

REVUE
INTERNATIONALE
DE THEORIE
DU DROIT
ET DE SOCIOLOGIE
JURIDIQUE

ISSN 0769-3362

Droit et Société

98

2 0 1 8

Dossier

Recompositions territoriales

Question en débat

Actualité de l'université anglaise

Études

À propos

Chronique bibliographique

REVUE SOUTENUE PAR L'INSTITUT DES SCIENCES HUMAINES ET SOCIALES
DU CENTRE NATIONAL DE LA RECHERCHE SCIENTIFIQUE

Lextenso

Les formes juridiques fédératives d'association et de dissociation dans et entre les États

Hugues Dumont, Mathias El Berhoumi

Centre interdisciplinaire de recherches en droit constitutionnel et administratif (CIRC), Université Saint-Louis – Bruxelles,
Boulevard du Jardin Botanique 43, B-1000 Bruxelles.

<hugues.dumont@usaintlouis.be>

<mathias.elberhoumi@usaintlouis.be>

■ Résumé

Les catégories classiques de la théorie de l'État de facture juridique utilisées pour rendre compte des phénomènes fédératifs conservent un intérêt heuristique pour décrire les différentes logiques normatives qui sous-tendent les structures des États et les organisations les plus intégrées qu'ils génèrent, à condition que ne soient pas rejetés à titre d'anomalies les dispositifs résultant de dynamiques de recomposition territoriale. Celles-ci invitent à intégrer dans ces catégories la distinction entre unicité et pluralité nationales. D'une part, le droit constitutionnel de plusieurs États confrontés aux demandes de nations infra-étatiques consacre, à des degrés divers, des mécanismes traduisant en droit le caractère plurinational de ces États. D'autre part, la notion de « Fédération plurinationale » paraît la plus appropriée pour appréhender la nature juridique de l'Union européenne.

État – État plurinational – Fédéralisme – Fédération plurinationale – Nation – Para-légalité – Souveraineté – Union européenne.

■ Summary

Federal Legal Forms of Association and Dissociation in and between States

The classical categories of the theory of the State used to legally understand federal systems retain heuristic value for interest to describe the various normative logics that underlie the State structure and the most integrated supra-State organizations, as long as the mechanisms resulting from processes of territorial recomposition are not discarded as anomalies. These dynamics lead one to distinguish, in these categories, between nation States and plurinational States. On the one hand, several states facing demands from sub-State national groups have inserted mechanisms in their constitutional laws that echo their plurinational nature. On the other hand, the concept of "Plurinational Federation" seems to be the most appropriate to grasp the legal nature of the European Union.

European Union – Federalism – Nation – Para-legality – Plurinational federation – Plurinational State – Sovereignty State.

Pour saisir les objets qu'il étudie, le droit constitutionnel a besoin, comme toute discipline, de disposer de notions, de concepts, de définitions, de classifications et de modèles. Ceux-ci permettent, entre autres, de faciliter la comparaison entre États et de comprendre ou d'évaluer la pertinence des concepts auxquels les constituants eux-mêmes se réfèrent¹. À cet égard, la typologie la plus classique de la doctrine juridique de l'État concerne ses formes. L'État unitaire y est opposé à l'État fédéral. Ces figures rendent compte de la nature juridique des relations entre l'État et ses collectivités territoriales. Bien qu'elle soit généralement présentée comme une alliance entre des États souverains, la confédération s'ajoute traditionnellement à cette dichotomie.

Cette classification a fait l'objet de plusieurs tentatives de remaniements afin de permettre à la théorie de suivre la pratique de plus près. C'est que le xx^e siècle a été le théâtre de l'émergence de constructions institutionnelles rétives à l'application orthodoxe de ces modèles. Ainsi a germé la figure de l'État régional comme *via media* entre l'unitaire et le fédéral. Ainsi encore les débats autour de la nature juridique de l'Union européenne ont profondément divisé les juristes, appliquant tour à tour les concepts de confédération et d'État fédéral, voire qualifiant la construction européenne de *sui generis*².

Face à la résurgence des mouvements nationalistes³, la classification des formes d'État est naturellement convoquée pour appréhender les revendications d'autonomie et les réformes institutionnelles qui cherchent à y répondre. Pourtant, recourir à cette classification pour analyser les dynamiques contemporaines de recompositions territoriales peut s'avérer problématique compte tenu de l'idéologie de l'État-nation qu'elle présuppose et du caractère essentiellement mononational des États érigés en modèle. Par l'expression « recompositions territoriales », nous entendons ici non pas des modifications du tracé des territoires, mais des changements fondamentaux affectant leur signification juridique et politique⁴. Les plus radicales de ces recompositions sont traversées par une dimension plurinationale. Notre hypothèse est qu'en ne prenant pas en considération celle-ci, la théorie de l'État de facture juridique s'empêche de saisir ces recompositions dans toute leur complexité. Les arrangements constitutionnels hétérodoxes au regard des modèles classiques sont ravalés au rang d'anomalies et appréhendés par des bricolages conceptuels qui ont l'inconvénient de présenter comme phénomènes isolés ou contingents des données juridiques pouvant être expliquées et reliées les unes aux autres. Dans un registre davantage évaluatif, ces arrangements tendent à être disqualifiés en raison de leur tendance à l'instabilité.

Certes, les obstacles à l'entreprise de conceptualisation et de classification sont loin d'être négligeables. Les théoriciens de l'État sont, en effet, confrontés à une

1. Marie-Claire PONTTHOREAU, *Droit(s) constitutionnel(s) comparé(s)*, Paris : Economica, 2010, p. 175 et suiv.

2. Pour une critique de cette démarche, voy. ROBERT SCHÜTZE, *From Dual to Cooperative Federalism. The Changing Structure of European Law*, Oxford : Oxford University Press, 2009, p. 59-60.

3. Sur ce contexte voy. Michael KEATING, *Plurinational Democracy: Stateless Nations in a Post-Sovereignty Era*, Oxford, OUP, 2001.

4. Voy. la contribution au présent dossier de Denis DUEZ et Damien SIMONNEAU, « Repenser la notion de frontière aujourd'hui. Du droit à la sociologie ».

multiplication de formes d'hybridité⁵. Nous pensons néanmoins qu'il serait scientifiquement regrettable d'abandonner toute ambition de classification, mais qu'il n'en serait pas moins illusoire, et passablement immodeste, d'en proposer une qui entendrait se substituer totalement à la classification usuelle des formes d'État. Pour que celle-ci puisse conserver ses vertus heuristiques, il faut à notre avis consentir à y apporter une série d'amendements visant à intégrer la distinction entre unicité et pluralité nationales. Nous voudrions suggérer d'insérer deux espèces, l'État fédéral plurinational et la Fédération plurinationale, en application de cette distinction. Puisqu'il s'agit de proposer des définitions solidaires, introduire ces deux espèces implique de réfléchir à la classification dans son ensemble⁶. Nous reviendrons ainsi sur la dichotomie classique État fédéral/confédération tout en la situant dans le phénomène fédératif (I), avant de proposer des éléments de définition de l'État fédéral plurinational (II) et de la Fédération plurinationale (III).

Le propos se voudra principalement d'ordre juridique. Il s'agira de proposer avant tout une « classification de règles relatives à l'édition de règles »⁷. Nous restons attachés au critère classique qui détermine la distinction entre l'État unitaire et l'État fédéral, à savoir la nature législative ou seulement réglementaire du pouvoir conféré par la Constitution aux collectivités politiques qui composent l'État. Mais nous retiendrons des critères supplémentaires rigoureusement juridiques, même s'ils sont parfois paradoxaux, pour rendre compte en droit des différences entre les versions mononationales et plurinationales de l'État fédéral. De même l'Union européenne analysée en tant que Fédération plurinationale sera distinguée des États fédéraux et des anciennes confédérations d'États par des critères juridiques, et non seulement politiques. Non pas que nous adhérons à un positivisme juridique monodisciplinaire obtus, mais tant les juristes que les politologues gagneraient à mieux distinguer l'approche juridique des formes d'État d'autres démarches, ce qui ne nous empêche pas – tant s'en faut – de nous laisser instruire comme juristes par les autres points de vue, singulièrement celui des politistes⁸. C'est d'ailleurs précisément parce que les sociologues et les politistes ont été les premiers à étudier, avec leurs instruments conceptuels, la résilience de multiples formes d'identité nationale, là même où la plupart des juristes demeuraient aveuglés par le dogme de l'unicité nationale, que nous nous sommes mis en quête, à la

5. Comme l'observe Ronald L. Watts : « These hybrids have occurred because statesmen, faced with a variety of factors relating to economic and strategic issues and the need to recognize and accommodate internal territorial diversity, have often been more interested in pragmatic political solutions than in theoretical purity » (Ronald L. WATTS, « Typologies of federalism », in John LOUGHLIN, John KINCAID et Wilfried SWENDEN (eds.), *Routledge Handbook of Regionalism and Federalism*, Abingdon : Routledge, 2013, p. 19).

6. Sur cette démarche, voy. Charles EISENMANN, « Quelques problèmes de méthodologie des définitions et des classifications en science juridique », *Écrits de théorie du droit, de droit constitutionnel et d'idées politiques*, Paris : Panthéon-Assas, 2002, p. 293.

7. Michel TROPER, « Les classifications en droit constitutionnel », in ID., *Pour une théorie juridique de l'État*, Paris : PUF, 1994, p. 252.

8. Sur cette méthode, voy. Hugues DUMONT et Antoine BAILLEUX, « Esquisse d'une théorie des ouvertures interdisciplinaires accessible aux juristes », *Droit et Société*, 75, 2010, p. 275-293. Pour une approche politiste des formes d'État que nous étudierons, nous renvoyons à la contribution au présent dossier de Tudi KERNALEGENN et Romain PASQUIER, « Les régions contre l'État ? Capacité politique et fragmentation territoriale en Europe ».

suite d'autres auteurs⁹, de nouveaux critères juridiques propres à capter les traits décisifs des innovations institutionnelles qui remettent ce dogme en cause¹⁰.

I. Retour sur les classiques de la théorie fédérale

La théorie juridique de la fédération a été construite principalement à partir des formes classiques du fédéralisme par agrégation, singulièrement celle qu'illustrent les États-Unis. Ces derniers incarnent pourtant une déclinaison particulière du modèle fédéral, caractérisé notamment par sa symétrie¹¹. La fédération américaine a émergé dans une perspective d'unification mononationale radicalement différente de celle des États qui cherchent dans la doctrine fédérale un moyen de contenir une dynamique centrifuge, non pour réaliser « une union plus parfaite », mais pour desserrer progressivement les liens d'une union devenue moins désirable pour une fraction de la population¹². Si le concept de fédération ne parvient pas à s'extraire du modèle américain, il ne peut rendre compte de manière satisfaisante des institutions fédérales du Canada ou de la Belgique, et quasi fédérales du Royaume-Uni et de l'Espagne. Une autre difficulté tient au fait que jamais la doctrine n'a été unanime pour établir les critères de distinction entre l'État fédéral et la confédération d'États.

La diversité des systèmes fédéraux de par le monde et des expressions constitutionnelles qu'ils procurent à l'idée fédérale rend toute tentative de théorisation juridique vulnérable à la falsification par des contre-exemples¹³. Avant de chercher à distinguer les formes fédératives que sont l'État (quasi) fédéral (I.2) et les confédérations d'États (I.3), il convient donc de reconnaître la présence et la consistance de quelques principes très généraux qui semblent transcender ces différentes espèces et donc propres à définir ce que nous appelons le genre fédératif ou le concept générique de fédération (I.1)¹⁴.

9. Il faut mentionner en particulier les travaux de Stephen TIERNEY, *Constitutional Law and National Pluralism*, Oxford : OUP, 2004. Cet auteur juge toutefois la distinction entre le juridique et le politique « artificielle » (ID., « Federalism and the Plurinational Challenge », in Amnon LEV (ed.), *The Federal Idea. Public Law between Governance and Political Life*, Oxford : Bloomsbury, 2017, p. 239). Nous ne partageons pas cette prémisse et nous cherchons donc, sans cacher les difficultés de l'opération, à éviter toute forme de confusion entre les critères juridiques et les critères politiques.

10. La présente contribution prend place dans une série d'études que nous avons consacrées à la construction d'une définition juridique de l'État fédéral plurinational et de la Fédération plurinationale européenne. Voy. les références citées sous les notes 44, 68 et 70.

11. Sur les limites du modèle fédéral américain, voy. Alfred C. STEPAN, « Federalism and Democracy: Beyond the U.S. Model », *Journal of Democracy*, 10 (4), 1999, p. 19-34.

12. Susanna MANCINI, « Secession and Self-Determination », in Michel ROSENFELD et Andrés SAJÓ (eds.), *The Oxford Handbook of Comparative Constitutional Law*, Oxford : OUP, 2012, p. 498.

13. Jean-François GAUDREULT-DESBIENS, « Towards a Deontic-Axiomatic Theory of Federal Adjudication », in Amnon LEV (ed.), *The Federal Idea. Public Law between Governance and Political Life*, op. cit., p. 89.

14. Antoine BAILLEUX et Hugues DUMONT, *Le pacte constitutionnel européen. T. 1 : Fondements du droit institutionnel de l'Union*, Bruxelles : Bruylant, 2015, p. 227 et suiv. Il s'agit de ce que Ronald L. Watts appelle « les systèmes politiques fédéraux » (Ronald L. WATTS, *Comparing Federal Systems*, Montréal : McGill-Queen's University Press, 3^e éd., 2008, p. 8). Dans sa terminologie, cette expression n'équivaut pas au terme « fédéralisme » qui a une portée exclusivement normative et renvoie à la promotion du genre fédératif au nom d'une philosophie politique attachée à l'idée d'union dans la diversité (voy. aussi dans cette perspective,

1.1. Le genre fédératif

Avec Jean-François Gaudreault-Desbiens, on doit insister sur le caractère normatif et pour tout dire juridique des principes constitutifs du genre fédératif¹⁵. En première approximation, on peut définir ce dernier par la formule devenue canonique « *shared rule plus self rule* »¹⁶. Le genre fédératif s'entend ainsi d'une articulation entre deux ou plusieurs ordres juridiques (des « niveaux de gouvernement », disent les anglophones) qui combinent des éléments de régulation partagée par des institutions communes et d'autorégulation par les entités constitutives. Mais on peut aller plus loin dans la précision, tout en restant à un haut niveau de généralité, avec J.-F. Gaudreault-Desbiens en identifiant trois « principes génériques substantiels », deux principes « supplétifs » et un principe « agonistique »¹⁷.

La loyauté fédérale forme le premier des principes substantiels : « une alliance fédérale implique nécessairement un niveau minimal de confiance entre les parties, ce qui présuppose qu'elles agissent dans un esprit de loyauté fédérale les unes à l'égard des autres et par rapport au principe fédéral lui-même ». Le devoir de ne pas agir de manière à rendre impossible ou exagérément difficile la compétence de l'autre en découle¹⁸. Deuxième principe substantiel : « un niveau minimum d'égalité » statutaire entre les parties, ce qui présuppose « l'autonomie relative des acteurs de la fédération ». Et troisième principe tout aussi substantiel : une certaine « solidarité » entre les composantes, exigence qui rend « la question de la justice distributive » incontournable.

Deux principes additionnels sont qualifiés de supplétifs parce qu'ils apparaissent dans de nombreuses fédérations, mais non dans toutes. Il s'agit des principes de parité et de coordination. Le premier conduit l'exigence d'égalité au point d'engendrer une « co-dépendance des ordres juridiques fédéral et fédéré dans la fédération ». Le second est un « fait de vie dans toutes les fédérations, quoiqu'à des degrés divers, mais il est rarement envisagé comme donnant naissance à des obligations juridiques » positives, parce qu'il est en tension avec le principe d'autonomie.

Enfin, le même auteur retient encore un principe « agonistique » qui exige que la fédération dispose de certains instruments pour régler les conflits entre les parties. Sont requis à cette fin des principes ou des règles de conflits, notamment le principe

Preston KING, *Federalism and Federation*, Baltimore : The Johns Hopkins University Press, 1982, p. 20 et suiv.).

15. Cet auteur les présente comme des principes « centraux et universels » (p. 98), « consubstantiels au fédéralisme » (p. 99). Fruits d'un « exercice intellectuel de conceptualisation » (p. 92), il leur attribue la portée que Ronald Dworkin confère aux principes, par opposition aux règles (p. 91). Il les qualifie de « déontiques-axiomatiques » (p. 101) et il les considère comme appropriés aux applications juridictionnelles, moyennant forcément un travail d'interprétation (p. 95-100).

16. Daniel J. ELAZAR, *Exploring Federalism*, Tuscaloosa : The University of Alabama Press, 1987, p. 12 et suiv.

17. Jean-François GAUDREAU-DESBIENS, « Towards a Deontic-Axiomatic Theory of Federal Adjudication », *op. cit.*, p. 100-102.

18. Nous reprenons par ces termes la formulation que la jurisprudence constitutionnelle belge retient pour expliciter la portée du principe de proportionnalité que Jean-François Gaudreault-Desbiens invoque de manière générale (p. 100). Elle a l'avantage d'être plus précise que le devoir de *self restraint* qu'il présente comme une implication du principe de loyauté fédérale (p. 101).

de subsidiarité, et une autorité tierce indépendante et impartiale habilitée à les appliquer pour résoudre ces conflits, dans le respect des principes substantiels.

1.2. L'État (quasi) fédéral

La définition de l'espèce que constitue l'État fédéral à l'intérieur du genre fédératif que l'on vient de définir doit encore être suffisamment large pour embrasser une grande diversité de cas, mais assez précise pour être opérationnelle et permettre de distinguer cette figure juridique d'autres architectures institutionnelles, en particulier celle de l'État unitaire décentralisé¹⁹. Nous retiendrons la définition suivante : l'État dans lequel la Constitution partage le pouvoir d'adopter des normes ayant force de loi entre la fédération et les collectivités qu'elle fédère, et organise leur coopération.

Il s'agit d'abord d'un État. Si les confédérations d'États et la Fédération plurinationale européenne sont, comme on le verra, des structures interétatiques, des « unions d'États », l'État fédéral désigne des structures intra-étatiques. Un État peut ainsi recourir à des mécanismes fédératifs sans que cela ne remette en cause sa *Staatlichkeit*, son « étaticité ». Le fédéralisme n'a pas pour conséquence de diviser la souveraineté. Dans une conception faisant de la souveraineté le propre de l'État²⁰, on doit considérer qu'en droit l'expression même de souveraineté partagée²¹ est une contradiction dans les termes, la souveraineté étant par définition indivisible²². Il faut dès lors trancher entre la souveraineté fédérale et la souveraineté fédérée. L'examen du droit positif doit conduire à opter en faveur de la première : les « États » fédérés, qui n'ont d'« États » que le nom par référence à un passé révolu, ne détiennent ni la souveraineté externe ni la souveraineté interne. D'un côté, seul l'État fédéral bénéficie du statut d'État indépendant et de sujet de droit au sens du droit international²³. De l'autre côté, les « États » fédérés ne disposent pas davantage de la souveraineté interne. Le fédéralisme reste fidèle à la théorie de la souveraineté qui présuppose l'unité du pouvoir sur un même territoire. Toutefois, il n'assimile pas la souveraineté au pouvoir de faire la loi, mais au pouvoir suprême et originaire, inaliénable et illimité *en droit*, sauf en vertu de sa propre volonté, au sein de l'État. C'est le pouvoir constituant fédéral qui assure cette unicité de la souveraineté. Ce

19. Si l'État unitaire se caractérise par l'unicité du pouvoir législatif, l'uniformité de la loi sur l'ensemble du territoire de l'État, il recourt toutefois à des techniques facilitant une action de proximité telle la décentralisation. Voy. Sergio BARTOLE, « Internal Ordering in the Unitary State », in Michel ROSENFELD et Andrés SAJÓ (eds.), *The Oxford Handbook of Comparative Constitutional Law*, op. cit., p. 613 et suiv.

20. Avec toutes les nuances que cette assertion appelle : cf. Antoine BAILLEUX et Hugues DUMONT, *Le pacte constitutionnel européen. T. 1 : Fondements du droit institutionnel de l'Union*, op. cit., p. 145 et suiv.

21. Pour une synthèse éclairante qui reprend la littérature la plus récente sur cette notion problématique, voy. Félicien LEMAIRE, « Propos sur la notion de "souveraineté partagée" ou sur l'apparente remise en cause du paradigme de la souveraineté », *Revue française de droit constitutionnel*, 92, 2012, p. 821-850.

22. Raymond CARRÉ DE MALBERG, *Contribution à la Théorie générale de l'État*, Paris : Dalloz, rééd. 2004, t. 1, p. 139 et 140.

23. Si certaines entités fédérées disposent d'un *treaty making power*, moyennant un certain contrôle de l'État fédéral, cette capacité ne dérive pas directement du droit international, mais de la Constitution de l'État. Par ailleurs, en raison du principe d'unité de l'État, seul l'État fédéral assume la responsabilité internationale des éventuelles carences de ses composantes.

dernier est le titulaire du pouvoir ultime dans la fédération, celui de décider de la répartition des compétences entre l'État fédéral et les entités fédérées, la « compétence de la compétence » (« *Kompetenz Kompetenz* »).

Ceci nous mène au deuxième trait de la définition proposée de l'État fédéral. Lorsque le phénomène fédératif touche un État, il trouve son fondement dans la Constitution. Nous visons ici le sens que l'on peut qualifier de *formel strict* du terme « Constitution » : ensemble de règles écrites et suprêmes issues, en principe, d'un acte juridique unilatéral de fondation posé par un pouvoir souverain et dont la modification exige le respect de règles procédurales plus contraignantes que celles qui s'appliquent à la modification des règles qui lui sont hiérarchiquement subordonnées²⁴. Formellement, la Constitution d'un État fédéral n'est donc pas un acte conventionnel entre les collectivités fédérées. Si ces dernières peuvent être associées aux révisions de la Constitution fédérale, celles-ci ne requièrent en principe jamais leur accord unanime. La révision prend la forme d'un acte unilatéral du pouvoir constituant au sein de l'État fédéral²⁵.

Si la notion de Constitution est indissociable de celle d'État fédéral, ce n'est pas uniquement pour mieux souligner la différence avec les fédérations interétatiques, c'est aussi parce que la norme constitutionnelle a vocation à protéger l'autonomie des entités fédérées²⁶. Siège de l'existence de celles-ci et du système de répartition des compétences, la Constitution n'est pas entre les mains du pouvoir législatif fédéral. Ce dernier y est soumis, au même titre que les pouvoirs législatifs fédérés, dans le droit fil du principe d'égalité. Si, en principe, l'entité fédérée ne dispose pas d'un droit de veto à la révision constitutionnelle qui concerne son statut, la rigidité de la Constitution lui offre des garanties non négligeables. Il y a là une différence de taille avec la décentralisation permettant à l'autorité centrale de s'approprier par une simple loi une matière réglée par les collectivités décentralisées.

Le troisième trait de notre définition est le plus décisif : au sein du genre « État », l'élément distinctif de la fédération réside dans la pluralité du pouvoir législatif. État fédéral et collectivités fédérées sont sur le même pied, du moins en ce qui concerne le domaine des compétences exclusives. Les normes qu'ils adoptent sont d'un rang égal sur le plan de la hiérarchie des normes. Par ailleurs, les entités fédérées exercent en toute autonomie le pouvoir de faire la loi dans les domaines de leurs compétences, sans être subordonnées aux autorités fédérales. Celles-ci ne peuvent donc pas faire prévaloir leur conception de l'intérêt général. Autrement dit, et à la différence de la décentralisation, la structure d'un État fédéral se caractérise par l'absence de tutelle de la collectivité fédérale à l'égard des actes des collectivités fédérées. Les principes d'autonomie et d'égalité trouvent toutefois leurs limites dans l'existence de compétences

24. Sur cette définition et les autres sens que peut revêtir la notion de Constitution, nous renvoyons à Hugues DUMONT, « La Constitution : la source des sources, tantôt renforcée, tantôt débordée », in Isabelle HACHEZ et al. (dir.), *Les sources du droit revisitées*, t. 4, Bruxelles : pub. Université Saint-Louis, Limal : Anthemis, 2012, p. 105-110.

25. Raymond CARRÉ DE MALBERG, *Contribution à la Théorie générale de l'État*, op. cit., t. 1, p. 125-129.

26. Il s'agit probablement de l'élément de la définition de l'État fédéral qui recueille le plus grand consensus. Voy. Daniel HALBERSTAM, « Federalism: Theory, Policy, Law », in Michel ROSENFELD et Andrés SAJÓ (eds.), *The Oxford Handbook of Comparative Constitutional Law*, op. cit., p. 578-580.

concurrentes. Si le législateur fédéral interprète le principe de subsidiarité en considérant que son intervention dans l'une de ces matières apporte une plus-value, alors sa loi l'emporte sur toute loi fédérée qui lui serait contraire. En revanche, les principes d'égalité et d'autonomie sont sauvegardés par l'institution d'un contrôle juridictionnel de la constitutionnalité des lois fédérales et fédérées. Le tiers indépendant et impartial que réclame le principe agonistique s'incarne au mieux dans une juridiction habilitée à trancher les conflits de compétence dans le respect des principes substantiels du fédéralisme identifiés plus haut. Le rôle de ces juridictions est évidemment capital. On le sait d'expérience, leur jurisprudence peut contribuer à faire basculer la pratique du fédéralisme dans un sens centrifuge ou centripète.

Au-delà de ces trois premiers traits et de leurs corollaires, on doit observer d'autres récurrences essentielles dans l'organisation des États fédéraux, tant il est vrai que le fédéralisme ne se réduit pas aux principes d'autonomie et d'égalité. Fédérer, c'est unir dans le respect de la diversité²⁷. Les principes de solidarité et de loyauté appellent ainsi des dispositifs permettant aux collectivités fédérées de participer à l'expression de la volonté fédérale et, sinon de coopérer activement entre elles et avec l'État fédéral, au moins de s'abstenir de rendre impossible ou exagérément difficile l'exercice de la compétence d'un autre sujet de la fédération. On songe surtout aux mécanismes associant les entités fédérées aux révisions de la Constitution fédérale et à l'élaboration de la loi fédérale par l'intermédiaire d'une assemblée qui les représente. Les États-Unis, la Suisse ou l'Allemagne appliquent effectivement ce principe de participation. Il n'est que très imparfaitement consacré en Belgique, en Espagne, au Canada ou au Royaume-Uni, en raison soit des attributions limitées de la Chambre haute, soit du mode de désignation des sénateurs relevant davantage d'une logique d'État unitaire, soit de la répartition des mandats de sénateurs visant moins à refléter la structure fédérative de l'État²⁸ que la démographie de ses différents territoires. Si ces déficiences au regard du principe de participation ne sont pas compensées par des représentations des collectivités fédérées au sein du pouvoir exécutif fédéral ou par la possibilité de conclure des accords de coopération²⁹ entre celui-ci et les exécutifs fédérés ou entre ces derniers, on peut voir dans ces déficiences ou dans l'absence de ces compensations un des éléments propres à distinguer l'État fédéral de l'État régional³⁰.

27. Voy. la définition du *federal principle* proposée par K. C. Wheare : « method of dividing powers so that the general and regional governments are each, within a sphere, co-ordinate and independent » (Kenneth C. WHEARE, *Federal Government*, Londres : OUP, 4^e éd., 1963, p. 10).

28. Par une répartition égalitaire des sièges entre les collectivités fédérées, quel que soit le chiffre de leur population, ou au moins par une surreprésentation des collectivités les moins peuplées.

29. Nous utilisons ici les termes par lesquels le vocabulaire constitutionnel belge désigne les relations intergouvernementales entre les composantes de la fédération lorsqu'elles prennent une forme conventionnelle. Sur la diversité terminologique des manifestations du fédéralisme coopératif, voy. Johanne POIRIER et Cheryl SAUNDERS, « Comparing Intergovernmental Relations in Federal Systems: An Introduction », Johanne POIRIER, Cheryl SAUNDERS et John KINCAID (eds.), *Intergovernmental Relations in Federal Systems*, Toronto : OUP, 2015, p. 5-7. Pour une présentation des modalités de ces relations intergouvernementales selon la philosophie fédérale qui prédomine (*dual federalism* ou *cooperative federalism*), voy. dans le même ouvrage, Johanne POIRIER et Cheryl SAUNDERS, « Conclusion: Comparative Experiences of Intergovernmental Relations in Federal Systems », p. 445-447.

30. Constance GREWE et Hélène RUIZ FABRI, *Droits constitutionnels européens*, Paris : PUF, 1995, p. 331.

Conçu comme un type intermédiaire entre l'unitaire et le fédéral, l'État régional est une figure juridique visant à rendre compte des réalités institutionnelles de l'Italie et de l'Espagne, voire du Royaume-Uni. Ses contours sont toutefois incertains. Plusieurs des critères avancés pour fonder cette classification ne sont pas convaincants³¹. À vrai dire, ce concept a été forgé pour faire face au défi de qualifier la structure d'États qui ont progressivement abandonné leur forme unitaire pour s'engager dans la voie fédérale, sans toutefois s'affirmer État fédéral. Réserver à l'État qui refuse l'étiquette fédérale la notion d'État régional conduit cependant à accorder un poids prépondérant à l'autoqualification du droit positif de ces États. Si celle-ci peut être l'indice de la forme d'un État, elle ne peut être à ce point décisive qu'elle épargne au chercheur tout travail de conceptualisation et de classification³². Il est des États fédéraux tels que la Suisse et le Canada qui continuent à se qualifier de confédérations.

Il n'en reste pas moins que des États attribuent à des collectivités le pouvoir d'adopter des normes de rang législatif, sans pour autant consacrer le principe de participation, sans qu'un tel déficit ne soit compensé de la manière indiquée plus haut et, surtout, sans que la Constitution ne garantisse le statut de ces collectivités. Ainsi, le statut d'une communauté autonome espagnole est adopté par les *Cortès* générales sous la forme d'une loi qui définit son appellation, délimite son territoire, désigne ses institutions et détermine ses compétences. Par ailleurs, l'État central dispose d'un pouvoir redoutable s'apparentant à une tutelle d'État unitaire avec le désormais célèbre article 155 de la Constitution espagnole dont il a été fait usage, pour la première fois, en octobre 2017 en réponse à la déclaration d'indépendance du Parlement catalan. La majorité absolue du Sénat qui est requise pour activer cette disposition n'apporte aucune garantie pour les Catalans compte tenu du déficit du point de vue du principe de participation. Les dévolutions octroyées à l'Écosse, au Pays de Galles et à l'Irlande du Nord trouvent également leurs fondements dans de simples lois adoptées par le Parlement de Westminster³³. Dira-t-on pour autant que ces États se situent à mi-chemin entre la logique unitaire et fédérale ? S'ils ne correspondent pas à la définition de l'État fédéral que nous avons retenue, ils s'en rapprochent bien plus que du modèle unitaire³⁴. Qualifier ces États de quasi fédéraux nous semble davantage correspondre à leur réalité juridique que la notion d'État régional. Celle-ci présente, en outre, le défaut d'entretenir la confusion autour des termes « région », « régionalisme » et « régionalisation » employés

31. Luciano VANDELLI, « Formes d'État : État régional, État décentralisé », in Michel TROPER et Dominique CHAGNOLLAUD (dir.), *Traité international de droit constitutionnel*, t. 2, Paris : Dalloz, 2012, p. 57-64.

32. Voy. Charles EISENMANN, « Quelques problèmes de méthodologie des définitions et des classifications en science juridique », art. cité, p. 298-299.

33. Sur les problèmes aigus que cela entraîne, voy. la contribution dans ce dossier de Michael KEATING, « Brexit and the Territorial Constitution of the United Kingdom ».

34. S'agissant du Royaume-Uni, nous renvoyons encore à la contribution de Michael Keating dans le présent dossier : « *In spite of the legal uncertainties of the devolution settlement, the United Kingdom appeared to be evolving in a federalizing direction, if not becoming a federation* » (p. 58). On pourrait objecter que, dans ses relations avec la Catalogne, l'Espagne est revenue à une logique unitaire en recourant à la tutelle de l'article 155 de la Constitution. Cette situation est néanmoins appelée à être temporaire.

dans des contextes tant de décentralisation que de fédéralisation, voire pour désigner des ensembles interétatiques³⁵.

1.3. La confédération d'États

Le concept d'État (quasi) fédéral rend compte des structures institutionnelles au sein d'États. Il ne doit pas être confondu avec celui de confédération d'États. Selon les enseignements les plus classiques³⁶, une confédération est une association d'États qui décident d'assumer en commun certaines tâches. La souveraineté de ces États demeurerait intacte. D'une part, ils conservent leur qualité de sujet de droit international. D'autre part, la confédération repose sur un traité qui ne peut être modifié qu'à l'unanimité des États qui disposent, en outre, d'un droit de retrait unilatéral. Par ailleurs, les organes de la Confédération sont le plus souvent rudimentaires. Le principal de ceux-ci est une assemblée délibérante, généralement appelée diète, composée de délégués des États liés par les instructions de ceux-ci, et ne pouvant prendre des décisions qu'à l'unanimité ou à une majorité renforcée. Le pouvoir d'une confédération n'a donc pas la nature d'un pouvoir étatique autonome. Il n'est que l'expression des volontés concordantes des États membres. Les décisions confédérales ne sont pas directement applicables aux individus. Elles ne lient que les États qui doivent se charger eux-mêmes de les transposer en règles de droit liant leurs ressortissants.

Toutefois, grâce en particulier aux travaux d'Olivier Beaud, on sait que cette théorie est problématique lorsqu'elle est confrontée aux expériences confédérales dont elle prétend être déduite³⁷. Rappelant que le glissement des anciennes confédérations américaine (1777), suisse (1815) et germanique (1815) vers le modèle type de l'État fédéral s'est fait de manière plus progressive et ambiguë, il a surtout démontré que ces confédérations étaient nettement plus intégrées que des organisations internationales sans pour autant être des États ; que le principe de l'unanimité était loin d'être systématiquement appliqué lors de l'adoption des décisions de la diète confédérale ; que ces décisions étaient immédiatement applicables et parfois applicables directement dans les États confédérés ; et que le droit de sécession de ces derniers était généralement prohibé.

La confédération revue et corrigée par Olivier Beaud sous le nom de « Fédération » nous semble donc pouvoir se définir comme une union volontaire et durable d'États fondée sur un pacte fédératif conclu et révisable à l'unanimité³⁸, et conçu de manière telle que ni l'union ni ses composantes ne disposent de la souveraineté. En effet, le principe d'unanimité des États confédérés en ce qui concerne la révision du pacte fédératif empêche l'émergence d'un pouvoir constituant souverain, tandis que l'obligation de ces mêmes États confédérés d'appliquer les décisions majoritaires de

35. Luciano VANDELLI, « Formes d'État : État régional, État décentralisé », *op. cit.*, p. 55-57.

36. Voy. not. Louis LE FUR, *État fédéral et confédération d'États*, Paris : Éditions Panthéon-Assas, rééd. 2000, p. 495 et suiv. ; Georg JELLINEK, *L'État moderne et son droit*, t. 2, Paris : Éditions Panthéon-Assas, rééd. 2005, p. 530 et suiv.

37. Olivier BEAUD, *Théorie de la Fédération*, Paris : PUF, 2007, not. p. 67-90.

38. *Ibid.*, p. 176.

l'assemblée confédérale jointe à l'absence d'un droit certain de sécession privent aussi ces États de la souveraineté³⁹. Nous reviendrons sur la confédération au sens classique et la Fédération d'Olivier Beaud à propos de la construction européenne que nous qualifierons de Fédération plurinationale. Auparavant, nous voudrions amorcer nos réflexions sur la plurinationalité en introduisant une distinction de second degré au sein de la catégorie « État fédéral ».

II. L'État fédéral plurinational : émergence d'une figure juridique paradoxale

L'idée qu'un État puisse *en droit* être plurinational se heurte aux enseignements les plus classiques de la théorie de l'État de facture juridique. Les droits constitutionnels de la plupart des États contemporains, qu'ils soient unitaires ou (quasi) fédéraux, assignent *une* nation à *un* État en concevant la relation de l'une à l'autre comme de pure congruence. Ils s'imprègnent de l'idéologie juridique de l'État-nation⁴⁰. Ce postulat de l'unicité de la nation est directement lié à la conception traditionnelle d'une souveraineté unique et indivisible⁴¹. Puisqu'en droit la souveraineté ne peut être partagée, la nation qui en est le titulaire ne peut pas être plurielle⁴².

Rompant avec ce postulat, des théoriciens du droit constitutionnel affirment qu'un État peut se composer de plusieurs nations *en droit*. Si l'on se tourne vers l'histoire, la philosophie ou la sociologie, la congruence présumée entre l'État et la nation disparaît au profit de définitions de la nation qui varient sans doute d'un auteur à l'autre, mais qui convergent largement pour admettre la figure de l'État plurinational. Les juristes théoriciens de l'État plurinational cherchent à combler le fossé qui sépare ces approches de l'approche juridique. Il s'ensuit que la notion d'État plurinational s'inscrit dans une démarche tantôt normative pour fonder les revendications d'une prise en considération constitutionnelle de la pluralité nationale, tantôt descriptive pour rendre compte des aménagements institutionnels élaborés en vue d'y répondre. Cette ambiguïté entre prescription et description n'est pas sans poser des difficultés épistémologiques⁴³. En outre, le travail de conceptualisation est

39. Sur la construction de cette définition en dialogue critique avec les travaux d'Olivier Beaud, voy. Antoine BAILLEUX et Hugues DUMONT, *Le pacte constitutionnel européen. T. 1 : Fondements du droit institutionnel de l'Union*, op. cit., n° 465-466 et 535, notes 647 et 649.

40. Jacques CHEVALLIER, « L'État-Nation », *Revue de droit public*, 5, 1980, p. 1271-1302.

41. Raymond CARRÉ DE MALBERG, *Contribution à la Théorie générale de l'État*, op. cit., t. 1, p. 139 ; Georg JELLINEK, *L'État moderne et son droit*, t. 2, op. cit., p. 157.

42. On comprend dès lors que S. Tierney dénonce « le concept juridique de souveraineté » comme « un instrument idéologique central pour la légitimation de la vision moniste dominante » qui est incapable de reconnaître la « pluralisation » qui caractérise le concept de peuple dans un État plurinational (Stephen TIERNEY, « Federalism and the Plurinational Challenge », op. cit., p. 240). Sur l'affrontement entre la conception moniste de la souveraineté défendue par le Parlement anglais et la conception plurielle portée par la tradition écossaise, voy. la contribution de Michael KEATING, « Brexit and the Territorial Constitution of the United Kingdom » dans ce dossier.

43. On peut les discerner dans plusieurs passages de la contribution précitée de Stephen TIERNEY, « Federalism and the Plurinational Challenge », op. cit., p. 239-241. Voy. aussi les contributions de Tudi KERNALEGENN et Romain PASQUIER, « Les régions contre l'État ? Capacité politique et fragmentation territoriale en Europe » et de Michael KEATING, « Brexit and the Territorial Constitution of the United Kingdom » dans ce dossier. Ces difficultés n'invalident pas notre démarche. L'enjeu est de ne pas confondre ce qui est et ce qui peut être jugé souhaitable, tout en étant conscient de l'influence du discours normatif sur la réalité juridique.

d'autant plus délicat qu'il s'agit de partir de l'expérience concrète d'une série d'États en proie à des forces centrifuges. Dès lors, la définition que nous proposons est encore à l'état de projet, et nous ne dissimulerons pas les obstacles auxquels elle se heurte.

La figure juridique de l'État fédéral plurinational peut être circonscrite autour de trois traits : *primo*, il s'agit d'un État englobant une ou plusieurs collectivités qui prétendent former une ou des nations distinctes de celle qu'il personnifie ; *secundo*, ledit État a épousé une structure fédérale ou quasi fédérale en vue d'accorder à ces collectivités une autonomie législative, en particulier dans les matières stratégiques de l'éducation, de la culture et des langues ; mais lesdites collectivités ne s'en satisfont pas en raison de leur identité nationale particulière de sorte que, *tertio*, elles obtiennent, ou cherchent à obtenir, le bénéfice d'arrangements institutionnels propres à leur conférer un statut particulier, celui d'entités parties à un pacte constitutionnel (re)fondateur de cet État⁴⁴.

L'État plurinational est ainsi, tout d'abord, l'État dont la Constitution consacre ou révèle l'existence de plusieurs nations. Ce premier trait est déjà problématique. En effet, la reconnaissance juridique de la pluralité nationale est rarement expresse. Faut-il admettre qu'implicitement une telle reconnaissance a lieu lorsque des dispositifs institutionnels ne s'expliquent que par la dynamique plurinationale de cet État ? Cela reviendrait à estimer que la Belgique satisfait à cette première caractéristique en raison de la reconnaissance constitutionnelle des groupes linguistiques, alors que l'article 33 de la Constitution ne consacre l'existence que d'une nation. Cela reviendrait aussi à considérer que l'Espagne peut correspondre à ce premier trait en raison de certains arrangements institutionnels et des revendications catalanes ou basques, quand bien même son ordre constitutionnel – et en particulier la jurisprudence du tribunal constitutionnel⁴⁵ – se montre hostile à la reconnaissance explicite de la plurinationalité. Ce premier critère de définition oppose ainsi le point de vue du formalisme de l'ordre constitutionnel en vigueur – lui-même inspiré par les enseignements traditionnels de la théorie de l'État –, à d'autres conceptions s'intéressant aux dynamiques politiques qui traversent et influencent cet ordre constitutionnel⁴⁶. Il n'en reste pas moins que le juriste peut identifier, sous l'unique nation reconnue formellement comme telle dans la Constitution d'un État, les traits de groupes nationaux infra-étatiques qui répondent à la définition suivante : une communauté intergénérationnelle partageant un territoire relativement déterminé, ainsi qu'une langue et une histoire distinctes, disposant de certaines institutions et bénéficiant ou exprimant le désir de bénéficier à la fois d'une large autonomie et d'une reconnaissance constitutionnelle spécifique⁴⁷. Ces nations infra-étatiques

44. Pour de plus amples développements, voy. Hugues DUMONT et Mathias EL BERHOUMI, « L'État fédéral plurinational : tentative de définition juridique », in *Les visages de l'État. Liber Amicorum Yves Lejeune*, Bruxelles : Larcier, 2017, p. 363-390.

45. Voy. Juan José RUIZ RUIZ, « Droit de décider, démocratie constitutionnelle et pouvoir constituant en Espagne », *Civitas Europa*, 1, 2017, p. 287-315.

46. Sur cette opposition, voy. Stephen TIERNEY, *Constitutional Law and National Pluralism*, op. cit., p. 13-15.

47. Cette définition repose sur des emprunts à celles de Will KYMLICKA, *La citoyenneté multiculturelle. Une théorie libérale du droit des minorités*, Paris : La Découverte, 2001, p. 34 et Stephen TIERNEY, « Federalism

ne se perçoivent pas comme de simples minorités, mais comme des entités politiques capables d'assumer pratiquement tous les « rôles fonctionnels et identificatoires » qu'un État joue dans la vie des citoyens⁴⁸.

Deuxième trait contribuant à la définition juridique de l'État fédéral plurinational : cet État puise dans le modèle fédéral des instruments d'accommodement de la diversité nationale. Nouveau paradoxe, car l'homogénéité d'une société a souvent été affirmée comme condition d'existence de l'État fédéral⁴⁹. Les pères fondateurs de l'idée fédérale aux États-Unis ont envisagé le fédéralisme dans un but d'unir les peuples vivant dans des entités politiques différentes⁵⁰. Ils ont ainsi promu le fédéralisme comme outil d'une entreprise de *nation-building*⁵¹, atténuant progressivement les différences entre les groupes à l'aide d'activités économiques communes, d'une culture et d'institutions partagées⁵². La logique du fédéralisme qui s'est développé dans les États plurinationaux est au contraire celle d'un dispositif institutionnel permettant de réguler les conflits en attribuant aux *sub-state national groups* une autonomie sur des matières jugées cruciales pour leur identité⁵³. C'est ainsi qu'aux côtés d'un fédéralisme d'intégration a émergé un fédéralisme de la reconnaissance protégeant l'intégrité culturelle de ces groupes en leur attribuant une autonomie législative dans les matières de l'éducation, de la culture et des langues⁵⁴. Aux yeux des groupes nationaux infra-étatiques, ces matières sont particulièrement stratégiques pour renforcer leur construction nationale, d'autant qu'ils reprochent souvent à la nation majoritaire un déficit de reconnaissance de leur identité culturelle⁵⁵. Ces groupes revendiquent, en outre, un fédéralisme de nature asymétrique. Singulièrement au Québec, les mouvements nationalistes estiment qu'un statut particulier doit être reconnu à la collectivité politique correspondant à une société distincte. Elle ne devrait pas être conçue comme une simple entité fédérée parmi les autres provinces, mais une nation en mesure de dialoguer avec le Canada anglais. Ce n'est pas tant « pour des raisons simplement pratiques ou fonctionnelles que l'asymétrie est défendue (bien que cette dimension ne soit pas totalement exclue),

and the Plurinational Challenge », *op. cit.*, p. 234. Comp. avec les autres définitions identifiées par Elke CLOOTS, *National Identity in EU Law*, Oxford : OUP, 2015, p. 139-142.

48. Stephen TIERNEY, « Federalism and the Plurinational Challenge », *op. cit.*, p. 234.

49. Christophe PARENT, *Le concept d'État fédéral multinational. Essai sur l'union des peuples*, Bruxelles : Peter Lang, 2011, p. 217.

50. Murray FORSYTH, *Federalism and Nationalism*, Leicester : Leicester University Press, 1989, p. 4.

51. John MCGARRY et Brendan O'LEARY, « Federation and Managing Nations », in Michael BURGESS et John PINDER (eds.), *Multinational Federations*, Oxon : Routledge, 2007, p. 185 et 186.

52. Vicky C. JACKSON, « Fédéralisme. Normes et territoires », in Michel TROPER et Dominique CHAGNOLLAUD (dir.), *Traité international de droit constitutionnel*, t. 2, p. 10.

53. Richard SIMEON et Daniel-Patrick CONWAY, « Federalism and the Management of Conflict in Multinational Societies », in Alain-G. GAGNON et James TULLY (eds.), *Multinational Democracies*, Cambridge : Cambridge University Press, 2001, p. 338-340.

54. Ronald L. WATTS, « Multinational Federations in Comparative Perspective », in Michael BURGESS et John PINDER (eds.), *Multinational Federations*, *op. cit.*, p. 234 et 235.

55. Voy. p. ex. pour la Belgique Hugues DUMONT, *Le pluralisme idéologique et l'autonomie culturelle en droit public belge*, Bruxelles : Bruylant – Publications des Facultés universitaires Saint-Louis, 1996, et pour la Catalogne Nicolas BARBIERI, « Légitimité et changement des politiques culturelles : de la transition culturelle à la "désétatisation". Le cas de la Catalogne », *Pôle Sud*, 40, 2014, p. 137-152.

mais d'abord et avant tout pour rendre compte du caractère plurinational de la communauté politique »⁵⁶. Or, les modèles américain et allemand ont consacré la logique d'un fédéralisme égalitaire traitant de la même manière les différentes collectivités fédérées et leur accordant les mêmes compétences⁵⁷. Et au-delà de la prégnance de ces modèles, l'asymétrie engendre une rupture d'égalité difficilement admissible pour les collectivités s'identifiant à la nation étatique, et dont le poids relatif dans la fédération en est diminué. Impliquant une logique de relation bilatérale entre nations, ce fédéralisme asymétrique déroge avec le principe majoritaire. De ce point de vue, il rejoint d'autres mécanismes protégeant les nations infra-étatiques.

Troisième trait de notre définition de l'État fédéral plurinational. Les arrangements institutionnels qui y sont consacrés, ou seulement revendiqués, tendent à conférer aux nations infra-étatiques un statut particulier, celui d'entités parties à un pacte constitutionnel (re)fondateur de cet État. Ces garanties sont d'une nature différente de celles qui peuvent protéger les collectivités d'une fédération mononationale⁵⁸.

De nombreux auteurs abondent en ce sens : les fédérations plurinationales recourent à des arrangements consociatifs variés pour encourager la recherche du consensus et empêcher la volonté d'une simple majorité de la population de prévaloir⁵⁹. Le concept de consociativisme vise à rendre compte des mécanismes qui permettent à certains États de prendre des décisions, malgré les clivages qui traversent la société civile et génèrent de l'instabilité politique⁶⁰.

Or, le fédéralisme se distingue classiquement du consociationalisme « en raison du rôle qu'il donne au territoire dans la technique de gouvernance ainsi que du principe majoritaire »⁶¹. À ce titre, certains arrangements consociatifs peuvent heurter l'idée fédérale. Il en va ainsi du droit de veto dans les modifications de la

56. François ROCHER et Philippe COUSINEAU-MORIN, « Fédéralisme asymétrique et reconnaissance des nations internes au Canada. Évolution récente dans l'espace québécois ou comment abdiquer l'asymétrie sur l'autel du principe de l'égalité des pouvoirs », in Michel SEYMOUR et Guy LAFOREST (dir.), *Le fédéralisme multinational. Un modèle viable ?*, Bruxelles : Peter Lang, 2011, p. 276.

57. Christophe PARENT, *Le concept d'État fédéral multinational. Essai sur l'union des peuples*, op. cit., p. 280. D'aucuns voient à cet égard dans la dévolution pratiquée au Royaume-Uni un mécanisme mieux adapté aux situations plurinationales en ce qu'elle permet plus facilement les asymétries (Kenneth McROBERTS, « Canada and the Multinational State », *Canadian Journal of Political Science / Revue canadienne de science politique*, 34, 2001, p. 712).

58. John MCGARRY et Brendan O'LEARY, « Federation and Managing Nations », op. cit., p. 198 et 199.

59. John PINDER, « Multinational Federations. Introduction », in Michael BURGESS et John PINDER (eds.), *Multinational Federations*, op. cit., p. 9.

60. Voy. Arend LIJPHART, *Democracy in Plural Societies. A Comparative Exploration*, New Haven : Yale University Press, 1977, p. 25-52. Ce dernier identifie quatre séries d'outils consociatifs. Premier mécanisme : la grande coalition. Cette dernière peut emprunter diverses formules, soit la formation d'un gouvernement reposant sur une large majorité, soit l'exigence de majorité renforcée pour adopter des décisions politiquement sensibles, soit encore la constitution d'organes permanents ou de groupes *ad hoc*, dont le pouvoir n'est pas formellement établi, mais qui, dans les faits, disposent d'une influence décisive pour régler certaines questions. Deuxième mécanisme : le droit de veto accordé aux groupes minoritaires sur les questions importantes. Troisième mécanisme : la surreprésentation ou la représentation paritaire de ces groupes. Quatrième mécanisme : l'autonomie de chaque monde sociologique dans les affaires qui le concernent.

61. Vicky C. JACKSON, « Fédéralisme. Normes et territoires », op. cit., p. 7. Citant l'exemple de la Belgique, cet auteur relève néanmoins que certains États fédéraux utilisent des techniques consociationnelles. Cf. Dave SINARDET, « Le fédéralisme consociatif belge : vecteur d'instabilité ? », *Pouvoirs*, 136, 2011, p. 21-35.

Constitution, notamment revendiqué au Canada⁶². Nous avons vu que la question de la détermination de celui qui, de l'État fédéral ou des collectivités fédérées, détient la souveraineté trouvait notamment une réponse dans la localisation de la « compétence de la compétence ». Celle-ci demeure entre les mains de l'autorité fédérale à partir du moment où une révision de la Constitution se fait à la majorité (renforcée) des collectivités fédérées. Tel ne serait plus le cas si une ou plusieurs collectivités fédérées détenaient un droit de veto.

Plus radicalement encore, un droit de demander la sécession a pu émerger dans certains États. Classiquement, la sécession était conçue comme une question étrangère au droit constitutionnel. En effet, comme l'écrivait encore la commission de Venise en 1999 : « L'autodétermination est régie avant tout par le droit international [...]. Dire que le droit constitutionnel national n'est pas favorable à la sécession relève de la litote. Cela ne surprend pas, puisqu'il est le fondement de l'État que la sécession conduirait pour le moins à amputer⁶³. » Dans la doctrine juridique la plus traditionnelle, le droit de sécession forme ni plus ni moins un *criterium* permettant de distinguer la confédération de l'État fédéral⁶⁴.

Toutefois, depuis le célèbre avis rendu le 20 août 1998 par la Cour suprême du Canada sur le *Renvoi relatif à la sécession du Québec*, l'on ne peut plus raisonner en réduisant à une simple antinomie de principe le rapport entre la notion de Constitution et le phénomène de la sécession. La Cour suprême a donné la clé du raisonnement qui, à notre avis, devrait faire réfléchir tous les États plurinationaux démocratiques. Cette clé réside dans la conciliation des quatre principes sous-jacents qui inspirent et nourrissent le texte de la Constitution canadienne, mais qui n'ont rien de spécifique à celle-ci, à savoir le fédéralisme, la démocratie, le constitutionnalisme et la primauté du droit, ainsi que le respect des droits des minorités⁶⁵. Plus précisément, la clé se trouve dans la reconnaissance de la relation dialectique de l'État de droit et de la démocratie. S'il est conforme à la logique de l'État de droit que la Constitution exclue une sécession réalisée unilatéralement, c'est-à-dire sans des négociations fondées sur des principes, il est aussi conforme à la logique démocratique d'exclure que la formation d'une majorité claire en réponse à une question claire en faveur d'une sécession demeure dépourvue d'effets juridiques⁶⁶.

Le Royaume-Uni a aussi cherché à concilier démocratie et État de droit pour répondre aux revendications autonomistes. Ainsi, le référendum d'indépendance écossais du 18 septembre 2014 reposait sur un fondement juridique incontesté et résultait

62. Sur cette question voy. Hugues DUMONT et Mathias EL BERHOUMI, « L'État fédéral plurinational : tentative de définition juridique », *op. cit.*, p. 381 et 382 et les références citées.

63. COMMISSION EUROPÉENNE POUR LA DÉMOCRATIE PAR LE DROIT, COMMISSION DE VENISE, *L'autodétermination et la sécession en droit constitutionnel*, CDL-INF (2000) 2, 1999.

64. Louis LE FUR, *État fédéral et confédération d'États*, *op. cit.*, p. 536.

65. *Renvoi relatif à la sécession du Québec*, RCS 1998, 2, 217, § 49. La Cour suprême précise : « Ces principes déterminants fonctionnent en symbiose. Aucun de ces principes ne peut être défini en faisant abstraction des autres, et aucun de ces principes ne peut empêcher ou exclure l'application d'aucun autre. » Sur cet avis, voy. José WOEHLING, « L'avis de la Cour suprême du Canada sur l'éventuelle sécession du Québec », *Revue française de droit constitutionnel*, 37, 1999, p. 3-27.

66. *Renvoi relatif à la sécession du Québec*, RCS 1998, 2, 217, § 88.

d'un processus négocié entre le Gouvernement du Royaume-Uni et le Gouvernement d'Écosse, l'accord d'Édimbourg du 15 octobre 2012⁶⁷.

À notre avis, il vaut la peine de se demander si d'autres États plurinationaux ne seraient pas bien inspirés de reconnaître ce droit de solliciter une sécession négociée⁶⁸. Mais les répercussions de la consécration d'un tel droit débordent largement de la problématique de la sécession. La pénétration d'une logique plurinationale et la montée en puissance du droit négocié au détriment du droit imposé affectent les fondements mêmes de l'État. En effet, si l'État plurinational repose sur une Constitution, celle-ci tend à prendre la nature d'un pacte constitutionnel lorsque l'État est confronté à des questions touchant de près à son caractère plurinational. Derrière l'idée de pacte constitutionnel, on retrouve une forme de partage du pouvoir constituant entre nations⁶⁹. La Constitution de l'État plurinational est ainsi subvertie par une logique de pacte liant les différentes nations. En d'autres termes, les théoriciens de l'État plurinational veulent discerner, au-delà du formalisme de la Constitution issue de la volonté d'un peuple constituant, à la fois la logique politique du pacte fédératif auquel tel ou tel groupe national sub-étatique doit impérativement être partie prenante, sans quoi la pérennité de l'État lui-même est menacée, et les manifestations juridiques de ce pacte⁷⁰ qu'ils présentent comme « un partenariat entre égaux »⁷¹. La pluralité des *demoi*, sous-jacente à cette idée de pacte, laisse inévitablement non tranchée la question de l'identification du *demos* qui détient le dernier mot, celui qui est titulaire du pouvoir originaire et suprême au sein de cet État⁷². C'est toute la finesse de l'avis de la Cour suprême sur le *Renvoi relatif à la sécession du Québec* ou du processus ayant mené au référendum écossais de 2014. Ce n'est ni un droit unilatéral à la sécession, ni un droit d'interdire toute expression d'une volonté sécessionniste qui y ont été reconnus, mais un droit de

67. Sur les contours juridiques du référendum de 2014, voy. Aileen MCHARG, Tom MULLEN, Alan PAGE et Neil WALKER (eds.), *The Scottish Independence Referendum. Constitutional and Political Implications*, Oxford : OUP, 2016. Il s'agit d'un dispositif *ad hoc*, et non d'un régime général, comme le souligne Michael KEATING, « Brexit and the Territorial Constitution of the United Kingdom », art. cité.

68. Nous plaçons pour cette voie. Pour une discussion des arguments *pro et contra* ainsi que des conditions et des modalités du droit de demander la sécession, nous renvoyons le lecteur à Hugues DUMONT et Mathias EL BERHOUMI, « La reconnaissance constitutionnelle du droit de demander la sécession dans les États plurinationaux », in Alain-G. GAGNON et Pierre NOREAU (dir.), *Constitutionnalisme, droits et diversité. Mélanges en l'honneur de José Woehrling*, Montréal : Themis, 2017, p. 461-503.

69. Ainsi, selon Christophe Parent, « penser l'État fédéral multinational, c'est fonder le fédéralisme comme union originelle de nations constitutives d'un pacte fédéral. Le pluralisme national n'est donc pas une simple caractéristique sociologique de l'État, il est juridiquement fondateur de l'État fédéral » (Christophe PARENT, *Le concept d'État fédéral multinational. Essai sur l'union des peuples*, op. cit., p. 25, adde p. 185 et suiv.).

70. À propos de l'État belge, voy. Raffaele IACOVINO et Jan ERK, « The Constitutional Foundations of Multinational Federalism: Canada and Belgium », in Michel SEYMOUR et Alain-G. GAGNON (eds.), *Multinational Federalism. Problems and Prospects*, Basingstoke : Palgrave, Macmillan, 2012, p. 210 ; et Hugues DUMONT et Mathias EL BERHOUMI, « Les référendums constitutionnels et constituants dans l'État plurinational belge : un parcours d'obstacles insurmontables ? », in Patrick TAILLON (dir.), *La démocratie référendaire dans les États plurinationaux*, 2018 (à paraître).

71. Stephen TIERNEY, « Federalism and the Plurinational Challenge », op. cit., p. 239. Ce qui est recherché, continue le même auteur, c'est « un partenariat avec la société dominante plutôt qu'un accommodement avec elle ».

72. ID., « "We the Peoples": Constituent Power and Constitutionalism in Plurinational States », in Martin LOUGHLIN et Neil WALKER (eds.), *The Paradox of Constitutionalism*, Oxford : OUP, 2007, p. 238 et 239.

demander la sécession qui implique que les conditions de la sécession soient réglées d'un commun accord entre les autorités politiques de l'État parent et celles de l'entité souhaitant l'organisation d'un référendum d'autodétermination. Ce faisant, l'on évite les controverses insolubles, comme l'Espagne en est le théâtre, où les légitimités de la nation étatique et de la nation infra-étatique s'affrontent en vue d'imposer unilatéralement les règles du jeu.

III. L'Union européenne comme Fédération plurinationale

La construction européenne entretient certaines similarités avec la figure de l'État fédéral plurinational, tout en s'en distanciant sur des éléments fondamentaux. L'Union européenne n'est pas un État. Elle se fonde sur la volonté d'États qui lui ont transféré nombre de compétences sans lui céder leur souveraineté. Autrement dit, les États membres restent souverains, car chaque État peut s'opposer seul à une révision des traités qui ne lui conviendrait pas et se retirer unilatéralement de l'Union. Toutefois, en envisageant la construction européenne exclusivement à l'aune des aspects les plus formels et les plus négatifs de la souveraineté, on ne donne qu'une image très partielle de la réalité juridique. Dans cette perspective, l'Union européenne ne se différencie pas fondamentalement des caractéristiques que l'on peut trouver, mais de manière éparse, dans d'autres organisations internationales fondées sur des traités⁷³. Or, la dynamique d'intégration de l'Union, la présomption de l'effet direct, la nature et l'ampleur des compétences qu'elle exerce, la multiplication des domaines soustraits à la règle de l'unanimité, l'indépendance de la Commission à l'égard des États membres ou la jurisprudence « fédéraliste » de la Cour de justice forment des éléments qui, pris ensemble, interdisent de réduire l'Union à une organisation internationale. Pour saisir sa nature juridique particulière, il faut nécessairement dépasser les catégories classiques du droit public. C'est pourquoi nous pensons que l'Union européenne gagne à être appréhendée comme une « Fédération plurinationale » cimentée par un « pacte constitutionnel »⁷⁴.

L'union est une *Fédération*, au sens où il s'agit d'une union volontaire et durable de collectivités politiques autonomes (*self rule*), union dotée elle-même d'une personnalité juridique distincte de celles-ci et d'un appareil institutionnel apte à prendre des décisions tantôt à l'unanimité, tantôt à la majorité de ses composantes (*shared rule*). On y retrouve les principes inhérents à la notion générique de fédération exposée dans la première partie de cette contribution : loyauté fédérale⁷⁵, autonomie des composantes⁷⁶ et solidarité entre elles⁷⁷. Cette fédération doit être qualifiée de

73. Voy. la démonstration de Bruno DE WITTE, « The European Union as an International Legal Experiment », in Gráinne DE BÚRCA et J.H.H. WEILER (eds.), *The Worlds of European Constitutionalism*, Cambridge : CUP, 2012, p. 19-56.

74. Pour une plus ample démonstration, voy. Hugues DUMONT, « L'Union européenne, une Fédération plurinationale fondée sur un pacte constitutionnel », in Jean-Christophe BARBATO et Yves PETIT (dir.), *L'Union européenne, une Fédération plurinationale en devenir ?*, Bruxelles : Bruylant, 2015, p. 35-75. Adde Robert KOVAR, « La souveraineté nationale est-elle soluble dans l'intégration européenne ? », in *Europe(s), Droit(s) européen(s). Liber Amicorum Vlad Constantinesco*, Bruxelles : Bruylant, 2015, p. 285-314.

75. Cf. art. 4, § 3, du Traité sur l'Union européenne (TUE).

76. Cf. art. 4, § 2, et 5, § 2, du TUE.

77. Cf. art. 3, § 3, al. 3, du TUE.

plurinational, car contrairement au phénomène étatique dominé par le modèle de l'État-nation, l'Union européenne forme une communauté de nations. Elle n'a pas vocation à les absorber dans une nation européenne : la pluralité des peuples chacun détenteurs de la souveraineté interdit de parler d'un peuple au singulier. Nous préférons néanmoins l'appellation « Fédération plurinationale » à la formule de la « Fédération d'États-nations » popularisée par Jacques Delors, car si la figure juridique de l'État plurinational demeure marginale et paradoxale parmi les États membres, elle est cependant devenue incontournable. L'Union ne se fonde pas sur une constitution – qui est l'œuvre d'un pouvoir souverain –, mais sur un traité qui a la portée d'un *pacte constitutionnel*. Parce qu'il n'est révisable qu'à l'unanimité des États membres, ce pacte laisse intacte la souveraineté formelle de ces derniers. Toutefois, il peut être qualifié de « constitutionnel » en ce qu'il tend, dans de nombreux domaines et pour des matières aussi sensibles que la monnaie, le contrôle des frontières ou la politique budgétaire, à remplacer la souveraineté positive des États, c'est-à-dire leur pouvoir d'adopter des décisions conformes à leurs vœux, par une co-souveraineté au service des citoyens de l'Union. Nous avons montré dans la deuxième partie que si le pacte constitutionnel d'un État fédéral plurinational est formellement une Constitution, il se trouve matériellement subverti par l'idée d'une convention entre nations. Ici, le pacte constitutionnel qui fonde la Fédération plurinationale européenne est formellement un traité, mais son contenu relève d'une logique constitutionnelle.

L'Union est aussi une « Fédération plurinationale » au sens où elle n'est pas indifférente aux nations infra-étatiques et inversement dans la mesure où celles-ci sont loin d'être insensibles à la construction européenne. Les collectivités fédérées des États membres de l'Union et les quelques « nations sans État » qui possèdent ce statut sont exposées, par leur soumission au droit européen et en raison des caractéristiques les plus fondamentales de celui-ci, tant à des effets favorables à leur autonomie qu'à des contraintes défavorables à celle-ci. L'Union est de plus en plus intervenue en tant que dispensateur de biens collectifs dont les États étaient les uniques responsables auparavant. Du coup, les entités régionales sont devenues moins dépendantes par rapport à ceux-ci. Si les autorités nationales conservent le rôle le plus décisif dans la mise en œuvre de la politique régionale de l'Union, cette politique a favorisé tant l'autonomie des collectivités infra-étatiques que les possibilités de coopération entre elles⁷⁸. En outre, l'union économique et monétaire diminue l'importance du marché intérieur national. Ce n'est donc évidemment pas par hasard que les indépendantistes écossais et catalans souhaitent ardemment demeurer dans l'Union. Mais, en sens inverse, l'Union exerce aussi une pression centripète chaque fois que son application requiert de la part des autorités fédérales et fédérées une politique coordonnée⁷⁹.

78. Voy. la démonstration de Romélien COLAVITTI, *Le statut des collectivités infra-étatiques européennes. Entre organe et sujet*, Bruxelles : Bruylant, 2015, resp. p. 349-402 et 179-269.

79. Pour de plus amples développements, voy. Stéphane PIERRÉ-CAPS, « Nations sans État et Union européenne », in *Europe(s), Droit(s) européen(s). Liber Amicorum Vlad Constantinesco*, op. cit., p. 787-800 ; Hugues DUMONT, « Le pacte constitutionnel européen et les nations sans État », et Yves PETIT, « L'intégration

S'il faut souligner que les nations sub-étatiques ne tirent pas du pacte constitutionnel européen de véritables droits, et certainement pas le moindre droit de sécession⁸⁰, elles peuvent bénéficier grâce à ce pacte de ce que nous pouvons appeler, avec Michael Keating, des « structures d'opportunité »⁸¹ non négligeables qui leur permettent de faire entendre leur voix dans l'élaboration du droit européen. Toutefois, qu'il s'agisse de la faculté laissée aux États (quasi) fédéraux de se faire représenter au Conseil par un ministre fédéré habilité à engager le gouvernement fédéral, de la désignation des membres du Comité des régions ou de l'association des régions dotées d'un pouvoir législatif au mécanisme de l'alerte précoce destiné à garantir l'application du principe de subsidiarité, tous ces dispositifs ne protègent, de manière de toute façon relative, l'autonomie des nations sub-étatiques que dans la mesure où leur État parent le veut bien. Pour les Écossais, Catalans et Basques, il y a là des marges d'autonomie plus substantielles à revendiquer par les nationalistes les plus ouverts aux compromis.

Enfin, dernière caractéristique majeure de la Fédération plurinationale européenne, elle s'accommode de diverses formes d'intégration différenciée, précisément parce qu'elle est en permanence à la recherche d'un équilibre entre le pôle fédératif et le pôle plurinational. Faut-il rappeler la zone euro qui ne réunit actuellement que dix-neuf États membres, l'espace Schengen qui en associe vingt-deux, ainsi que quatre États non membres de l'Union et les quelques cas de coopérations renforcées ? L'Europe à géométrie variable est d'ores et déjà une réalité. Le pôle fédératif postule la préservation des buts communs de la fédération, d'un minimum de solidarité entre les États membres et d'une certaine cohérence globale, tandis que le pôle plurinational commande le respect de la liberté des États membres de refuser ou de différer l'intégration plus poussée que seule une partie d'entre eux veut mener à bien⁸².

Conclusion

Après avoir passé ainsi en revue les diverses formes juridiques d'association et de dissociation dans et entre les États que l'idée fédérale permet aujourd'hui, comment ne pas voir que la figure classique de l'État-nation et la conception de la souveraineté qui y est associée sont largement dépassées ?

La souveraineté demeure un concept incontournable pour penser toutes les figures juridiques que nous avons examinées, mais on ne peut plus la définir comme un

de l'Union européenne : facteur de fragmentation nationale ? », *Civitas Europa*, 1, 2017, resp. p. 369 à 409 et p. 411-430.

80. Cf. Maiténa POELEMANS, « La séparation d'États oui, mais dans l'Union européenne ! », in *Les visages de l'État. Liber Amicorum Yves Lejeune*, op. cit., p. 647-656.

81. Michael KEATING, « L'intégration européenne et la question des nationalités minoritaires », in Jacques PALARD, Alain-G. GAGNON et Bernard GAGNON (dir.), *Diversité et identités au Québec et dans les régions d'Europe*, Bruxelles : P.I.E.-Peter Lang/Presses de l'Université Laval, 2006, p. 43 et 44. Voy. aussi la contribution du même auteur dans le présent dossier et celle de Tudi KERNALEGENN et Romain PASQUIER, « Les régions contre l'État ? Capacité politique et fragmentation territoriale en Europe ».

82. Cf. Marc LEPOIVRE et Stijn VERHELST, « Variable Geometry Union: How Differentiated Integration is Shaping the EU », *Studia Diplomatica*, vol. LXVI-3, 2013 et Christine GUILLARD, « La différenciation comme étape de l'évolution de l'Union européenne vers une Fédération plurinationale », in Jean-Christophe BARBATO et Yves PETIT (dir.), *L'Union européenne, une Fédération plurinationale en devenir ?*, op. cit., p. 297-334.

pouvoir d'autodétermination illimité détenu par une seule autorité au sein du territoire de l'État. La montée en puissance des collectivités infra-étatiques au sein de l'Union, leur très grande hétérogénéité depuis le modèle de la décentralisation propre à l'État unitaire jusqu'à celui du (quasi) fédéralisme asymétrique des États plurinationaux, les relations conventionnelles et même institutionnelles que ces mêmes collectivités peuvent nouer par-delà les frontières étatiques sont autant d'évolutions qui relativisent cette définition classique. Si l'on y ajoute le non-recouvrement de périmètres aussi politiquement décisifs que ceux de l'Union européenne, des accords de Schengen et de la zone euro, tous ces phénomènes de recomposition des souverainetés et des territoires qui se combinent aux effets de la mondialisation obligent à « pluraliser » les notions d'État et de frontière. L'État se définit encore et toujours par sa prétention à la souveraineté, mais celle-ci se conjugue en fonction des types de rapports qu'elle entretient avec les collectivités qui composent, entourent et traversent l'État selon des grammaires de plus en plus différenciées. Les frontières qui séparent ou relient les collectivités ou les groupements étatiques, infra-étatiques, inter-étatiques et supra-étatiques acquièrent en conséquence des portées aussi différentes. Les politiques publiques et les procédures démocratiques qu'elles requièrent doivent dès lors être repensées et coordonnées en permanence en fonction des articulations pertinentes entre ces cadres et ces grammaires différenciés. La logique de la souveraineté est vouée à composer avec « les dynamiques du partenariat »⁸³.

Ce caractère à la fois dépassé et indépassable de la souveraineté est paradoxal, nous en sommes conscients. Ce paradoxe se double d'un second qui affecte la notion d'État fédéral plurinationnel. Si l'on prend pour critère de l'État-nation la congruence entre *une* identité politico-institutionnelle et *une* identité culturelle, il faut admettre qu'une série d'États ne puissent plus être considérés tels. Certains États fédéraux ou quasi fédéraux peuvent être qualifiés juridiquement de plurinationaux en ce qu'une partie au moins de leurs collectivités fédérées ou quasi fédérées forment une ou des nations – distinctes de la nation dont l'État qui les englobe est la personnification juridique –, disposent, en vertu de la Constitution de cet État, du pouvoir de faire la loi en toute autonomie, notamment dans les matières de l'éducation, de la culture et des langues, et bénéficient de certains arrangements institutionnels – dont peut faire partie le droit de demander la sécession – sauvegardant leurs spécificités et garantissant leur participation dans le fonctionnement de la fédération.

En revanche, si l'on prend pour critère de l'État-nation l'unicité formelle du pouvoir constituant, seul détenteur de la souveraineté *en droit*, on doit reconnaître que tous les États sont encore des États-nations et que la figure juridique la plus aboutie de l'État plurinationnel qui suppose le remplacement de la Constitution-acte unilatéral par un pacte constitutionnel conclu entre des nations constituantes relève moins du droit positif que d'un phénomène que nous pouvons appeler de « para-légalité »⁸⁴. Il

83. Comp. Michel CASTEIGTS, « La crise existentielle des États entre recomposition de la souveraineté et métamorphose des frontières », in *Les visages de l'État. Liber Amicorum Yves Lejeune*, op. cit., p. 205.

84. Nous nous référons ici à une théorie construite par l'un des auteurs de la présente contribution depuis plusieurs années et dont on trouve la dernière formulation dans Hugues DUMONT, « La para-légalité, un

y va en effet d'une conception alternative du fondement juridique de l'État, portée par des mouvements et des élites nationalistes qui contestent le droit positif en vigueur – ou l'interprétation dominante de celui-ci⁸⁵ – en soulignant ses carences, ses injustices et son inadaptation à l'évolution de la société. Les promoteurs de cette légalité alternative ne se cantonnent pas dans un pur imaginaire juridique et dans une contestation morale. Ils sont assez puissants pour faire adopter effectivement des règles dans l'ordre juridique de leur collectivité fédérée et des interprétations du droit fédéral en vigueur qui pavent le chemin devant conduire à la révolution juridique qu'ils appellent de leurs vœux et qu'ils jugent foncièrement légitime. D'où l'instabilité quasi structurelle de ces États qui n'obéissent plus que très formellement à la figure de l'État-nation et l'imprévisibilité de leur avenir, tant ils sont dépendants de l'affrontement entre le récit constitutionnel de la nation majoritaire et celui de(s) nation(s) minoritaire(s), des rapports de force entre le droit positif étatique en vigueur et le droit para-légal qui tente de subvertir celui-ci, non sans réussir parfois à lui arracher de substantiels accommodements. L'usage ou la menace de l'usage de l'arme référendaire pour demander la sécession n'est qu'un des symptômes parmi d'autres de cette foncière imprévisibilité.

Quand on analyse les dynamiques centrifuges, voire les tentations sécessionnistes observables en Espagne, au Royaume-Uni, au Canada et en Belgique, on peut considérer que ce qui caractérise le plus fondamentalement l'État plurinational, c'est que les groupes nationaux qu'il fédère ne sont unis par la volonté de partager un destin commun *que sous condition*. Cette adhésion conditionnelle dépend de la réalisation de l'agenda institutionnel de ces groupes, ou à tout le moins de l'ouverture de l'État à la possibilité de le réaliser. À défaut, les aspirations sécessionnistes peuvent se renforcer. Mais la concrétisation de ces demandes a aussi pour effet paradoxal de légitimer cet agenda institutionnel, et de paver le chemin vers d'autres concessions. C'est là toute la difficulté de ces États traversés par un mouvement centrifuge : rien ne délimite *a priori* le spectre des transformations qu'implique la pluralité juridique des nations.

instrument de connaissance pour expliquer les mutations de certaines illégalités en sources formelles du droit », in Isabelle HACHEZ et al. (dir.), *Les sources du droit revisitées. Vol. 4 : Théorie des sources du droit*, op. cit., p. 639 à 685.

85. Sur ces deux formes de critique, l'une portant sur le texte constitutionnel, l'autre sur son interprétation, voy. Stephen TIERNEY, *Constitutional Law and National Pluralism*, op. cit., p. 100.

■ Les auteurs

Hugues Dumont est vice-recteur à la recherche de l'Université Saint-Louis, professeur ordinaire et président du CIRC. Il est l'auteur de nombreux travaux dans le domaine du droit public, de la théorie du droit et du droit institutionnel de l'Union européenne. Il a notamment publié :

— « Repenser la souveraineté à la lumière du droit international des droits de l'homme » (avec Isabelle HACHEZ), *Liber amicorum Rusen Ergec*, Luxembourg : Pasicrisie luxembourgeoise, 2017 ;

— *Le pacte constitutionnel européen. T. I : Fondements du droit institutionnel de l'Union* (avec Antoine BAILLEUX), Bruxelles : Bruylant, 2015.

Mathias El Berhoumi est professeur de droit constitutionnel à l'Université Saint-Louis et membre du CIRC. Dans ses recherches, il s'intéresse en particulier aux enjeux contemporains de la théorie de l'État et aux articulations entre droit public et politique(s). Parmi ses publications :

— « La reconnaissance constitutionnelle du droit de demander la sécession dans les États plurinationaux » (avec Hugues DUMONT), in Alain-G. GAGNON et Pierre NOREAU (dir.), *Constitutionnalisme, droits et diversité. Mélanges en l'honneur de José Woehrling*, Montréal : Themis, 2017 ;

— « L'obstruction parlementaire en Belgique » (avec John PITSEYS), *Courrier hebdomadaire du Centre de recherche et d'information socio-politiques (CRISP)*, n° 2289-2290, 2016.

Éditorial

Dossier

Recompositions territoriales

coordonné par Hugues Dumont, Mathias El Berhoumi, Emmanuel Négrier, Vincent Simoulin

Hugues Dumont, Mathias El Berhoumi,
Emmanuel Négrier, Vincent Simoulin

*Les recompositions territoriales : aux carrefours de l'Union européenne, des États-nations et des régions.
Présentation du dossier*

Hugues Dumont, Mathias El Berhoumi

Les formes juridiques fédératives d'association et de dissociation dans et entre les États

Denis Duez, Damien Simonneau

Repenser la notion de frontière aujourd'hui. Du droit à la sociologie

Michael Keating

Brexit and the Territorial Constitution of the United Kingdom

Tudi Kernalegenn, Romain Pasquier

Les régions contre l'État ? Capacité politique et fragmentation territoriale en Europe

Emmanuel Négrier, Vincent Simoulin

Fusionner des politiques régionales. La recomposition des régions françaises au prisme de l'Occitanie

Question en débat

Actualité de l'université anglaise

Annie Vinokur, Corine Eyraud

Le « Higher Education and Research Act 2017 » : acte de décès du service public de l'enseignement supérieur en Angleterre ?

Études

Alberto Lucarelli

Biens communs. Contribution à une théorie juridique

Gregory Bligh

Crise du standard de l'« homme ordinaire » en common law britannique d'après-guerre. Le débat Hart-Deolin et le multiculturalisme naissant

Benjamin Morel

Ce que conte le compte rendu : l'institution d'un ordre parlementaire idéalisé

À propos

Jacky Fayolle

À propos de la gouvernance par les nombres, pour une articulation de la raison juridique et de la raison statistique

Federico Tarragoni

La sociologie a-t-elle définitivement tué la philosophie ?

Pierre Guibentif

À quoi servons-nous, nous autres juristes, citoyens d'une société complexe ?

Chronique bibliographique

Prix : 60 €

ISBN 978-2-275-02911-5



9 782275 029115

RESEAU EUROPEEN
DE COMMUNICATION
ENTRE REVUES D'ETUDES
SUR LE JURIDIQUE



HERMES