POUR UNE EUROPE PLUS POLITIQUE ET PLUS EFFICACE, DONC PLUS DÉMOCRATIQUE

Romain Su
contact@romain.su
Dernière édition le 21 décembre 2019.

En 2020, deux ans après des consultations citoyennes sur l'Europe aux résultants peu concluants, la Commission européenne est sur le point d'organiser cette fois elle-même une grande « *Conférence sur l'avenir de l'Europe* ». D'une durée prévue de deux ans, elle « *devrait réunir des citoyens avec notamment un rôle significatif pour les jeunes, la société civile et les institutions européennes, tous avec un statut de partenaires égaux.* » La présidente de la Commission Ursula von der Leyen se dit également « *ouverte à une modification des traités.* »[1]

Sans préjuger des positions des parlements et gouvernements nationaux sur ce dernier sujet souvent qualifié de tabou ou de boîte de Pandore, nous souhaitons alimenter le débat à venir en présentant une série de propositions dont l'objectif est de doter l'Union européenne à la fois d'un terrain d'action plus vaste et de moyens d'intervention plus conséquents, plus efficaces et donc plus crédibles.

Nous estimons que plus de soixante ans après la fondation des différentes Communautés européennes, le sentier suivi jusqu'ici arrive en bout de course. Combinée à l'activisme judiciaire de la Cour de justice de l'UE, l'extension continue du catalogue de compétences de l'Union lui permet aujourd'hui potentiellement d'agir dans n'importe quel domaine. Hormis quelques exceptions, le vote à la majorité qualifiée au Conseil de l'UE et le rôle de co-décisionnaire du Parlement européen sont devenus la norme.

Sur le plan géographique, l'Union englobe désormais une majorité d'États européens et les autres lui sont associés selon des modalités diverses – Espace économique européen, candidats reconnus ou potentiels à l'adhésion, Partenariat oriental… pour ne pas mentionner les multiples accords sectoriels.

En revanche, la forme et les fonctions de la Commission européenne sont restées dans l'ensemble inchangées en dehors de l'augmentation du nombre de commissaires tandis que sous l'angle du budget, le Parlement européen n'a obtenu les moyens de sortir de l'adolescence – il sait quelles dépenses il voudrait faire, mais il n'a pas de maîtrise sur les recettes, plafonnées à l'avance par l'autorité de tutelle que constitue le Conseil européen.

Ces grands traits de l'UE hérités de la seconde moitié du XXe siècle sont-ils encore adaptés au monde du XXIe siècle, alors que la pression extérieure directe à l'intégration (menace existentielle soviéto-communiste d'un côté, dépendance aux États-Unis de l'autre) semble avoir diminué en même temps que le « consensus permissif » des électeurs et des principaux partis politiques en faveur de l'Union ?

Aux accusations de « déficit démocratique » adressées à l'UE, ses institutions et ses États membres répondent soit par des tentatives de transformation de l'Union en État fédéral complet, soit par une réduction de son autonomie au profit d'un contrôle accru des gouvernements et parlements nationaux, comme si ces organes pouvaient vraiment se

1 Ursula von der Leyen, « A Union that strives for more. My agenda for Europe. Political guidelines for the next European Commission 2019-2024 », https://ec.europa.eu/commission/sites/beta-political/filesa/political-guidelines-next-commission_en.pdf. Consulté le 20 décembre 2019.

prévaloir d'un degré supérieur de confiance des populations. Le modèle classique de la démocratie représentative, déjà remis en cause à l'échelle nationale, ne paraît pas davantage capable de rendre l'Union plus démocratique aux yeux des citoyens.

Tout en reconnaissant le bien-fondé des perceptions de « déficit démocratique » dont serait atteinte l'UE, nous soutenons que celui-ci est moins dû aux procédures – les modes d'élection et de prise de décision – qu'au manque de réactivité aux volontés exprimées par les citoyens. La rigidité de l'Union découle certes pour partie de la complexité à accorder un grand nombre de gouvernements et de parlements, voire aussi de corps électoraux en cas de référendum, mais s'explique également par l'architecture de la construction européenne.

La constitutionnalisation des politiques communes, le partage de compétences entendu comme strict entre UE et États membres, le tiraillement de la Commission entre fonction politique d'initiative législative et indépendance du rôle de gardien des traités, ou encore l'effet cliquet de l'intégration européenne peuvent donner l'impression que toute décision adoptée devient irréversible et ne peut plus être défaite, avec pour conséquence une contraction inexorable du champ des possibles de l'action politique.

Le sentiment d'absence de choix est d'autant plus pesant lorsqu'en dépit de leur apparence inéluctable, les orientations poursuivies ne produisent pas les résultats attendus et semblent impuissantes à résoudre les problèmes des citoyens : indignité des conditions de travail, insécurité économique (et parfois physique), incapacité à subvenir à ses besoins et ceux de sa famille, y compris en termes de services publics, pollution et doutes sur la transmission aux futures générations d'un monde vivable…

L'objet de nos propositions est précisément de rouvrir le champ des possibles de l'action politique au niveau européen. Le déblocage des leviers passerait notamment par la déconstitutionnalisation des politiques publiques, la redéfinition du système de compétences et des fonctions de la Commission, une plus grande géométrie variable des formats de coopération dans l'espace comme dans le temps ainsi qu'une extension de la responsabilité de l'UE à ses recettes budgétaires et aux facteurs « immobiles ».

1. Déconstitutionnaliser les politiques publiques européennes

Premier produit de la célèbre déclaration du 9 mai 1950 de Robert Schuman, le traité du 18 avril 1951 instituant la Communauté européenne du charbon et de l'acier (CECA) contenait un grand nombre de règles de nature technique dont le respect et la bonne application devaient dépendre d'institutions nouvelles et spécialement créées à cette fin.

Sans doute nécessaires au fonctionnement effectif de la Communauté, ces institutions devaient aussi, dans l'esprit de leur inspirateur Jean Monnet, faire émerger chez les personnes participantes un éthos plus « purement » européen au sens où il serait moins

dépendant des États et des schémas de pensée nationaux. « *Ce qu'il faut rechercher, c'est une fusion des intérêts des peuples européens, et non pas seulement le maintien de l'équilibre de ces intérêts* », expliquerait-t-il plus tard dans ses *Mémoires*.

La nouvelle architecture institutionnelle pouvait enfin être étendue à des champs de coopération et d'intégration autres que la production de charbon et d'acier afin de parvenir un jour, des mots même de Robert Schuman, à « *l'établissement d'une communauté économique* » et à une « *Fédération européenne* ».

Reflet de l'approche « fonctionnelle » (fonctionnaliste, diront ensuite les politologues), cette combinaison de politiques publiques clairement définies – les fameuses « *réalisations concrètes* » du discours de l'Horloge – et d'institutions contraste avec le contenu d'autres textes juridiques de l'époque comme le statut du Conseil de l'Europe de 1949 et le projet de traité portant statut de la Communauté européenne de 1953, enterré un an après avec la Communauté européenne de défense.

En plus d'être beaucoup plus courts, ces deux textes avaient en effet pour point commun de fixer des buts relativement généraux et un cadre institutionnel sans les remplir de compétences ou d'instruments de politique publique très précis. Ils ressemblent ainsi davantage à des constitutions au sens classique du terme quand le traité de Paris et les traités européens ultérieurs, eux, mêlent éléments constitutionnels et modalités pratiques de coopération comme on en trouve dans les conventions et accords internationaux ordinaires.

De façon paradoxale, le dernier véritable projet de constitution pour l'Europe remonte à la présidence de Charles de Gaulle, pourtant peu suspect de sympathie envers les conceptions fédérales ou supranationales. C'est néanmoins à son initiative qu'au début des années 1960, le diplomate français Christian Fouchet présenta aux représentants des cinq autres États membres des Communautés européennes un plan d'« *Union* » certes organisée sur un mode strictement intergouvernemental, mais dont l'absence de catalogue limitatif de compétences pouvait déboucher sur un potentiel de coopération plus vaste que celui des Communautés. Cette vision ne remporta pas l'adhésion des partenaires de la France.

Un demi-siècle plus tard, en 2004, même le projet de traité établissant une constitution pour l'Europe conservait, en dépit de son nom, un caractère hybride qui mélangeait normes à teneur constitutionnelle ou institutionnelle et contenu de politiques publiques. Encore aujourd'hui, ces deux catégories ne sont pas nettement séparées malgré la division formelle entre traité sur l'Union européenne (TUE) et traité sur le fonctionnement de l'Union européenne (TFUE).

Pourquoi s'intéresser à cette question alors que d'un point de vue national, l'intégralité du droit communautaire, qu'il s'agisse des articles des traités ou du droit dérivé (règlements, directives…), se situe au même niveau dans la hiérarchie des normes et bénéficie de la primauté accordée par la Cour de justice de l'UE dans son arrêt *Costa c/ ENEL* de 1964 ?

On perçoit au moins deux problèmes liés à la mise sur un même plan, dans les traités, d'éléments constitutionnels et de modalités pratiques de coopération. Le premier, de nature politique, s'est révélé de manière éclatante lors des débats précédant en France le référendum sur le traité constitutionnel européen. Parmi les arguments des tenants du non, on avait en effet souvent entendu que l'adoption du texte « *graverait dans le marbre* » certaines règles de l'UE qualifiées de politiques, voire d'idéologiques, comme par exemple l'objectif principal de la Banque centrale européenne de maintien de la stabilité des prix ou les interdictions générales des aides d'État et des restrictions à la libre circulation des personnes, des services, des marchandises et des capitaux.

Bien que le nouveau texte n'aurait en réalité conféré aucune force juridique supplémentaire à ces dispositions déjà en vigueur en vertu des traités antérieurs, le tabou qu'est devenu le sujet de la révision des traités montre avec le recul la justesse des avertissements sur le risque de pétrification de normes susceptibles de perdre en pertinence, comme c'est peut-être le cas désormais en matière de concurrence ou de politique monétaire. Même si la difficulté actuelle à réformer les traités s'explique moins par les rigidités juridiques que par l'intensité des clivages politiques entre et à l'intérieur des pays membres, le résultat final est identique et sous plusieurs aspects, critiquable.

En plus de soustraire certains choix de politiques publiques à la décision politique et démocratique – techniquement, ils sont révisables, mais dans les faits, la conjonction de circonstances nécessaires est très rare –, leur « *constitutionnalisation* »[2] a pour effet, dans l'ordre juridique communautaire, de les hisser à un niveau identique à celui des valeurs et droits fondamentaux.

Invitée dans les affaires *Viking* et *Laval* à mettre en balance droit syndical à l'action collective d'une part, et libertés d'établissement ou de prestation de services d'autre part, la CJUE avait ainsi en 2007 donné la priorité aux secondes, quoique de façon non absolue avec l'application d'un test de proportionnalité.

Plus récemment, dans l'arrêt *Polbud* de 2017, la Cour a répété que pour elle, « *n'est pas constitutif en soi d'abus le fait d'établir le siège, statutaire ou réel, d'une société en conformité avec la législation d'un État membre dans le but de bénéficier d'une législation plus avantageuse* ». Cette décision a été perçue dans une partie de la doctrine comme un encouragement au *law shopping* entre entreprises, et entre États à la mise en concurrence de leurs régimes juridiques, fiscaux et sociaux.

Au-delà de l'inévitable subjectivité des interprétations des juges et de l'influence de l'air du temps, le contenu même des traités serait à l'origine d'un biais structurel et systématique en faveur de l'« *intégration négative* », c'est-à-dire de la construction d'un espace de libre circulation par la dérégulation. Constatant qu'il est plus aisé pour la Commission européenne et la CJUE de lever les entraves aux échanges que pour les gouvernements

2 Olivier Beaud et Dieter Grimm, « Démocratie européenne : les raisons de la défiance. Entretien », *Esprit*, n°416, 2015, ou encore Fritz W. Scharpf, « After the Crash: A Perspective on Multilevel European Democracy », *European Law Journal*, vol. 21 n°3, 2015, p. 384-405.

nationaux et le Parlement européen de s'accorder sur des règles « *positives* » communes, le chercheur allemand Fritz Scharpf conclut qu'à la différence des États-nations, « *l'UE ne peut pas être une économie sociale de marché* »[3].

Si le modèle théorique de l'asymétrie entre processus d'intégration positive et négative semble pouvoir au moins pour partie expliquer l'état actuel de l'UE, la conclusion fataliste qu'en tire Fritz Scharpf n'est pas aussi convaincante.

Tout d'abord, il n'y a plus aujourd'hui d'obstacle technique ou juridique à la déconstitutionnalisation des politiques publiques communautaires contenues pour l'essentiel dans le TFUE. Contrairement aux années 1950 où les Communautés durent être instituées *ex nihilo* et, dans une approche fonctionnelle, tout de suite accompagnées de modalités pratiques de coopération pour que des États défiants les uns à l'égard des autres évitent de jouer les passagers clandestins, l'UE constitue désormais un ordre juridique autonome qui possède sa propre hiérarchie des normes et un volume considérable de règles de droit dérivé, sans parler de la jurisprudence de la CJUE. Il est donc possible d'abaisser le niveau d'un certain nombre de dispositions en les évacuant des traités pour les réinscrire dans le droit dérivé.

Cela ne leur retirerait pas leur primauté sur le droit interne, condition de leur effectivité – leur « *force exécutive* », lit-on dans l'arrêt *Costa c/ Enel* –, en revanche elles seraient plus facilement révisables. Concernant celles que les États membres jugeraient sensibles, il serait de leur responsabilité d'assurer les consultations parlementaires ou référendaires internes adéquates pour que l'abandon dans ces matières de la procédure ordinaire de ratification des traités internationaux ne conduise pas à octroyer aux gouvernements nationaux un pouvoir incontrôlé. De fait, le « déficit démocratique » de l'UE est souvent en premier lieu celui qui frappe le fonctionnement interne aux États eux-mêmes dans les relations entre organes exécutifs nationaux, Parlement et entités subétatiques (régions, villes). À l'échelle du Conseil de l'UE, rien n'empêche par ailleurs de maintenir le vote à l'unanimité là où cela est estimé nécessaire.

La hiérarchisation du contenu actuel des traités permettrait enfin à la CJUE de mieux faire la part des choses entre valeurs et droits fondamentaux d'un côté, et instruments de politique publique de l'autre. Doit-il vraiment revenir aux juges de la Cour de se prononcer sur la légalité du programme de rachats d'obligations de la BCE ou sur la mise en balance entre libertés économiques, droits sociaux et protection de l'environnement ? Limiter le principe démocratique de l'UE à un bouclier de protection de droits, c'est amputer la démocratie de son deuxième bras : celui qui brandit le glaive de l'action et exerce un pouvoir proprement politique au travers d'actes de gouvernement et d'actes souverains donnant force à la volonté des citoyens.

3 Fritz Scharpf, « The Double Asymmetry of European Integration. Or: Why the EU Cannot Be a Social Market Economy », MPIfG Working Paper 09/12, 2009.

2. Pour un fédéralisme coopératif

La cure d'amaigrissement des traités ne devrait pas se réduire à la seule translation de règles d'un étage à un autre dans la hiérarchie des normes, c'est aussi le système des compétences qui est à revoir. Historiquement, il repose d'abord sur le principe d'attribution, bien qu'il ait tardé à être nommé comme tel dans les traités – l'expression n'apparaît qu'avec le projet de traité constitutionnel – ou même explicité. La première définition en est donnée dans le traité de Maastricht de 1992 qui stipule que « *la Communauté agit dans les limites des compétences qui lui sont conférées et des objectifs qui lui sont assignés par le présent traité.* »

Le silence des traités antérieurs résultait-il d'une omission délibérée de leurs auteurs, ou bien allait-il sans dire à leurs yeux que les Communautés seraient, comme d'autres organisations internationales, contraintes par le principe de spécialité ? Inversement, l'introduction explicite du principe d'attribution dans les années 1990-2000 était-elle la simple codification d'un fait établi, ou bien la tentative de porter un coup d'arrêt à ce que certains percevaient comme une extension rampante des compétences de l'UE (*competence creep*) ? L'ajout, dans le projet de traité constitutionnel puis dans le traité de Lisbonne, de la phrase « *toute compétence non attribuée à l'Union dans les traités appartient aux États membres* » inclinerait plutôt vers la seconde réponse.

Pourtant, le principe d'attribution peut donner lieu à plusieurs lectures qui ne s'excluent pas nécessairement. La première voudrait que l'UE, en tant que dépositaire d'un fragment de pouvoir public, ne puisse en faire usage que dans les limites de règles de droit, c'est-à-dire dans son cas pour l'essentiel les articles des traités. Il ne s'agirait alors que d'une transposition du principe d'État de droit admis par tous les pays européens.

Si l'on interprète en revanche les compétences seulement comme les domaines d'intervention « autorisés » et listés dans le titre I de la première partie du TFUE, on peut voir le verre à moitié vide – l'UE ne dispose que des compétences que veulent bien lui attribuer les États membres – ou à moitié plein – cette construction ressemble beaucoup à celles de constitutions d'États fédéraux.

Un argument en faveur de la vision fédérale est que la codification du principe d'attribution a été en même temps accompagnée de l'introduction du principe de subsidiarité selon lequel, « *dans les domaines qui ne relèvent pas de sa compétence exclusive, la Communauté n'intervient* [...] *que si et dans la mesure où les objectifs de l'action envisagée ne peuvent pas être réalisés de manière suffisante par les États membres et peuvent donc, en raison des dimensions ou des effets de l'action envisagée, être mieux réalisés au niveau communautaire.* »

Certes, sur le plan strictement juridique, les traités n'appliquent ce principe qu'aux relations entre l'Union et les échelons inférieurs, qu'ils soient étatiques ou subétatiques. Toutefois, en termes politiques, sa consécration au niveau de l'UE n'a pas été sans impact

sur les jeux de pouvoir internes aux États entre gouvernements, parlements, régions et communes.

Combinée à des politiques publiques communautaires comme la politique régionale, la politique de cohésion, la politique agricole et désormais, les politiques urbaine et climatique, l'expression du principe de subsidiarité a ainsi alimenté et continue de renforcer partout en Europe le grand mouvement de décentralisation observé depuis les années 1970. Dernier exemple en date, le gouvernement polonais a dû pendant l'été 2019 se résoudre à associer municipalités et banques commerciales à son programme d'échange de chaudières « Air propre », sans quoi la Commission européenne aurait retiré la contribution financière du budget de l'UE.

L'imbrication contemporaine croissante des échelons de gouvernance, des types d'acteurs – pouvoirs publics, entreprises et fédérations professionnelles, associations d'intérêt général… – et des politiques publiques conduit cependant à questionner la pertinence d'un principe de subsidiarité entendu comme une répartition de compétences thématiques le long d'une échelle verticale d'autorités publiques.

Si l'idée de base de la subsidiarité, « *décider des problèmes qui concernent les citoyens le plus près possible d'eux* »[4], reste valable, ceci n'exclut pas une coordination de ces décisions avec des politiques de niveau supérieur dans la mesure où même lorsqu'elles concernent *a priori* des affaires locales, beaucoup de ces décisions génèrent des effets de portée plus vaste.

Prenons l'exemple de l'urbanisme, de l'aménagement du territoire et de la régulation du sol, compétence par excellence des municipalités européennes[5]. En raison des conséquences des choix relatifs à l'occupation ou l'utilisation du sol sur les infrastructures et ressources d'échelle régionale, nationale, voire transnationale (terres agricoles et espaces « naturels », transport, eau, énergie, télécommunications, services publics de santé et d'éducation…), il est difficile de concevoir que les communes puissent en la matière adopter des décisions sans aucunement tenir compte de ce qui se trouve au-delà de leurs limites administratives. L'aménagement du territoire ne peut donc pas être un domaine réservé des municipalités, seulement une compétence partagée entre plusieurs échelons dans un modèle « gigogne » ou de « *gâteau marbré* »[6] qui ménagerait aussi une place à l'UE.

Bien que celle-ci ne se soit vue attribuer aucune compétence explicite sur le sujet, il est indéniable que les politiques européennes de développement régional, de cohésion, d'agriculture, de transport ou encore de protection de l'environnement (eau, biodiversité) affectent et subissent à la fois les décisions locales d'aménagement du territoire. L'encadrement des aides d'État restreint quant à lui les possibilités pour les pouvoirs

4 Jacques Delors, *Mémoires*, Paris, Plon, 2004, p. 382-383.
5 CCRE, *Gouvernements locaux et régionaux en Europe. Structures et compétences*, 2016.
6 Morton Grodzins, *The American System: A New View of the Government of the United States*, New Brunswick et Londres, Transaction Publishers, 1966.

publics de piloter le développement économique, y compris dans une perspective territoriale. La stratégie européenne d'« *utilisation efficace des ressources* » fixe par ailleurs pour objectif, au niveau de l'UE, de « *supprimer d'ici à 2050 toute augmentation nette de la surface de terres occupée.* »[7] Comment y parvenir sans coordination des politiques nationales, régionales et locales de régulation des usages du sol ?

L'absence dans les traités de compétence explicite sur telle ou telle question ne signifie pas que l'UE s'abstient d'y intervenir, loin de là. Au début des années 1970, la CJUE formulait par exemple une théorie des compétences « implicites » permettant à l'Union d'étendre à la dimension extérieure l'exercice de compétences dont l'énoncé dans les traités ne prévoyait pourtant pas cette possibilité. Avec l'aide de la Cour, la Commission européenne a également percé une brèche dans le monopole historique des États – éventuellement fédérés – sur la définition du droit pénal, en particulier des infractions au droit de l'environnement.

Dans les arrêts *Viking* et *Laval* déjà cités, la CJUE est même allée jusqu'à contourner une disposition de traité qui excluait la compétence de l'Union en matière de droit d'association, de grève et de lock-out. Tout en admettant que « *dans les domaines ne relevant pas de la compétence de la Communauté, les États membres restent, en principe, libres de fixer les conditions d'existence des droits en cause et les modalités d'exercice de ces droits* », elle jugeait que « *dans l'exercice de cette compétence, lesdits États sont néanmoins tenus de respecter le droit communautaire* ». En vertu de cette jurisprudence, une interférence avec la bonne application du droit de l'UE peut donc autoriser l'Union à intervenir dans un champ où elle est dépourvue de compétence explicite, voire où sa compétence est explicitement exclue.

Une telle logique renforce le biais en faveur de l'« *intégration négative* » constaté par Fritz Scharpf. Ainsi, le secteur de l'habitat et du logement n'a jamais fait l'objet d'initiatives « positives » dédiées de la Commission européenne car il ne figure pas parmi les compétences de l'UE, en dépit d'effets majeurs sur la mobilité du travail et la stabilité financière qui sont, elles, des conditions essentielles au bon fonctionnement de l'Union économique et monétaire. En revanche, il tombe sous le coup du droit communautaire des aides d'État et à ce titre, la Commission a pu être amenée à fixer elle-même certains critères d'accès au logement social – une prérogative plus spontanément associée à la politique sociale et donc, en l'état actuel des traités, aux gouvernements nationaux ou locaux.

Ces quelques exemples suggèrent que la définition et la répartition de compétences thématiques ou sectorielles ne correspondent plus aujourd'hui à la réalité des pratiques

7 Commission européenne, *Communication de la Commission au Parlement européen, au Conseil, au Comité économique et social européen et au Comité des régions. Feuille de route pour une Europe efficace dans l'utilisation des ressources*, COM/2011/0571 final, 20 septembre 2011.

institutionnelles. En outre, elles défavorisent la régulation « positive »[8] et nuisent à l'efficacité et la cohérence des politiques publiques.

Dans les années 1950, les inventaires de compétences des traités de Paris et de Rome n'avaient pas pour but premier de borner le périmètre d'activité des Communautés, mais de pousser les États contractants et les institutions nouvellement créées à agir pour remplir cet espace et poursuivre les objectifs fixés. Il aurait alors paru saugrenu, comme l'ont fait plus tard le projet de traité constitutionnel et le traité de Lisbonne, de rappeler que « *toute compétence non attribuée à l'Union dans les traités appartient aux États membres.* » Le catalogue des compétences des Communautés était certes plus court à l'époque mais surtout, on redoutait davantage le défaut que l'excès d'action.

Les développements ultérieurs montrent que cette approche fonctionnelle a été un succès. L'interdépendance entre pays européens, cette « *solidarité de fait* » dont parlait Robert Schuman, a crû de façon considérable et plus encore que l'activisme judiciaire de la CJUE ou le zèle intégrationniste de la Commission et du Parlement européens, c'est elle qui a entraîné l'extension continue des compétences de droit ou de fait de l'UE, au point que l'on peine désormais à identifier un champ encore hermétiquement isolé des effets de l'intégration communautaire.

Partant de là, une liste limitative des compétences de l'Union conserve-t-elle une utilité ? Le résultat du test du principe de subsidiarité – l'action de l'UE apporte-t-elle une valeur ajoutée par rapport à celle des échelons inférieurs ? – ne peut pas se décréter à l'avance pour l'ensemble d'un secteur donné. L'UE ne ferait certainement pas mieux que les communes dans l'élaboration des plans locaux d'urbanisme, en revanche elle pourrait apporter une valeur ajoutée dans certaines *tâches* liées à l'aménagement du territoire.

De la même manière, l'Union n'a pas vocation à être le maître d'ouvrage de chantiers de logements, mais elle peut soutenir leur construction grâce à son budget. Il y a quelques années, des fonds européens ont d'ailleurs commencé à être employés pour la rénovation sous l'angle de l'amélioration de l'efficacité énergétique. C'est une illustration supplémentaire de l'hypocrisie du défaut de compétence sectorielle explicite.

L'abandon dans les traités du répertoire thématique de compétences ne signifierait pas pour autant que l'Union pourrait initier une action sans s'appuyer sur une base juridique, car cette condition demeure indispensable au respect du principe d'État de droit. Toutefois, la base juridique peut être exprimée autrement, par la combinaison de deux critères, éventuellement assortis d'un troisième plus politique :
(1) l'action proposée vise à contribuer à la réalisation d'un des buts de l'Union ;
(2) les résultats attendus de l'action proposée ne peuvent pas être atteints de manière suffisante par les États membres, échelons subétatiques inclus ;
(3) l'action proposée constitue une réponse à une demande du Conseil européen, du Parlement européen, ou d'une pétition.

8 Sacha Garben, « Competence Creep Revisited », *Journal of Common Market Studies*, vol. 57 n°2, 2019, p. 205-222.

Comme c'est déjà le cas aujourd'hui, il reviendrait à l'auteur de la proposition – très certainement la Commission européenne – de démontrer qu'elle remplit ces critères. Toute proposition de mesure serait aussi, par défaut et quel que soit le domaine concerné, soumise à la procédure législative ordinaire, sauf mention contraire expresse. Les exceptions pourraient soit continuer à figurer dans les traités, soit être consignées dans un genre de loi organique moins difficile à réviser qu'un traité international, mais prévoyant néanmoins un rôle pour les parlements nationaux, de façon analogue aux clauses passerelles du traité de Lisbonne.

En complément des outils législatifs, l'Union devrait plus souvent exercer une fonction d'« assemblier » de politiques publiques en concevant conjointement avec les gouvernements, les parlements nationaux, les régions, les villes et les représentants de la société civile des cadres stratégiques articulés avec les grands objectifs globaux (objectifs de développement durable de l'ONU, accord de Paris sur le climat).

À l'intérieur de ces cadres, l'action de l'UE ne se traduirait pas nécessairement par des actes législatifs[9], mais prendrait aussi la forme d'apports financiers, de soutien à la recherche ou à l'échange de bonnes pratiques. Bien que l'Union recoure déjà à ce type d'intervention, elle le fait encore trop souvent selon une approche sectorielle et compartimentée qui reflète à la fois le découpage strict de l'action publique en compétences thématiques et un fédéralisme dual isolant les uns des autres les différents niveaux de pouvoir.

On privilégiera à la place une gouvernance par objectifs rappelant la méthode ouverte de coordination, mais qui ne se limiterait ni à un dialogue entre Commission européenne et exécutifs nationaux, ni à l'émulation réciproque comme incitation à l'action. Elle associerait en effet à toutes les étapes d'autres parties prenantes, notamment le Parlement européen, les parlements nationaux et les gouvernements locaux ainsi que des acteurs privés, et serait dotée de moyens financiers conséquents, dans un esprit de fédéralisme coopératif[10].

Reste la question des compétences exclusives de l'Union. Faut-il les conserver dans les traités pour empêcher non pas l'extension rampante des compétences de l'UE, mais leur empiètement par les États membres ? Les doutes signalés plus haut sur la possibilité effective de maintenir des parois relativement étanches entre secteurs trouvent aussi à s'appliquer à ces compétences exclusives.

On le voit par exemple en matière commerciale où se multiplient les accords dits « mixtes » dont le contenu tombe en partie dans le champ de compétences actuellement partagées. Même la compétence de la politique monétaire, appartenant pourtant formellement à une Banque centrale européenne qui plus est indépendante, ne serait pas

9 L'universitaire italien Giandomenico Majone avait observé dans les années 1990 une préférence des institutions de l'Union pour la fonction de régulation, faute de capacités suffisantes pour exercer à grande échelle d'autres modes d'intervention publique.

10 Robert Schütze, *From Dual to Cooperative Federalism: The Changing Structure of European Law*, Oxford University Press, 2009.

aussi exclusive qu'il n'y paraît en raison des difficultés à l'isoler totalement des impacts des politiques économiques qui, elles, ne sont que coordonnées par l'Union[11].

Le risque d'empiètement par les États des compétences de l'Union est de son côté déjà limité à la fois par l'article 4 TFUE – « *les États membres facilitent l'accomplissement par l'Union de sa mission et s'abstiennent de toute mesure susceptible de mettre en péril la réalisation des objectifs de l'Union* » – et par la jurisprudence de la CJUE. On lit notamment dans l'arrêt *AETR* du 31 mars 1971 que « *dans la mesure où des règles communautaires sont arrêtées pour réaliser les buts du traité, les États membres ne peuvent, hors du cadre des institutions communes, prendre des engagements susceptibles d'affecter lesdites règles ou d'en altérer la portée.* »

On peut en déduire un principe simple, inspiré de celui qui s'applique aujourd'hui aux compétences partagées mais élargi à tous les domaines : lorsque l'UE adopte une action, les actes, pratiques administratives et défauts d'action des échelons inférieurs qui sont contraires aux objectifs et modalités d'exécution de cette action perdent leur validité et peuvent être sanctionnés.

C'est en vertu de ce raisonnement que plusieurs États, dont la France, ont été ces dernières années condamnés par la CJUE pour n'avoir pas pris en temps utile « *les mesures appropriées et efficaces* » visant à améliorer la qualité de l'air. La gouvernance par objectifs entraînera probablement une multiplication des affaires de ce type, tant devant les juridictions européennes que nationales.

3. Une Commission plus politique aux fonctions revisitées[12]

Dans notre proposition de révision des traités, la déconstitutionnalisation des politiques publiques et la redéfinition du mécanisme de base juridique sur un fondement non sectoriel ont entre autres pour but, nous l'avons dit, de rouvrir des espaces d'action politique. Il est également indispensable dans cette perspective qu'un acteur lui aussi politique puisse exploiter ce potentiel. La Commission européenne est toute désignée pour remplir cette fonction, mais à condition d'abandonner ses missions qui perdent à être politisées.

En septembre dernier, au cours de la présentation de son équipe, la présidente élue Ursula von der Leyen promettait que sa Commission serait « *géopolitique* », ajoutant ainsi une dimension extérieure à la « *Commission politique* » que s'était efforcé de construire son prédécesseur Jean-Claude Juncker.

---

11 Michael Waibel, « Monetary Policy: An Exclusive Competence Only in Name? », University of Cambridge Faculty of Law Legal Studies Research Paper no. 11/2017, 2017.

12 Cette section se base sur certaines thèses exprimées dans un précédent article de l'auteur, « La Commission européenne affaiblie par sa politisation ? », *Telos*, 12 juin 2018, https://www.telos-eu.com/fr/la-commission-europeenne-affaiblie-par-sa-politisa.html. Consulté le 30 novembre 2019.

Exemple pour le moment unique dans l'histoire de la Commission de président issu de la procédure du *Spitzenkandidat*, c'est-à-dire désigné à l'avance au titre de candidat du parti vainqueur des élections européennes, le Luxembourgeois avait en outre pour lui une expérience exceptionnelle de dix-huit années comme chef de gouvernement, dont huit passées à la tête de l'Eurogroupe. Son positionnement politique et son incontestable engagement pro-européen, voire fédéraliste, le rendaient par ailleurs acceptable pour une majorité de députés au-delà du seul Parti populaire européen.

Forts de ces atouts, Jean-Claude Juncker et sa Commission ont en partie tenu leur pari, notamment en matière d'Europe sociale avec la révision de la directive sur le détachement des travailleurs, l'instauration d'un congé parental et des propositions relatives aux conditions de travail des chauffeurs routiers. Malgré le scandale LuxLeaks – ou peut-être grâce à lui –, des progrès ont aussi été accomplis en termes d'échanges d'informations et d'harmonisation fiscale.

Ces actions peuvent être qualifiées de politiques au sens où elles ont été explicitement assumées comme telles et pas seulement comme la réalisation d'un « *intérêt général de l'Union* » prétendument objectif, technique, apolitique ou apartisan. La décision de la Commission Juncker de rompre avec la ligne du précédent collège et de la CJUE pour considérer, sur le plan fiscal, les livres numériques comme des livres plutôt que comme des services électroniques illustre cette approche.

Si la politisation de la Commission européenne est, pour sa fonction législative, une évolution positive qui permet de traduire en actes les *desiderata* exprimés par les citoyens au travers des élections, elle affaiblit en revanche la crédibilité, la légitimité et l'impartialité de son rôle de gardien des traités.

On se rappelle ainsi comment, pour justifier le sursis supplémentaire accordé à Paris avant l'ouverture d'une procédure de déficit excessif, Jean-Claude Juncker s'était fendu en 2016 d'un « *parce que c'est la France* ». Le ministre néerlandais des Finances et président de l'Eurogroupe Jeroen Dijsselbloem avait alors rétorqué que « *la Commission devrait se soucier davantage de sa crédibilité.* [...] *Si elle n'affiche de fermeté qu'avec les petits pays, l'effet sera dévastateur pour la confiance entre les capitales de l'euro. En tant que ministre néerlandais des Finances, je ne peux pas aller au Parlement et demander que mon pays honore ses engagements si les autres ne le font pas. C'est exactement ce qui menace aujourd'hui. Si la Commission ferme les yeux sur l'un, elle sera obligée de le faire pour d'autres et au bout du compte, c'est toute l'union monétaire qui sombre dans l'aveuglement.* »[13] Quel que soit le jugement que l'on peut porter sur les règles budgétaires de l'UE, il est difficile de contester la logique de cet argument.

Au-delà de la zone euro, la nécessité d'un « *arbitre objectif* » se fait d'autant plus impérative que l'Union compte désormais en son sein des États membres dont les régimes

13 Jean-Jacques Mével, « Déficits : Dijsselbloem dénonce l'indulgence de Bruxelles pour Paris », *Le Figaro*, 3 juin 2016.

violent de façon durable et systématique des principes à fois fondamentaux et essentiels au bon fonctionnement de l'UE, en premier lieu l'indépendance des tribunaux.

Même si ces dérives ne se limitent pas à une région particulière de l'Europe, elles s'accompagnent, par exemple en Hongrie et en Pologne, d'une rhétorique consistant à dénoncer des inégalités de traitement entre États qui seraient le produit d'une prétendue domination des pays de l'Ouest et de leur idéologie de « *gauche libérale* » sur les institutions communautaires. À Varsovie, le gouvernement national-catholique du parti Droit et justice, dans le collimateur de la procédure de l'article 7 TUE pour « *risque clair de violation grave de l'état de droit* », s'estime ainsi victime d'une « *guerre privée idéologique* » menée par le commissaire « *gauchiste* »[14] Frans Timmermans.

Le discours du traitement injuste trouve de l'écho dans certains groupes sociaux qui ont parfois le sentiment que quinze ans après le grand élargissement de 2004, les « nouveaux » États membres et leurs ressortissants continuent d'être regardés de haut et d'avoir moins de droits, jusque dans la qualité des denrées alimentaires et des lessives réputée, à marque identique, inférieure dans les pays de l'est.

Bien qu'il serait illusoire de croire que l'Union peut effacer totalement les différences de poids et de puissance entre États membres, son architecture institutionnelle a précisément pour but de les encadrer et d'éviter un ascendant excessif des « grands » sur les « petits ». Ce souci d'équilibre se lit notamment dans la distribution des sièges au Parlement européen, les systèmes de vote au Conseil européen et au Conseil ainsi que dans la combinaison Commission européenne-CJUE, qui absorbe une partie des tensions entre États et permet de résoudre leurs différends de manière juridique et impartiale, sans influence des rapports de force.

L'efficacité et la légitimité de ce mécanisme dépendent toutefois de son image d'indépendance aux yeux des gouvernements nationaux et des opinions publiques. Or, puisqu'on ne saurait trouver de candidat commissaire ou juge « purement » européen et dépourvu de nationalité, l'indépendance et l'impartialité doivent être développées par des facteurs autres que personnels.

Dans le cas de la CJUE, les garanties découlent, comme pour la plupart des juridictions en Europe, de l'appartenance des magistrats à un corps professionnel spécialisé et protégé des pressions extérieures grâce à des attributs comme la longue durée des mandats, l'inamovibilité, l'autorégulation, ou à tout le moins une relative isolation vis-à-vis des pouvoirs politiques (exécutif ou législatif).

Ces garanties semblent convaincantes car il est rarissime que l'indépendance ou l'impartialité de la CJUE soit mise en cause. Il n'y a que le gouvernement polonais actuel,

14 « Dworczyk: Pan komisarz jest lewakiem i atakuje konserwatywny rząd w Warszawie », *Dziennik Gazeta Prawna*, 23 février 2017.

lui-même peu respectueux de l'indépendance des tribunaux, pour demander de temps à autre – jusqu'ici sans succès – la récusation de juges accusés de « *partialité* »[15].

En revanche, la Cour a pu être critiquée dès les années 1960 pour ses interprétations « *téléologiques* » des traités qui l'ont conduite à étendre les compétences de l'Union et les propriétés du droit communautaire (effet direct, primauté) au-delà des volontés des gouvernements.

Plus largement, c'est aujourd'hui moins l'indépendance ou l'impartialité des juges qui est questionnée que leur légitimité à rendre des décisions dans des sujets considérés comme « politiques » : modalités de mise en œuvre du Brexit, caractère confiscatoire de l'impôt, migrations et asile ou encore, nous l'avons vu, mise en balance entre libertés économiques, droits sociaux et protection de l'environnement. Au nom de la démocratie, entend-on, les magistrats devraient toujours, faute de bénéficier de l'appui du vote populaire dans une élection ou un référendum, se soumettre à ceux, chefs d'État, gouvernements ou Parlements, qui ont reçu l'onction du suffrage universel.

Que dire alors de la Commission européenne, perçue comme à la fois trop éloignée du vote populaire malgré la condition d'approbation par le Parlement européen, et trop politique pour être vraiment impartiale malgré sa collégialité ? Une solution à ce dilemme pourrait résider dans la révision de ses fonctions actuelles.

L'initiative législative, éventuellement partagée avec d'autres institutions, demeurerait dans les mains d'une Commission « politique » dont la composition et les orientations, pour reprendre la formule des traités, tiendraient « *compte des élections au Parlement européen* ». Cette Commission continuerait aussi d'« *assurer la représentation extérieure de l'Union* ».

Toutefois, les rôles de « *surveillance de l'application du droit de l'Union sous le contrôle de la Cour de justice de l'Union européenne* », d'« *exécution du budget* » et de « *gestion des programmes* » lui seraient retirés pour être confiés à des organes distincts, ou bien simplement partagés avec eux. Ceci ne ferait d'ailleurs qu'expliciter et porter à son comble un processus d'agencification[16] déjà à l'œuvre depuis les années 1990.

Les agences ne sont pas en soi nécessairement moins politiques de la Commission. Certaines comme l'Agence exécutive Éducation, audiovisuel et culture semblent il est vrai se cantonner à des tâches techniques d'exécution, d'autres en revanche comme l'Agence européenne de défense et Frontex ont une dimension politique plus marquée qui explique sans doute pourquoi le pouvoir de la Commission y est faible en comparaison de celui des représentants des États.

---

15 Affaires C-441/17 *Commission c/ Pologne (Forêt de Białowieża)* et C-585/18 *A.K. (Indépendance de la chambre disciplinaire de la Cour suprême)*.

16 Madalina Busuioc, Martijn Groenleer, Jarle Trondal (réd.), *The agency phenomenon in the European Union. Emergence, institutionalisation and everyday decision-making*, Manchester University Press, 2014.

Le caractère *ad hoc* des agences leur offre de fait une grande flexibilité dont ne dispose pas la Commission, par exemple pour tenir à l'écart des États membres de l'UE ou bien associer des États non membres et des acteurs non étatiques. Les agences peuvent donc être également politiques, mais selon des critères différents de ceux des commissaires pour l'essentiel identifiés par leur nationalité et leur parti politique d'origine.

En tant que gardien des traités, la Commission exerce une fonction proche d'un genre de procureur européen. C'est particulièrement flagrant dans le domaine de la protection des intérêts financiers de l'UE où l'action administrative de l'Office européen de lutte antifraude OLAF sera bientôt complétée au niveau pénal par un Parquet européen.

On remarquera qu'OLAF, à l'origine intégré au secrétariat général de la Commission européenne, a ensuite été émancipé. Tout en continuant à faire partie de la Commission et à tirer d'elle ses compétences, elle a obtenu une garantie d'indépendance pour son pouvoir d'enquête, dont la responsabilité revient au final à un directeur relativement protégé pendant la durée de son mandat.

Le Parquet européen est quant à lui un « *organe de l'Union* » distinct et « *indépendant* »[17]. Sa « *structure décentralisée* », qui repose au sein des États sur des « *procureurs européens délégués* », pourrait de plus avoir pour effet de renforcer l'indépendance du parquet dans les pays où celle-ci est limitée, comme en Allemagne ou en France. La pression de l'UE en faveur d'une émancipation des procureurs résulte aussi de la jurisprudence de la CJUE relative aux mandats d'arrêt européens[18].

Sans doute pertinente en vue d'améliorer l'efficacité de la mise en œuvre des politiques publiques, la division du travail, dans un même secteur d'activité, entre Commission ou agence européenne et autorités nationales s'observe également en matière de politique de la concurrence où elle génère la même tendance au renforcement de l'indépendance et des capacités des organes nationaux. Une directive allant en ce sens a été adoptée en décembre 2018[19] et la France, pourtant historiquement attachée à une Europe « politique » et critique de certaines décisions de la Commission dans des affaires de concurrence, n'entend pas revenir sur le caractère indépendant des « *analyses concurrentielles* ». Elle souhaite néanmoins pouvoir contrebalancer leurs conclusions par la prise en compte d'autres critères, voire par un « *pouvoir d'évocation* » au profit d'un organe pleinement politique[20].

17 Règlement (UE) 2017/1939 du Conseil du 12 octobre 2017 mettant en œuvre une coopération renforcée concernant la création du Parquet européen, JO L 283, 31 octobre 2017.

18 Par exemple dans l'affaire C-509/18 *PF (Procureur général de Lituanie)*.

19 Directive (UE) 2019/1 du Parlement européen et du Conseil du 11décembre 2018 visant à doter les autorités de concurrence des États membres des moyens de mettre en œuvre plus efficacement les règles de concurrence et à garantir le bon fonctionnement du marché intérieur, JO L 11, 14 janvier 2019.

20 Anne Perrot, Victor Blonde, Serge Catoire, Hervé Mariton, Axel Ropars, *La politique de la concurrence et les intérêts stratégiques de l'UE*, avril 2019.

À l'inverse, un type d'action qu'il semble particulièrement urgent d'autonomiser et de dépolitiser est celui de la surveillance du respect, par les États membres, des valeurs fondamentales comme l'État de droit, que ce soit dans le cadre des procédures d'infraction ou du recours à l'article 7. Dans les deux cas, la Commission européenne fait aussi figure de procureur et il convient de rappeler à cet égard que tous les États ne partagent pas le modèle français d'un parquet placé sous la tutelle politique du ministre de la Justice et disposant d'une marge d'appréciation quant à l'opportunité des poursuites.

En Allemagne ou en Pologne, le principe de légalité des poursuites contraint les procureurs à ouvrir une enquête approfondie sur toute infraction suffisamment caractérisée, c'est pourquoi le pouvoir d'opportunité dont jouit la Commission peut en comparaison paraître surprenant, voire choquant, d'autant plus que la Commission revendique son caractère « *politique* ».

Les populations de l'est, très sensibles aux inégalités entre États, peuvent alors vite assimiler le pouvoir d'opportunité à de l'arbitraire, aussi bien dans des dossiers sectoriels que dans des affaires fondamentales liées au respect de l'État de droit. Exemples du « deux poids, deux mesures », le relatif empressement dont a fait preuve la Commission européenne à l'encontre de la Pologne pour ses « réformes » de la justice et la grande patience vis-à-vis de la Hongrie de Viktor Orbán ont souvent été interprétés comme un traitement inéquitable s'expliquant non par des différences de fond, mais par le parapluie politique du Parti populaire européen déployé au-dessus du Fidesz hongrois. Il en va de même pour la clémence dont bénéficie la Bulgarie de Boïko Borissov dans le cadre du mécanisme de coopération et de vérification.

Compte tenu de l'importance fondamentale des questions d'État de droit tant pour la vie des citoyens que pour le bon fonctionnement de l'UE, il est indispensable que leur gendarme soit, comme la femme de César, aussi éloigné que possible du soupçon de partialité, *a fortiori* si ses interventions acquièrent une profondeur inédite pour toucher par exemple l'organisation de la justice ou du secteur des médias[21].

Dans le même temps, il doit être équipé d'instruments réellement capables d'empêcher l'apparition de dommages irréversibles pour l'Union. C'est seulement en remplissant cette double condition d'impartialité et d'effectivité que le gendarme européen peut être légitime auprès des gouvernements et des opinions publiques pour défendre les règles dont il a la garde. Un arbitre faible ne pourrait en effet qu'encourager malgré lui les joueurs à tricher, avec pour conséquence une défiance mutuelle croissante qui rendrait à terme impraticable la coopération loyale et l'Union elle-même.

---

21 Voir, pour la Hongrie, le rapport de Judith Sargentini *relatif à une proposition invitant le Conseil à constater, conformément à l'article 7, paragraphe 1, du traité sur l'Union européenne, l'existence d'un risque clair de violation grave par la Hongrie des valeurs sur lesquelles l'Union est fondée*, 2017/2131(INL), 4 juillet 2018, et pour la Pologne, Commission européenne, *Proposition de décision du Conseil relative à la constatation d'un risque clair de violation grave, par la République de Pologne, de l'état de droit*, COM(2017) 835 final, 20 décembre 2017.

Introduite dans les années 1990, la procédure de l'article 7 TUE, très politique puisque dépendant avant tout de l'approbation du Parlement européen et d'une quasi-unanimité des États membres, se trouve aujourd'hui dépassée par l'ascension simultanée de gouvernements dits « populistes » ou « illibéraux ». Bien que minoritaires dans l'UE, ils sont déjà suffisamment nombreux pour se couvrir les uns et les autres et bloquer les possibilités de sanction.

Les recours en manquement, eux, se sont jusqu'ici montrés plus efficaces – on pense, en Pologne, à l'arrêt des coupes dans la forêt de Białowieża et des purges à la Cour suprême – mais ils restent encore trop lents en dépit de l'existence de procédures accélérées. Dans l'affaire des arbres de Białowieża, entre la mise en demeure des autorités polonaises et l'octroi par la CJUE des premières mesures provisoires se sont ainsi écoulés treize mois pendant lesquels les coupes n'ont pas cessé.

Ces recours ont en outre une portée plus réduite que la procédure de l'article 7 et leur déclenchement dépend pour beaucoup de la bonne volonté et du courage de la Commission européenne. Dans l'affaire de la Cour suprême polonaise, on a pu voir qu'elle avait longtemps hésité avant d'engager la procédure d'infraction, et à mesure que les régimes « illibéraux » s'enracinent, ils pourraient, par le jeu des nominations, parasiter et neutraliser la Commission. À un autre niveau, un tel phénomène est déjà observable au sein du Conseil de l'Europe et de la Cour européenne des droits de l'homme.

Plutôt que de reposer essentiellement entre les mains d'une Commission de plus en plus politique, donc plus vulnérable aux accusations de partialité, les pouvoirs d'activation de l'article 7 TUE et de l'article 258 TFUE (recours en manquement) dans des questions fondamentales comme l'État de droit ou les conditions d'accueil des demandeurs d'asile pourraient être partagés avec l'Agence des droits fondamentaux (FRA). Installée à Vienne depuis 2007, cette agence indépendante des institutions communautaires et des gouvernements nationaux est actuellement réduite à une fonction d'expertise.

Le partage de l'initiative pourrait prendre diverses formes plus ou moins contraignantes. Le juriste belge Olivier De Schutter suggère par exemple de permettre à la FRA de « *présenter chaque année ou chaque trimestre un rapport à propos de la situation des droits fondamentaux dans l'UE et sur lequel se baseraient les institutions et les États membres dans l'exercice de leurs pouvoirs dans le cadre de l'article 7 TUE.* »[22]

Konstantinos Margaritis ajoute à cette proposition que « *la Commission ne serait pas liée par les conclusions de l'Agence, mais l'informerait des raisons* »[23] pour lesquelles elle refuserait, en dépit des circonstances, d'amorcer le mécanisme de sanction. Au-delà des seules pressions politiques, le politologue allemand Jan-Werner Müller avait imaginé dès

22 Olivier De Schutter, « The EU Fundamental Rights Agency: its past and possible future », CRIDHO Working Paper 2018/3, 2018.

23 Konstantinos Margaritis, « Strengthening the founding values of the EU: The potential role of the Fundamental Rights Agency », *European View*, vol. 18 n°1, 2019, p. 97-104.

2013 une « *commission de Copenhague* »[24] dotée du pouvoir de forcer la Commission européenne à suspendre le versement de subventions ou imposer des sanctions financières aux États contrevenants.

Ces modifications à l'étape de l'initiative n'affecteraient pas la suite du déroulement des procédures prévues aux articles 7 TUE et 258 TFUE. Dans le premier cas, du fait du champ d'application très large des valeurs définies dans l'article 2 TUE et de la gravité des sanctions potentielles, il serait en effet difficile de concevoir que le pouvoir de décision puisse appartenir à des organes non politiques.

Quant aux recours en manquement, c'est bien la phase précontentieuse qui pose problème, trop lente et pilotée par une Commission politique. Pour sa part, la CJUE est dans l'ensemble perçue comme impartiale et elle a prouvé qu'une fois saisie, elle était capable d'adopter relativement vite des mesures efficaces.

Les procédures d'infraction liées à l'État de droit et aux droits fondamentaux doivent donc être renforcées à l'étape précontentieuse pour réduire les délais et introduire des mécanismes d'alerte et de prévention comparables aux référés français. Avec la participation de la FRA, d'organisations de la société civile, de la Commission européenne, de la CJUE et des juges nationaux, ces mécanismes permettraient de bloquer de manière temporaire l'application de lois et mesures manifestement contraires au droit européen et susceptibles d'entraîner des effets négatifs irréversibles, comme en Pologne la mise au pas de la Cour constitutionnelle, du Conseil national de l'audiovisuel et du Conseil national de la magistrature.

En plus d'améliorer l'efficacité et la crédibilité de la protection des droits fondamentaux, de telles réformes soulageraient le collège des commissaires européennes de cette fonction délicate pour lui rendre une plus grande liberté d'action dans son travail proprement politique, c'est-à-dire avant tout l'initiative législative.

4. Une architecture européenne plus modulaire[25]

Toujours dans l'optique d'élargir le périmètre de l'action politique et de soutenir l'intégration « positive », il est nécessaire de s'interroger sur la géographie de la construction européenne. Comme l'a encore montré en octobre 2019 la décision du président français Emmanuel Macron de repousser l'ouverture des négociations d'adhésion avec l'Albanie et la Macédoine du Nord, la théorie de l'opposition entre approfondissement et élargissement de l'UE conserve de nombreux adeptes, et on se

24 Jan-Werner Müller, « Protecting Democracy and the Rule of Law inside the EU, or: Why Europe Needs a Copenhagen Commission », *VerfBlog*, 2013/3/13, https://verfassungsblog.de/protecting-democracy-and-the-rule-of-law-inside-the-eu-or-why-europe-needs-a-copenhagen-commission/. Consulté le 29 novembre 2019.

25 Cette section se base sur certaines thèses exprimées dans un précédent article de l'auteur, « Élargissement : Macron seul contre tous ! », *Telos*, 26 novembre 2019, https://www.telos-eu.com/fr/elargissement-macron-seul-contre-tous.html. Consulté le 30 novembre 2019.

rappelle que déjà dans les années 1960, c'était la France du président de Gaulle qui repoussa à deux reprises les demandes d'adhésion du Royaume-Uni.

Entretemps cependant, la nature de l'incompatibilité a changé. Alors qu'à l'époque du Marché commun, la France justifiait ses fins de non recevoir par la divergence entre les orientations et intérêts de Londres et ceux des Communautés, depuis les années 1990, c'est davantage la capacité d'absorption de l'Union qui suscite des doutes, tant en termes institutionnels que budgétaires. De fait, les écarts de population et de niveau de développement ont amené l'UE-15 à penser ses élargissements ultérieurs comme une expansion de son propre modèle plutôt que comme un processus d'adaptation mutuelle.

L'Union « *ne fonctionne pas très bien à 28, ne fonctionnera pas très bien à 27* » et on n'est « *pas sûr qu'elle fonctionnera beaucoup mieux quand on aura élargi.* [...] *Avant tout élargissement effectif, sachons nous réformer nous-mêmes* », a ainsi expliqué Emmanuel Macron, ajoutant à titre d'exemple que l'Union bancaire, réponse à la « *crise potentiellement mortelle* » de 2008, ne sera achevée qu'en 2028.

Pourtant, plusieurs travaux de sciences politiques[26] menés sur le sujet contredisent l'intuition selon laquelle l'augmentation du nombre d'États membres, et donc de participants dans les enceintes de négociation, rendrait plus difficile l'adoption de décisions.

L'Europe des Six n'avait-elle pas connu des périodes de paralysie, notamment en raison de la politique française de la chaise vide au milieu des années 1960 ? Ni « nouveaux », ni « de l'Est », ni eurosceptiques, l'Irlande et le Luxembourg ne comptent-ils pas parmi les adversaires les plus irréductibles de l'harmonisation fiscale au sein de l'Union ?

Aujourd'hui, n'est-ce pas l'Allemagne qui constitue le plus puissant des freins aux projets d'intégration approfondie dans des domaines comme la politique énergétique, la coordination des politiques économiques, ou encore l'institution de budgets pour l'UE et la zone euro à la hauteur de leurs ambitions mondiales ? D'ailleurs, sur ce dernier point, Emmanuel Macron n'a pas tort de pointer du doigt l'incohérence de la position allemande entre soutien fort à l'élargissement vers les Balkans et volonté de réduire le budget communautaire à 1 % du revenu national brut de l'UE-27.

Si le nombre d'États membres n'est donc pas en soi un facteur de blocage des processus décisionnels de l'Union, on relève en revanche d'autres évolutions justifiant une révision de l'architecture européenne dans ses dimensions institutionnelle et géographique.

Rappelons tout d'abord qu'à la différence du traité CECA « *conclu pour une durée de cinquante ans* », les traités de Rome de 1957 instituant la Communauté économique

26 Par exemple Dimiter Toshkov, « The impact of the Eastern enlargement on the decision-making capacity of the European Union », *Journal of European Public Policy*, vol. 24 n°2, 2017, p. 177-196, ou bien Neill Nugent, « Enlargements and Their Impact on EU Governance and Decision-Making », *Journal of Contemporary European Research*, vol. 12 n°1, 2016, p. 424-439.

européenne (CEE) et la Communauté européenne de l'énergie atomique (EURATOM) ont, eux, été conclus « *pour une durée illimitée* ». Le traité CEE exprimait en outre la « *détermination* » de ses signataires à « *établir les fondements d'une union sans cesse plus étroite entre les peuples européens* ».

Bien qu'avec le traité de Maastricht, cette formule ait été « promue » à l'article premier TUE, la réalité politique des vingt dernières années l'a vidée de sa force pour n'en garder que l'enveloppe rhétorique. Conçue à l'origine comme un processus irréversible – la CJUE parlait dans l'arrêt *Costa c/ ENEL* de « *limitation définitive des droits souverains des États membres* », la construction européenne est désormais altérée par le départ du Royaume-Uni et la dégradation de la Hongrie et de la Pologne, deux États qui font encore partie du club mais n'en satisfont plus les conditions d'appartenance.

Le Brexit a également mis au jour les limites du principe de l'effet direct dégagé par la CJUE dans son arrêt *Van Gend en Loos* de 1963. Certes, l'UE crée pour les particuliers des droits, toutefois ceux-ci n'existent que sur le fondement de l'adhésion d'un État aux traités. Autrement dit, lorsqu'un État quitte l'UE et quelle qu'ait pu être la durée de leur relation, les ressortissants de l'État partant perdent tous leurs droits « européens », de la même façon que les citoyens des États membres perdent par exemple leur droit de résidence dans le pays partant, sauf si l'UE et l'État en question conviennent d'un nouvel accord.

À ceux, optimistes, qui estiment que le Royaume-Uni est un cas spécifique peu susceptible d'être imité par d'autres pays, il est utile de signaler qu'au niveau des politiques communautaires aussi, l'intégration peut s'avérer réversible. Au cours des dix dernières années, la Grèce a frôlé l'exclusion à la fois de la zone euro et de l'espace Schengen alors même que les traités européens ne prévoient pas de telles éventualités. L'espace Schengen reste par ailleurs à demi mort avec six États membres, dont l'Allemagne et la France, qui n'ont cessé depuis 2015 de prolonger en droit le rétablissement « *temporaire* » et « *exceptionnel* » des contrôles aux frontières intérieures.

Démentie par la pratique politique récente, l'ambition d'une « *union sans cesse plus étroite entre les peuples de l'Europe* » est en même temps critiquée dans le discours, et pas seulement par le Royaume-Uni de David Cameron qui avait fait de la suppression de cette formule l'un des objectifs clés de la renégociation de sa relation avec l'UE. En avril 2019, la chambre basse du Parlement des Pays-Bas, membre fondateur des Communautés, a ainsi adopté une résolution appelant à retirer l'expression des traités. Elle a déjà disparu des déclarations solennelles des Vingt-Sept proclamées ces dernières années à Bratislava, Rome et Sibiu.

L'abandon des thèses fédérales, puisque c'est de cela qu'il s'agit, ne signifie pas pour autant que l'intégration stagne ou régresse de manière systématique. En réalité, elle progresse dans certains domaines – par exemple la gestion des frontières extérieures –, recule dans d'autres – la levée des contrôles aux frontières intérieures de l'espace Schengen – et reste inchangée ailleurs.

L'hétérogénéité de ces tendances est encore plus grande si l'on ajoute que l'Union européenne à vingt-huit ou vingt-sept n'est pas le seul format de coopération européenne. En voie de sortie de l'UE, le Royaume-Uni devrait néanmoins conserver avec elle ou certains de ses États membres des liens très étroits en matière de sécurité et de défense.

L'Agence européenne de garde-frontières et de gardes-côtes Frontex noue de son côté des partenariats plus ou moins rapprochés avec des États non membres de l'UE dans une perspective de « gestion intégrée des frontières ». Ce concept s'appuie notamment sur un « contrôle de l'accès à quatre niveaux » qui conduit à faire participer des États tiers à la mise en œuvre de la politique migratoire de l'UE.

On connaît aussi depuis longtemps l'Union économique et monétaire ou bien l'espace Schengen, auquel appartiennent des États non membres de l'UE (Islande, Liechtenstein, Norvège et Suisse) mais pas l'ensemble de l'Union. Les *opt-outs* peuvent cependant être très spécifiques puisque tout en se tenant à l'écart de l'espace Schengen, le Royaume-Uni dispose de certains accès à son système d'information SIS. La coopération structurée permanente en matière de défense, le brevet unitaire et le parquet européens sont d'autres exemples plus récents de coopération renforcée entre volontaires dans des formats *ad hoc*.

Sans être inédite, l'Europe à plusieurs vitesses ou à géométrie variable semble être amenée à se développer davantage en raison de plusieurs évolutions qui transforment en profondeur nos sociétés. Ainsi, le progrès technique et la mondialisation compliquent l'enfermement d'une politique publique dans un territoire délimité par des frontières politiques, celles-ci correspondant de moins en moins à l'espace des causes et des effets liés à cette politique publique. Cela explique la dimension régionale, voire globale de la politique migratoire de l'UE.

En outre, la vie politique des pays européens et des institutions communautaires est de moins en moins structurée autour de partis plus ou moins historiques et « centristes ». D'abord remis en question par les électeurs lors de référendums à partir des années 1990 (en France, au Danemark, en Irlande, aux Pays-Bas…), le « consensus permissif »[27] en faveur de l'UE a ensuite commencé à s'effriter au niveau des partis politiques, que ce soit par la montée en puissance de partis ouvertement hostiles à l'intégration ou par l'intensification des conflits internes aux partis traditionnels sur le thème de l'Union. C'est cela, plus que l'augmentation du nombre d'États membres, qui rend l'adoption et la mise en œuvre de décisions de plus en plus difficiles en Europe.

Enfin, quelle que soit la nécessité « objective » pour les pays européens d'approfondir leur coopération dans le but de préserver une relative autonomie à l'égard de puissances globales comme la Chine et les États-Unis, l'interdiction de se soustraire aux projets de poursuite de l'intégration, voire de faire marche arrière, pose un problème de nature

27 Liesbet Hooghe et Gary Marks, « A Postfunctionalist Theory of European Integration: From Permissive Consensus to Constraining Dissensus », *British Journal of Political Science*, vol. 39 n°1, 2009, p. 1-23.

démocratique en ce qu'elle restreint les possibilités de choix des générations d'aujourd'hui et de demain sur la base de décisions prises à une époque de plus en plus ancienne.

De ce point de vue, il est positif que le traité de Lisbonne ait conservé l'idée de la clause de retrait – le désormais fameux article 50 TUE – contenue dans le projet de traité constitutionnel européen. Le politologue allemand Markus Patberg soutient ainsi que « *comme n'importe quel ordre constitutionnel, l'UE devrait être ouverte à des changements démocratiques, ce qui inclut la possibilité d'une désintégration.* [...] *En raison de son caractère incrémental et expérimental, l'intégration européenne produit régulièrement des conséquences inattendues qui peuvent être dommageables pour l'ensemble du projet et affecter négativement la vie des gens. La capacité à se débarrasser de structures dysfonctionnelles d'autorité publique est un élément crucial de l'autonomie politique des citoyens.* »[28]

Il admet dans le même temps que « *pour les citoyens de l'UE, tout retour en arrière de l'intégration européenne comporte le danger d'un affaiblissement ou d'une perte de démocratie supranationale pouvant intervenir de différentes façons, par exemple par la révocation de droits politiques ou l'abolition d'institutions qui fournissent des capacités de régulation pour les problèmes politiques transfrontaliers. Les citoyens perdent en autonomie politique s'ils n'ont plus (accès à) une structure d'autorité publique permettant un contrôle démocratique sur certains processus (économiques, sociaux, environnementaux etc.) qui dépassent le cadre de leurs États respectifs. En fonction de la forme qu'elle prend, la désintégration peut priver les citoyens de leur capacité antérieure à gérer les interdépendances internationales via une démocratie supranationale.* »

Face à un tel risque, un palliatif pourrait, selon lui, être la possibilité pour d'anciens citoyens de l'UE de réactiver leur statut en cas de retour de leur État dans l'Union. Dans l'intervalle, « *les citoyens européens actuels devraient traiter les anciens citoyens de l'UE comme concitoyens en attente* ». Bien qu'elle ne crée pas une citoyenneté européenne détachée de la nationalité d'un État membre, cette solution présente le mérite de réduire les pertes potentielles auxquelles sont exposés les citoyens dans un modèle de construction européenne plus élastique, réversible, mais aussi plus démocratique.

Déjà dans les années 1990, l'éminent juriste allemand Ernst-Wolfgang Böckenförde entrevoyait la nécessité d'aller vers une « *Europe à objectifs multiples* » pour que d'un côté, l'Union puisse maximiser le potentiel de puissance de ses politiques en y associant autant d'États que possible, mais que de l'autre, elle garantisse un certain degré de cohérence et sanctionne les comportements anti-coopératifs ainsi que les passagers clandestins afin de rendre cette puissance utilisable.

Aujourd'hui, la majeure partie des efforts de l'Union vise d'ailleurs non plus la « mise à niveau » de pays voisins, candidats ou non à l'adhésion, mais précisément la protection d'acquis communautaires menacés de l'intérieur. Au sein de la zone euro, c'est l'objet des

28 Markus Patberg, « Can Disintegration Be Democratic? The European Union Between Legitimate Change and Regression », *Political Studies*, 2019.

différents mécanismes de surveillance budgétaire et de stabilité financière. Dans l'espace Schengen, la liberté d'action – ou d'inaction – des États membres en matière de contrôle des frontières extérieures est de plus en plus encadrée par l'agence Frontex. Concernant l'État de droit, l'entrée en scène de la CJUE, le possible conditionnement du versement des fonds européens au respect de l'indépendance judiciaire et la création d'un mécanisme d'examen mutuel entre États membres vont aussi dans le sens d'un renforcement de la discipline interne à l'UE.

Quoique ces instruments poursuivent essentiellement un but préventif, voire correctif, les dynamiques politiques générales, même quand elles ne seraient que temporaires, ne permettent plus d'exclure la possibilité qu'un État se mette de son propre chef hors-jeu pour une période plus ou moins longue. Cela s'applique aussi bien aux États membres qu'aux États candidats (effectifs ou potentiels) et justifie donc d'introduire de la réversibilité[29] dans la mécanique européenne pour préserver sa cohésion et son efficacité.

Une pareille architecture modulaire aurait pour caractéristique principale de réduire l'écart entre paliers d'intégration. Non seulement des pays non membres de l'UE pourraient participer de façon très avancée à certaines politiques communes, y compris dans la phase de prise de décision, mais il n'y aurait pas de véritable « noyau dur ». Comme le fait remarquer à juste titre l'universitaire américaine Vivien Schmidt, même entre l'Allemagne et la France, il existe toute une série de sujets sur lesquels un accord serait « techniquement » nécessaire, mais demeure politiquement hors d'atteinte.

« *La création d'un petit noyau dur autour de l'Allemagne et de la France semble non seulement irréaliste à cause des difficultés d'accord entre les deux acteurs clés, mais aussi parce qu'elle pourrait créer un profond fossé entre le petit noyau et le reste, fossé qui générerait de la résistance au projet. Qui plus est, pourquoi supposer qu'un groupe d'États à l'avant-garde dans un domaine politique (par exemple la zone euro) aurait la capacité, pour ne pas parler de la volonté ou de l'imagination, d'être à l'avant-garde dans les autres champs (par exemple en matière de sécurité ou de migration) ? En fait, une intégration approfondie dans un champ pourrait produire un degré de différenciation encore plus élevé dans d'autres domaines politiques. Par ailleurs, toute intégration approfondie de cette sorte pourrait complètement repousser le Royaume-Uni après le Brexit. Les Britanniques pourraient se demander pourquoi traiter avec l'UE si la zone euro devait devenir le point central de toute l'intégration de l'UE* »[30], poursuit Vivien Schmidt.

Selon elle, « *le seul avenir possible est une Europe à groupes multiples* » gravitant autour d'un « *noyau souple* ». Celui-ci contiendrait des « *communautés de politique publique* »

29 On parle aussi de différenciation, comme dans le cadre du projet de recherche EU3D (Différenciation, domination, démocratie), https://www.eu3d.uio.no. Consulté le 17 décembre 2019.

30 Vivien A. Schmidt, « The future of differentiated integration: a 'soft-core,' multi-clustered Europe of overlapping policy communities », *Comparative European Politics*, vol. 17 n°2, 2019, p. 294-315.

(zone euro, politique de sécurité et de défense, espace Schengen…) auxquelles participeraient différents groupes d'États membres.

La cohérence entre ces communautés serait assurée par un cadre institutionnel unique où « *tous les États membres devraient pouvoir s'exprimer dans tous les domaines, mais ils n'auraient le droit de vote que dans les domaines auxquels ils participent.* […] *Pour Schengen, cela pourrait vouloir dire que les participants actuels non membres de l'UE pourraient avoir droit à la fois à la parole et au vote.* »

En dehors des institutions, une autre base commune qui n'admettrait « *aucune différenciation* » se composerait « *des engagements essentiels de l'UE en matière d'État de droit et des principes démocratiques garantissant l'organisation d'élections libres et régulières, l'indépendance de la justice et la liberté de la presse* ». Ces conditions sont en effet indispensables à la fois au bon fonctionnement de l'Union et à sa légitimité puisque des élections irrégulières pourraient conduire à faire siéger à Strasbourg et Bruxelles des députés, chefs d'État et de gouvernement et ministres sans mandat pleinement valable.

Par analogie avec le statut « en attente » des citoyens dont l'État a quitté l'UE, tous les pays européens actuellement membres ou non de l'Union pourraient être représentés dans les institutions communes, mais les pouvoirs des délégations, en particulier le droit de vote, dépendraient du niveau de participation de l'État en question à la politique publique concernée et au respect des règles associées.

Un tel mécanisme a déjà cours avec les États proches de l'adhésion à l'UE ou à la zone euro et dont les représentants siègent comme observateurs dans certaines instances liées à ces formats de coopération. Il s'applique aussi aux fonds européens dont l'accès est – à divers degrés – ouvert à des pays non membres de l'UE, avec ou sans perspective d'adhésion. Inversement, l'Islande, le Liechtenstein et la Norvège apportent une contribution financière au développement économique et social des États les moins prospères de l'UE en contrepartie de leur participation au marché unique.

Cette réduction des différences de statut entre États dans l'architecture de coopération européenne permettrait de rendre moins traumatisante l'expérience de sortie de l'Union, dont on a vu qu'elle est un élément de démocratie. L'éventuel va-et-vient politico-institutionnel resterait en même temps limité par les interdépendances et « *solidarités de fait* », à la fois plus profondes et plus vitales pour la paix et la prospérité en Europe que les liens institutionnels.

En plus d'être mieux adaptée à la diversité des aspirations des opinions publiques en Europe[31], l'architecture modulaire pourrait enfin constituer une solution au dilemme entre approfondissement et élargissement. Même fortement intégrée, une Union trop petite est par définition une union faible, sans d'ailleurs que l'on puisse être sûr du maintien dans le temps de sa cohésion.

31 Catherine E. De Vries, *Euroscepticism and the Future of European Integration*, Oxford University Press, 2018.

À l'inverse, une Union grande par son territoire et sa population mais impuissante à sanctionner les comportements anti-coopératifs et les passagers clandestins est vouée à la désintégration et au risque de devenir la proie de puissances étrangères. Pour que dure et perdure le projet européen, la variabilité de sa géométrie doit donc s'appliquer non seulement à l'espace, mais aussi au temps.

5. Rapprocher l'UE de ses citoyens

Sans prétendre épuiser les pistes d'ouverture du champ européen d'action politique, nous souhaitons conclure cet essai en quittant l'étage des traités et des institutions pour redescendre à celui, sans doute plus fondamental, des citoyens. Même si les quatre propositions présentées plus haut ont toutes pour but, *in fine*, de rendre l'UE plus légitime, plus réactive aux choix politiques des citoyens et plus démocratique, le lien entre les citoyens et l'Union ne saurait être borné aux questions institutionnelles.

Tout en nous refusant à remplir cette relation d'orientations politiques prédéterminées, nous décrirons deux mécanismes possibles de renforcement du contrôle exercé par les citoyens sur l'action de l'UE et, s'ils le désirent, de renforcement de la puissance de cette action.

Le premier outil consiste à instaurer une taxe ou un impôt européen directement acquitté par les citoyens européens et de façon visible pour eux. Son assiette comme son montant seraient décidés par la Commission européenne, le Parlement européen et le Conseil selon une procédure qui pourrait exiger une majorité renforcée, mais sans possibilité de veto.

La taxe pourrait notamment prendre la forme d'une TVA bis signalée comme telle sur les factures et tickets de caisse, ou bien d'une véritable taxe carbone portant sur une famille de produits de consommation plus large que les seuls carburants et combustibles. Dans tous les cas, son produit pourra continuer à être collecté par les services fiscaux nationaux.

Les avantages du financement du budget de l'UE par ressources propres plutôt que par contributions nationales sont connus de longue date – le système des ressources propres prévalait déjà dans la CECA et était prévu pour la CEE à l'article 201 du traité de Rome. Le choix d'une assiette fiscale « objective » et non basée sur la nationalité évite en effet de faire du débat budgétaire un affrontement stérile entre d'un côté, les États bénéficiaires nets, et de l'autre, les contributeurs nets en quête d'un « juste retour ».

Parmi les différents types possibles de ressources propres[32], la taxe directe sur la consommation a pour point fort, contrairement par exemple à un impôt sur les sociétés, d'amener la Commission et le Parlement européen dont elle émane à défendre directement devant les citoyens contribuables la pertinence des politiques communes et des dépenses associées.

32 Un inventaire récent a été dressé dans *Future financing of the EU: Final report and recommendations of the High Level Group on Own Resources*, 2016.

Aujourd'hui souvent demandeuses de compétences et de moyens supplémentaires sans devoir en supporter les coûts budgétaires et politiques, ces institutions deviendraient sur le plan politique et juridique co-responsables du poids de la taxe européenne dans les porte-monnaie des citoyens, qui seraient du même coup incités à s'intéresser davantage aux politiques spécifiquement européennes et financées (au moins en partie) grâce à une taxe dédiée.

En faisant du budget de l'Union – c'est-à-dire à la fois de ses dépenses et de ses recettes – un objet de débat public et politique européen plutôt que le fruit de marchandages entre gouvernements nationaux, on facilite aussi l'expression de différentes visions de l'UE, entre une Union *low cost* et peu interventionniste ou bien à l'opposé une Union dotée de fonds conséquents et capable de financer d'ambitieuses politiques sociales ou d'investissement. Ce déblocage du levier budgétaire vient compléter les réformes exposées précédemment du système de compétences de l'UE et de la Commission européenne dans le but d'assortir l'action politique des moyens financiers adéquats.

Comme par symétrie, le deuxième mécanisme proposé consiste à multiplier les politiques publiques européennes dont les bénéficiaires sont les citoyens « immobiles », ou à tout le moins en situation purement interne. Nous soutenons en effet qu'il sera difficile, voire impossible pour l'UE de conserver une légitimité politique suffisante chez une majorité de citoyens si elle continue de s'occuper pour l'essentiel des situations de mobilité ou à caractère transfrontalier.

Certes, le projet originel de la construction européenne – la création d'un marché et d'un espace communs au travers de l'élimination des barrières et des entraves aux échanges et à la libre circulation – accordait assez logiquement la priorité aux situations de mobilité. La supplétivité de l'échelon communautaire par rapport aux politiques nationales, régionales et locales ne rendait pas non plus nécessaire qu'il intervienne partout ou se substitue à elles. Une certaine interprétation du principe de subsidiarité comme stricte division du travail entre différents niveaux de pouvoir donnait même à un tel scénario une allure indésirable.

Si, plus de soixante ans après la signature des traités fondateurs, les échanges et la libre circulation des personnes, des services, des marchandises et des capitaux se sont bel et bien considérablement amplifiés en Europe, une grande partie de ces facteurs reste toujours « immobile », ou à tout le moins en dehors de situations transfrontalières.

Selon Eurostat, en 2018, 3,9 % des citoyens européens en âge de travailler résidaient dans un État membre autre que celui dont ils ont la nationalité[33]. Un Eurobaromètre réalisé en 2014 ajoute que 37 % des habitants de l'UE n'ont jamais voyagé dans un autre pays

33 Eurostat, « EU citizens living in another Member State - statistical overview », https://ec.europa.eu/eurostat/statistics-explained/index.php?title=EU_citizens_living_in_another_Member_State_-_statistical_overview. Consulté le 17 décembre 2019.

européen que le leur[34]. Même le populaire programme Erasmus ne bénéficie qu'à quelques pourcents d'une classe d'âge et plus de trente ans après son lancement, le nombre de participants ne représente que 1,7 % de la population totale de l'UE[35].

Plus fondamentalement, il ne serait pas inutile de s'interroger sur la promotion à tout prix de la mobilité. En tant que droit, elle est à n'en pas douter source d'opportunités, de découvertes et d'enrichissement personnel. En revanche, si elle prend la forme d'un impératif, elle devient une contrainte dont les conséquences personnelles, sociales et environnementales peuvent être négatives.

Dans l'histoire de la construction européenne, la libre circulation des travailleurs a en règle générale toujours été revendiquée par les pays plus pauvres (l'Italie dans les années 1950, l'Espagne et le Portugal dans les années 1980, les ex-démocrates populaires de l'est ensuite) désireux d'évacuer ainsi une partie de leur population active inemployée vers des contrées certes plus prospères, mais rarement accueillantes en raison de ce qu'elles percevaient comme une menace pour l'équilibre de leur propre marché du travail.

À partir des années 2000, l'émigration des travailleurs a atteint dans l'est de l'Europe des proportions dramatiques et littéralement vidé la région de millions de personnes, souvent jeunes et qualifiées. Près de 20 % de la population active roumaine réside par exemple à l'étranger[36], et ce phénomène de fuite a pu être aggravé par de faibles indices de fécondité et une incapacité ou un refus à attirer des travailleurs migrants. Pour des petits pays comme la Lituanie qui s'estiment en outre être la proie des convoitises de la Russie, on comprend que le risque de dépopulation revêt un caractère existentiel.

Réalisée par YouGov pour le compte du *think tank* ECFR quelques mois avant les élections européennes de mai 2019, une enquête d'opinion confirmait d'ailleurs que contrairement aux idées reçues, les habitants des pays du sud et de l'est de l'Europe avaient moins peur de l'immigration que de l'émigration[37].

Au même moment, la présidence roumaine du Conseil de l'UE organisait sur ce sujet une conférence au cours de laquelle le ministre des Finances publiques d'alors, Eugen Teodorovici, déclarait que « *dans l'ensemble, pour l'UE, cette mobilité de la main-d'œuvre est une bonne chose, mais si l'on regarde au cas par cas, la situation est très différente* ».

34 Union européenne, Eurobaromètre Spécial 414 « Étude sur les communications électroniques et le marché unique des télécoms auprès des ménages », 2014.

35 Jacopo Ottaviani, « All'Europa serve un Erasmus più grande e inclusivo », Internazionale, 3 avril 2019, https://www.internazionale.it/notizie/jacopo-ottaviani/2019/04/03/europa-erasmus. Consulté le 17 décembre 2019.

36 Cinzia Alcidi et Daniel Gros, « EU Mobile Workers: A challenge to public finances? », CEPS, 2019.

37 Ivan Krastev, Mark Leonard et Susi Dennison, « What Europeans really want: Five myths debunked », ECFR, 2019, https://www.ecfr.eu/specials/what_europeans_really_want_five_myths_debunked. Consulté le 18 décembre 2019.

Bien qu'aucun gouvernement dans l'Union ne semble aujourd'hui prêt à refermer les frontières et restreindre les opportunités individuelles des citoyens, plusieurs ont conscience des problèmes liés à une émigration massive et lancent, parfois non sans arrière-pensée nationaliste, des initiatives d'incitation au retour.

Dans les années à l'avenir, l'UE ne pourra pas non plus s'abstenir de réétudier sa position sur la libre circulation des personnes en pesant les pour et les contre et en se demandant si « *l'intérêt général de l'Union* » et le bien-être des populations doivent passer par une promotion absolue de la mobilité internationale, ou bien d'abord par l'amélioration des conditions de vie là où les personnes veulent habiter, y compris dans leur pays ou région d'origine si c'est là leur choix.

Un aggiornamento similaire devrait être fait concernant la libre circulation des marchandises. Au début des années 1980, la CJUE avait à ce sujet rendu deux arrêts mémorables dans lequel elle donnait raison à la Commission européenne dans des affaires l'opposant à l'État irlandais.

La première[38] portait sur une réglementation nationale faisait obligation aux produits importés mais « *suggérant qu'ils sont des souvenirs d'Irlande* » de « *porter une indication d'origine ou d'être revêtu du terme "foreign"* », ce que la Commission avait qualifiée de « *mesure dépréciant un produit importé* ». Elle était donc illégale car constitutive d'une mesure d'effet équivalent à une restriction quantitative à l'importation, autrement dit, selon la jurisprudence *Dassonville* de la CJUE, d'une « *réglementation commerciale des États membres susceptible d'entraver directement ou indirectement, actuellement ou potentiellement le commerce intracommunautaire* ».

La seconde[39] visait une « *campagne menée sur le thème "achetez irlandais" ("buy Irish")* », « *campagne pour la promotion de la vente et de l'achat de produits irlandais en Irlande* » que la Commission estimait également être une mesure d'effet équivalent à une restriction quantitative à l'importation.

Une interdiction aussi large est-elle encore pertinente alors que par souci d'écologie ou par patriotisme, de nombreux gouvernements, entreprises et consommateurs européens plébiscitent aujourd'hui le « made in France », « made in Poland », « made in Italy » ou le « make it British » ? Dans le domaine agro-alimentaire notamment, producteurs et acheteurs se tournent de plus en plus vers les circuits courts et les liens de proximité qui permettent une connaissance et une confiance réciproques plus difficiles à construire sur des chaînes d'approvisionnement longues en kilomètres et en nombre d'intermédiaires.

Sauf dans sa version radicale et autarcique, le localisme n'est pas par nature incompatible avec l'intégration européenne, car celle-ci peut se voir attribuer d'autres objectifs que de mettre tous les facteurs en mouvement. Même dans de véritables fédérations comme les

38 Affaire 113/80 *Commission des Communautés européennes contre Irlande*.
39 Affaire 249/81 *Commission des Communautés européennes contre Irlande*.

États-Unis d'Amérique, le taux de mobilité est certes plus élevé qu'en Europe, mais reste très loin de 100 %.

Le changement d'optique qui consisterait à ne plus considérer le marché unique comme l'alpha et l'oméga de la construction européenne ne signifierait bien sûr pas le retour à un protectionnisme intra-européen généralisé et une restauration systématique des barrières douanières et des contrôles aux frontières entre États de l'UE. Cependant, on ne devrait pas non exclure que dans des situations bien définies, une mesure « *susceptible d'entraver directement ou indirectement, actuellement ou potentiellement le commerce intracommunautaire* » puisse avoir une utilité supérieure aux bénéfices de la libre circulation. Comme nous l'avons expliqué en défense de la déconstitutionnalisation des politiques publiques communes, cet arbitrage devrait pouvoir être fait par une instance pleinement politique et non par la CJUE.

Si la mise en mouvement cesse d'être l'objectif premier de l'intégration européenne, celle-ci n'en perd pas pour autant toute raison d'être. Au contraire, la réduire à la construction d'un marché et d'un espace sans frontière ni barrière serait le signe d'une ambition bien pauvre, compte tenu des défis globaux qui attendent l'Europe et le reste du monde : lutte contre les changements climatiques, préservation de la biodiversité et des ressources naturelles, développement socio-économique durable pour l'ensemble de la planète et de ses habitants…

En admettant donc que l'Union ne place plus la mobilité internationale au centre de ses politiques – tendance que l'on observe déjà dans sa politique extérieure commerciale où l'appétit pour la signature d'accords de libre-échange est de plus en plus tempéré par des préoccupations sociales et environnementales –, elle doit davantage interagir avec les facteurs « immobiles ».

Ce type d'action se retrouve aujourd'hui par exemple dans les politiques régionale et de cohésion dont l'objet (le territoire) est « statique » et immobile. Toutefois, ces politiques sont essentiellement indirectes dans leur conduite (les fonds sont en pratique gérés par les États ou les régions) et en termes de bénéficiaires (des infrastructures plutôt que des aides directes aux personnes).

En dehors du Fonds social européen et du petit Fonds européen d'ajustement à la mondialisation, le principal instrument financier directement adressé aux personnes « immobiles » à l'intérieur de l'UE sont les paiements versés aux agriculteurs au titre de la Politique agricole commune (PAC). Or, seuls quelques pourcents de la population active européenne vivent encore en majorité de l'agriculture alors que cette proportion était à deux chiffres au moment de la création de la PAC dans les années 1960.

Contrepartie de la taxe directe européenne sur la consommation, le mécanisme européen de redistribution directe bénéficiant aux citoyens « immobiles » et adapté à la réalité démographique contemporaine du continent pourrait prendre diverses formes – assurance chômage, dotation en capital pour les jeunes, rachat en viager de logements anciens pour

accélérer leur rénovation énergétique et fournir un complément de retraite aux propriétaires occupants âgés et pauvres[40], soutien au transport public de proximité pour garantir qu'aucun foyer de peuplement en Europe ne se situe à plus de X kilomètres ou minutes à pied d'un arrêt de bus ou d'une gare ferroviaire…

Le caractère direct de ces mesures ne veut pas dire que leur gestion reviendrait à la Commission ou une agence européenne. Les opérateurs devraient au contraire être au plus près des citoyens et être déjà connus par eux – organismes d'assurance chômage, municipalités, banques… – mais les grandes lignes des programmes seraient définies par l'UE, qui apporterait aussi sa « marque » et un cofinancement.

De la sorte, l'Union se rapprochera très concrètement des citoyens, y compris ceux qui sont « immobiles », et pourra nouer avec eux une relation directe non pas concurrente, mais bien complémentaire aux liens entretenus avec les États, villes et régions. En plus de pouvoir faire émerger de nouvelles politiques publiques européennes au profit des citoyens, cette relation directe facilitera leur contrôle sur les institutions, à la fois en termes d'orientations politiques (contrôle au sens de pouvoir d'impulsion et direction) et d'*accountability* (évaluation *ex post*).

Indépendamment de la pertinence des choix effectués par les citoyens, il est indispensable qu'ils aient la possibilité, dans le respect des procédures démocratiques et des droits fondamentaux, de les transformer en décisions politiques et en actions publiques. C'est à cette condition qu'ils pourront se sentir pleinement maîtres de l'UE et s'affranchir de l'opposition binaire entre rester bon gré mal gré dans l'Union telle quelle est, ou bien la quitter.

40 Romain Su, *An EU-supported home equity release scheme to accelerate energy renovation of the private housing stock*, Institute of European Democrats, 2019.