

# Lorsque l'exception infirme la règle

Pr. Quentin MICHEL

Mesdames et Messieurs en vos titres et qualités,  
Chers collègues  
Chers étudiants,

La Faculté nous a fait l'honneur de proposer d'inscrire la science politique dans l'intitulé même de celle-ci. Elle pourrait bientôt s'appeler Faculté de droit, de science politique et École de criminologie Jean Constant. Vous ne le savez sans doute pas encore, mais nous avons supprimé au passage les deux «s» (à science et à politique) qui affirmait le caractère pluriel de la discipline. Car la science politique, à l'instar du droit, s'articule autour de différentes matières, domaines et méthodes.

Les leçons inaugurales de mes collègues Ann Lawrence Durviaux et Sébastien Brunet viennent à l'instant de vous le démontrer.

Pour ce qui me concerne, la préparation de cette leçon inaugurale m'a donné l'occasion de porter un regard critique sur mes recherches et mes enseignements entamés voici deux ans pour tenter d'en dégager leur commun dénominateur.

Au-delà de la question des enseignements qui m'ont été confiés – à savoir les politiques européennes – le fil conducteur de mes recherches s'inscrit autour du processus décisionnel de l'Union européenne ou, plus simplement, de ce que l'on appelle globalement la gouvernance, voire la nouvelle gouvernance.

J'ai toujours été intrigué par l'attitude des États membres et de leurs représentants prompts à rendre l'Union européenne responsable de décisions adoptées par le Conseil des ministres qu'ils considèrent inappropriées alors que ce sont ces mêmes États et souvent les mêmes représentants de ceux-ci siégeant au Conseil des ministres qui ont débattu et adopté la décision décriée.

On pourrait affirmer, comme on l'entend régulièrement, qu'il s'agit simplement d'un phénomène naturel de déresponsabilisation des États membres et de leurs représentants soucieux de reporter habilement sur un organe dépersonnalisé – c'est qui l'Union? – la responsabilité de décisions impopulaires qu'ils sont contraints d'exécuter.

À l'inverse, ces États ont tendance à s'approprier la responsabilité de décisions perçues comme positives telles que l'attribution de fonds européens de restructuration comme ce fut le cas pour le Hainaut et Liège par le passé.

Si cette affirmation est partiellement fondée, elle est à mon sens trop réductrice et ne permet pas d'expliquer l'ensemble des comportements politiques des États membres.

Le processus décisionnel d'adoption d'une directive ou d'un règlement est un cheminement complexe où s'entrecroisent des intérêts aussi différents que multiples.

Ainsi, la nouvelle gouvernance européenne impose dans certains cas la réalisation d'une étude d'impact avant l'élaboration d'une proposition de règlement par la Commission. Cette étude d'impact doit examiner et rencontrer des aspects aussi divers que variés. On peut pointer les principes de subsidiarité, de proportionnalité, l'analyse de risques mais aussi l'analyse des acteurs et enjeux en présence...

L'élaboration de cette étude d'impact, la phase de consultation des différents acteurs, concrétise la volonté manifeste d'interaction entre la Commission à l'origine de la proposition et la société civile à qui elle s'appliquera.

Ce processus a pour effet de reconnaître une certaine légitimité technique et démocratique au projet présenté par la Commission mais aussi d'en écarter indirectement le pouvoir politique.

Il semble d'autant plus s'accroître que, au nom de la nouvelle gouvernance, la prise de décision requiert une implication plus large des acteurs de la société civile et a tendance à devenir le fruit d'un consensus entre experts. Phénomène mis en évidence par les travaux de Sébastien Brunet.

En théorie, ce n'est qu'une fois la proposition rédigée et adoptée par la Commission que le projet est approprié par le politique et que le débat s'articule entre le Conseil et le Parlement.

Mais en est-il réellement ainsi ?

La prise de décision au sein du Conseil des ministres de l'Union s'articule globalement en trois temps.

Tout d'abord, il y a une analyse technique de la proposition de la Commission par les groupes de travail constitués des représentants des administrations nationales, qui l'approuvent ou l'amendent.

La proposition est ensuite transmise au Comité des Représentants Permanents (COREPER) qui procède à une analyse politique de celle-ci.

Finalement, elle est transmise au Conseil qui l'adopte.

Lorsqu'on analyse ce processus interne de décision, il faut bien admettre que les organes politiques du Conseil, le COREPER, le COPS et le Conseil lui-même se sont partiellement désinvestis de l'élaboration et de l'adoption de la règle.

En effet, bon nombre de propositions envoyées au COREPER par les groupes de travail sont approuvées par celui-ci sans réel examen sauf s'il reste des éléments de désaccords au sein du groupe de travail qui les a préparées.

L'élaboration de ses règles est donc pour une bonne partie le fruit d'un consensus entre les représentants des administrations nationales siégeant au sein du groupe de travail concerné.

En pratique, on constate souvent que les représentants du pouvoir politique sont absents de ces groupes techniques et que les positions nationales défendues sont celles de leur administration qui ne sont pas nécessairement concertées au préalable avec leurs autorités politiques.

Ce qui en soit n'est guère anormal du fait que l'appréciation d'opportunité politique doit normalement être faite par le COREPER; mais celui-ci ne l'examine que s'il y a désaccords entre les administrations...

Par ailleurs, le Conseil des ministres et ses organes politiques spécialisés comme le COPS élaborent régulièrement des documents d'orientation de la politique européenne, notamment en matière de lutte contre le terrorisme, qui devront être traduits par les groupes de travail.

On peut citer à titre d'exemple la stratégie européenne de sécurité de 2003: «Une Europe plus sûre pour un monde meilleur», ou les nouvelles lignes d'action de décembre 2008 qui contiennent un certain nombre d'éléments qui devraient être intégrés dans les propositions de règlement, de directives, de décisions actuellement en discussion mais qui sont souvent écartés ou non considérés lors des débats au sein des groupes de travail concernés.

Il faut souligner que le non-respect de ces orientations n'est pas nécessairement un processus conscient mais résulte le plus souvent de la méconnaissance, volontaire ou non, de celles-ci par ces groupes de travail.

Au-delà de ce constat, j'avais été intrigué, par le passé, de l'adoption sans débat d'un règlement du Conseil des ministres de l'Union qui contenait des dispositions en contradiction avec celles du Traité Euratom et en particulier celle relative au marché commun nucléaire.

Les avis rendus par les services juridiques du Conseil et de la Commission avaient tous les deux émis un certain nombre de réserves à ce sujet. Toutefois, ni les représentants de la Commission, ni les représentants des États membres, ni le secrétariat du Conseil ne semblaient s'en émouvoir et aucun d'entre eux n'avait l'intention d'invoquer la violation du Traité.

Il s'agissait ici du fruit d'un compromis politique qui arrangeait les États membres et était accepté tacitement par la Commission.

Ce règlement a été adopté il y aura bientôt dix ans et n'a jusqu'à présent pas été contesté.

Ce phénomène très particulier des États membres, réunis au sein du Conseil, qui adoptent volontairement un règlement qui contredit une règle supérieure qu'ils ont, eux-mêmes, adoptée ne doit pas être confondu avec des phénomènes plus classiques de violations de la règle par des autorités politiques qui n'en sont pas nécessairement le législateur.

Je pense, tout d'abord, à l'interprétation extensive par un législateur de dispositions de répartition des compétences entre les États membres et l'Union européenne tel que ce fut le cas pour la définition du terme « arme » pour tenter de les exempter ou de leur appliquer les règles relatives à la libre circulation des biens et services.

L'importance d'obtenir pour les vingt-sept États membres une définition commune du terme « arme » peut vous apparaître anecdotique mais il faut savoir que certains États membres avaient tendance à le concevoir de façon très large.

Ce qui de leur point de vue permettait de faire échapper aux règles de la libre circulation un nombre impressionnant de biens et services. Ainsi, les vêtements (des sous-vêtements au képi), les pneumatiques (des engins tout terrain), du matériel de sport (d'escalade, nautique) étaient inclus dans les listes de certains États membres.

Je pense également à la violation individuelle d'une règle existante par un acteur pour se conformer à des règles qu'il estime politiquement ou économiquement nécessaires.

On peut mentionner à titre d'exemple certaines filiales d'entreprises américaines établies en Europe qui, pour échapper au risque de rétorsion sur la maison mère, décident d'appliquer dans le cadre de leurs échanges commerciaux les règles américaines clairement contraires aux règles nationales et européennes.

Ces contradictions et violations s'inscrivent pour l'essentiel à la marge de la règle principale et n'altèrent que faiblement les principes posés par celle-ci. Il s'agit finalement de la confirmation du cliché : « l'exception qui confirme la règle ».

L'actualité internationale de l'automne dernier a connu un bouleversement majeur dans cet équilibre subtil entre la règle et les exceptions qu'elle peut admettre sans risquer de s'altérer totalement.

De quoi s'agit-il ?

Avec la signature du Traité de non-prolifération des armes nucléaires en 1968, la communauté internationale a, au nom d'un certain pragmatisme, figé le nombre des États qui peuvent légalement détenir une arme nucléaire.

Il s'agit des États ayant fait exploser un engin explosif nucléaire avant 1968, soit les cinq membres permanents du Conseil de sécurité.

En échange de cette reconnaissance des États qui peuvent détenir *de iure* une arme nucléaire, les États qui y renoncent ou qui doivent y renoncer ont obtenu un accès privilégié aux équipements, matières et technologies relatifs aux applications pacifiques de l'énergie nucléaire, essentiellement l'électronucléaire et la médecine nucléaire.

Pour s'assurer que les États qui ont volontairement renoncé aux armes nucléaires respectent leurs engagements, un système de contrôle assuré par un

organisme international – l'Agence internationale de l'énergie atomique – a été instauré.

Cette agence dispose d'un pouvoir d'investigation très large et assure une surveillance permanente des matières fissiles utilisées par les États signataires du Traité.

Le délicat équilibre entre la reconnaissance du droit de disposer d'un arsenal nucléaire pour certains États en échange d'un accès aux applications pacifiques et du renoncement à l'arme nucléaire pour les autres constitue l'élément essentiel du régime international de non-prolifération de ces armes depuis plus de quarante ans.

On le sait, ce traité à vocation universelle n'a toutefois pas réussi à empêcher certains États d'élaborer avec succès des armes nucléaires. Ainsi, l'Inde, le Pakistan, Israël et, dans une certaine mesure, la Corée du Nord disposent d'arsenaux nucléaires.

Toutefois, ces États se sont inscrits en marge de la communauté internationale et tout échange commercial de biens, matières ou technologies nucléaires et autres biens apparentés (lanceurs de satellites par exemple) avec ces derniers est proscrit.

Le respect de cette interdiction ainsi que de la liste exacte des biens soumis est assuré au travers d'accords politiques rassemblant les principaux fournisseurs de ces biens et technologies.

Ces embargos d'un genre un peu particulier (ils ne s'inscrivent pas dans le cadre du chapitre VI de la Charte des Nations unies) sont loin d'être sans conséquence pour les États qui les subissent.

Ainsi, l'Inde, qui connaît un développement démographique et économique important, est confrontée à des besoins énergétiques croissants qu'elle ne peut satisfaire dans la mesure où elle ne dispose que de peu de ressources énergétiques sur son sol.

Par ailleurs, avec la croissance des prix des hydrocarbures, l'électronucléaire connaît aux États-Unis, en Asie et partiellement en Europe un redéveloppement sans précédent depuis le nouveau millénaire.

Toutefois, l'accès aux marchés internationaux du combustible nucléaire est, en application du principe fondamental du Traité de non-prolifération des armes nucléaires, interdit aux États non signataires et tout particulièrement à ceux qui se sont dotés d'un arsenal nucléaire (à savoir l'Inde, le Pakistan, Israël et la Corée du Nord).

Cette situation est singulièrement préoccupante pour l'Inde qui voit le développement de son programme d'équipement électronucléaire bloqué par l'absence de minerai d'uranium sur son sol et par l'impossibilité d'accéder au marché international de ce combustible.

La défense d'intérêts géostratégiques et économiques tels que la nécessité d'obtenir un allié stable dans la région pour les États-Unis dans le cadre de la lutte contre le terrorisme, ou l'importance économique potentielle du marché indien électronucléaire en particulier pour la Russie et la France va motiver ces États à soutenir l'introduction d'une exception au Traité.

Ainsi, ces États dotés légitimement de l'arme nucléaire ont plaidé et obtenu en septembre dernier, au sein du groupe des États fournisseurs d'équipements et de technologies nucléaires, l'ouverture du commerce nucléaire avec l'État indien sans que ce dernier renonce pour autant à son arsenal nucléaire.

Cette exception qui peut apparaître sans réelles conséquences – l'Inde étant de toute façon déjà dotée de l'arme nucléaire, quel serait le préjudice de lui fournir des biens et des matières fissiles en termes de prolifération? – a eu pour effet d'invalider le régime de non-prolifération établi depuis 1968.

On atteint cette fois non plus l'exception qui confirme la règle mais bien l'exception qui infirme la règle.

En effet, en portant atteinte au principe essentiel du TNP (renoncement au nucléaire militaire en échange d'un accès au nucléaire civil), la principale motivation de certains États de renoncer à tout programme nucléaire militaire a été brisée.

Comment peut-on encore continuer à convaincre des États tels que l'Afrique du Sud, le Brésil, ou encore l'Argentine de ne pas relancer leurs programmes nucléaires militaires démantelés par le passé en échange précisément de cet accès aux marchés nucléaires internationaux?

Plus préoccupant, on n'a pas seulement accordé une prime à un État qui revendique sa reconnaissance (normalement impossible) comme État doté d'armes nucléaires et qui n'est pas près d'y renoncer, on a également porté atteinte à la légitimité des politiques des pressions exercées par le passé sur l'Irak et aujourd'hui sur l'Iran et la Corée du Nord.

Il est d'ailleurs symptomatique de voir ces États désormais contester la légitimité des embargos qui leur sont imposés et qui sont renforcés régulièrement par les États fournisseurs et par le Conseil de sécurité de l'ONU alors que ces mêmes États producteurs commercent librement avec l'Inde.

Par ailleurs, le Pakistan et Israël, s'inscrivant dans la logique indienne, revendiquent depuis lors le droit à une exception équivalente. Il convient d'admettre qu'il paraît difficile de justifier la différence de traitement sur la base des seuls critères de non-prolifération.

En effet, ni Israël ni actuellement le Pakistan n'ont adopté un comportement proliférant.

On le sait, les fondements de cette exception sont à chercher ailleurs, dans des considérations relevant d'autres politiques (lutte contre le terrorisme

pour les uns, défense des intérêts commerciaux pour les autres). Et c'est ici que selon moi le danger réside.

En maintenant les principes d'une politique à l'égard de certains États tout en adoptant des exceptions qui en déstabilisent les piliers pour tenter de renforcer les intérêts d'une autre politique, les États invalident la crédibilité globale du système sans finalement en tirer les bénéfices escomptés.

Pour en revenir au dossier indien et pour conclure, il est aujourd'hui pratiquement certain que les États-Unis, à la source de cette exception, n'en retireront que peu de bénéfices géostratégiques ou politiques, à l'inverse de la Conférence de révision du Traité de non-prolifération organisée en 2010 qui risque bien d'être la dernière et qui consacrera la fin du régime de non-prolifération des armes nucléaires.

Si la non-prolifération nucléaire a un parfum de terres lointaines, nous donnant l'impression que de telles exceptions ne peuvent être que le fruit du dérapage d'un système international qui est structurellement peu rationnel, nous avons pourtant connu tout récemment en Région wallonne une exception qui infirme la règle.

L'adoption en juillet dernier du décret organisant l'octroi de certains permis d'urbanisme par un acte législatif afin de contourner l'introduction de recours au Conseil d'État jugés «excessifs et invalidants» par le pouvoir politique en est une illustration plus locale.

Je vous remercie de votre attention