les initiateurs. Cette nouvelle personne collective (la « Fédération » avec une majuscule) rassemble à la fois les États-membres, pôle pluraliste de la Fédération, et les organes fédéraux (ou « fédération » avec une minuscule), qui en constituent le pôle unitariste. Dans la lignée de Gierke et de Kelsen, la théorie fédérale d'Olivier Beaud est donc tripartite et paritaire, puisqu'elle place sur un pied d'égalité les puissances fédérale et fédérées. Comme on l'aura compris, cette solution s'oppose aux deux théories symétriques consistant, pour l'une, à assimiler la Fédération à la somme de ses États-membres et, pour l'autre, à identifier la Fédération avec les organes fédéraux.

Selon Olivier Beaud, les rapports qui s'établissent entre la fédération et les États-membres sont à la fois marqués par une *indépendance* et par une *interdépendance* dont les degrés varient dans chaque Fédération empirique⁶. Le principe d'indépendance se lit surtout dans deux types de mécanismes : la garantie du statut des États-membres par le droit fédéral et l'autonomie, plus ou moins importante, de la fédération par rapport aux États. Le principe d'interdépendance signifie que les ordres juridiques qui composent la Fédération ne sont plus

⁵ Voir en ce sens : Carl Schmitt, *Théorie de la Constitution*, Paris, PUF, 1993 (1928), p. 507 et s. En particulier, p. 512 où Schmitt définit la Fédération (*Bund*) comme « une union durable, reposant sur une libre convention, servant au but commun de la conservation politique de tous les membres de la fédération ; elle modifie le *status* politique global de chaque membre de la fédération en fonction de ce but commun ».

⁶ Il faut souligner que ces deux principes ne recouvrent que partiellement les deux traits qu'on prête classiquement aux États-membres d'un même État fédéral, à savoir l'autonomie et la participation à l'élaboration du droit fédéral. Le découpage conceptuel d'Olivier Beaud est plus large et peut ainsi s'appliquer à ce qu'on désigne classiquement comme des confédérations d'États.

radicalement étrangers les uns aux autres, mais que leurs relations mutuelles sont désormais réglées par le pacte fédératif.

L'espace fédéral comme entre-deux

Cette idée est développée dans la troisième partie de l'ouvrage, où sont examinées les deux conséquences majeures du pacte fédératif : la transformation des « États-monades » en États-membres, d'une part, et la création d'une institution nouvelle, de l'autre. Concernant le premier point, il faut souligner que la transformation des États est avant tout relationnelle. En effet, les États demeurent des entités politiques et continuent, à ce titre, de disposer d'une puissance publique, d'un territoire et d'une population⁷. En revanche, les rapports juridiques qu'entretiennent les États évoluent : « La Fédération "internalise" des relations qui étaient auparavant purement inter-étatiques (internationales) sans pour autant que ces relations ne deviennent des "relations intra-étatiques" »⁸. Apparaît ainsi un statut intermédiaire, un statut d'étranger proche, qui s'intercale entre l'identique et le radicalement hétérogène.

Ce phénomène n'a rien d'une vue de l'esprit mais recouvre des réalités juridiques parfaitement tangibles. Ainsi, par exemple, la juridiction suprême d'un État-membre est nécessairement amenée à accorder une attention particulière aux jurisprudences qui s'établissent dans les autres États-membres. La question de la citoyenneté offre un exemple encore plus net, car elle fait clairement apparaître une catégorie intermédiaire entre le citoyen de l'État-membre et l'étranger complet : celui du « ressortissant » de la Fédération qui n'est pas citoyen de l'État fédéré. Toutefois, la transformation des États n'épuise pas les conséquences d'un pacte fédératif, dont la portée fondatrice doit être rappelée.

En décrivant la Fédération comme une institution, Olivier Beaud veut surtout montrer qu'elle acquiert une certaine autonomie par rapport aux États-membres (autonomie dont le degré varie d'une Fédération à l'autre). À cet égard, la question la plus révélatrice est celle de l'admission de nouveaux membres, car cette procédure diffère intrinsèquement du pacte fédératif originel. Le vœu d'adhésion exprimé par l'État candidat n'est plus soumis à l'approbation d'un ensemble d'États-monades, mais à un acte interne de la Fédération qui peut, le cas échéant, contrarier certains des États-membres. En somme, l'adhésion à une

⁷ Conformément à la critique exposée au début de l'ouvrage, Olivier Beaud laisse de côté la question de la souveraineté des États (de son amenuisement ou de son transfert).

⁸ Olivier Beaud, *Théorie de la Fédération*, Paris, PUF, 2007, p. 231.

Fédération déjà formée n'est pas un acte contractuel mais le résultat d'une procédure institutionnelle qui échappe au moins partiellement à la volonté des États-membres.

Le *télos* de la Fédération

Particulièrement éclairante, la quatrième partie de l'ouvrage témoigne de l'originalité théorique de l'auteur. Rompant avec la doctrine dominante, Olivier Beaud réintroduit une dimension finaliste dans sa définition des formes politiques en général, et de la Fédération en particulier⁹. À ses yeux, ce qui caractérise le *télos* de la Fédération, c'est sa *dualité contradictoire* : en même temps qu'ils cherchent à préserver leurs existences politiques particulières, les États signataires du pacte fédératif créent une finalité commune. Il faut surtout remarquer qu'aucun de ces deux buts ne saurait être achevé sans que l'autre ne disparaisse : « Ainsi l'existence même d'une Fédération traduit non seulement ce balancement entre deux aspirations contraires, mais aussi la *réalisation imparfaite* de celles-ci »¹⁰. Voilà pourquoi toute Fédération témoigne d'une tension entre la force centrifuge qu'imprime la « fin particulariste » des États et la force centripète qu'implique leur « fin commune ». C'est sur ce fondement que l'auteur propose de repenser la distinction entre confédération (où la fin particulariste domine) et État fédéral (où c'est la finalité commune qui l'emporte).

Une fois de plus, la démonstration n'est pas purement théorique. Dans bien des cas, les textes juridiques enregistrent cette dualité des fins et distribuent aux composantes de la Fédération les compétences correspondantes. En ce qui concerne la fin commune, ce sont généralement la *sûreté* et la *prospérité* qui sont mises en avant. La première ne se réduit pas à la défense extérieure, mais comprend aussi le maintien de l'ordre domestique (avec les risques que tout système d'intervention ou d'exécution fédérale comporte pour les États-membres). L'objectif de prospérité économique – qui tend à limiter le protectionnisme entre les États-membres – est aussi l'objet de fréquentes tensions. La fin particulariste consiste à défendre l'existence des États-membres en tant qu'entités politiques. Cela suppose non seulement que la fédération ne soit pas en mesure de s'approprier les prérogatives des États fédérés, mais aussi qu'elle les garantisse activement. En somme, le paradoxe fondamental de toute Fédération est que sa création doit combler à la fois deux attentes contraires.

⁹ De fait, au moins depuis Jellinek et Weber, l'habitude a été prise de définir les formes politiques par leur moyen spécifique (la violence) plutôt que par leurs finalités. À cet égard, l'originalité du livre d'Olivier Beaud ne réside pas seulement dans la découverte d'une nouvelle forme politique, mais aussi dans la démarche employée pour y parvenir.

¹⁰ Olivier Beaud, *Théorie de la Fédération*, Paris, PUF, 2007, p. 280.

Fédération et régimes politiques

Dans la cinquième et dernière partie de l'ouvrage, Olivier Beaud examine les rapports entre le fédéralisme (entendu comme forme politique, au même titre que l'État) et les formes de gouvernements (ou régimes politiques) qu'on distingue traditionnellement. En portant une fois de plus son attention sur les Fédérations émergentes, l'auteur démontre qu'elles créent des organes proprement fédératifs qui n'ont pas d'équivalent fonctionnel dans l'État unitaire. Ainsi de la Diète fédérale, qui constitue le seul organe fédéral dans les Fédérations embryonnaires, et ne saurait être assimilée à une assemblée parlementaire classique. Cette asymétrie constatée, il n'est pas pertinent d'appliquer à une Fédération la typologie conçue pour caractériser les gouvernements étatiques.

Un décalque de ce type n'est d'ailleurs pas plus aisé dans des systèmes fédéraux plus complexes. Examinant tour à tour les exemples américain et helvétique, Olivier Beaud se penche ensuite sur le cas des « Fédérations de Républiques ». Il souligne le caractère très ambivalent des clauses fédérales qui garantissent aux États fédérés la jouissance d'un régime républicain. Si ces clauses permettent aux États-membres de préserver la forme d'existence politique qu'ils ont choisie, elles peuvent aussi être instrumentalisées par la fédération pour borner l'autonomie constitutionnelle des États-membres ou justifier une intervention fédérale douteuse. On retrouve ici la tension typique du fédéralisme, puisque le droit fédéral est à la fois garant de l'identité politique des États et agent potentiel de leur transformation involontaire.

Rejoignant Montesquieu, Olivier Beaud observe par surcroît qu'une Fédération dont les États-membres ont des formes de gouvernement hétérogènes est intrinsèquement plus fragile. D'où une tendance, dans les Fédérations les plus durables (comme la Suisse), au rapprochement des régimes politiques des États-membres. Ce mouvement d'homogénéisation rejaillit souvent sur l'appareil fédéral lui-même : par mimétisme, son fonctionnement finit généralement par se rapprocher de la forme de gouvernement dominante. Dans sa variante monarchique, cette tendance semble confirmée par l'histoire du second *Reich* allemand. Initialement conçu par Bismarck comme une république de monarchies, l'Empire a progressivement dérivé vers un fonctionnement de plus en plus monarchique. C'est ainsi qu'il faut analyser la relégation progressive du *Bundesrat* au profit de l'Empereur et de son appareil administratif.

Ces précisions faites, Olivier Beaud conclut l'ouvrage par une réflexion qui mérite d'être citée. Si l'État se définit toujours par ce critère unique qu'est la souveraineté, la Fédération se caractérise par une série de principes qui s'opposent à elle : « Le principe de dualité fédérative (il y a deux puissances publiques dans une Fédération), le principe de parité fédérative (ces deux ordres juridiques fédéral et fédéré sont égaux), le principe de pluralité fédérative (il y a une fédération, mais nécessairement plusieurs États-membres). Aucun de ces traits ne se retrouve dans un État »¹¹. C'est ainsi qu'en récapitulant les étapes fondamentales de son raisonnement, Olivier Beaud en démontre le caractère pleinement opératoire.

Le droit constitutionnel comme droit politique

Comme on le voit, le premier mérite de cet ouvrage est de tenir la promesse que son titre annonce : on y trouvera bel et bien une théorie nouvelle de la Fédération, une manière différente d'envisager et de comprendre ce phénomène. Cela fait la force mais aussi la difficulté de l'ouvrage, car il peut être ardu de rompre avec les paradigmes consacrés et de réinterpréter d'un œil neuf un objet qu'on croit déjà connaître. Pourtant Olivier Beaud a considérablement facilité la tâche à son lecteur. Les thèses qui composent le canevas de l'ouvrage, introduites et résumées au début et à la fin de chaque chapitre, sont toujours soigneusement expliquées et abondamment illustrées. D'une grande clarté, le livre est rédigé dans une langue simple et forte qui met la théorie à la portée des lecteurs non-juristes. Cet aspect formel ne doit pas être sous-estimé car il témoigne d'un projet théorique qui, pour n'être pas pleinement explicite, n'en est pas moins réel : rompre l'isolement qui guette le droit constitutionnel en renouant le dialogue avec les autres sciences sociales.

L'originalité de cette démarche réside surtout dans les choix méthodologiques et doctrinaux de l'auteur. En réintroduisant la finalité et l'intentionnalité dans la définition des formes politiques, Olivier Beaud s'inscrit dans une tradition aujourd'hui assez largement délaissée par la théorie du droit : celle de l'institutionnalisme, dont Maurice Hauriou et Santi Romano furent les principaux tenants. Olivier Beaud se démarque pourtant du jusnaturalisme d'un Hauriou. Pour lui, le *télos* fédératif n'a rien d'une essence supra-positive et éternelle. Il s'agit au contraire d'un projet mondain et historique qui recouvre des intérêts essentiellement politiques. Par conséquent, dans un cas concret, on ne peut saisir la finalité politique d'une institution qu'au prix d'une analyse historique, politique, voire économique. D'où la

¹¹ Olivier Beaud, *Théorie de la Fédération*, Paris, PUF, 2007, p. 423-424.

réintégration, dans les travaux d'Olivier Beaud, de données extra-juridiques si souvent considérées comme superfétatoires par nombre de ses confrères. Dans un paysage doctrinal dominé par la dogmatique juridique (c'est-à-dire par l'analyse systématique des décisions de justice), il faut saluer la profonde originalité d'une démarche qui entend rendre au droit constitutionnel sa dimension intrinsèquement politique. L'historien, le politiste et même le philosophe, ont vraiment lieu de s'en réjouir. Non seulement parce que leurs travaux sont susceptibles de trouver un écho inattendu auprès des juristes, mais aussi parce qu'ils y gagneront, en retour, des catégories d'analyses renouvelées dont ils pourront se saisir pour décrire et expliquer de manière plus pertinente leur propre objet d'étude. Si la *Théorie de la Fédération* est bien l'œuvre d'un juriste, la forme et le fond montrent qu'elle ne s'adresse pas aux seuls juristes.

Ajoutons que l'ouvrage d'Olivier Beaud opère, très consciemment, un « retour de la théorie » qui n'a rien d'évident dans le contexte contemporain. Il se démarque ainsi d'une tendance (observable dans toutes les branches des sciences sociales) qui insiste sur la singularité de l'évènement, se défie des constructions conceptuelles trop larges et défend, au sens noble du terme, une approche casuistique de l'objet scientifique. À l'encontre de cette sensibilité, Olivier Beaud apparaît davantage comme un héritier français de l'*allgemeine Staatslehre*, d'une entreprise qui ne renonce pas à façonner des concepts et des typologies pour appréhender le réel. Cette filiation se lit d'ailleurs à chaque page de l'ouvrage, l'auteur convoquant tour à tour les plus éminents juristes des siècles passés. La doctrine, au demeurant, n'y fait jamais figure d'oracle ou d'autorité. Au contraire, Olivier Beaud met l'accent sur les désaccords qui divisent les grands publicistes et sur les arrière-pensées politiques et théoriques qui structurent plus ou moins explicitement leurs controverses. On en retire une image renouvelée de cette discipline trop souvent dépréciée qu'est l'histoire des idées : loin de l'ornement discursif ou de l'instrument de légitimation, elle apparaît comme une irremplaçable source d'interrogation.

En outre, et c'est là un point essentiel de sa méthode, Olivier Beaud a le souci constant de mettre ses constructions à l'épreuve des réalités juridiques et politiques. Sa conviction est que la valeur d'une théorie se mesure essentiellement à sa capacité à décrire adéquatement le réel. D'où la multiplicité des exemples historiques et des cas concrets qui émaillent le livre. Le lecteur est ainsi invité à tester et à éprouver la solidité du raisonnement à chacune de ses étapes. Il découvre par surcroît des réflexions et des situations riches d'enjeux théoriques. À

cet égard, si les États-Unis et leurs pères fondateurs ne sont pas oubliés, le livre rend aussi hommage à un patrimoine européen (tant institutionnel qu'intellectuel) beaucoup trop méconnu. L'histoire constitutionnelle helvétique notamment, si riche et si passionnante, apparaît ici dans toute son importance.

Le principal reproche que l'on peut faire à ce livre est de laisser dans l'ombre certaines questions que le lecteur ne peut manquer de se poser. Par exemple, en portant son attention sur les Fédérations émergentes, Olivier Beaud laisse sciemment ouverte la question de la « décomposition fédérative ». Comment comprendre qu'un État originellement unitaire puisse se fédéraliser progressivement ? De même, sachant que la formulation de cette théorie a été motivée par la formation de l'Union européenne, comment l'auteur envisage-t-il l'application de l'une à l'autre ? Loin de montrer les limites de l'ouvrage, de telles interrogations en soulignent plutôt la force et la fécondité. Car le premier mouvement du lecteur, en refermant le livre, est de vouloir réinterpréter son environnement à la lumière du paradigme qu'il vient d'acquérir. Et il est certain que cet élan assurera, dans les années à venir, une belle postérité à la *Théorie de la Fédération*.

Publié dans laviedesidees.fr, le 3 juin 2009

© laviedesidees.fr