

L'UNION EUROPEENNE DANS LE LABYRINTHE DE L'AVENIR - PROBLÈMES FONDAMENTAUX*

Paul Mircea Cosmovici**

***Résumé:** Dans le contexte de l'élargissement de l'Union européenne, notamment après le Sommet de Nice, on a posé le problème d'une nouvelle structure, le problème de l'avenir de l'Europe, de l'élaboration d'un modèle qui clarifie le rapport entre l'identité européenne et l'identité nationale des Etats membres. Les questions posées à cet égard, les débats et les variantes de solutions concernent principalement la mesure dans laquelle l'identité nationale souffrirait à cause du processus d'intégration et, en même temps, si l'identité de l'Union européenne serait affectée par l'admission de nouveaux membres. La nécessité de la réforme des institutions communautaires actuelles, de la réalisation d'un cadre institutionnel nouveau a déterminé l'énoncé de certains points de vue, la présentation de certains modèles relevant des positions différentes tant au cadre des Etats membres de l'Union européenne, que parmi les Etats candidats. En présentant par la suite les opinions formulées qui contiennent des solutions originales, des points de vue communs, mais aussi des propositions substantiellement différentes qui sont en compétition, le travail va essayer à mettre en évidence certaines conclusions sur le plan juridique, sans négliger toutefois certaines considérations logiques, particulièrement utiles pour comprendre les aspects du thème abordé.*

1. CONSIDERATIONS GENERALES

L'objectif fondamental de la politique nationale de la Roumanie est l'adhésion à l'Union européenne, but justifié et réalisable.

La décision de participer à la construction d'un ensemble à caractère supranational, de devenir une partie d'un entier qui dépasse la somme de ses parties, qui a des implications sur l'ordre juridique et impose des amples mesures économiques et monétaires, constitue un événement d'importance historique.

Dans le contexte de l'élargissement de l'Union européenne, notamment après le Sommet de Nice, on a posé le problème d'une nouvelle structure, le problème de l'avenir de

l'Europe, de l'élaboration d'un modèle qui clarifie le rapport entre l'identité européenne et l'identité nationale des Etats membres.

Les questions posées à cet égard, les débats et les variantes de solutions concernent principalement la mesure dans laquelle l'identité nationale souffrirait à cause du processus d'intégration et, en même temps, si l'identité de l'Union européenne serait affectée par l'admission de nouveaux membres.

La nécessité de la réforme des institutions communautaires actuelles, de la réalisation d'un cadre institutionnel nouveau a déterminé l'énoncé de certains points de vue, la présentation de certains modèles relevant des positions différentes tant au cadre des Etats

* La version initiale de cette étude a été publiée par l'Académie Roumaine, Le Centre Roumain d'Economie Comparée et Consensus, Bucarest, 2003

** Paul Mircea Cosmovici est Membre de l'Académie Roumaine, Directeur honoraire de l'Institut de Recherches Juridiques de l'Académie Roumaine et Membre du Conseil d'Administration de l'Institut Européen de Roumanie.

membres de l'Union européenne, que parmi les Etats candidats.

La tendance de simplifier et de mettre à jour les textes des traités n'est pas nouvelle. On mentionne à cet égard le traité d'Amsterdam¹ – qui a supprimé des dispositions caduques des trois Traités communautaires et a adapté en conséquence le texte de certaines de leurs dispositions, y compris des annexes et des protocoles –, la Déclaration no. 23 relative à l'avenir de l'Union, annexée au Traité de Nice² – dans laquelle on évoque la simplification des traités comme thème qui pourrait contribuer à l'amélioration et à l'assurance de la légitimité démocratique et de la transparence de l'Union et de ses institutions, afin de les rapprocher des citoyens des Etats membres – ainsi que la Déclaration de Laeken sur l'avenir de l'Union européenne, du décembre 2001, qui a posé trois grands objectifs: une meilleure répartition et définition des compétences au sein de l'Union européenne, une simplification des instruments législatifs et actions de l'Union, plus de démocratie, transparence et efficacité pour l'Union, et enfin, la question de savoir si la simplification et le réaménagement des traités ne devraient pas ouvrir la voie à l'adoption d'un texte constitutionnel.

La Convention européenne sur l'avenir de l'Europe, convoquée par le Conseil européen de Laeken, s'est ouverte le 28 février 2002 avec le mandat de présenter une proposition de «Constitution pour les citoyens européens». Ayant pour mission de préparer les travaux de la Conférence intergouvernementale qui devra modifier les Traités, la Convention a été chargée de formuler des propositions sur trois sujets: rapprocher les citoyens du projet

européen et des Institutions européennes; structurer la vie politique et l'espace politique européen dans une Union élargie; faire de l'Union un facteur de stabilisation et un repère dans l'organisation nouvelle du monde.

Les travaux de la Convention ont finalement abouti à l'élaboration d'un projet de Traité instituant une Constitution pour l'Europe, texte qui a recueilli un large consensus lors de la session plénière du 13 juin 2003. Ce texte a été présenté, le 20 juin 2003, au Conseil européen réuni à Thessalonique, au nom de la Convention européenne, par son Président, M. Valéry Giscard d'Estaing, en souhaitant qu'il constitue le fondement d'un futur Traité instituant la Constitution européenne, donc une base pour les travaux de la prochaine Conférence intergouvernementale.

Le texte final du *Projet de Traité établissant une Constitution pour l'Europe*, adopté par consensus par la Convention européenne les 13 juin et 10 juillet 2003, a été remis au Président du Conseil européen à Rome, le 18 juillet 2003.

Compte tenu des objectifs principaux de la Convention sur l'avenir de l'Europe, convoquée par le Conseil européen de Laeken, on va présenter notre point de vue sur certaines opinions concernant le projet de la structure de l'Union Européenne élargie et les principes de subsidiarité et de proportionnalité.

On considère nécessaire de relever dès le début le fait que la répartition des travaux de la Convention dans les Commissions a conduit de manière inhérente à un certain manque de corrélation des résultats et, par conséquent, à la surcharge de l'œuvre d'harmoniser ces

¹ Voir, la deuxième partie du Traité d'Amsterdam, intitulée «Simplification» (les articles 6 à 11).

² Le Traité de Nice modifiant le Traité sur l'Union européenne, les Traités instituant les Communautés européennes et certains actes connexes, signé le 26 février 2001, est entré en vigueur le 1^{er} février 2003.

résultats dans un ensemble unique, ensemble dans lequel on ne peut pas admettre des contradictions, des non-corrélations, des ambiguïtés, des lacunes et d'autres déficiences, compte tenu que le projet a un caractère constitutionnel au niveau de l'Union européenne.

Le manque de corrélation surgit de manière évidente si on a en vue que *l'organisation et le fonctionnement des institutions de l'Union européenne dépendent de la répartition des compétences sous un double aspect*, à savoir entre l'Union européenne et les Etats membres, d'une part, et entre ces institutions, d'autre part, et *la répartition des compétences dépend, à son tour, du rôle, de la nature et de la structure de l'Union élargie*, c'est-à-dire des solutions adoptées pour les problèmes fondamentaux.

Ainsi, par exemple, les propositions franco-allemandes visant l'architecture institutionnelle de l'Union européenne élargie formulées le 15 janvier 2003 à l'occasion de l'anniversaire du Traité de l'Elysée³ et qui sont les plus lourdes de conséquences sont celles qui concernent le «bicéphalisme» et qui reposent sur deux personnalités:

– Le Président du Conseil européen, un personnage nouveau, qui exerce ses fonctions à temps plein, pendant la durée de son mandat, durée qui peut-être de cinq ans ou de deux ans et demi, renouvelables. Il est élu par le Conseil européen, à la majorité qualifiée, et son rôle est de donner une continuité, une

stabilité et une visibilité à la direction du Conseil européen, et

– Le Président de la Commission qui est élu d'abord par le Parlement européen à une majorité qualifiée de ses membres et puis, confirmé par le Conseil européen à la majorité qualifiée.

La contribution franco – allemande du 15 janvier dernier a été d'ores et déjà suivie par d'abondantes références. On a affirmé, par exemple, que «si le document du 15 janvier fournit bel et bien la base d'un compromis équilibré, on pourra y voir l'ébauche de ce que pourrait être le rôle du couple franco-allemand dans une Union élargie, et donc plus hétérogène: un laboratoire d'idées et de projets plutôt que le reflet de la volonté hégémonique que tant de gouvernements ont paru redouter».⁴

Mais M. Romano Prodi, président de la Commission européenne, déclarait, le 4 juin 2003, à Strasbourg, que l'Europe a besoin d'un seul organe exécutif: la Commission qui, sous le contrôle du Parlement européen et du Conseil met en œuvre la législation, met en pratique les politiques et assure la représentation à l'étranger de l'Union. Au contraire, un dédoublement de l'exécutif n'assurerait pas aux citoyens européens la transparence et la responsabilité nécessaires et soustrairait celui-ci au contrôle du Parlement européen⁵.

En présentant par la suite les opinions formulées qui contiennent des solutions originales, des points de vue communs, mais

³ 40^{ème} anniversaire du Traité de l'Elysée. Contribution franco-allemande à la Convention européenne sur l'architecture institutionnelle de l'Union, Paris et Berlin, 2003.

⁴ Groupement d'Etudes et de Recherches «Notre Europe» et l'Institut Allemand pour la Politique Internationale et la Sécurité de la Stiftung Wissenschaft und Politik SWP Renaud Dehousse, Andreas Maurer, Jean Nestor, Jean-Louis Quermonne et Joachim Schild, **La nouvelle architecture institutionnelle de l'Union Européenne: une troisième voie Franco-Allemande**, Etudes et recherches No 23, Avril 2003.

⁵ Romano Prodi, **Présentation du Conseil Européen de Thessalonique**, Parlement européen, Strasbourg, le 4 juin 2003, SPEECH/03/274.

aussi des propositions substantiellement différentes qui sont en compétition, on va essayer à mettre en évidence certaines conclusions sur le plan juridique, sans négliger toutefois certaines considérations logiques, particulièrement utiles pour comprendre les aspects du thème abordé.

2. L'AVENIR DE L'UNION EUROPÉENNE DANS LA PERSPECTIVE DU DROIT

On peut se poser la question si la recherche scientifique dans le domaine du droit a un rôle dans la projection de l'avenir de l'Union européenne.

On considère que la réponse est positive et particulièrement importante non seulement parce que l'Union européenne accorde une attention spéciale à la recherche scientifique, mais aussi parce que le problème de l'avenir de l'Union *ne peut pas être l'apanage exclusif des facteurs politiques*. Les solutions que ces facteurs proposent à présent ne peuvent être que des solutions temporaires, compte tenu de l'évolution permanente de la structure institutionnelle de l'Union européenne.

2.1. Buts (objectifs) et valeurs

Un premier problème qui présente de l'intérêt concerne *le rapport* à établir entre *les buts (objectifs)* poursuivis par l'Union, entre *les valeurs* à promouvoir, ainsi qu'entre les buts (objectifs) et les valeurs, afin de constater s'il n'y a pas d'incompatibilités dans certaines situations.

Le rapport entre les buts (objectifs) et les valeurs a connu des explications différentes au long des années. Ainsi, parfois on a accordé priorité au but, parfois à la valeur. De même, dans certains cas on a considéré que le but et

la valeur peuvent être séparés parce qu'ils n'ont pas de liaison, ou, dans d'autres cas, que le but et la valeur sont indissolublement liés ou que ceux-ci peuvent se trouver dans trois sortes de rapports, c'est-à-dire: de concordance, de coexistence ou d'opposition⁶.

Si on pose la question dans quelle mesure les buts (objectifs) et les valeurs promues par l'Union européenne concordent, on remarque l'évolution continue tant des buts (objectifs) que des valeurs.

Aux objectifs précisés dans le Traité de Maastricht on a ajouté dans le Traité d'Amsterdam, parmi d'autres, le développement durable, et aux valeurs, les droits sociaux fondamentaux prévus dans la Charte sociale européenne de 1961 et la Charte communautaire des droits sociaux fondamentaux des travailleurs de 1989.

La Charte des droits fondamentaux de l'Union européenne de décembre 2000 se réfère aux valeurs communes aux peuples de l'Europe, indivisibles et universelles (dignité, liberté, égalité, solidarité, citoyenneté, justice) et à leur développement par le respect de la diversité des cultures et des traditions des peuples de l'Europe, de l'identité des Etats membres, et aussi de l'organisation des pouvoirs publics au niveau national, régional et local.

Le 4 septembre 2001, Romano Prodi a précisé que les premiers objectifs de l'Union européenne sont les institutions de l'Union et les nouvelles formes de gouvernement, tandis que le Livre blanc du 25 juillet 2001 a eu comme thème principal le rapprochement de l'Europe de ses citoyens.

On remarque que le rapprochement de l'Europe de ses citoyens implique des valeurs politiques *personnalistes*, tandis que les institutions de l'Union et leur direction impliquent

⁶ Voir P Andrei, *Filosofia valorii (Philosophie de la valeur)*, Fondation «Regele Mihai I», 1945, p.41, concernant les opinions de E Somlo, von Hartmann, Richter, Kreibitz, Eisler, Hermann Schwarz, etc.

des valeurs politiques *transpersonnalistes* qui, en principe, concernent l'individu dans ses rapports avec les autorités, pendant que les premières considèrent l'Etat et le droit en rapport avec l'individu, ce qui met en évidence une certaine non-concordance.

Il en résulte que les rapports entre les buts et les valeurs dans l'Union européenne sont complexes et il faut les analyser afin d'établir la concordance nécessaire, ce qui pouvait se réaliser par l'introduction dans le projet du Traité constitutionnel des objectifs (buts) et des valeurs *communes* à l'Union et aux Etats membres.

2.2. La structure de l'Union européenne à l'avenir

Un autre problème particulièrement important du point de vue théorique et pratique concerne la nature et la structure de l'Union européenne à l'avenir. En ce qui concerne le présent, on remarque que l'opinion selon laquelle le Traité de Maastricht constitue les prémisses d'un *Etat fédéral*, parce qu'il a élargi la sphère des décisions à majorité qualifiée au détriment de la sphère du domaine intergouvernemental et a créé une nouvelle dynamique vers la structure fédérale par l'Union économique et monétaire, n'est pas suffisamment motivée.

On ne peut pas parler à présent, ni après le Traité d'Amsterdam, ni après le Traité de Nice, d'un Etat fédéral classique, l'évolution de l'intégration européenne étant à présent différente de celle des Etats fédéraux qui ont été constitués au XIX-e siècle. Autrement dit, le modèle classique de l'Etat fédéral ne s'accorde pas à l'Union européenne en évolution continue, celle-ci représentant un cas *sui-generis* dans l'histoire européenne.

2.2.1. La dynamique du fédéralisme

Le fédéralisme a reçu plusieurs acceptions, mais, en général, il est entendu comme une centralisation du pouvoir et comme un moyen de créer «un *super-Etat*». Malgré cela, il y a aussi des opinions selon lesquelles le fédéralisme implique des niveaux différents de direction, chacun ayant des responsabilités propres et certaines caractéristiques concernant la démocratie et la mesure de la centralisation.

L'idée que la fédération n'est pas un concept rigide, ayant des traits standardisés, résulte aussi de l'examen du régime constitutionnel de différents Etats, comme, par exemple, d'Allemagne, de l'Autriche ou des Etats Unis d'Amérique.

La Constitution de l'Allemagne consacre l'Etat fédéral, les parties constitutives de la fédération étant considérées comme des Etats à *ordre constitutionnel autonome*, la loi fondamentale instituant les compétences au cadre des trois pouvoirs: législatif, exécutif et judiciaire.

En dernière analyse, on considère que la répartition des pouvoirs entre les deux niveaux relève «un fédéralisme exécutif», la nécessité de l'unification imposant de plus en plus le transfert des compétences législatives au Parlement national, se fondant souvent sur des amendements constitutionnels.

Cependant, dans la sphère du pouvoir exécutif, le gouvernement fédéral a le droit de créer des entités nationales seulement dans les domaines qui exigent une uniformité spéciale et qui sont définis par la Constitution. Au cas où une entité fédérale ne respecte pas la loi nationale, on ne peut intervenir que par une requête à la Cour Constitutionnelle ou par une procédure spéciale (article 37 de la Loi fondamentale qui pourtant n'a pas été utilisé), sauf les domaines expressément prévus par la Constitution.

On ne peut pas conclure qu'il y a dans ce cas une centralisation *extrême* du pouvoir ou «*un super-Etat*».

En Allemagne il y a aussi un troisième niveau institutionnel, à savoir les communes (*Gemeinden*) et les districts (*Landkreise*), des corporations autonomes, douées d'une structure politique indépendante, les autorités locales ayant aussi la compétence de gérer toutes les activités à ce niveau.

Les autorités nationales peuvent intervenir seulement dans les cas où les gouvernements locaux procèdent d'une manière illégale⁷.

En Autriche, la Loi constitutionnelle fédérale – B-VG – de 1920 a institué «La République autrichienne comme fédération»; la Loi a subi de nombreuses modifications notamment en 1929, quand on a augmenté le rôle du Président fédéral et on a remplacé l'élection du Président fédéral par le Parlement au profit de l'élection par le peuple. La Loi fixe la plupart des principes fondamentaux de droit constitutionnel et, aussi, on trouve des dispositions sur la structure de l'Etat, les organes suprêmes de la Fédération et des Etats fédérés – *Länder* – et leurs relations mutuelles ainsi que depuis 1995 des dispositions sur la participation des organes autrichiens dans le fonctionnement de l'Union européenne.

B-VG (*Bundesverfassungsgesetz*) contient aussi des dispositions-cadre qui doivent être précisées par des lois simples, comme, par exemple, *Nationalratswahlordnung* (NRWO) concernant l'élection du Conseil National, *Bundesministerien-gesetz* (BMG) concernant les ministères fédéraux ou *Verfassungsgerichtshofgesetz* (VIGG) par laquelle on a institué la Cour Constitutionnelle.

⁷ Voir Thomas Gross, «Le régime politique de l'Allemagne», dans *Les régimes politiques des pays de l'UE et de la Roumanie* (sous la direction de Geneveva Vrabie), Bucarest, Monitorul Oficial, 2002, p. 15-18.

⁸ Voir Karl Stöger, «Le régime politique de l'Autriche», dans *op.cit.*, p. 33 et suivantes.

Selon la Constitution fédérale, il est possible d'adopter aussi des lois constitutionnelles, et les lois simples peuvent elles aussi contenir des dispositions constitutionnelles.

Le droit constitutionnel des Etats fédérés – *Länder* – est un droit ayant un rang plus bas que le droit constitutionnel fédéral et en cas de contradiction celui-ci est cassé par la Cour Constitutionnelle, mais il est supérieur aux lois fédérales simples et à celles des Etats fédérés.

Quant à la répartition des compétences entre l'Etat fédéral et les Etats fédérés, il y a le principe selon lequel les compétences ne peuvent pas appartenir en même temps tant à l'Etat fédéral qu'aux Etats fédérés, ces compétences étant donc exclusives soit pour l'Etat fédéral, soit pour les *Länder* (articles 10-15, B-VG).

Au cas où la Constitution fédérale contient des règles-cadre concernant l'organisation des Etats fédérés – *Länder* –, les détails sont librement fixés par les Constitutions des Etats fédérés (*Länder*). En cas de contradiction, la Cour Constitutionnelle peut casser une disposition constitutionnelle émanant de l'Etat fédéré (*Länder*).

Les neuf *Länder* sont *sujets de droit international partiellement autonomes* et ayant une compétence limitée pour conclure des traités internationaux (article 16, B-VG).

Les plus importantes compétences sont confiées à la Fédération qui a aussi le pouvoir de décider l'attribution des compétences. Donc, ni en ce qui concerne l'Autriche on ne constate une centralisation *extrême* du pouvoir⁸.

Le système fédéral des Etats Unis relève une certaine répartition du pouvoir entre la

Fédération et les Etats fédérés, répartition qui met en évidence le fait que dans ce système il n'y a pas des rapports entre des notions contraires ou des notions contradictoires.

L'Amendement X à la Constitution de 1789 – adopté en 1791 – précise la relation entre la Fédération et les Etats composants: «The powers not delegated to the United States by the Constitution, not prohibited by it to the States, are reserved to the States respectively or to the people».

Cela signifie que les pouvoirs qui ne sont pas délégués à la Fédération par la Constitution ou sont interdits par celle-ci peuvent être exercés par les Etats fédérés ou, autrement dit, dans une certaine interprétation, sont *permis*.

En général, si une action n'est pas prévue par une norme, elle est *ipso facto* permise, et si quelqu'un l'accomplit, il ne peut pas être puni.

Evidemment, le législatif peut décider expressément par une norme qu'une action est permise.

Selon l'Amendement X, même si on intensifie progressivement la centralisation et les Etats fédérés perdent plusieurs compétences, ils gardent la souveraineté intérieure, dans des domaines différents ayant leur propre Constitution.

Les lois des Etats fédérés peuvent spécifier une grande variété de domaines et, compte tenu des conditions locales, entre les législations des Etats fédérés il y a naturellement des différences. Mais, en général, celles-ci relèvent une autonomie réelle, le système fédéral américain réalisant un équilibre relatif entre les prérogatives du pouvoir fédéral et celles appartenant aux Etats fédérés⁹.

On ne remarque dans ce système non plus l'existence d'une centralisation *extrême*.

La Constitution de la République Fédérative du Brésil comprend l'Union, les Etats, le district fédéral, les municipalités, chacun jouissant de l'autonomie prévue par les dispositions constitutionnelles.

L'Union garde la compétence exclusive de légiférer dans une série de domaines et, au cas où il n'y a pas des lois fédérales ou des règles générales dans un domaine, les Etats fédérés peuvent exercer leur propre compétence législative, compte tenu des stipulations de leurs Constitutions et lois.

Pareil à la Constitution des Etats Unis d'Amérique, la Constitution de la République Fédérative du Brésil prévoit expressément qu'en l'absence de certaines interdictions, l'exercice des pouvoirs appartient aux Etats fédérés.

Les municipalités sont organisées et fonctionnent selon les lois organiques. Elles ont droit de légiférer dans des domaines d'intérêt local ou, le cas échéant, de compléter la législation fédérale ou celle des Etats fédérés.

L'intervention de l'Union dans les problèmes des Etats ou des districts fédéraux est limitée aux situations spéciales qui peuvent surgir, comme, par exemple, la nécessité du maintien de l'intégrité nationale.

On observe que ni au Brésil la centralisation du pouvoir n'est pas *extrême*¹⁰.

De ces exemples il résulte que la fédération n'est pas un concept rigide, mais il présente en pratique des traits spécifiques d'un cas à l'autre, en remarquant cependant qu'il y a

⁹ Voir VDuculescu, Constanța Călinoiu, Georgeta Duculescu, *Drept constituțional comparat* (Droit constitutionnel comparé), Bucarest, «Lumina Lex», 1996, p. 90-92.

¹⁰ Voir *ibidem*, p. 98 et suivantes. Le système de la Constitution des Etats Unis et du Brésil se retrouve aussi dans la Constitution de 1994 de l'Argentine, in *ibidem*, p. 121 et suivantes.

aussi des éléments communs qui permettent la définition du système.

On ne peut pourtant nier *le caractère centralisateur du pouvoir, ayant la tendance d'augmenter son intensité.*

C'est ce qui a déterminé, au cas des Etats membres de l'Union européenne aussi, l'introduction dans les lois fondamentales des dispositions concernant le transfert de certaines attributions de ces Etats à l'Union.

On a posé ainsi le problème de la mesure dans laquelle de tels transferts sont compatibles avec le principe de souveraineté.

2.2.2. La souveraineté: une notion désuète?

On n'exposera pas en détail les opinions formulées quant à l'actualité de ce principe, beaucoup de celles-ci affirmant que cette notion doit être révisée, parce que la conception classique ne concorderait plus à l'évolution des relations entre les Etats, mais on va essayer de mettre en évidence certains aspects à retenir.

On a expliqué, par exemple, que la souveraineté ne représente qu'une certaine compétence de l'Etat¹¹ ou, dans une opinion qui doit être analysée, que l'ordre juridique interne est inclus dans l'ordre de droit international.

Ainsi, dans cette dernière opinion, dans la vision de Hans Kelsen, la norme fondamentale – norme qui précise la modalité de créer des normes générales et des normes individuelles en fonction de cette norme fondamentale, qui n'est donc pas la somme des normes d'un ordre juridique donné, mais suppose l'existence de certaines normes positives – de tout système de droit interne doit s'intégrer dans un système

plus ample, dans le système de droit international, ce qui permet aux Etats de transférer des droits souverains à des institutions internationales ayant un rang supérieur.

L'ordre normatif de l'Etat peut être considéré – dans cette conception – comme un ordre juridique partiel, subordonné à l'ordre de droit international. De cette manière, la norme de droit international a une force supérieure – et obligatoire – par rapport à la norme interne, en imposant aux Etats concernés l'exécution de ses stipulations, sans être nécessaire la procédure de transposition de la norme de droit international dans l'ordre juridique interne de l'Etat.

Précisément, dans cette vision moniste, le droit international et le droit interne des Etats forment *une unité systémique* dans laquelle l'ordre juridique interne est subordonné à l'ordre juridique international, ce dernier comprenant une norme fondamentale qui établit les conditions de création des normes internes, représentant le fondement et le critère de validation formelle, et pas de contenu, de l'ordre subordonné. Si les deux ordres coexisteraient, il serait à concevoir un autre ordre supranational, comprenant une norme fondamentale – *Grundnorm* – qui valide les deux ordres subordonnés.

Il en résulte ainsi le caractère hypothétique de la notion de souveraineté, celle-ci devenant, dans une telle vision, *une simple assertion.*

Parce que le point de vue moniste, de Kelsen, concernant le rapport entre les deux ordres juridiques a des implications sur la souveraineté de l'Etat et, en même temps, sur le transfert de certaines compétences souveraines aux entités internationales, quelques explications sont nécessaires¹².

¹¹ G. Scelle, «*Règles générales du droit de la paix*», dans Recueils de l'Académie de Droit International de la Haye, 1933, vol. 46, p. 420.

Le problème de la souveraineté de l'Etat (nationale) préoccupe tout Etat, mais surtout les Etats membres de l'Union européenne et ceux en cours d'adhésion.

De ce point de vue on distingue, en général, deux théories, à savoir la théorie moniste et la théorie dualiste.

Selon cette dernière, il y a deux ordres juridiques distincts, l'un de droit interne et l'autre de droit international, chacun étant fondé sur une norme fondamentale distincte – *Grundnorm* – et ayant une autonomie normative par rapport à l'autre.

La source du droit interne apparaît comme l'expression de la volonté de l'Etat, et la source du droit international comme un résultat des volontés étatiques, ce qui relève aussi l'existence d'un certain conflit entre les deux ordres juridiques.

Les derniers temps, on a remarqué une vraie «crise» du concept de la souveraineté, compte tenu du transfert de certaines compétences des Etats membres à l'Union européenne et des exigences du principe de subsidiarité.

Les tentatives de justifier l'abandon de certains attributs de la souveraineté d'un Etat en faveur d'un autre Etat ou d'une entité supra-étatique, sans que l'Etat respectif cesse par cela d'être un Etat souverain, se fondent sur une distinction entre la *souveraineté proprement-dite* et *l'exercice de cette*

souveraineté ou, autrement dit, sur l'idée de la «souveraineté relative»¹³. Une telle explication ne peut pourtant être admise, même si on remarque de plus en plus la tendance de modifier le contenu de certaines notions, notamment à cause de l'évolution des phénomènes internationaux, c'est-à-dire un vrai «*jeu des concepts*», ce qui détermine des confusions et des incertitudes.

L'absence de certains traits spécifiques du contenu d'une notion ne peut pas constituer une «relativisation» du concept concerné, mais éventuellement le passage à un autre concept.

Pour clarifier le problème mis en discussion, qui présente une importance majeure, en impliquant l'un des grands principes de droit international, il nous semble nécessaire de recourir à certaines considérations logiques. Ainsi, on ne peut pas utiliser dans un domaine si sensible – s'agissant d'une nouvelle architecture de l'Europe – des notions ambiguës ou obscures.

La clarté du concept concerne sa définition caractéristique, essentielle, c'est-à-dire l'entier groupe d'éléments spécifiques qu'il possède et si l'un de ces éléments manque, le concept perd sa clarté. Un concept sera distinct d'autres si sont connus ces éléments spécifiques complétés par des traits implicitement affirmés et il sera confus si on ignore ces éléments spécifiques qui mènent à la définition caractéristique¹⁴.

¹² H. Kelsen, *Das Problem des Souveranität und die Theorie des Volkesrechts. Beitrag zu einer Rechtslehre*, Tübingen, 1920; *idem*, *Teoria generală a statului* (Théorie générale de l'Etat), Bucarest, typ. «Oltenia», 1928; L. Duguit, *Souveraineté et liberté. Conférences 1920-1921*, Paris, 1923; Fr. Jaeger, *Le problème de la souveraineté dans la doctrine de Kelsen. Exposé et critique*, Paris, 1932; Claude Cahen-Pereira, *Grandeur et décadence de l'idée de souveraineté dans la science juridique* (Contribution à l'histoire de la philosophie du droit), Toulouse, Impr. Du Sud-Ouest, 1941; G. Morelli, *Il diritto naturale nelle costituzioni moderne. Della «dottrina pura del diritto» al «sistema dell'ordinamento democratico positivo»*, Milani, CEDAM, 1974; M. Djuvara, *Réflexions sur le problème de la souveraineté*, Bucarest, 1945; pour la doctrine concernant la période de la constitution des Communautés européennes, voir notamment, «*La Communauté et ses Etats membres*» (Actes du sixième Colloque de l'IEJE sur les Communautés européennes organisé à Liège, le 10, 11 et 12 janvier 1973); voir aussi Gh.E. Moroianu, *Actualitatea normativismului kelsian* (L'actualité du normativisme Kelsien), Bucarest, Editions «All Beck», 19987, p. 93-94.

¹³ M.S. Korowicz, *Organisations internationales et souveraineté des Etats membres*, Paris, 1961, p.126 et suivantes.

Les notions ambiguës et celles obscures ont été distinguées par Augustin dans l'œuvre «Principia dialecticae» ou «De dialectica»¹⁵, qui a démontré que la différence entre «obscur» et «ambigu» consiste dans le fait qu'une formulation ambiguë comporte plusieurs interprétations sans avoir la possibilité de préciser quelle interprétation doit être acceptée, tandis que dans le cas des notions obscures, aucune interprétation n'est possible. Dans tous les deux cas la communication est empêchée, telles notions étant définies comme *impedimenta locutionis*¹⁶.

Dans l'acception classique, la souveraineté apparaît comme étant incompatible avec l'abandon, le transfert, la cession etc. de certains attributs ou «compétences» aux différentes entités super-étatiques, car chaque Etat détient ou exerce son pouvoir dans les limites de son territoire, en agissant de manière souveraine dans l'établissement et la réalisation de sa politique intérieure et extérieure.

Il est vrai que le langage des sciences se trouve dans une évolution continue qui ne peut pas être interrompue, pouvant subir parfois des transformations spectaculaires.

Les définitions nominales sont des conventions destinées à fixer le sens des

termes; donc, étant des conventions, elles ne sont jamais irrévocables mais il faut changer les définitions aussi souvent que la transformation des concepts l'impose¹⁷.

On comprend ainsi que l'exercice de certaines attributions ou compétences d'un Etat souverain par une autre autorité que l'Etat concerné, si cette autre autorité n'est pas l'expression de la volonté de cet Etat-là, peut représenter un changement du concept classique de souveraineté et peut impliquer, en conséquence, un changement de la définition et de la dénomination du concept.

En essayant de remplacer le concept de souveraineté par un autre, on a affirmé que la souveraineté, dans son acception classique interne et externe ne semble être à présent qu'une *fiction juridique*, compte tenu des changements intervenus dans les fonctions de l'Etat et des voies d'exercice de ces fonctions et, par conséquent, qu'il serait mieux – a affirmé Lars D. Eriksson de l'«Institute of Public Law», Université de Helsinki – de parler de l'«*autonomie de l'Etat*» au lieu de la souveraineté de l'Etat, la première n'impliquant pas des «prérogatives absolues»¹⁸. Cela ne signifie pas – a souligné le même auteur – que l'Etat ne va pas continuer d'agir comme un représentant des intérêts nationaux, comme un

¹⁴ Descartes affirmait, dans sa première règle de la Méthode, qu'il n'introduit dans ses jugements que ce qui se présente clairement et distinctement à son esprit et ne peut pas être mis en doute (R. Descartes, *Discurs despre metoda de a ne conduce bine rațiunea și a căuta adevărul în științe*

(*Discours de la Méthode pour bien conduire sa raison et chercher la vérité dans les sciences*) (trad. roumaine), Bucarest, Editions de l'Académie Roumaine, 1990, p.122).

¹⁵ Parue à Basel en 1558.

¹⁶ Voir Augustin, *De dialectica*, Bucarest, Editions «Humanitas», 1991, p.89.

¹⁷ Pour des détails concernant la logique du concept, voir, par exemple, E. Goblot, *Traité de logique*, Paris, Armand Colin, 1918, p. 117 et suivantes.

¹⁸ Lars D. Eriksson, «The Disintegration of the Nation-State», dans *Rechtstheorie. Zeitschrift für Logik, Methodenlehre Kibernetik und Soziologie des Rechts*, Beiheft 15, Dunker & Humboldt, Berlin, 1993, p.248, où l'auteur affirme: "State sovereignty in its external as well as its internal sense, is today nothing more than a legal fiction. We should accordingly speak about state autonomy instead of state sovereignty. State sovereignty implies absolute state prerogatives, but state autonomy does not".

coordonnateur dans la distribution des ressources et comme un moyen de liaison entre les communautés de l'Etat et les organisations ou les institutions internationales ou transnationales.

En répondant à la question si, en ce qui concerne le concept de «nation», la globalisation ne conduit cependant à une crise d'identité, l'auteur a considéré qu'en tout état de cause, on ne peut pas déterminer dans quelle mesure une conception conservatrice s'imposera à l'avenir, conception fondée sur des traditions historiques, politiques et culturelles, une conception jacobine, c'est-à-dire un seul peuple ayant des droits et des obligations égaux et une seule nation, ou une conception libérale, impliquant une société pluraliste fondée toutefois sur la citoyenneté commune¹⁹.

Il nous semble que le remplacement du terme «souveraineté» par celui d'«autonomie» n'est pas justifié.

L'autonomie est définie en général comme la liberté de gouverner par ses propres lois. Cette notion se trouve dans les Lois fondamentales des Etats fédéraux. Ainsi, dans le contexte de l'article 28 I LF de la Loi fondamentale (*Grundgesetz*) de la République Fédérale de l'Allemagne, mentionnée ci-dessus, les parties constitutives de la Fédération (*Länder*) sont considérées des Etats proprement-dits, chacun ayant un *ordre constitutionnel autonome*, sauf certaines contraintes à caractère général.

La répartition des compétences entre les deux niveaux de gouvernement se réalise conformément aux dispositions de l'article 30 LF étant expressément établis les pouvoirs attribués aux institutions nationales²⁰.

Dans la Loi constitutionnelle fédérale (B-VG) de l'Autriche, les Etats fédérés (*Länder*) sont des *sujets de droit international partiellement autonomes*, ayant aussi une *compétence limitée* pour conclure des traités internationaux. Ainsi, selon les dispositions de l'article 16 B-VG, les *Länder* peuvent conclure des traités avec les Etats limitrophes ou les Etats fédérés, dans les matières concernant leur domaine autonome d'action²¹.

Mais dans la doctrine américaine – ce qui est particulièrement intéressant – on précise que les Etats des Etats Unis gardent leur souveraineté et leurs gouvernements exercent les pouvoirs qui n'ont pas été délégués de manière spéciale au gouvernement des Etats Unis²², ce qui correspond aussi à l'Amendement X.

Cela signifie que la notion de souveraineté et celle d'autonomie ne sont pas superposées et ne peuvent pas être utilisées l'une au lieu de l'autre. Compte tenu de l'incertitude qu'on remarque dans ce domaine, on va essayer d'aborder plus précisément la notion de souveraineté, de manière qu'on évite le mieux possible les notions ambiguës ou obscures. Une telle démarche est nécessaire parce qu'il y a certaines confusions concernant les traits de

¹⁹ *Ibidem*, p. 248-249.

²⁰ Voir Th. Gross, *op.cit.*, p. 16-18.

²¹ Voir K. Stöger, *op.cit.*, p.36-37.

²² Voir D.F. Epstein; «**The Political Theory of the Constitution**», dans Allan Bloom (ed.), **Confronting the Constitution**, the AEI Press, Publisher for the American Enterprise Institute, Washington, D.C., 1990, p.119, où on cite un fragment de «*A Citizen of New Haven*», dans *Commentaries*, vol.3, p.280-281: «Each state still retains its sovereignty in what concerns its own internal government, and a right to exercise every power of a sovereign state not particularly delegated to the government of United States».

la notion de souveraineté, son contenu et sa sphère.

Mircea Djuvara, se demandant que signifie la souveraineté, a précisé que c'est un «problème très difficile» et a essayé de la définir comme l'«attribut essentiel de l'Etat, qui a pour but la création, l'organisation et la réalisation du droit» ou comme un «pouvoir originaire d'organiser et d'appliquer le droit positif, en réalisant un ordre juridique»²³.

Le conflit d'opinions dans ce domaine date depuis longtemps et continue notamment en ce qui concerne le contenu de l'Etat de droit et les théories de l'autolimitation sur la relation Etat-droit.

Il n'est pas nécessaire d'exposer ici la multitude des opinions et des solutions proposées, ce qui excède les limites du problème qui nous préoccupe.

A titre d'exemple, dans la doctrine roumaine, pour I. Craiovan, la souveraineté «désigne le caractère du pouvoir d'Etat d'être suprême à l'intérieur de l'Etat, de ne reconnaître aucun pouvoir en dessus et d'être indépendant à l'extérieur par rapport à d'autres Etats», mais dans la société contemporaine, «la souveraineté peut être volontairement limitée par l'adhésion à certains traités internationaux», avec la remarque «qu'on affirme de plus en plus l'autorité du droit international, la prééminence de celui-ci par rapport au droit interne»²⁴.

Nicolae Popa affirme que le pouvoir d'Etat a un caractère politique, une sphère générale

d'application et des agents spécialisés qui le réalise, en étant *souverain*.

Par une définition synthétique, «la souveraineté est le droit de l'Etat de diriger la société, d'établir des rapports avec d'autres Etats, ayant donc deux côtés: l'un interne, concernant le comportement de l'Etat à l'intérieur, et l'autre externe, concernant le comportement de l'Etat dans la société des nations, ses rapports avec les autres Etats».

Le même auteur affirme cependant que le concept de la souveraineté est amplement débattu dans la théorie du droit, ne pouvant pas être considéré comme un *pouvoir arbitraire – discrétionnaire* à l'intérieur ou *absolument indépendant* à l'extérieur –, parce qu'il représente «un état légal, constitutionnel»²⁵.

Concernant le problème de la souveraineté, le professeur Jean Marc Favret a soutenu que la souveraineté est à présent un concept surtout politique et il est défini par l'indépendance de l'Etat, mais l'Etat peut accepter toujours certaines limites de sa souveraineté en faveur d'une autre collectivité, en obtenant en échange de différents avantages qui pourraient compenser la perte de l'autonomie de décision.

Gabriel Andreescu et Adrian Severin ont affirmé, ayant en vue l'interdépendance du niveau national avec celui international, ainsi que l'extension des normes concernant les obligations et les engagements nationaux par rapport à la communauté internationale, que «l'évaluation classique de la souveraineté, comme manifestation libre de la décision dans

²³ M. Djuvara, *Teoria generală a dreptului. Enciclopedia juridică (Théorie générale du droit. Encyclopédie juridique)*, vol.I, Bucarest, Editions de la Librairie Socec & Co S.A., 1930, p. 162-163.

²⁴ I. Craiovan, *Teoria generală a dreptului (Théorie générale du droit)*, Bucarest, Editions Militaires, 1997, p. 85-86, où se réfère aussi à Ph. Ardant, *Institutions politiques et droit constitutionnel*, Paris, 1990, p.24-25.

²⁵ N. Popa, *Teoria generală a dreptului (Théorie générale du droit)*, Bucarest, Editions «Actami», 1966, p.105-106.

les affaires intérieures et extérieures ressemble au squelette d'un dinosaurien».

L'ex-président de la Commission européenne, Jacques Delors, relevait lui aussi que «chaque Etat accepte de transférer au niveau européen un certain nombre de compétences», mais la nouvelle Europe «est contraire de l'Europe des nations, qui est fondée sur la procédure intergouvernementale»²⁶.

En général, toute définition doit être caractéristique, c'est-à-dire correspondre *omni et soli definito*, en mettant en évidence l'extension du concept.

Un concept peut être distingué d'autres concepts *non pas* à cause du nombre de ses propriétés et qui peuvent être limitées, mais à cause d'un *trait fondamental* dont dérivent toutes ses propriétés et qui constitue l'*essence* du concept. Dans ce sens, quelle que soit la définition de la souveraineté, le concept ne peut pas être détaché de l'idée fondamentale du pouvoir et de l'exercice de ce pouvoir qui, dans un Etat démocratique, émane du peuple et appartient à celui-ci, de la volonté juridique entendue non pas comme acte psychologique, mais comme acte logique de volonté²⁷.

En essayant de répondre à la question difficile si «les transferts» de certaines compétences des Etats membres à l'Union européenne constituent ou non une limitation de la souveraineté de ces Etats, nous affirmons, sans la prétention d'avoir formulé la seule réponse possible et en concordance avec les explications ci-dessus, que l'existence de la souveraineté n'est pas appréciée en fonction du nombre «des compétences» que chaque Etat établit *par sa propre volonté*. Ce qui

intéresse c'est la manifestation plénière, libre de cette volonté. Par conséquent, l'affirmation que par l'abandon, le transfert, la cession, la délégation etc. de certaines compétences, par un Etat à un autre Etat ou à une entité internationale, on limite la souveraineté n'a aucune justification logique *si tels actes sont l'expression de la volonté nationale libre*.

Les modifications constitutionnelles intervenues dans les Etats membres de l'Union européenne ont été effectuées par *referendum* ou par *voie parlementaire*, ce qui met en évidence même l'exercice plénier du pouvoir et l'*essence* du principe de la souveraineté, parce que *le trait fondamental du concept* dont dérivent les autres traits *n'est pas affecté* et la définition garde sa signification, se distinguant de celle des autres concepts.

De toute façon, si un Etat fait ou ne fait pas partie d'une fédération n'est pas relevant de ce point de vue si les dispositions constitutionnelles sont tant dans un cas que dans l'autre l'expression de la volonté libre des Etats respectifs.

Si on accepte cette vision, le problème d'une crise du concept de souveraineté et du remplacement de celui-ci ne se pose plus.

Par ailleurs, la majorité de ceux qui analysent le problème de la souveraineté accepte que la notion «classique» de la souveraineté n'est plus actuelle, mais – à quelques exceptions – ne conteste pas l'existence même du concept de souveraineté et ne formule pas des propositions concrètes pour la modification ou pour le remplacement de cette notion avec un autre concept.

²⁶ Voir ces opinions dans VDuculescu, *ΣO temă a relațiilor comunitare. Adoptarea Constituției europene* (Un thème concernant les relations communautaires: l'adoption de la Constitution Européenne), dans *România și viitorul Europei (La Roumanie et l'avenir de l'Europe)* (coordinateur A. Năstase), Bucarest, Régie Autonome «Monitorul Oficial», 2001, p.198 et suivantes.

²⁷ Voir aussi M. Djuvara, *op.cit.*, vol. II, p. 217-235.

2.2.3. Un modèle pour l'avenir de l'Union européenne

La question si, à l'avenir, après son élargissement, l'Union européenne aura la forme d'une fédération, d'une confédération ou d'un nouveau modèle étatique – comme, par exemple, une fédération d'Etats-nations, dans le sens attribué à ce syntagme par J. Chirac –, d'une Union à pouvoirs fédéraux ou d'un Etat tout simplement a reçu de nombreuses réponses.

La doctrine ainsi que les membres de la Convention européenne et autres personnalités ont élaboré de différents modèles, ainsi que des propositions concernant la structure d'une Constitution pour l'Union européenne, chacun présentant des avantages et des désavantages, des compatibilités et des incompatibilités avec l'ordre juridique existant dans l'Europe actuelle²⁸.

Dans l'étude élaborée par M.M. Barnier et Vitorino, membres de la Convention, intitulée «*La méthode communautaire*»²⁹, les auteurs ont apporté des clarifications à ce sujet, en identifiant les éléments constitutifs de la notion de «méthode communautaire» et en présentant certaines caractéristiques, notamment à la lumière d'expériences concrètes.

D'ailleurs, la Commission aussi a exprimé son point de vue à cet égard dans son *Livre blanc sur la gouvernance européenne*, en précisant que la méthode communautaire garantit à la fois la diversité et l'efficacité de

l'Union, assurant le traitement équitable de tous les Etats membres, et fournit un moyen d'arbitrer entre divers intérêts au travers de deux filtres successifs: le filtre de l'intérêt général au niveau de la Commission et le filtre de la représentation démocratique européenne et nationale au niveau du Conseil et du Parlement qui constituent ensemble le pouvoir législatif de l'Union³⁰. Cette méthode a été aussi mentionnée dans les autres Communications de la Commission, à savoir, du 5 décembre 2001 sur *l'avenir de l'Union européenne* et du 22 mai 2002 sur *un projet pour l'Union européenne*.

Les auteurs de l'étude, mentionnée ci-avant, considèrent que la méthode communautaire «pure» désigne le processus de prise de décisions dans le champ d'application du Traité CE et notamment l'interaction des institutions dans le cadre de ce processus. Elle correspond à un système où la Commission détient le monopole de l'initiative législative, à savoir présente les propositions des actes législatifs, et le Conseil et le Parlement européen adoptent, en codécision, ces actes. Le système est complété par la Cour de Justice – pouvoir juridictionnel indépendant – qui assure de manière intégrale le respect de la règle de droit à travers les différentes procédures prévues à cet effet.

Il y a aussi d'autres processus de décision dans le Traité CE qui représentent autant d'adaptations de la méthode communautaire,

²⁸ Voir J.H.H. Weiler, *The Constitution of Europe. Do the New Clothes Have an Emperor? And other Essays*, Cambridge University Press, 1999; C. Joerges, Y. Meny, J.H.H. Weiler (éds.), *What Kind of Constitution for what Kind of Policy? Responses to Joschka Fischer*, European University Institute – Harvard Law School, 2000 (<http://www.wiue.it/RSC/symposium>); J.-C. Pirié, *L'Union européenne a-t-elle une Constitution? Lui en faut-il une?*, RTD eur., 1999, no.4, p.599 et s.; M. Pernice, F.C. Mayer, *De la constitution composée de l'Europe*, RTD eur., 2000, no.4, p.623 et s.; P.Magnette (éd.), *La Constitution de l'Europe*, Institut d'Etudes européennes, ULB, Bruxelles, 2000; A.Duff, *Une constitution pour une Union fédérale de l'Europe*, La Convention européenne, Conv 234/02, Bruxelles, le 3 septembre 2002

²⁹ La Convention européenne, Le Secrétariat, *Contribution présentée par MM. Barnier et Vitorino, membres de la Convention: «La méthode communautaire»*, CONV 231/02, Bruxelles, le 3 septembre 2002.

³⁰ Commission des Communautés européennes, *Gouvernance européenne. Un livre blanc*, p.9, COM (2002) 428 final, Bruxelles, 25.07.2001.

comme, par exemple, dans le titre relatif aux visas, asile, immigration et autres politiques liées à la libre circulation des personnes.

Quant aux caractéristiques de la méthode communautaire, on a souligné que cette méthode réalise la transparence de la décision, grâce notamment à l'implication du Parlement européen, ainsi que la cohérence de chaque action avec les principes du système et les autres actions, en vertu du rôle joué par la Commission dès le début jusqu'à la conclusion du processus décisionnel. De même, elle permet la synthèse des intérêts sectoriels en présence, à travers les mécanismes de préparation et de consultation qui ont lieu à différents moments du processus de décision et garantit l'efficacité dans la prise de décision grâce à l'application du principe du vote à la majorité au Parlement européen et à la majorité qualifiée au Conseil. Elle sauvegarde en même temps le respect de l'Etat de droit, à travers les pouvoirs juridictionnels de la Cour de Justice.

L'étude comprend aussi une *comparaison* particulièrement intéressante *entre la méthode intergouvernementale et la méthode communautaire*, en précisant aussi qu'il n'est pas question de concurrence, ni d'incompatibilité entre les deux méthodes, chacune ayant ses mérites propres.

La méthode intergouvernementale est axée sur un processus de décision fondé principalement sur la négociation diplomatique entre Etats souverains, ce qui permettrait de sauvegarder pleinement la souveraineté des Etats membres. Cette méthode offrirait aussi la possibilité de mettre en œuvre des formes de collaboration plus souples dans des domaines politiquement sensibles, en associant la protection des intérêts nationaux avec le développement d'initiatives coordonnées,

présentant ainsi un intérêt certain dans des domaines de coopération entre les Etats membres pour lesquels le niveau d'intégration reste, encore, marginal.

En ce qui concerne *la méthode communautaire*, les auteurs soulignent qu'elle présente un caractère de légitimité incontestable et le respect des principes démocratiques, les décisions étant prises par les représentants des gouvernements nationaux, réunis au sein du Conseil des Ministres, et par les élus de différents peuples européens, le système de vote à la majorité qualifiée constituant l'expression la plus élevée du principe de démocratie dans une communauté moderne. De même, cette méthode peut coexister avec d'autres formes d'action souples, ce que signifie que si, d'une part, elle est utilisée pour l'adoption de décisions juridiquement contraignantes, d'autre part elle n'exclut pas de prendre des mesures à caractère flexible lorsque la situation l'exige, comme, par exemple, la possibilité des coopérations renforcées, la mise en œuvre de la méthode ouverte de coordination, etc.

En rapportant l'action communautaire à la coopération inter-étatique, les auteurs constatent que l'action commune fondée sur la méthode communautaire est beaucoup plus efficace que la simple coopération entre les Etats membres dans les mêmes matières par le biais d'autres méthodes prévues par les traités, et, à l'appui de cette affirmation on évoque l'exemple de *la coopération judiciaire dans la matière civile*, qui était déjà possible dans un cadre intergouvernemental dès l'origine du Traité CE (article 220 du Traité CE devenu article 293 CE). Cette possibilité a été étendue par le traité de Maastricht, dans le cadre du troisième pilier (article K.3 du Traité UE devenu article 31 UE), mais seulement deux

conventions sont entrées en vigueur, vu les difficultés de négociation, puis de ratification (La Convention de Bruxelles de 1968, sur la compétence judiciaire et sur la reconnaissance et l'exécution des décisions en matière civile et commerciale, et la Convention de Rome de 1980 sur la loi applicable aux obligations commerciales). En revanche, on souligne que depuis la communautarisation de cette matière suite le Traité d'Amsterdam, à savoir depuis le premier mai 1999, ont déjà été adoptés et sont entrés (ou vont entrer) en vigueur cinq règlements spécifiques relatifs aux procédures d'insolvabilité; à la compétence, la reconnaissance et l'exécution des décisions en matière matrimoniale et en matière de responsabilité parentale des enfants communs; à la signification et à la notification dans les Etats membres des actes judiciaires et extrajudiciaires en matière civile et commerciale; concernant la compétence judiciaire, la reconnaissance et l'exécution des décisions en matière civile et commerciale et, enfin, relatif à la coopération entre les juridictions des Etats membres dans le domaine de l'obtention des preuves en matière civile ou commerciale³¹.

En se référant au monopole de l'initiative de la Commission, composante fondamentale de la méthode communautaire, on souligne que cet élément constitue un gage de cohérence, dans la mesure où la Commission assure l'harmonie de chaque proposition avec le contexte politico-juridique de référence et, surtout, il garantit la prise en compte et la composition de tous les intérêts en présence,

notamment des Etats qui auraient davantage de difficultés à faire entendre leur voix dans un contexte intergouvernemental ou qui risquent d'être minorisés dans la prise de décisions à la majorité qualifiée, eu égard au fait que le Conseil est obligé de voter à l'unanimité s'il entend s'écarter de la proposition de la Commission.

En ce qui concerne l'autre clé du succès de la méthode communautaire «pure» qui est le vote à la majorité qualifiée du Conseil, permettant d'éviter le risque du blocage dérivant du système de vote à l'unanimité et d'approfondir l'intégration, on évoque le passage du vote à l'unanimité à celui à la majorité qualifiée qui a marqué, dans des domaines importants comme a été celui de l'action de rapprochement des législations nationales en vue de la réalisation du marché intérieur, un véritable tournant de l'action communautaire. En revanche, on remarque que dans les domaines où les bases juridiques continuent à prévoir le vote à l'unanimité au Conseil, comme dans le domaine de la fiscalité, on constate des stagnations de l'action communautaire, voire un repli sur des formes de coopération inter-étatique.

Dans son intervention au Collège d'Europe, le président de la Convention, M.Valéry Giscard d'Estaing³², évoquant, en ce qui concerne la construction européenne, le rôle ainsi que le défi historique de la Convention, a souligné qu'il ne s'agit pas de marquer sa préférence pour la méthode communautaire contre la coopération intergouvernementale, mais qu'il faut prendre

³¹ Règlement CE no. 1346/2000 du Conseil du 29 mai 2000; Règlement CE no. 1347/2000 du Conseil du 29 mai 2000; Règlement CE no. 1348/2000 du Conseil du 29 mai 2000; Règlement CE no. 44/2001 du Conseil du 22 décembre 2000; Règlement CE no. 1206/2001 du Conseil du 28 mai 2001.

³² La Convention européenne, Le Président, *Intervention de Valéry Giscard d'Estaing, Rentrée académique du Collège d'Europe*, Bruges, le 2 octobre 2002.

le meilleur de l'une et l'autre méthode, dont chacune a son rôle à jouer.

Il s'agit de bâtir, autour des acquis de l'intégration européenne et des trois institutions européennes que sont le Conseil, le Parlement et la Commission, c'est-à-dire autour du marché unique, et de la monnaie unique, un système cohérent plus large en mesure de faire fonctionner l'Union avec un nombre supérieur d'Etats membres et aussi, dans les décennies à venir, de permettre d'agir efficacement dans des domaines politiques qui ne se trouvent à présent qu'au début de la coopération.

Puis, dans la «phase de proposition», il faudra, à la lumière d'un vaste consensus sur les buts et les moyens, choisir les mécanismes institutionnels les meilleurs, c'est-à-dire la *meilleure articulation entre les trois côtés du triangle institutionnel*, pour garantir des résultats optimaux.

Dans sa vision, le texte unique du Traité constitutionnel doit regrouper *une partie de nature constitutionnelle*, présentant de façon compréhensible les bases même de l'Union, et une *partie* portant sur les *politiques, compétée éventuellement par des protocoles*, et comportant certains détails d'application.

En ce qui concerne la personnalité juridique, on souligne que l'orientation est d'aller vers une personnalité juridique unique, et cela rendra possible d'envisager une fusion des deux traités actuels, le Traité CE et le Traité sur l'Union européenne, et aussi de rapprocher et rationaliser les divers instruments juridiques de l'Union des différents piliers ayant une portée similaire.

En même temps, la question de la personnalité juridique conduit également à répondre aux questions suivantes:

- Qui incarnera cette personnalité juridique qui sera dotée d'une constitution?
- Quelle sera la nature de l'Union renouvelée? Dans son opinion, ce sera *«une Union d'Etats européens coordonnant étroitement leurs politiques et gérant, sur le mode fédéral, certaines compétences communes»*.
- Quelle sera la dénomination de l'Union renouvelée?

En ce qui concerne *les grandes questions institutionnelles* – la future présidence du Conseil, les modalités de la nomination du Président de la Commission, les modalités de recours à la majorité qualifiée, la représentation extérieure de l'Union, la manière d'assurer une plus grande efficacité à la mission européenne de la Commission, la légitimité démocratique de l'Union -, le Président de la Convention a souligné qu'elles seront traitées au stade final des travaux, lorsque la Convention aura défini les différentes missions et procédures de l'Union, car ce sont les réponses à des questions fondamentales sur les compétences, les modes d'action de l'Union qui détermineront les formules préconisées pour les institutions.

Des remarques intéressantes sont relatives au Conseil Européen, instance désormais établie par les Traités, qui a pu donner une impulsion politique essentielle, liant dans un même engagement les gouvernements nationaux et, compte tenu de la présence de la Commission, établissant le *lien de solidarité entre les aspects communautaires et l'action commune des Etats membres*, ce qui a conduit à *«l'internalisation, dans les Etats membres, des problèmes européens»*, la mission de la Convention étant ainsi de l'aider à mieux fonctionner.

En vue de pousser plus avant ce processus «d'intériorisation» dans les Etats membres, le Président de la Convention a proposé, à titre personnel, la création d'un «Congrès des peuples d'Europe», qui rassemblerait des membres du Parlement européen et un nombre proportionnel de représentants des parlements nationaux, et qui se réunirait périodiquement pour examiner «l'état de l'Union», Congrès, sans pouvoir législatif, qui serait consulté sur l'évolution de l'Union et sur son éventuel élargissement futur.

Jacques Delors s'est également prononcé sur l'avenir de l'Union européenne, avançant l'idée d'une «Fédération d'Etats-nations»³³.

Sur ce problème se sont aussi prononcés des personnalités marquantes de Roumanie. Ainsi, dans une opinion, le *modèle* préférable proposé par la Roumanie serait placé entre le modèle intergouvernemental et le modèle fédéral, en impliquant un rôle accru du Parlement européen au centre de la construction européenne. Celui-ci devrait exercer un contrôle plus efficace sur la Commission européenne et sur l'activité législative, ayant aussi la compétence d'élire le président de la Commission, par majorité de voix, sur proposition du Conseil européen.

En ce qui concerne les *parlements nationaux*, on a proposé la création d'un «Comité des Parlements nationaux», pareil au Comité Economique et Social et au Comité des Régions, qui pourrait avoir soit un rôle

consultatif dans les problèmes de la coopération intergouvernementale, soit des compétences importantes dans le domaine législatif, par l'assimilation de certaines fonctions du Conseil en codécision avec le Parlement européen.

Quant au Conseil européen, celui-ci pourrait obtenir le droit de décision dans des domaines qui présentent de l'intérêt sous l'aspect stratégique, ainsi que dans les cas qui impliquent une extrême urgence pour l'Union européenne. La Commission européenne devrait avoir un nombre de commissaires ayant en vue le nombre des Etats membres, et, en même temps, garantir la cohérence dans le cadre de l'évolution du domaine intergouvernemental vers le domaine communautaire.

En général, on a précisé que la Roumanie agréerait l'élaboration d'une Constitution européenne ou d'un Traité constitutionnel de l'Union européenne qui inclut la Charte des droits fondamentaux et une procédure spéciale pour la révision.

La solution idéale pourrait être «une *Fédération d'Etats-nations*» à deux piliers, à savoir l'un communautaire, consolidé, et l'autre intergouvernemental, restructuré, exprimant l'Union économique et monétaire et, en même temps, l'union politique³⁴.

Hildegard Carola Puwak, en abordant les thèmes concernant l'avenir de l'Europe, a affirmé que le projet politique européen s'inscrit sur une ligne sinueuse entre le modèle

³³ Voir La Convention européenne, Le Secrétariat, R. Badinter, **Une Constitution Européenne**, CONV 317/02, Bruxelles, le 30 septembre 2002, où, à la page 6, est cité dans ce sens Jacques Delors; voir aussi, Jacques Delors, «**Une vision ambitieuse pour la Grande Europe**», dans **Futuribles. Analyse et Prospective**, janvier 2003 – no.282, p.3-9. A l'occasion de la 40^{ème} anniversaire du Traité de l'Elysée, dans la «**Contribution franco-allemande à la Convention européenne sur l'architecture institutionnelle de l'Union**» – Paris et Berlin, le 15 janvier 2003, il est affirmé: «L'Europe est une Union des Etats, des peuples et des citoyens. Cette vocation politique peut s'exprimer dans les institutions par l'idée de *fédération d'Etats-nations*».

³⁴ Pour précisions et détails, Adrian Năstase (Premier –ministre de la Roumanie), «**Viziune asupra viitorului Europei – contribuția României**» (**Aperçu sur l'avenir de l'Europe – la contribution de la Roumanie**), dans **România și viitorul Europei (La Roumanie et l'avenir de l'Europe)** (coordinateur Adrian Năstase); Editions «Monitorul Oficial», Bucarest, 2001, p. 7 et suivantes.

fédéral et le modèle intergouvernemental, ce qui détermine aussi la formulation de solutions différentes concernant l'avenir de l'Union européenne.

Dans le cadre du processus de réforme ont été analysés plusieurs aspects concernant notamment la délimitation claire et précise des compétences de l'Union par rapport aux Etats membres, compte tenu du principe de subsidiarité, le rôle des parlements nationaux dans la nouvelle structure européenne, la simplification des traités, le Statut de la Charte des droits fondamentaux et surtout l'élaboration d'un modèle pour l'avenir de l'Union européenne qui corresponde tant à ses intérêts qu'aux intérêts des Etats membres, en répondant en même temps aux objectifs précisés dans les Traités d'Amsterdam et Nice.

En réfléchissant sur la nature future du système européen, l'auteur se rapporte aux points de vue formulés en ce qui concerne la notion de *fédéralisme*. En affirmant qu'en vision britannique le fédéralisme est synonyme au centralisme et donc l'Europe deviendrait un «super-Etat», elle considère que «le fédéralisme n'est pas synonyme au centralisme», ce qui met en évidence une opinion continentale³⁵.

Compte tenu que «l'Europe à plusieurs vitesses» accentue l'écart entre les nouveaux et les anciens Etats membres, il semble préférable d'agréer «la coopération renforcée» qui «permet l'intégration par étapes et graduée des nouveaux membres», en atténuant l'impact qu'implique «l'effort de la participation

immédiate aux formes avancées d'intégration européenne».

En acceptant la vision britannique concernant la méthode de l'intégration, l'auteur ne nie pas l'adhésion «à un modèle qui comprend “une solution intermédiaire” entre le concept du fédéralisme et celui d'un modèle intergouvernemental, à savoir la “Fédération d'Etats-nations”». De cette manière, on a souligné que le rôle des institutions nationales ne sera pas diminué et on continuera d'appliquer le principe de subsidiarité³⁶.

Une proposition intéressante pour la Constitution européenne a été élaborée par Robert Badinter, membre suppléant de la Convention³⁷.

Il relève les divergences d'opinions, les points de vue soutenus, d'un côté, par les Européens les plus engagés qui rêvent, comme Victor Hugo, des Etats-Unis d'Europe, donc d'un vaste Etat fédéral, apte à devenir une nouvelle super-puissance, à l'égal des Etats-Unis d'Amérique, et, de l'autre côté, par «les souverainistes», attachés à leur territoire et à la nation, considérée comme indépassable, ainsi qu'ils ne voient en l'Europe qu'un espace de libre échange, un simple «marché commun» et pour lesquels, l'intégration européenne est plus chargée de menaces que de promesses, entre ces deux camps extrêmes s'inscrivant aussi d'autres orientations. Ainsi, *les pragmatiques* qui pèsent en termes de profit et de coût, chaque réforme annoncée; *les politiques* qui s'efforcent de concilier, par des

³⁵ Hildegard Carola Puwak (Ministre de l'intégration européenne de Roumanie), «*România și proiectul european*» (La Roumanie et le projet européen), dans *România și viitorul Europei (La Roumanie et l'avenir de l'Europe)* (coordonateur Adrian Năstase), Editions «Monitorul Oficial», Bucarest, 2001, p.31-32.

³⁶ *Ibidem*, p. 40-41.

³⁷ R. Badinter, *Une Constitution Européenne*, Paris, Fayard, 2002; voir aussi, La Convention européenne, Le Secrétariat, R. Badinter, *Une Constitution Européenne*, CONV 317/02, Bruxelles, le 30 septembre 2002.

synthèses ou des compromis complexes, les points de vue opposés; *les empiriques* pour lesquels seule importe la poursuite de l'entreprise européenne; *les théoriciens* («docteurs es-Europe») qui élaborent des schémas toujours plus raffinés.

L'auteur précise qu'au delà de cette diversité d'approche se pose le problème du pouvoir, une Constitution démocratique reposant sur un certain équilibre des pouvoirs, et, s'agissant d'un ensemble fédéral, la répartition des compétences entre l'Etat fédéral et les Etats fédérés est essentiel.

A l'interrogation «quelle Union Européenne voulons-nous pour l'avenir? et pour quelles fins?», l'auteur estime que, pour construire des institutions durables et efficaces, il faut d'abord définir leur fondement, toute constitution étant l'expression d'une souveraineté. Dans le cas de l'Union Européenne, l'auteur considère que la souveraineté dont elle procède a une double origine: d'abord, *les délégations de compétences consenties par les Etats membres*, au long des traités successifs; à cette souveraineté déléguée par les Etats s'en ajoute une autre souveraineté, moins évidente mais plus directe, *celle des citoyens de l'Union*.

Se conjuguent ainsi – souligne-t-il -, au sein de l'Union, deux sources de légitimité: celle des Etats-membres et celle du peuple de l'Union composé de l'ensemble des citoyens de l'Union, sans distinction de nationalité.

Dans son opinion, cette double souveraineté, conduit à penser *l'Union comme une Fédération*.

Mais – remarque l'auteur– une Fédération classique implique la disparition de la souveraineté internationale des Etats membres, or, dans le cas de l'Union Européenne, les Etats membres sont souverains et entendent le demeurer, ce qui conduit à l'idée que *l'Union*

est une Fédération composée d'Etats souverains ou, dans la formule de Jacques Delors, «*Fédération d'Etats-nations*», formule qui illustre bien cette originalité de l'Union Européenne, même si, en général, les Etats ne se confondent pas avec les nations.

Dans cette conception, l'Union européenne, Fédération d'Etats européens qui partagent les mêmes valeurs inscrites dans la Charte des droits fondamentaux, doit assurer leur respect dans sa législation, ce qui impose l'incorporation de la Charte dans la Constitution. En même temps, la Constitution doit aussi prendre en compte la séparation des pouvoirs et garantir l'Etat de droit et, ayant en vue la nature hybride de l'Union, doit inscrire les principes de la démocratie dans une architecture institutionnelle originale.

A titre d'exemple, on relève, à cet égard, que l'Union européenne, jouissant de la personnalité morale internationale, apte à conclure des traités, doit être représentée sur la scène internationale par un Président consacré à cet office, à savoir par une personnalité européenne prestigieuse, et non par un chef d'Etat national assumant la Présidence de l'Union, à tour de rôle pour une période de quelques mois.

Le projet de Constitution européenne proposé par Robert Badinter est conçu comme une *Fédération sui generis*. Ainsi, à l'article 1, on affirme que *l'Union Européenne est constituée par la communauté des Etats souverains qui adhèrent au présent Traité*, et, à l'article 7, alinéa 1, que *l'Union Européenne est une personne morale de droit international distincte des Etats membres*.

De même, à l'article 16 on précise: «L'Union agit dans le cadre des compétences qui lui sont attribuées par les Etats membres pour réaliser ses objectifs. La compétence de droit commun appartient aux Etats membres» et, aux alinéas

suiuants que: «L'Union doit respecter les principes de subsidiarité et de proportionnalité» et que «Dans le cadre des compétences qui lui sont attribuées, la législation de l'Union prévaut sur les dispositions contraires de la législation d'un Etat membre.

En ce qui concerne la répartition des compétences, à l'article 17, de ce projet, on prévoit: «Les compétences de l'Union sont soit propres, soit partagées avec les Etats membres» et, on précise que «relèvent des *compétences propres* de l'Union les domaines où au regard de l'objectif fixé, l'action de l'Union est définie et conduite exclusivement par les instances de l'Union»; «relèvent des *compétences partagées* les domaines où, au regard des objectifs fixés, l'Union détermine les orientations et les principes de la politique commune».

Dans son étude «*Pour une approche structurante de la constitutionnalisation de l'Union Européenne*»³⁸, le professeur Jean Raux a analysé le processus de constitutionnalisation de l'Union européenne, au cours duquel l'Union s'est émancipé peu à peu des Etats signataires des traités fondateurs au point d'acquérir une identité propre dans le respect des identités nationales des Etats membres.

Le fait que la Cour de Justice a constaté l'existence de «dispositions de portée constitutionnelles» distinctes des dispositions

matérielles qui sont à la base des politiques de l'Union³⁹, a déterminé l'apparition de certaines opinions selon lesquelles une nouvelle réglementation fondamentale de l'Union est nécessaire. On a proposé ainsi la conclusion d'un «Traité fondamental»⁴⁰, d'un «Pacte fondamental» ou d'une «Constitution»⁴¹.

Idee d'une «constitutionnalisation» des traités a sa source, de même, dans la citoyenneté européenne réglementée par le Traité de Maastricht (article 17 CE).

On remarque que le compromis imposé par la double nature de l'Union, qui n'a été jamais explicité mais sous-entendu en forme d' «union fédérative d'Etats nationaux» est *difficile à mettre en œuvre* – affirme l'auteur –, constatant que certains entendent mettre l'accent sur la «Fédération», et préconisent une régulation des compétences sous le signe de la Subsidiarité (c'est le sens des propositions faites par J. Delors et J. Fischer), tandis que d'autres, en revanche, se rallient à une Constitution pour gérer ou «mieux» répartir compétences et pouvoirs au profit des Etats nationaux.

Du point de vue de la mise en perspective de l'Union, on considère que la mondialisation des échanges va susciter un mouvement en faveur d'une substitution croissante de l'Union à ses propres Etats membres et d'une

³⁸ Jean Raux, **Après Nice: Pour une approche structurante de la constitutionnalisation de l'Union Européenne**, Commission européenne, contribution enregistrée dans le cadre du «Débat public sur l'avenir de l'Europe», Site futurum, <http://www.europa.eu.int/futurum>.

³⁹ CJCE, 8 juin 1994, **France c/ Commission**, aff. C, Recueil, p.3641; J. Raux, **La constitutionnalisation du système communautaire dans un traité fondamental de l'Union Européenne**, Rapport à la Commission européenne, Bruxelles, le 20 mars 1995, *Revue Europe*, 1995, no.8-9, p.1-6; *idem*, **Elaboration d'un traité fondamental. Rapport introductif**, dans **Actes du colloque des Chaires Jean Monet sur la Conférence Intergouvernementale de 1996**, Publication conjointe de la Commission Européenne et du Conseil Universitaire Européen, Bruxelles, 1996, p.39-54.

⁴⁰ Jean-Louis Quermonne (dir.), **L'Union Européenne en quête d'institutions légitimes et efficaces**, Rapport du groupe du Commissariat Général au Plan, «La Documentation Française», 1999, p.154.

⁴¹ R. Schuman, **Quelle Charte Constitutionnelle pour l'Union Européenne?** Centre de l'Institut Universitaire Européen de Florence, mai 1999, Editions Parlement Européen, Direction générale des études, Série politique 05-1999; O. Duhamel, **L'apport de la constitutionnalisation des Traités**, PE, le 12 octobre 2000, A 5-0289; J.C. Pirié, *op.cit.*, p.599-635.

évolution de compétences nationales vers des compétences partagées.

Mais, la réaction à une trop grande centralisation nationale ou communautaire, obligera à redéfinir les compétences des Etats membres et de leurs collectivités territoriales⁴².

On a préconisé aussi une approche systémique de la constitutionnalisation sur trois objectifs: *la cohésion* générale, de caractère démocratique, apparaît comme un objectif fondamental d'un processus démocratique de l'Union, de ses Etats membres et de ses citoyens; *la cohérence*, obligation générale et globale de l'Union, apparaît comme un principe général d'action, de rationalisation de l'action des institutions et de coopération dans le cadre d'une répartition des compétences dont la mise en œuvre a besoin d'être réglée de manière cohérente et de manière efficace; l'adéquation du principe de cohérence au regard de l'objectif de cohésion permet de conclure à l'existence d'une *identité* constitutionnelle propre à se prolonger sur le plan international.

Bernard Barthalay dans son étude intitulée «Pour l'achèvement de la fédération»⁴³, admet que l'Union est déjà un système de gouvernements indépendants et coordonnés, où le gouvernement de l'Union est indépendant des gouvernements des Etats membres et où le gouvernement de l'Union est le lieu de la coordination des gouvernements des Etats membres, ce qui correspondrait à la définition même d'une fédération. En conséquence, on pourrait accepter que *l'union est d'une Fédération qui n'en a pas le nom et qui présente les caractéristiques originales, qu'il ne faut ni*

conserver à tout prix, ni surtout supprimer par souci de conformité à des modèles.

Pour l'auteur, une fois reconnue une certaine division de travail entre l'Union et ses Etats membres, l'existence de ressources propres de l'Union et d'une Cour de Justice, une fois admise l'idée d'une double légitimité de l'Union, fondée à la fois sur les Etats et sur les citoyens et, une fois rappelée l'existence du principe de subsidiarité, de décisions majoritaires parmi les Etats, de la co-décision entre la représentation des Etats et la représentation populaire, d'une banque centrale fédérale et indépendante, on ne peut pas détruire cinquante ans de travail pour revenir à une simple confédération, une simple conférence diplomatique permanente, condamnant l'Europe au déclin.

Dans son opinion, la seule chose qui manque à cette *fédération de fait*, c'est une *reconnaissance de droit*, en créant entre les Européens et leurs Etats un ordre de droit – *rule of law, Rechtsordnung* – garanti par une *Constitution*.

Alain Lamassoure, membre de la Convention, pour clarifier le débat, a comparé quatre grands types d'organisations concevables, à savoir: deux modèles extrêmes – confédéral et fédéral –, et deux compromis possibles – l'addition des deux (une combinaison entre le modèle fédéral et le modèle confédéral), ou la voie différente du modèle communautaire.

L'auteur met brièvement en évidence que le *modèle confédéral*, correspond pour ceux qui sont attachés à la préservation, non seulement de la souveraineté, mais encore du rôle prépondérant des Etats. Dans ce modèle,

⁴² Dans ce sens, O. Castric, *Quels partenariats pour les régions de l'Union européenne ?*, Thèse CEDRE (IODE-UMR-CNRS), Université de Rennes I, 2001, dans *op.cit.*, p.4.

⁴³ Bernard Barthalay *Pour l'achèvement de la fédération*, étude élaborée à Rocquencourt le 30 septembre 2001, Chaire Jean Monet, Université Lyon 2.

L'Union devrait être une sorte de coopérative d'Etats, le texte fondateur de l'Union, même baptisé de «constitution», restant un traité international.

Le Conseil européen exerce l'autorité politique suprême, étant la principale source de légitimité à l'égard des organes exécutifs de l'Union. La fonction exécutive est attribuée à un collègue représentant les exécutifs nationaux et, pour être efficace, cette fonction devant être exercée à temps plein et dans le même lieu, ce que signifie que «l'une des formations du Conseil des Ministres européens devient... le vrai Conseil des Ministres de l'Europe».

Une telle formule – souligne l'auteur – soulève des problèmes inédits: le nombre des «ministres» européens dépendrait de celui des Etats membres; l'exécutif ne serait jamais stabilisé, étant donné la difficulté d'assurer la cohésion politique de l'ensemble, dû au fait que, par construction, ses membres appartiendraient à des familles politiques différentes, fortement opposées, et parfois en désaccord même sur la philosophie de l'Union; la difficulté du contrôle politique de cet exécutif, étant donné que dans ce schéma, la Commission disparaîtrait en tant qu'institution autonome, ses services étant soumis, directement ou non, à l'autorité hiérarchique du Conseil, se pose le problème qui parlerait au nom de l'intérêt commun. Même si la réponse était le Président de l'exécutif, restent encore d'autres questions: comment serait-il choisi, pour combien de temps, et à qui aurait-il des comptes à rendre?

Selon l'auteur, ce système institutionnel se heurterait à des objections graves: l'architecture d'ensemble serait complexe et ambiguë; l'intérêt commun serait gravement sous-représenté; le contrôle du citoyen serait inexistant; le mode de décision serait fortement conflictuel, étant donné les divergences nationales.

En conclusion, on considère que le modèle confédéral «pur» ne répond pas aux besoins de l'Europe d'aujourd'hui, car il conduirait à une régression franche de l'esprit communautaire. Or, les positions peuvent différer sur les réformes à entreprendre, mais nul n'a proposé une réduction du degré d'intégration.

Le modèle fédéral c'est le modèle opposé. Si on l'appliquait à l'Europe d'aujourd'hui – précise l'auteur –, le texte fondamental est alors une Constitution et l'Union est une entité souveraine. C'est un point secondaire que cette souveraineté lui soit reconnue *ab initio* par la Constitution, ou qu'elle soit considérée comme déléguée par les Etats constitutifs, étant donné qu'à l'extérieur de l'Union, les organisations internationales et les pays tiers ne connaissent que l'Union, et non plus ses membres.

L'adhésion à l'Union est libre, mais une fois réalisée, elle est perpétuelle, chaque Etat membre étant doté des mêmes droits et devoirs.

Le pouvoir législatif est partagé entre une *chambre des peuples*, représentant les citoyens, et une *chambre des Etats*, la première ayant le dernier mot sur la seconde.

L'autorité suprême de l'Union est son Président, élu par le Conseil européen ou par un congrès parlementaire *ad hoc*. Si on a choisi un régime présidentiel, le Président exerce la principale responsabilité exécutive. Si le modèle parlementaire est préféré, le chef de l'exécutif est un Premier Ministre, élu, au moins par le Parlement européen seul, voire par celui-ci et par le Conseil européen.

Dans sa forme actuelle, la Commission disparaît, ses services étant placés sous l'autorité de l'exécutif européen.

Le non-respect des lois européennes donne lieu à des sanctions pénales communautaires.

La Cour de Justice est promue en Cour Suprême, arbitrant entre les tribunaux des Etats membres.

Le compromis par addition ou, en d'autres termes, *une combinaison des deux approches fédérales et confédérales* pourrait conduire, selon l'auteur, à faire *une distinction fondamentale entre les politiques internes et les relations extérieures de l'Union*.

Pour les *politiques internes*, l'exécutif serait assuré par la Commission. Tous les textes seraient soumis à la co-décision, c'est-à-dire à la double approbation du Parlement européen et du Conseil des Ministres, le Parlement ayant le dernier mot en cas de conflit avec le Conseil. La Commission ou/et son Président seraient politiquement responsables devant le seul parlement.

En revanche, *pour les relations extérieures, la sécurité et la défense*, le dernier mot appartiendrait au Conseil. Un *Secrétaire aux affaires extérieures* assurerait la fonction exécutive (proposition, représentation, coordination, pilotage de l'exécution) et les moyens actuellement gérés par la Commission au titre des relations extérieures, y compris l'aide au développement, lui seraient rattachés. Il serait responsable devant le seul Conseil Européen.

La Commission, toutefois, garderait ses compétences externes en matière de relations commerciales, ainsi que celles qui sont liées à ses compétences internes, telles que l'environnement.

L'auteur souligne que c'est une formule de compromis assez intéressante, mais il ne faut pas en dissimuler les inconvénients et les limites car: un tel système pousse à la concurrence permanente entre les deux exécutifs, alors que leurs légitimités respectives ont des sources en parties différentes; les

citoyens n'ont pas de prise sur tout le processus de décision en politique étrangère, et l'architecture d'ensemble est complexe; on ne connaît pas qui est l'arbitre suprême en cas de conflit entre les deux exécutifs.

En conclusion, l'auteur considère que ce modèle peut apparaître instable et il ne peut se concevoir que dans une perspective d'évolution.

En ce qui concerne le *modèle communautaire*, l'auteur apprécie que si l'on privilégie la cohérence, la continuité et la simplicité, la réponse sera plutôt dans *l'amélioration et la refondation du modèle communautaire*, en passant à l'exécutif unique, dirigé et symbolisé par une personne et disposant d'une légitimité démocratique équivalente à celle des chefs de gouvernements nationaux.

Dans ce modèle communautaire original, le texte fondamental est un traité constitutionnel et les institutions sont de type communautaire: le Conseil décide à la majorité, le Parlement a un pouvoir de co-décision législative, le budget européen étant financé par des ressources propres.

Ayant en vue que la différence entre un système fédéral classique et ce modèle communautaire *sui generis* se marque de plusieurs manières, l'auteur considère que, pour bien fonctionner, le modèle communautaire devrait comprendre des caractéristiques complémentaires, à savoir: le pouvoir constituant appartient aux Etats membres et aussi la compétence de principe, les Etats membres étant, en particulier, entièrement maîtres de leur constitution nationale et de leur propre organisation territoriale; les moyens d'intervention de l'Union sont très diversifiés, par rapport aux Etats, car, à côté des sujets qu'elle traite directement (décisions,

règlements), l'Union peut adopter des textes-cadres, des recommandations, des positions communes, ayant aussi une compétence originale de coordination obligatoire de politiques purement nationales (politiques économiques, politiques de l'emploi); le droit de retrait est inscrit dans la Constitution et même, s'il est assorti de conditions strictes et dissuasives, il est reconnu à tout moment à chaque Etat; l'organe représentant les Etats, issu de l'actuel Conseil, cumule deux rôles: fonction législative et coordination des exécutifs nationaux; le pouvoir judiciaire communautaire comprend une Cour constitutionnelle, pour régler les conflits de compétences, mais non pas une Cour suprême, etc.

Enfin, l'auteur souligne que le choix entre ces divers modèles dépend finalement peu de la répartition des compétences retenue par la Convention, et, en même temps, relève *la nécessité de combiner le principe de subsidiarité*, qui conduit à retenir un maximum de compétences au niveau le plus proche du citoyen, donc en dehors de Bruxelles, *et l'esprit de communauté*, qui doit nous unir pour ce que nous voulons entreprendre ensemble⁴⁴.

La Communication de la Commission à la Convention du 22 mai 2002 intitulée «*Un projet pour l'Union européenne*», transmise par MM. Barnier et Vitorino⁴⁵, a essayé de répondre à la question de savoir comment l'Union élargie pourra accomplir ses missions fondamentales et comment elle pourra maintenir sa capacité décisionnelle et sa cohésion pour que l'approfondissement de la construction européenne reste possible.

La Communication a relevé qu'au premier plan il y a les exigences des citoyens qui

attendent de l'Union plus de sécurité et de stabilité à l'intérieur et plus d'engagement au plan international, plus de clarté et plus de contrôle démocratique, et demandent une Union qui respecte les identités nationales, une Union qui encourage et qui protège une forme nouvelle d'organisation bien éloignée de l'idée du «super-Etat».

L'Union doit aussi répondre à des nouveaux défis: consolider et développer l'espace européen de liberté et de justice, donner toute sa signification à la citoyenneté européenne, exercer ses responsabilités de puissance mondiale, conduire une politique extérieure ouverte au dialogue, rénover la méthode communautaire pour l'adapter à ces nouvelles exigences.

Pour s'affirmer davantage, la politique étrangère de l'Union doit disposer d'une capacité de décision en matière de sécurité et de défense. L'Union européenne a aussi un rôle à jouer à l'égard de la mondialisation, devant être en mesure d'agir plus résolue et plus efficace en faveur du développement durable et contribuer mieux à la gouvernance et à la stabilisation du système international.

Dans ce contexte, on a souligné que le *projet constitutionnel* devrait avoir en vue trois questions fondamentales qui résultent des exigences formulées par les citoyens, à savoir:

- L'Union doit consolider son modèle de développement économique et social qui conduit à la prospérité et à la solidarité;
- L'Union doit développer son espace européen de liberté, de sécurité et de justice;
- une politique étrangère plus efficace et une politique extérieure plus cohérente, par la mobilisation de l'ensemble des

⁴⁴ A. Lamassoure, *L'Union européenne: quatre modèles possibles*, La Convention européenne, CONV 235/02, Bruxelles, le 3 septembre 2002.

⁴⁵ La Convention européenne, CONV 229/02, Bruxelles, le 3 septembre 2002.

instruments à la disposition de l'Union et des Etats membres, qui va au-delà des aspects diplomatiques et militaires traditionnels pour s'étendre à des domaines comme les questions de justice et de police, l'environnement, le commerce et les affaires douanières, le développement et la représentation extérieure de la zone euro.

Concernant l'élaboration d'un Traité constitutionnel, on a constaté que les traités actuels proposent un dispositif institutionnel, des instruments et des modes de décision parfois insuffisants et inadaptés à la perspective d'un élargissement de l'Union à près de trente Etats membres.

Il faudra donc repenser l'architecture institutionnelle et clarifier la manière dont l'Union européenne exerce ses compétences.

Le texte de nature constitutionnelle va coexister avec les constitutions nationales, qui clarifie l'organisation originale des pouvoirs publics européens et dont les citoyens européens pourront comprendre qu'il a pour l'Union la même valeur qu'une constitution pour un Etat membre.

La Commission a proposé à cette fin:

- de fusionner l'Union européenne et les Communautés et de conférer à l'Union européenne une personnalité juridique;
- de définir le rôle des institutions et les procédures de décision applicables en fonction de la nature de l'action envisagée;
- de procéder à un réexamen critique des dérogations accordées à certains Etats membres;
- la simplification des traités;
- d'élaborer un traité constitutionnel fondé sur la Charte des droits fondamentaux qui reprendrait les dispositions essentielles des traités et de prévoir pour les autres

dispositions des procédures de révisions distinctes;

- d'examiner les modalités d'adoption et les conditions d'entrée en vigueur de ce traité constitutionnel.

Quant à la manière dont l'Union exerce et met en œuvre ses compétences, on a souligné qu'il faut réaffirmer les fondements du système actuel, c'est-à-dire que l'Union n'exerce des compétences que parce que les traités, ratifiés par chaque Etat membre conformément à ses procédures nationales, lui ont attribué des missions et des moyens pour agir. Toute compétence qui n'a pas été attribuée à l'Union reste ainsi du ressort des Etats membres. Lorsqu'elle ne dispose pas d'une compétence exclusive, l'Union doit respecter les principes de subsidiarité et de proportionnalité, en agissant dans la stricte mesure nécessaire pour atteindre les objectifs qu'elle se fixe.

Il serait donc utile que le futur traité fondamental de l'Union européenne énonce clairement les principes qui encadrent l'action de l'Union:

- l'Union ne peut agir que pour autant qu'une compétence lui ait été conférée (principe d'attribution des compétences);
- l'Union ne peut agir que dans le plein respect des principes de subsidiarité et de proportionnalité tels que définis par les traités;
- le droit de l'Union prévaut sur le droit national.

On a mis aussi en évidence que *l'Union européenne n'est pas un Etat, mais réunit des Etats et des peuples par une forme d'intégration politique sui-generis, presque toutes les politiques comportant à la fois une dimension européenne et une dimension nationale.*

Concernant la réforme de l'Union européenne, Józef Oleksy, membre de la Convention, a affirmé qu'il y a dans l'Union trois pouvoirs, à savoir: les Etats membres, les institutions supranationales et le Parlement européen. Quant aux Etats membres, il relève le *manque de cohésion* de ceux-ci, à cause des intérêts divergeants, mais pas moins, ils continuent de jouer un rôle important dans le processus de l'intégration.

Dans son opinion, l'intérêt national des Etats membres serait *opposé* à la transformation de l'Union européenne dans un Etat fédéral, étant préférable de s'instaurer un système analogue à ceux existant dans ces Etats-là; ni l'élaboration d'une Constitution européenne n'apportera un changement sur cet aspect, l'intérêt des Etats membres étant celui de maintenir le système des consultations et notamment le vote à l'unanimité dans les problèmes sensibles⁴⁶.

Mme Lucia Serena Rossi a considéré, ayant en vu que la phase de l'intégration de l'ordre juridique n'est pas encore conclue, qu'il faudrait utiliser le terme de «constitutionalisation» de l'Union, s'agissant donc d'un processus en cours, au lieu de parler de l'objectif final qui est la constitution en soi.

Dans ce contexte, elle a souligné qu'une réflexion sur la constitutionnalisation de l'Union doit répondre aux questions suivantes: quelles sont les grandes lignes de l'évolution de l'ordre juridique de l'Union et quelles sont ses principales caractéristiques qui devront s'exprimer dans la Constitution; quel rôle la Charte des droits fondamentaux peut-elle jouer dans le processus de la constitutionnalisation et quel espace sera consacré à la rédaction d'une Constitution.

L'ordre juridique communautaire – a affirmé Mme Rossi – est le résultat d'un processus d'accentuation croissante de la supranationalité (l'attribution de pouvoirs que les Etats confient à un organisme qu'ils ont eux-mêmes créé, mais qui revêt une position «tierce» et une suprématie vis-à-vis de leurs ordres juridiques), qui a également déterminé des mutations qualitatives de l'ordre en soi.

La sphère supranationale s'oppose tant à la sphère nationale qu'à la sphère internationale, qui comporte les relations multilatérales ou bilatérales entre Etats et implique toujours une autolimitation en termes de souveraineté, mais pas nécessairement un rapport de supranationalité, et évidemment à la sphère transnationale qui se réfère aux relations entre sujets privés ou du moins non étatiques.

Dans le cadre de cette analyse, on se demande quel sera l'objectif final de ce processus: une fédération, une confédération, ou un nouveau modèle étatique (la «fédération d'Etats nations» dont parle J. Chirac) ou une Union éventuellement dotée de pouvoirs fédéraux. La réponse est difficile à donner – on a souligné – parce que les débats continueront de se dérouler et l'année 2004 marquera une étape intermédiaire où l'Union continuera à être à mi-chemin entre une organisation internationale au sens classique et un Etat au sens strict du terme.

La notion même d'«Etat souverain» est – soutient l'auteur – en déclin à cause de la mondialisation et de l'internationalisation et, en ce qui concerne les Etats membres de l'Union européenne, ceux-ci n'exercent plus un certain nombre de compétences qui caractérisent traditionnellement la souveraineté

⁴⁶ La Convention européenne, Le Secrétariat, Józef Oleksy. *La simplification des procédures législatives et des instruments de l'Union européenne*, CONV 261/02, Bruxelles, le 11 septembre 2002.

étatique et on assiste ainsi à une «décoloration» de la souveraineté nationale de quinze Etats membres en faveur d'un «centre» qui présente progressivement des connotations de souveraineté d'un Etat.

On a aussi souligné que l'Union représente déjà *la forme originale – qui se distingue d'une fédération ou d'une confédération – d'une agrégation d'Etats nationaux et de pouvoirs souverains* et que l'évolution dans la direction supranationale de l'ordre juridique communautaire ressemble plus à un *partage* toujours plus étroit des fonctions souverains qu'à une expropriation de celles-ci.

En s'interrogeant sur les modèles possibles pour l'Europe du futur, Mme Lucia Serena Rossi a relevé qu'il serait inutile de vouloir chercher une correspondance fidèle des éléments «classiques» qui caractérisent la souveraineté d'un Etat – territoire, population et gouvernement –, les éléments de l'ordre communautaire ayant un caractère «atypique» et, en même temps, que dans le droit communautaire, les catégories deviennent si *élastiques* qu'elles peuvent contenir toutes celles de quinze ordres juridiques différents.

Suivant ces considérations, l'auteur arrive à la conclusion qu'on assiste à la *cobabitation* «entre une Union qui n'est pas encore à proprement parler un Etat souverain et des Etats qui ne sont pas entièrement souverains» et que la dimension supranationale dans laquelle s'inscrit le processus d'intégration communautaire représente un dépassement de cette relation traditionnelle entre droit national et droit international qui s'établit normalement entre une organisation

internationale et ses membres, présentant les caractéristiques d'une souveraineté qu'on peut appeler «partagée»⁴⁷.

Concernant le problème de l'élaboration d'une Constitution, on se demande si la Constitution de l'Union n'existe pas déjà, en soulignant que dans la doctrine les réponses divergent selon que l'on considère la Constitution au sens formel ou au sens matériel.

En essayant de répondre à cette question, l'auteur a affirmé que ce qui est essentiel est le processus de «constitutionnalisation», en entendant par là une dynamique évolutive, qui pourra se concrétiser dans le temps sous la forme rigide d'une Constitution.

En tout cas – on soutient – la Constitution européenne ne sera jamais ni la somme, ni la fusion, ni la réplique exacte des Constitutions nationales, parce qu'elle se situe à un niveau différent de ces dernières qui continueront d'exister. La Constitution européenne exprime l'identité européenne, tandis que Constitutions nationales expriment les identités nationales. Par conséquent, même si l'on parviendrait à un modèle des «Etats-Unis d'Europe», il serait impossible de parler de la naissance d'un Etat «national», le niveau national et supranational semblant donc destinés à coexister selon une géométrie «*multilevel*» et probablement aussi «*multispeed*», l'Europe «à plusieurs niveaux» étant proposée dans la doctrine⁴⁸.

Concernant le projet de l'Europe Unie, Mircea Geoană s'est prononcé lui aussi pour l'élaboration d'un *Traité constitutionnel* qui précise les fondements de l'Union et, en même temps, les politiques et les détails techniques, en résolvant aussi la contradiction entre la

⁴⁷ Lucia Serena Rossi, «*Constitutionnalisation* de l'Union Européenne et des droits fondamentaux», RTD eur. no.1, 2002, p.50-51.

⁴⁸ Lucia Serena Rossi se réfère, dans *ibidem*, note 63, p.52, à V. Pernice, *Die Dritte Gewalt im europäischen Verfassungsgebilde*, Europa Recht, 1996, p.27 et suivantes, et *idem*, «*Multilevel Constitutionalism and Treaty of Amsterdam: European Constitution-Making, Revisited?*», *Common Market Law Review*, 1999, p.703 et suivantes.

décentralisation et l'autonomie locale, d'une part, et la tendance de centralisation, d'autre part⁴⁹, ce qui met à l'écart l'idée d'un «super-Etat»⁵⁰.

On doit aussi mentionner l'idée selon laquelle les traités communautaires, sans que soit remise en cause leur forme conventionnelle, forment simultanément la constitution de la Communauté. On a souligné ainsi, qu'il suffit d'admettre que dans le processus de constitutionnalisation à l'œuvre dans l'évolution de l'intégration juridique du système communautaire, la reconnaissance de *valeurs communes* apparaît centrale, n'étant donc un hasard si la Cour de Justice a affirmé dans son Avis 1/91, que «le Traité CEE, bien que conclu sous la forme d'un avis international, n'en constitue pas moins la charte constitutionnelle d'une Communauté de droit», formulation qui établit clairement le lien entre Communauté de droit et nature constitutionnelle des traités constitutifs.

On a ainsi souligné que cette approche jurisprudentielle de la «Communauté de droit» s'est fondée sur la constitutionnalisation du système juridique communautaire, la «Communauté de droit» apparaissant comme l'un des instruments privilégiés de structuration de l'ordre juridique communautaire selon un modèle constitutionnel, même s'il s'agit, en

l'absence d'une légitimation démocratique, d'un processus inachevé ou d'une «constitutionnalisation approximative».

La constitutionnalisation du système juridique communautaire ne se réduit pas à la répartition des compétences entre la Communauté et les Etats membres, et à la définition des pouvoirs des institutions et de leurs rapports réciproques.

La Communauté de droit doit être considérée comme une *valeur fondamentale* qui se présente comme le *fondement de l'édifice communautaire* en voie de constitutionnalisation.

La Constitution communautaire repose sur des bases constitutionnelles correspondant à la détermination des buts que les fondateurs - «*founding fathers*» – se sont fixés en commun et à l'affirmation de *valeurs communes* qui correspondent aux valeurs de la Communauté de droit⁵¹.

La doctrine a aussi révélé les difficultés de la définition du concept d'«ordre public» en droit communautaire, résultant particulièrement de la diversité de son contenu et de la mutation de ses fonctions.

On a souligné ainsi, qu'il y a un «ordre public virtuel» qui déborde les textes et qui est variable selon la matière, dans le temps et dans l'espace.

Etant «l'essence d'une société» ou même d'«une civilisation», sa fonction ne

⁴⁹ M. Geoană (ministre roumain des Affaires Etrangères), «*Dezbaterea asupra viitorului Europei – implicații pentru România*» («Débat sur l'avenir de l'Europe – implications pour la Roumanie»), dans *România și viitorul Europei (La Roumanie et l'avenir de l'Europe)* (coord. A. Năstase), Bucarest, Régie Autonome «Monitorul Oficial», 2001, p.55.

⁵⁰ Contre la tendance de création d'un «super-Etat» se prononce, par exemple, Richard Corbett dans «*Combating Mythology and Changing Reality. The Debate on the Future of Europe*», dans *Romanian Journal of European Affairs*, vol.1, no.1, décembre 2001: "We are not creating a centralised super state, and we should stop giving credibility to the particular Eurosceptic myth", p.68-69.

⁵¹ Denys Simon, «*La Communauté de droit*», dans Fr. Sudre et H. Labayle (dir.), *Réalité et perspectives du droit communautaire des droits fondamentaux*, Bruxelles, Bruylant, 2000, p.121-123, où se réfère aussi à D. Simon, *Le système juridique communautaire*, Paris PUF, 2^e éd., 1998; J. Gerkrath, *L'émergence d'un droit constitutionnel pour l'Europe*, Bruxelles, ULB, 1997; V. Constantinesco, «*L'Union européenne: par le droit vers le politique ? Ad augusta per angusta*», dans G. Duprat (dir.), *L'Union européenne: droit, politique et démocratie*, Paris, PUF 1996, p.175 et suivantes; voir aussi, CJCE, 14 décembre 1991, *Avis 1/91 (Espace économique européen)*, Rec.I-6079; pour l'existence des dispositions intangibles, voir J. Boulouis, *Les avis de la Cour de Justice des Communautés sur la compatibilité avec le Traité CEE du projet d'accord créant l'Espace économique européen*, RTD eur, 1992, no.2, p.457 et s. spéc. P462.

consiste pas seulement à assurer le plein exercice de la liberté contractuelle mais tient aussi à la sauvegarde de l'«ordre social» d'un Etat ou d'une société en vue d'assurer la protection du groupe, sa subsistance, la paix dans les relations sociales et la réalisation d'un idéal de civilisation. Il s'agit de la fonction protectrice traditionnelle de l'ordre public qui trouve son expression dans un système de règles et de mécanismes destinés à faire respecter ces règles⁵².

Un problème analysé dans ce contexte est celui de la *définition du concept d'ordre public dans l'ordre juridique communautaire*, compte tenu que le droit communautaire constitue un ordre juridique distinct.

Ainsi, on a précisé que l'«ordre public» dans les textes communautaires recouvre, en premier lieu, l'ordre public national, en tant que motif dérogatoire, soit aux libertés communautaires classiques, soit à l'ensemble des règles de marché unique et, aussi, que l'étude de la jurisprudence de la Cour et des dispositions du droit dérivé permet de constater une sorte de «communautarisation» du motif dérogatoire de l'ordre public national.

Le contenu vague et variable du concept de l'ordre public a été très tôt mis en évidence par la jurisprudence de la Cour de Justice des Communautés Européennes dans l'affaire *Van Duyn*⁵³, portant sur la libre circulation des personnes, la Cour établissant, à travers une analyse casuistique, des directives d'interprétation générales qui ont conduit à la «communautarisation» de la notion de l'ordre public.

Les effets de cette «communautarisation» – souligne l'auteur – consistent à limiter le contenu de la notion d'ordre public aux seuls intérêts fondamentaux de la société, à appliquer le principe de proportionnalité, qui implique une confrontation et une appréciation *in concreto* des intérêts en présence.

Le terme «ordre public communautaire ou de l'Union» a – affirme l'auteur – un contenu dynamique qui suit au processus de l'intégration communautaire et qui repose sur une conception plus ou moins harmonisée de l'intérêt communautaire ou de l'Union. On a constaté, à cet égard, la prééminence des objectifs économiques, qui sont les fondements de la construction d'un ordre public économique communautaire ayant pour but la préservation de la libre concurrence et la stabilité monétaire.

On a aussi précisé que l'élaboration profonde de l'ordre public économique devrait faciliter la création d'un «ordre public méta-économique» comme garant de l'ordre et de la paix sociale des citoyens européens, ce qui présuppose la volonté politique des Etats de créer une structure institutionnelle appropriée pour la formation et le respect d'un «ordre public de sécurité intérieure».

En conclusion, l'auteur a affirmé que les Etats continuent à être réticents à abandonner des domaines de leur souveraineté, extrêmement sensibles pour la construction d'un espace pénal et répressif européen. Pour surmonter ces obstacles, on considère qu'il est nécessaire un saut qualitatif de la coopération

⁵² Voir G. Karidis, *L'ordre public dans l'ordre juridique communautaire: un concept à contenu variable*, RTD eur. 38(1), janv-mars 2002, p.1-3, où il se réfère, parmi d'autres à: Fr. Terré, *Rapport introductif au colloque sur l'ordre public à la fin du XXe siècle*, Dalloz, 1996, p.4,10; A. Hauriou, *Droit constitutionnel et institutions politiques*, Montchrestien, 1972, p.116, ainsi que, pour l'ordre public économique, à Ph. Malaury *L'ordre public et le contrat*, thèse, Paris, 1953; G. Ripert, *L'ordre public économique et le liberté contractuelle*, Mélanges Gény t. II, p.347 et suivantes; G. Farjat, *L'ordre public économique*, Paris LGDJ, 1963.

⁵³ CJCE, 4 décembre 1974, *Van Duyn*, aff. 41/74, Rec., p.1351; CJCE, 28 octobre 1975, *Rutili*, aff. 36/75, Rec., p.1219; 27 octobre 1977, *Boucherau*, aff.30/77, Rec., p.1999 etc.

interétatique actuelle à l'intégration supra-étatique. Dans un tel modèle de type fédéral, qui – souligne l'auteur – pourrait dominer les affaires intérieures, le rôle et les pouvoirs du Parlement européen devraient être renforcés et le contrôle juridictionnel devrait être plus étendu et intensif.

Selon l'auteur, c'est donc la nouvelle étape que doit franchir l'Union pour répondre au défi de la création d'un espace sécuritaire, qui va conférer un contenu essentiel au concept de la «citoyenneté», consacré par le Traité CE ⁵⁴.

3. L'UNION EUROPÉENNE AURA-T-ELLE DE LA PERSONNALITÉ JURIDIQUE ?

Le Traité sur l'Union Européenne ne confère pas expressément de personnalité juridique à l'Union alors que le Traité instituant la Communauté Européenne (article 281 – ex-article 210) et le Traité instituant la Communauté européenne de l'Energie Atomique (article 184) le font (*treaty making power*).

« La Résolution du Parlement européen sur la personnalité juridique de l'Union européenne» (012222021(INI))⁵⁵ a réaffirmé à la lettre O qu'il faut mettre fin au démembrement du système institutionnel et établir une structure simple, transparente et compréhensible en regroupant les Communautés et les piliers existants en une seule Union dotée elle seule de la personnalité juridique (point 2), ayant en vue que l'alternative consistant à doter l'Union de la personnalité juridique à côté de celles des Communautés, ne donnerait pas la clarté et la transparence nécessaires car il faudrait maintenir les termes «Union» et «Communauté(s)» parallèlement dans un seul traité unifié (point 4).

On a ainsi considéré que doter l'Union Européenne de la personnalité juridique constitue une exigence nécessaire à la clarté juridique du statut de l'Union politique et à la Constitution européenne, une amélioration de sa capacité d'action en facilitant l'activité politique et contractuelle au niveau bilatéral et multilatéral sur la scène internationale, ainsi que sa présence dans les organisations internationales, même si des procédures différentes sont d'application au niveau interne, et représente un pas essentiel dans le sens d'une cohérence, d'une visibilité et d'une efficacité accrues de son activité externe. De même, elle constitue un élément indispensable dans l'établissement d'un système de protection des droits fondamentaux à l'échelle de l'Union et contribue à la correction des dysfonctionnements causés par la «structure en piliers» (point 6).

Pour tous ces arguments, la Résolution du Parlement Européen, en estimant que l'achèvement de l'Union politique implique de doter l'Union Européenne de la personnalité juridique et que le processus de constitutionnalisation doit par conséquent aboutir à une définition de cette personnalité juridique, a proposé de doter l'Union Européenne de la personnalité juridique et a demandé dans ce sens de modifier le Traité de l'Union pour *conférer* à celle-ci *une personnalité juridique unique, pleine et entière*, étant entendu que ce principe sera inscrit dans la future Constitution européenne (points 7,8,9).

Dans le Rapport du Parlement Européen sur la personnalité juridique de l'Union Européenne du 21 novembre 2001, dans

⁵⁴ G. Karidis, *op.cit.*, p.1-26.

⁵⁵ Adoptée le 20 novembre 2001 par le Parlement européen, **Rapport sur la personnalité juridique de l'Union européenne** (2001/2021 (INI), Commission des affaires constitutionnelles, Rapporteur Carlos Carnero Gonzales, RR/455287 Fe doc/, PE 304/279, Final A5-0409/2001.

l'exposé des motifs, ont été relevées les conséquences de l'absence de personnalité juridique de l'Union, ainsi que les avantages d'une personnalité juridique de l'Union pour son action sur le plan international, les avantages pour les citoyens de l'Union et les avantages sur le plan de la clarté juridique.

Les principales conséquences de l'absence de personnalité juridique de l'Union, mentionnées dans la Résolution, sont les suivantes: le terme d'«*Union*» utilisé dans le TUE désigne l'ensemble des Etats membres, donc, ce sont eux la seule référence en matière de droits et de devoirs sur le plan de droit international public; les Etats membres défendent à titre de mandataires les intérêts de l'Union; sur le plan de droit international public, l'Union n'a pas la capacité d'agir (il lui est ainsi impossible en particulier de conclure des accords, d'adhérer à une organisation internationale d'y exercer le statut d'observateur ou d'entretenir des relations diplomatiques); l'Union ne peut ester en justice, ni de manière active ni de manière passive, ainsi qu'en cas de non respect d'engagements de droit international public, ce sont les Etats membres qui sont responsables; en raison de l'absence de personnalité juridique, l'Union n'est pas non plus dotée de la capacité juridique dans les Etats membres, et ne peut donc pas non plus y être traduite en justice; à l'absence de personnalité juridique correspond une limitation de la justiciabilité des activités de l'Union telle qu'elle ressort de l'article 46 TUE: ainsi, la Cour de Justice des Communautés n'est pas, par exemple, autorisée à apprécier des violations des droits fondamentaux dans le domaine de la politique étrangère et de sécurité commune.

⁵⁶ Pour une opinion minoritaire, formulée par M. Georges Berthu (NI), voir Parlement européen, PE 304.279, 16/23, RR/455287 Fr. doc., FINAL A5 – 0409/2001.

⁵⁷ La Convention européenne, CONV 305/02, WG III 16, Bruxelles, le 1^{er} octobre 2002.

Dans ce Rapport on a précisé, dans les conclusions, que l'approche préconisée n'implique pas de transfert de compétences vers l'Union au détriment des Etats membres et, en même temps, on a souligné que tout ce qui est visé, «c'est de contribuer à donner à l'Union une structure plus simple, compréhensible et à l'hauteur de ses tâches».

En résumant les arguments développés, on a pu constater que doter l'Union de la personnalité juridique améliore la perception de l'Union et sa capacité d'action sur le plan international, facilite l'identification du citoyen avec l'Union, rend la structure de l'Union mieux compréhensible et «lisible» et constitue un pas indispensable vers une «constitutionnalisation» des Traités et contribue à la correction des dysfonctionnements causés par la «structure en piliers», tout en améliorant la cohérence des différentes politiques européennes⁵⁶.

Le Rapport final du Groupe de travail III «Personnalité juridique»⁵⁷, en analysant les conséquences d'une reconnaissance explicite de la personnalité juridique à l'Union, les conséquences de la fusion de cette personnalité juridique avec celle de la Communauté et les incidences sur la simplification des Traités, a soumis à la Convention certaines recommandations générales et d'autres de nature plus technique.

Ainsi, on a recommandé que le Traité constitutionnel contienne de manière expresse la stipulation selon laquelle l'Union européenne a la personnalité juridique, celle-ci remplaçant les personnalités juridiques des organisations existantes et l'Union reprenant toutes les obligations assumées par celles-ci.

On a ainsi considéré que la personnalité juridique unique de l'Union se justifie pleinement pour des raisons d'efficacité et de sécurité juridique, mais aussi de transparence et de meilleure visibilité de l'Union non seulement à l'égard des Etats tiers, mais aussi vis-à-vis des citoyens de l'Union, car ils seront amenés à s'identifier davantage avec l'Union, qui s'engage à respecter leurs droits fondamentaux et ceux découlant de la citoyenneté européenne.

Par l'attribution explicite de personnalité juridique à l'Union, elle devient ainsi un *sujet de droit international*, à côté des Etats membres et sans porter atteinte à leur propre qualité de sujets de droit international, ce que signifie que l'Union aura vocation à se servir de l'ensemble des moyens d'action internationale – c'est-à-dire droit de conclure des traités, droit de légation, droit de présenter des réclamations ou d'agir devant une juridiction internationale, droit de devenir membre d'une organisation internationale ou d'adhérer à une convention internationale, comme, par exemple, la Convention européenne des droits de l'Homme, droit de bénéficier d'immunités –, ainsi qu'à engager sa propre responsabilité internationale.

On a souligné que l'attribution explicite de la personnalité juridique à l'Union n'entraîne *en tant que telle* aucune modification sur la répartition de compétences entre l'Union et les Etats membres, ni sur la répartition des compétences entre l'Union et les Communautés actuelles. Elle n'entraîne pas non plus de modifications sur les procédures et attributions respectives des institutions concernant notamment l'ouverture, la négociation et la conclusion d'accords internationaux.

On a aussi précisé que la fusion des personnalités juridiques de l'Union et de la

Communauté ouvre la voie à une fusion des traités dans un texte unique, ce qui contribuerait à simplifier les traités. Ce texte unique pourrait être composé de deux parties, la première correspondant à la partie fondamentale comprenant des dispositions de nature constitutionnelle, ce nouveau traité pouvant remplacer les TUE et TCE (et le cas échéant, l'EURATOM) actuels.

En même temps, on a souligné, que ni la fusion des personnalités juridiques ni celles des traités n'implique en soi la fusion des «piliers», mais conserver la présentation actuelle de la structure en «piliers» dans un traité unique serait anachronique et, donc, qu'une suppression de cette structure contribuerait en revanche à simplifier considérablement l'architecture de l'Union.

Quant aux recommandations de nature technique, le Groupe de travail a insisté, en ce qui concerne *la représentation extérieure de l'Union*, sur l'idée que l'action politique extérieure de l'Union sera plus efficace et crédible si l'Union parvient à s'exprimer d'une *seule voix*, dans la mesure du possible et, qu'à cet égard, des modalités devraient assurer que l'Union exprime une «position commune» aussi dans le cadre de sa représentation auprès d'organisations internationales, que dans le cadre de sa représentation auprès d'Etats tiers.

Relevant, ainsi, que les dispositions actuelles des traités prévoient une représentation différente de l'Union et de la Communauté, donc un système complexe, impliquant notamment plus d'un représentant dans les négociations internationales, ce qui est de nature à rendre plus difficile l'efficacité de l'action de l'Union dans la mesure où il favoriserait des incompréhensions voire des résistances de ses partenaires dans les relations internationales, le Groupe de travail a

recommandé qu'au sujet de la représentation internationale de l'Union dans les différentes organisations internationales, le traité contient des mécanismes visant à assurer que l'Union puisse s'exprimer avec une *position unique*, voire puisse être représentée par une délégation unique.

Le Groupe de travail a souligné que, même dans les cas où la matière relève en partie de la compétence de l'Union et en partie de celle des Etats membres, situation de mixité qui impliquerait en principe la participation de représentants, à la fois de l'Union et de chacun des Etats membres, dans la négociation, il serait «sans doute plus efficace de chercher une position unique voire une délégation unique de l'Union».

C'est, d'ailleurs, aussi le point de vue de la Cour de Justice des Communautés Européennes qui, déjà en 1991, avait souligné, au sujet d'un accord relevant pour partie de la compétence de la Communauté et pour partie de celle des Etats membres («accord mixte classique») qu'il importait «d'assurer une *coopération étroite*» entre les Etats membres et les institutions communautaires, «tant dans le processus de négociation et de conclusion que dans l'exécution des engagements assumés» et que «cette *obligation de coopération* découle de l'exigence de *l'unité dans la représentation internationale de la Communauté*»⁵⁸.

Dans le cadre des travaux de la Convention, il faut mentionner d'abord que dans l'Avant-projet de traité constitutionnel établi par le Praesidium, présenté par Valéry

Giscard d'Estaing lors de la session plénière du 28 octobre 2002, dans la 1^{ère} Partie intitulée «Architecture constitutionnelle», on a prévu l'inclusion dans le Titre I «Définition et objectifs de l'Union», de *l'article 4* sur la *personnalité juridique* de l'Union, son contenu plus précis restant à être déterminé en fonction des travaux de la Convention⁵⁹.

Aussi, le Projet d'article 1 à 16 du Traité constitutionnel, présenté par le Praesidium le 6 février 2003⁶⁰ a consacré, dans l'article 4, la personnalité juridique de l'Union, conformément à la recommandation du Groupe de travail III, mentionnée ci-avant, article qui a été accepté sans amendements, comme il en résulte de l'analyse des réactions au projet d'articles 1 à 16 du Traité constitutionnel⁶¹.

Enfin, le texte final du *Projet de Traité établissant une Constitution pour l'Europe*, adopté par consensus par la Convention européenne les 13 juin et 10 juillet 2003⁶², prévoit à l'article 6 que «L'Union est dotée de la *personnalité juridique*».

4. LA NÉCESSITÉ DU RESPECT DES PRINCIPES DE SUBSIDIARITÉ ET DE PROPORTIONNALITÉ

La Déclaration no. 23 relative à l'avenir de l'Union, annexée au Traité de Nice, se réfère à la nécessité d'établir, et maintenir ensuite, une délimitation plus précise des compétences entre l'Union européenne et les Etats membres, qui soit *conforme au principe de subsidiarité*.

⁵⁸ L'avis 2/91 de la Cour de Justice du 19 mars 1993; Rec. pl-1061 et ss.

⁵⁹ La Convention européenne, Le Secrétariat, *Avant-projet de Traité constitutionnel*, CONV 369/02, Bruxelles, le 28 octobre 2002.

⁶⁰ CONV 528/03, Bruxelles, le 6 février 2003.

⁶¹ CONV 574/03; Bruxelles, le 21 février 2003.

⁶² CONV 850/03, Bruxelles, le 18 juillet 2003.

En ce qui concerne les travaux de la Convention visant le principe de subsidiarité, Valéry Giscard d'Estaing a affirmé qu'il faut mettre en place un nouveau mécanisme qui permette de contrôler l'application du principe de subsidiarité, qui doit assurer que l'action de l'Union, à l'avenir, se place au niveau le plus approprié, et que l'Union n'intervienne que s'il existe de vrais avantages d'une action de l'Union.

Dans ce contexte, en constatant qu'il y a une orientation forte pour que les parlements nationaux soient impliqués dans ce contrôle, a souligné que ceci serait une *innovation majeure* qui associera, pour la première fois dans l'histoire de la construction européenne, les parlements nationaux directement au processus législatif européen et, qu'en impliquant davantage les parlements nationaux, ce sera une *avancée de l'intégration européenne*⁶³.

Une préoccupation de la Convention a été donc celle de renforcer le respect du principe de subsidiarité, d'augmenter son efficacité.

Deux membres de la Convention, Hannes Farnleiter et Reinhard E. Bösch, ont élaboré une étude intitulée «Rendre opérationnel le principe de subsidiarité»⁶⁴.

Les réformes proposées concernent principalement l'amélioration du système actuel de monitorisation de l'application du principe de subsidiarité, par la création d'un mécanisme qui pourrait *intervenir avant l'entrée en vigueur d'un acte*, en assurant ainsi un contrôle systématique et plus efficace de la compatibilité de cet acte au principe de subsidiarité, sans ralentir le processus législatif ou empêcher l'application uniforme du droit communautaire.

On a proposé dans le cadre d'un contrôle politique additionnel, éventuellement, une plus forte implication du Parlement européen, du Comité des Régions et du Comité économique et social dans des domaines où à présent ils n'ont pas encore un rôle significatif, à savoir le processus de décision conformément à l'article 308 TCE.

Mais on a souligné qu'une telle participation multiplierait les institutions qui ont la charge d'apprécier politiquement les problèmes de subsidiarité.

Par conséquent, on a considéré qu'au lieu d'un nouvel instrument de contrôle politique, un instrument de contrôle plus efficace serait un *mécanisme additionnel de vérification juridique*, reposant sur les structures existantes et qui consiste dans un nouveau *type d'action devant la Cour de Justice* qui interviendrait dans l'intervalle entre la proposition formelle d'un acte législatif et le moment de sa promulgation; dans le but de censurer toute violation de l'article 5, paragraphes 1 à 3 du TCE.

La Cour de Justice interviendrait dans un certain délai qui pourrait être réduit dans des cas urgents. La promulgation de l'acte ne serait pas possible avant la décision de la Cour de Justice, décision dont la force juridique serait limitée à *res judicata* et n'exclurait pas l'invocation d'autres problèmes concernant le principe d'attribution des compétences, le principe de subsidiarité ou le principe de proportionnalité.

Le système de ce mécanisme présenterait certains avantages: il ne nécessite pas un nouvel organisme ou une autre infrastructure, il opère dans la phase où l'acte n'est pas entré en vigueur et les conséquences de l'avis négatif

⁶³ La Convention européenne, Le Président, *Intervention* de Valéry Giscard d'Estaing, *Rentrée académique du Collège d'Europe*, Bruges, le 2 octobre 2002.

⁶⁴ La Convention européenne, CONV 241/02, le 5 septembre 2002.

de la Cour de Justice seront limitées, il ne ralentit pas le processus législatif, il ne crée pas une distinction artificielle entre les problèmes de compétences et ceux visant la subsidiarité et la proportionnalité, il n'empêche pas l'application uniforme du droit communautaire et il permet tôt la découverte de la violation du principe de subsidiarité par un instrument efficient de monitorisation de la conformité de l'action de la Communauté avec ce principe.

On a donc considéré que les objections, que de cette manière on introduirait une ingérence dans le processus législatif des Etats membres, ne sont pas fondées.

Concernant l'application des principes de subsidiarité et de proportionnalité on a aussi formulé d'autres propositions pour un *contrôle préventif* de ces principes.

Afin de justifier une telle proposition, on a souligné que dans le système actuel, la Cour de Justice des Communautés Européennes est compétente pour contrôler *a posteriori* le respect par l'Union des principes de subsidiarité et de proportionnalité, contrôle qui a cependant ses limites, car, d'une part, il ne se conjugue pas avec le principe de sécurité juridique, qui préconise que la validité de l'action législative soit garantie, dans la mesure du possible, avant son entrée en vigueur. D'autre part, le contrôle judiciaire est un contrôle restreint, portant sur la motivation de l'acte législatif adopté et sur l'absence d'erreur manifeste d'appréciation du pouvoir législatif. En d'autres termes, le juge communautaire ne peut pas censurer le pouvoir discrétionnaire d'appréciation du pouvoir législatif. Il peut censurer l'exercice de ce pouvoir seulement en cas de manquement manifeste au principes de subsidiarité ou au principe de proportionnalité, ce que signifie qu'à présent, un contrôle «de fond» de la conformité de l'action législative

européenne aux principes de subsidiarité et de proportionnalité est exclu, étant donc nécessaire de proposer une forme de contrôle approfondi *a priori*.

On a considéré qu'un tel contrôle préventif devrait être confié à un «collège arbitral» indépendant, qui aurait la compétence de procéder, à un moment où le cours de l'action législative de l'Union peut encore être influencé, à une vérification objective et en profondeur de cette action au regard des principes de subsidiarité et de proportionnalité.

Ce collège rendrait un avis, à la demande du Conseil, de la Commission ou du Parlement, sur la proposition d'action législative européenne présentée par la Commission. L'avis rendu par le collège arbitral serait dépourvu de valeur contraignante, mais ne serait pas sans conséquences sur le déroulement de la procédure législative, ce premier avis pouvant conduire à l'abandon ou à la mise en conformité de la proposition avec les principes de subsidiarité et de proportionnalité.

Lorsque le processus législatif est sur le point d'aboutir, c'est-à-dire juste avant le vote final au Parlement européen et au Conseil, le texte législatif pourrait être soumis une seconde fois au collège arbitral, mais le «dernier mot» revient au pouvoir législatif de l'Union.

On a précisé aussi que tant le premier que le second avis du collège arbitral seraient communiqués aux Parlements nationaux pour qu'ils puissent interagir en temps utile sur le plan national avec leurs représentants au Conseil.

Le texte final adopté serait toujours passible d'un contrôle, *a posteriori* à la Cour de Justice, où les avis du collège arbitral

feraient partie intégrante du dossier soumis à l'examen⁶⁵.

Dans la Communication de la Commission à la Convention du 22 mai 2002 «Un projet pour l'Union européenne», transmise par MM. Barnier et Vitorino, on a affirmé, dans le cadre de la section 2.3. intitulée «Faire respecter les principes de subsidiarité et de proportionnalité», qu'au niveau national, l'application des règles européennes donne parfois lieu à des réglementations nationales excessives, sources d'incompréhension et de rejet de la part des administrés, ce que peut nuire à l'efficacité pratique de la norme européenne. Il est donc nécessaire qu'une réflexion soit menée sur les moyens de les combattre, afin que l'on cesse d'imputer à l'Europe des excès dont elle n'est pas responsable.

En ce qui concerne le niveau européen, on a rappelé que lorsqu'une action pourrait être mieux conduite au niveau national ou excède ce qui est nécessaire pour atteindre les objectifs communs, elle doit être abandonnée ou modifiée et puisqu'une répartition des compétences entre le niveau européen et le niveau national s'avère inopérante, on considère que des procédures de contrôle spécifiques doivent être mises en place pour assurer le respect des principes de subsidiarité et de proportionnalité.

Pour ce contrôle *ex-post*, on a apprécié que les modalités de saisine pourraient être revues et élargies.

On a précisé, par ailleurs, qu'il incombe avant tout aux institutions européennes – la Commission lorsqu'elle propose un acte, le Parlement européen et le Conseil lorsqu'ils

l'adoptent – de respecter les principes de subsidiarité et de proportionnalité.

La Commission a proposé aussi de mettre en place un contrôle *externe*, de nature constitutionnelle, du respect des principes de subsidiarité et de proportionnalité. Ce contrôle pourrait être effectué sur le résultat du processus législatif, mais avant que l'acte n'entre en vigueur, afin que le législateur puisse abandonner ou modifier une action envisagée si elle s'avérait contraire au principe de subsidiarité ou au principe de proportionnalité. L'examen du respect des principes de subsidiarité et de proportionnalité devrait comporter à la fois une *appréciation de l'intérêt général* et une évaluation du *respect du droit*.

La Commission a estimé que si on retient l'idée de ce contrôle préalable à l'entrée en vigueur d'un acte, il faudra adapter en conséquence le contrôle *ex-post*.

En conclusion, dans sa Communication, la Commission a souligné le caractère novateur et l'équilibre particulier de la construction communautaire, qui organise non pas la séparation, mais le partage des pouvoirs. Ainsi, le pouvoir législatif appartient au Parlement européen, mais aussi au Conseil; le Conseil partage le pouvoir exécutif avec la Commission européenne qui dispose du monopole de l'initiative législative, alors que la mise en œuvre des politiques revient largement aux administrations nationales ou régionales.

On a considéré qu'il faut préserver cette union de toutes les forces et de tous les pouvoirs autour de l'intérêt général européen et maintenir la Commission européenne, en tant qu'institution indépendante qui assure l'égalité de traitement entre les Etats membres

⁶⁵ La Convention européenne, Le Secrétariat, Note de transmission du Secrétariat à la Convention, Contribution présentée par MM. Louis Michel et Pierre Chevalier, membres de la Convention: «Le rôle des Parlements nationaux dans l'Union européenne» «Proposition pour un contrôle préventif des principes de subsidiarité et de proportionnalité», CONV 308/1/02 REV 1, Bruxelles, le 2 octobre 2002.

et représente concrètement le lieu de cohérence, de synthèse et de prise en compte de l'intérêt général⁶⁶.

Ainsi comme nous allons constater dans les conclusions, les dispositions du projet de Traité constitutionnel concernant la répartition plus claire de compétences entre l'Union et les Etats membres dans le respect des identités nationales, l'introduction de mécanismes pour un respect effectif du principe de subsidiarité et pour une plus profonde implication des Parlements nationaux dans la vie de l'Union, en s'ajoutant aussi la simplification des actes législatifs de l'Union (étant introduites les catégories de la loi et de la loi-cadre), ont clairement pour objectif prioritaire de rendre les citoyens plus proches et plus impliqués dans la vie institutionnelle de l'Union.

5. CONCLUSIONS

5.1. Comme on a déjà remarqué, entre les buts que l'Union européenne se propose et les valeurs qu'elle soutient il y a certaines discordances.

Dans notre opinion, les buts et les valeurs sont indissolublement liées et, par conséquence, il serait nécessaire d'établir des rapports de concordance entre les buts, entre les valeurs et entre les buts et les valeurs, en évitant le conflit entre les valeurs personnalistes et celles transpersonnalistes, entre les droits fondamentaux et la centralisation du pouvoir.

Le projet de Traité instituant une Constitution pour l'Europe⁶⁷ que le Président de la Convention a présenté au Conseil

européen réuni à Thessalonique, le 20 juin 2003, se réfère, dans l'article 2, aux valeurs de l'Union, en précisant que «l'Union est fondée sur les valeurs de respect de la dignité humaine, de liberté, de démocratie, d'égalité, de l'état de droit, ainsi que de respect des droits de l'Homme», valeurs qui «sont communes aux Etats membres dans une société caractérisée par le pluralisme, la tolérance, la justice, la solidarité et la non-discrimination», et, dans l'article 3, aux objectifs de l'Union. On prévoit à cet égard que:

« 1. Le but de l'Union est de promouvoir la paix, ses valeurs et le bien-être de ses peuples.

2. L'Union offre à ses citoyens un espace de liberté, de sécurité et de justice sans frontières intérieures, et un marché unique où la concurrence est libre et non faussée.

3. L'Union oeuvre pour une Europe du développement durable fondé sur une croissance économique équilibrée, une économie sociale de marché hautement compétitive, visant le plein emploi et le progrès social, un niveau élevé de protection et d'amélioration de la qualité de l'environnement. Elle promeut le progrès scientifique et technique.

Elle combat l'exclusion sociale et les discriminations, et promeut la justice et la protection sociale, l'égalité entre femmes et hommes, la solidarité entre les générations et la protection des droits des enfants.

Elle promeut la cohésion économique, sociale et territoriale, et la solidarité entre les Etats membres.

L'Union respecte la richesse de sa diversité culturelle et linguistique, et veille à la

⁶⁶ La Convention européenne, **Communication de la Commission à la Convention du 22 mai 2002: Un projet pour l'Union européenne**, CONV 229/02, Bruxelles, le 3 septembre 2002.

⁶⁷ CONV 820/1/03, REV 1, Bruxelles, le 27 juin 2003. Le texte final du **Projet de Traité établissant une Constitution pour l'Europe**, tel qu'il a été remis au Président du Conseil européen à Rome, le 18 juillet 2003, a été adopté par consensus par la Convention européenne les 13 juin et 10 juillet 2003, CONV 850/03, Bruxelles, le 18 juillet 2003

sauvegarde et au développement du patrimoine culturel européen.

4. Dans ses relations avec le reste du monde, l'Union affirme et promeut ses valeurs et ses intérêts. Elle contribue à la paix, à la sécurité, au développement durable de la planète, à la solidarité et au respect mutuel entre les peuples, au commerce libre et équitable, à l'élimination de la pauvreté et à la protection des droits de l'Homme, et en particulier des droits des enfants, ainsi qu'au strict respect et au développement du droit international, notamment au respect des principes de la Charte des Nations Unies».

Mais, ni les textes, ni les commentaires et les propositions d'amendements n'ont relevé un consensus sur le rapport entre les valeurs et les objectifs de l'Union.

D'ailleurs, certains membres de la Convention ont suggéré le remplacement des «valeurs» par les «principes» ce qui met en lumière la nécessité de clarifier le contenu des notions et d'éliminer les confusions.

Le rapport du Groupe XI, présidé par M. Katiforis et présenté par lui-même⁶⁸, relèvait, pour ce qui sont des valeurs le fait que le groupe *a éprouvé des difficultés à déterminer*

si certaines idées devaient être considérées comme des valeurs ou comme des objectifs. Le groupe a conclu, quand même, que le texte relatif aux valeurs devrait inclure la justice sociale, la solidarité et l'égalité, en particulier l'égalité entre les hommes et les femmes, tandis que, en ce qui concerne les objectifs, le groupe a décidé de recommander d'inclure une référence au «plein emploi» et à la promotion d'un niveau élevé de protection sociale.

Parmi les propositions d'Amendements à l'article 2⁶⁹ du Projet d'articles 1 à 16 du Traité constitutionnel, présenté le 6 février 2003⁷⁰, on peut remarquer la proposition d'ajouter «pluralisme», «diversité culturelle et linguistique», «respect des handicapés, des minorités», une «référence à Dieu» aussi, de remplacer «droits de l'Homme» par «droits fondamentaux ou libertés fondamentales», de préciser «valeurs universelles et indivisibles».

Pour ce qui sont les objectifs (article 3⁷¹) on remarque la proposition d'ajouter «diversité culturelle, développement durable, la préservation de l'aquis de la construction européenne», «maintenir la paix et garantir le bien-être», «le respect de la personne et de la vie humaine»⁷² etc.

⁶⁸ CONV 516/03 dans La Convention européenne, CONV 548/03, Bruxelles, le 13 février 2003.

⁶⁹ Dans sa forme initiale, le contenu de l'article 2 était le suivant: «L'Union se fonde sur les valeurs de respect de la dignité humaine, de liberté, de démocratie, de l'état de droit, et de respect des droits de l'homme, valeurs qui sont communes aux Etats membres. Elle vise à être une société paisible pratiquant la tolérance, la justice et la solidarité». La Convention européenne, CONV 528/03, Bruxelles, le 6 février 2003.

⁷⁰ La Convention européenne, **Réactions au projet d'articles 1 à 16 du Traité constitutionnel – Analyse**, CONV 574/03, Bruxelles, le 21 février 2003.

⁷¹ Dans la forme du projet du 6 février 2003, le contenu de l'article 3 était le suivant:

(1): «Le but de l'Union est de promouvoir la paix, ses valeurs et le bien-être de ses peuples».

(2): «L'Union œuvre pour une Europe du développement durable fondée sur une croissance économique équilibrée et la justice sociale dans le cadre d'un marché unique et d'une union économique et monétaire, visant le plein emploi et générant de hauts niveaux de compétitivité et de hauts niveaux de vie. Elle promeut la cohésion économique et sociale, l'égalité entre les hommes et les femmes ainsi que la protection de l'environnement et la protection sociale et favorise le progrès scientifique et technique, notamment la découverte de l'espace. Elle encourage la solidarité entre les générations et entre les Etats et l'égalité des chances pour tous».

(3): «L'Union forme un espace de liberté, de sécurité et de justice à l'intérieur duquel ses valeurs communes sont cultivées et la richesse de sa diversité culturelle respectée» etc.

⁷² Voir, par exemple, pour une vision critique, La Convention européenne. Le Secrétariat, Lord Tomlinson et Lord Mac Lennan, **Contribution aux travaux de la Convention**, CONV 598/03, CONTRIB 267, Bruxelles, le 6 mars 2003.

Dans la «Note explicative» Annexe B au «Projet d'articles 1 à 16 du Traité constitutionnel»⁷³, on a affirmé relativement à l'article 2 qu'il ne peut contenir qu'un noyau dur de valeurs répondant à deux critères à la fois: un caractère fondamental et aussi un contenu juridique de base clair et non-controversé.

En ce qui concerne l'article 3 on a souligné qu'il y a «une différence fondamentale» entre cet article et l'article 2: alors que l'article 2 consacre les valeurs de base qui font sentir les peuples européens comme faisant partie de la même «Union», l'article 3 énonce les principaux buts justifiant la création de l'Union «pour l'exercice de certains pouvoirs communs au niveau européen».

Toutefois, le rapport entre les valeurs et les objectifs (buts) n'est pas un problème irrésolu.

En dépit de la multitude des théories psychologiques, métaphysiques ou logiques, on peut admettre que *le but représente lui-même une valeur qui, par son contenu, est devenu réalisable*, donc une valeur qui peut se réaliser, qui est en train de se réaliser ou qui pourrait se réaliser dans l'avenir.

Le but est donc, en général, *une valeur supérieure*, trouvée par la comparaison des autres valeurs, par les jugements de valeurs.

Dans ce contexte, on ne peut pas classer les valeurs et les objectifs (buts) dans des classes opposées, *mais, toutefois, différentes, ayant en vue qu'il doit y avoir plus de ressemblance entre deux notions réunies dans la même classe qu'entre deux notions rangées dans des classes différentes* et que la ressemblance comporte certains degrés de comparaison, par rapport à un ensemble

donné de propriétés, une relation d'équivalence réflexive et transitive.

Les valeurs promues par l'Union européenne sont des valeurs sociales, économiques, juridiques, politiques, éthiques, historiques ou religieuses, donc des valeurs qui relèvent des différences spécifiques, mais les objectifs (buts) sont aussi sociaux, économiques ou juridiques ce qui explique l'embarras du choix et les difficultés rencontrées à l'occasion de la classification des notions dans les deux catégories.

Par exemple, «l'Etat de droit» est une valeur juridique qui doit être appréciée premièrement en comparaison avec les autres valeurs juridiques et non avec les valeurs économiques, historiques ou d'autres et, ensuite, en rapport avec les valeurs fondamentales qui sont à la base de l'Union européenne.

C'est un aspect qui demande réflexion.

En ce qui concerne la possibilité de distinguer les unes des autres il faut mentionner l'erreur de mettre ensemble des valeurs qui appartiennent aux domaines différents et sans prendre en considération l'importance de chacune dans son propre domaine.

Il apparaît donc nécessaire que chaque valeur soit appréciée dans une hiérarchie établie dans le complexe de son propre domaine, c'est-à-dire dans le cadre du domaine auquel elle appartient.

Après cette première démarche il s'avère nécessaire de faire une seconde démarche pour apprécier cette même valeur en fonction des raisons fondamentales qui sont à la base de la création de l'Union européenne.

⁷³ CONV 528/03, La Convention européenne, Bruxelles, le 6 février 2003.

Dans notre opinion, par une telle méthodologie on peut éliminer l'erreur signalée, à savoir le fait de mettre ensemble des valeurs supérieures dans leur domaine et des valeurs inférieures, dans une hiérarchie établie dans leur propre domaine.

En même temps, il faut remarquer que, outre la définition des valeurs et des objectifs dans les articles 2 et 3 du projet de Traité instituant la Constitution, par l'intégration, dans la deuxième partie, de la «Charte des Droits Fondamentaux», en tant que «code éthique» de l'Union élargie, ayant force juridique contraignante, le projet de Traité constitutionnel répond à l'exigence que l'Europe du XXI^e siècle soit également l'Europe des valeurs communes et des principes partagés.

5.2. À présent, même s'il y a certaines opinions selon lesquelles le Traité de Maastricht, le Traité d'Amsterdam et le Traité de Nice établissent les prémisses d'un Etat fédéral, nous sommes d'avis que les traits considérés spécifiques à la fédération dans une conception classique ne se retrouvent pas dans les prérogatives actuelles de l'Union européenne.

Ainsi l'Union n'est pas fondée sur une Constitution mais sur les Traités constitutifs, n'a pas les attributions de la politique extérieure et de la défense, n'a pas elle-même de la personnalité juridique, les Etats membres ont la capacité d'agir en qualité de sujets de droit international, la répartition des compétences entre l'Union et les Etats membres n'est pas l'attribut exclusif de l'Union etc.

Dans ces conditions, l'Union européenne présente, dans sa structure actuelle, un cas *sui-*

generis dans l'histoire européenne et non seulement.

5.3. Le choix d'un modèle pour la structure future de l'Union européenne élargie ne peut pas se réaliser en fonction «d'un jeu politique des compétences».

Un tel choix aurait pu avoir en vue aussi les propositions à caractère scientifique, au-delà de certaines «prévisions» qui soutenaient en réalité des intérêts politiques de moment, nationaux ou régionaux.

Pour la réalisation d'un modèle viable certaines prémisses sont nécessaires.

5.3.1. La dynamique du contenu de la notion de «fédération» a engendré des confusions et a déterminé la proposition d'opinions ambiguës ou obscures.

La fédération, en acception classique, est fondée sur une Constitution qui s'applique sur le territoire de tous les Etats fédérés et elle comprend des collectivités, sans avoir de règle la qualité de sujet de droit international, entre celles-ci existant des rapports de droit interne⁷⁴.

Les Etats fédérés gardent leur personnalité juridique et une autonomie relative, leurs relations avec l'Etat fédératif ayant les suivantes caractéristiques relevées dans la doctrine⁷⁵:

- chaque Etat fédéré a un ordre constitutionnel propre, mais ayant l'obligation du respect de la Constitution fédérale;
- il a ses organes législatifs, administratifs et de justice;
- la population de l'Etat fédéré a la citoyenneté de cet Etat et est intégrée dans la collectivité de la fédération;

⁷⁴ V. Duculescu, «Constituția europeană – între deziderate și realități» ((La Constitution européen – entre desiderata et réalités), dans *Studii de drept românesc*, no.3-4, 2000, p.204-205.

⁷⁵ I. Deleanu, *Instituții și proceduri constituționale (Institutions et procédures constitutionnelles)*, vol. II, Arad, Editions "Servosat", 1998, p.135. Voir aussi *infra*, 2.2.3.

- il est sujet de droit constitutionnel et peut être sujet de droit international dans certaines limites;
- son territoire constitue une entité dans le cadre du territoire de la fédération;
- il participe à la constitution des principaux organismes fédératifs, à l'établissement de l'ordre constitutionnel fédératif et à la législation commune.

En cas de conflit entre les lois fédérales et les lois des Etats fédérés, les lois fédérales ont la primauté.

En ce qui concerne *la confédération*, celle-ci est fondée dans la conception «classique» sur un traité, possède un organisme commun à caractère délibératif et pouvoirs limités sur les Etats membres.

Mais, l'analyse, même sommaire, des régimes politiques de certains Etats européens, ainsi que des Etats Unies d'Amérique ou de la République Fédérative du Brésil met en évidence le fait que «la fédération» n'est pas un concept rigide, ayant des traits standardisés, et *ne relève pas à présent une centralisation extrême du pouvoir* ou une structure d'un «*super-Etat*», mais on ne peut pas négliger *le caractère centralisateur du pouvoir*, à tendance d'augmenter son intensité.

5.3.2. Etant donné que les Etats membres de l'Union européenne ont inclus dans leurs lois des stipulations fondamentales concernant le transfert de certaines attributions (compétences) à l'Union, on a posé *le problème de la mesure dans laquelle de tels «transferts» sont compatibles au principe de souveraineté*, compte tenu des traits «classiques» du concept.

Dans la doctrine, en général, on conteste l'actualité du concept classique, en affirmant que la souveraineté est à présent seulement une certaine compétence de l'Etat (G. Scelle), une simple assertion (H. Kelsen), un concept «relatif» (M.S. Korowicz), une fiction juridique, à possibilité de limitation, définie par l'indépendance de l'Etat (Jean Marc Favret), une idée périmée, se présentant comme «le squelette d'un dinosaure» (A. Severin et G. Andreescu), une notion en déclin, «décolorée» (Lucia Serena Rossi), un pouvoir qui ne peut plus être arbitraire-discrétionnaire à l'intérieur et absolument indépendant à l'extérieur (N. Popa) etc.

Ces critiques sévères ne sont cependant pas suivies par des propositions concrètes de modifications ou de remplacement du concept par d'autres concepts, à quelques exceptions, comme, par exemple, la proposition de Lars D. Eriksson de remplacer la notion de souveraineté par la notion «d'autonomie»⁷⁶, proposition qui ne peut pas être admise.

Il est évident qu'on remarque de plus en plus la tendance de modification du contenu des concepts, notamment à cause de l'évolution des phénomènes internationaux, de la société informationnelle, de la globalisation, de la mondialisation, c'est-à-dire un vrai «jeu des concepts», qui entraîne des confusions et des incertitudes.

Les notions peuvent être claires, ambiguës ou obscures et on ne peut pas, dans un domaine tant sensible, nier sans construire, enlever ou rendre relatifs certains traits d'un concept sans les remplacer ou sans préciser ces nouvelles acceptions.

⁷⁶ Lars D. Eriksson, "The Disintegration of the Nation-State", dans *Rechtstheorie. Zeitschrift für Logik, Methodenlehre Kibernetik und Soziologie des Rechts*, Beiheft 15, Duncker & Humboldt, Berlin, 1993, p.248, où l'auteur affirme: "State sovereignty in its external as well as its internal sense, is today nothing more than a legal fiction. We should accordingly speak about state autonomy instead of state sovereignty. State sovereignty implies absolute state prerogatives, but state autonomy does not".

La clarté de la notion concerne sa définition caractéristique, essentielle, c'est-à-dire l'entier groupe d'éléments *spécifiques* qu'elle possède; si l'un de ces éléments est ignoré, le concept perd sa clarté.

Un concept est distinct des autres si on connaît ces éléments spécifiques – qui peuvent être complétés par des traits implicitement affirmés – et il est confus si on ignore les éléments spécifiques qui mènent à la définition caractéristique, en empêchant la communication (*impedimente locutionis*).

Ainsi, un élément fondamental, caractéristique, essentiel du concept de la souveraineté dont dérive les autres éléments consiste dans l'existence et l'exercice *libre* du pouvoir qui, dans un Etat démocratique, émane du peuple et appartient à celui-ci, comme *expression de la volonté juridique* entendu non pas comme acte psychologique, mais comme *acte logique de volonté*, la distinction entre «logique» et «psychique» étant mise en évidence, bel et bien, depuis l'œuvre de Martin Heidegger.

Maintenant on peut poser la question difficile si les points de vues selon lesquels «les transferts de compétences» limitent ou annulent le contenu du concept de souveraineté sont justifiés selon ces précisions. En essayant – sans prétention de formuler une opinion incontestable – de donner une réponse à cette question, on observe que *la notion de souveraineté ne peut pas être mise en doute si les actes accomplis par un Etat sont l'expression de la volonté nationale libre, le nombre des «compétences» n'étant pas relevant sous cet aspect.*

Par conséquent, si les stipulations introduites par les Etats membres de l'Union européenne dans leurs lois fondamentales sont l'expression de la volonté nationale libre, ces stipulations étant adoptées par *référendum* ou par *voie parlementaire*, il ne s'agira pas d'une limitation de la souveraineté, mais de l'exercice plénier libre du pouvoir et de la mise en évidence de *l'essence* de la notion de souveraineté, parce que *l'essence de cette notion ne dépend pas du nombre des «compétences» imparties par des moyens constitutionnelles, démocratiques.*

Si on accepte ce point de vue, «la crise» de la souveraineté pourra être surmontée, le concept gardant ses valences fondamentales.

5.4. Les modèles proposés par les travaux de la Convention sur l'avenir de l'Union européenne, dans les conditions de son élargissement, élaborés par les membres de la Convention et par d'autres personnalités marquantes, ont mis en évidence le caractère *sui-generis* de l'Union et ont relevé la nécessité d'élaborer un vrai «Traité constitutionnel» ou une «Constitution communautaire».

M. Valéry Giscard d'Estaing déclarait, le 29 mai 2003, à Aix la Chapelle, quand il a reçu le prix «Charlemagne», que la Constitution ne peut pas être la Charte d'un Etat fédéral centralisé. Elle ne peut pas se réduire à un simple traité de coopération entre des gouvernements.

Quiconque ne l'a pas compris – a-t-il souligné – mériterait de porter un bonnet d'âne dans les écoles carolingiennes⁷⁷.

M. Nicolas Moussis⁷⁸ a plaidé pour trois cercles concentriques, un noyau d'Etats poursuivant leur intégration économique,

⁷⁷ La Convention européenne. Le Président. *Intervention de V. Giscard d'Estaing, Président de la Convention européenne, Prix «Charlemagne», Aix la Chapelle, 29 mai 2003.*

⁷⁸ Nicolas Moussis, «Communauté européenne ou Union européenne ? Proposition d'une séparation amiable» et «Pour une réforme drastique des institutions européennes: à l'attention de la Convention sur l'avenir de l'Europe», dans *Revue du Marché commun et de l'Union*

monétaire et politique, les Etats du deuxième cercle concentrique resteraient à l'étape du marché commun aussi longtemps qu'ils le voudraient et, en plus, le cercle extérieur de l'Espace économique européen, inventé en 1989 par Jacques Delors.

M. Alain Lamassoure, en comparant quatre grands types d'organisations concevables, à savoir: deux modèles extrêmes – confédéral et fédéral –, et deux compromis possibles – l'addition des deux (une combinaison du modèle fédéral et confédéral) ou la voie différente du modèle communautaire, a souligné que le choix entre ces divers modèles dépend finalement peu de la répartition des compétences retenue par la Convention, et, en même temps, a relevé *la nécessité de combiner le principe de subsidiarité*, qui conduit à retenir un maximum de compétences au niveau le plus proche du citoyen, donc en-dehors de Bruxelles, *et l'esprit de communauté*, qui "doit nous unir pour ce que nous voulons entreprendre ensemble".

Le caractère *sui-generis* a été relevé de manière prégnante par Mme Lucia Serena Rossi, qui a affirmé que l'Union européenne représente *la forme originale*, «atypique» *d'une agrégation d'Etats nationaux et de pouvoirs souverains*, qui *se distingue* d'une *fédération* ou d'une *confédération*, et qu'on assiste à la *cobabitation* «entre une Union qui n'est pas encore à proprement parler un Etat souverain et des Etats qui ne sont pas entièrement souverains» et que la dimension supranationale dans laquelle s'inscrit le processus d'intégration communautaire représente un dépassement de cette relation traditionnelle entre droit national et droit international qui s'établit normalement entre une organisation internationale et ses membres, présentant les *caractéristiques*

d'une souveraineté qu'on peut appeler «partagée».

Dans la Communication de la Commission à la Convention du 22 mai 2002 intitulée «*Un projet pour l'Union européenne*», transmise par MM. Barnier et Vitorino, on a affirmé que l'Union européenne n'est pas un Etat, mais réunit des Etats et des peuples dans une forme d'intégration politique *sui-generis*, presque toutes les politiques comportant à la fois une dimension européenne et une dimension nationale. On a précisé aussi que le texte de nature constitutionnelle va coexister avec les constitutions nationales, qui clarifie l'organisation originale des pouvoirs publics européens et dont les citoyens européens pourront comprendre qu'il a pour l'Union la même valeur qu'une constitution pour un Etat membre.

L'idée de la fédération prédomine dans les opinions présentées, à quelques différences insignifiantes.

Si M. Bernard Barthalay a considéré que l'Union européenne est une «Fédération de fait», lui manquant la reconnaissance de droit et qu'une Constitution future devrait lui accorder cette reconnaissance, beaucoup de personnalités ont formulés un point de vue selon lequel le modèle le plus indiqué pour l'avenir de l'Union européenne élargie serait *la Fédération d'Etats-nations*. C'est principalement l'opinion exprimée par MM. Jacques Delors, Robert Badinter, Joschka Fischer, Adrian Năstase, ainsi que par Mme Hildegard Carola Puwak etc.

Des explications plus amples sur ce point de vue ont été présentées par M. Robert Badinter, en affirmant que dans le cas de l'Union européenne, la souveraineté dont elle procède a une double origine: d'abord, *les délégations de compétences consenties par les Etats membres*, au long des traités successifs, s'agissant donc d'une souveraineté déléguée

par les Etats, à laquelle s'ajoute une autre souveraineté, moins évidente mais plus directe, *celle des citoyens de l'Union*. Cette double souveraineté conduit à penser *l'Union comme une Fédération*, en remarquant, en même temps, que si une Fédération classique, implique la disparition de la souveraineté internationale des Etats membres, dans le cas de l'Union européenne, les Etats membres sont souverains et entendent le demeurer, ce qui conduit à l'idée que *l'Union est une Fédération composée d'Etats souverains* ou, dans la formule de Jacques Delors, «*Fédération d'Etats-nations*».

Mais «la fédération d'Etats-nations» a été aussi critiquée. Ainsi, le professeur Jean Raux a affirmé que le compromis imposé par la double nature de l'Union, qui n'a été jamais explicité mais sous-entendu en forme d'«union fédérative d'Etats nationaux» est *difficile à mettre en œuvre*, et que la mondialisation des échanges va susciter un mouvement en faveur d'une substitution croissante de l'Union à ses propres Etats membres et d'une évolution de compétences nationales vers des compétences partagées.

De même, M. Józef Oleksy a soutenu que l'intérêt national des Etats membres s'oppose à la transformation de l'Union européenne dans un Etat fédéral et s'est prononcé pour le maintien du système consultatif et pour le vote à l'unanimité dans «les problèmes sensibles».

L'affirmation du professeur Jean Raux, dans le sens que la notion d'«union fédérative d'Etats-nations» est «difficile à mettre en œuvre», met finement en évidence le caractère complexe et, en même temps, en apparence, contradictoire, de ce modèle proposé pour la

structure de l'Union élargie par un grand nombre de personnalités européennes.

L'allocution de M. Valéry Giscard d'Estaing à l'occasion du rapport de la Convention européenne, présentée au Conseil européen, qui a eu lieu à Thessalonique, le 20 juin 2003, concerne, entre autres, *le mode d'organisation* de l'Union élargie de quinze à vingt-cinq Etats membres.

Il a affirmé que, peu à peu au cours des débats, les solutions extrêmes ont été écartées, à savoir, l'Etat fédéral unitaire européen ou une «Confédération réduite aux acquêts» et que, en fin de compte, on a reconnu «la nature duale» du système européen qui trouve son expression dans les dispositions de l'article 1 de la Constitution.

Il a ajouté que l'expression spécifique de cette double nature est le triangle institutionnel «créé par les Pères fondateurs dans les années 50» et la proposition de la Convention consiste à renover et à renforcer chacun des côtés du triangle, sans rompre leur équilibre. Et, en conclusion, que le système institutionnel de l'Union européenne présentera-t-il un caractère original, éloigné des simplifications réductrices, et exprimant sa double nature duale: Union des peuples, et Union des Etats⁷⁹.

Dans notre opinion, *la Convention ne fait pas une claire distinction entre une «Union de fait» et une «Union de droit»* se limitant à une certaine vision politique, en dépit de la personnalité juridique dont elle a été dotée par le projet.

On peut donc considérer qu'en ce domaine, la compétition entre le juridique et le politique a été résolue en faveur du politique.

Mais, de toute façon, *il serait vraiment inadmissible que l'Union Européenne –*

⁷⁹ La Convention européenne, Le Président. **Rapport oral présenté au Conseil européen de Thessalonique par V. Giscard d'Estaing, Président de la Convention européenne**, Thessalonique, le 20 juin 2003.

élargie – ait comme fondement un modèle ambigu ou obscur.

Par ailleurs, il est nécessaire d'essayer une explication de ce syntagme qui rassemble des concepts trouvés dans un rapport qui pourrait être considéré par quelques uns un rapport de contradiction ou de contrariété.

Par exemple, dans une certaine vision, une jonction du fédéralisme avec le nationalisme peut sembler une contradiction «in adjecto», l'exemple classique étant «le cercle carré» ou, dans le domaine du droit, «l'Etat apolitique». Une telle contradiction est justifiée en général, vu que deux termes rapprochés ne mènent pas à un concept unique, à signification propre, parce que chacun évoque un concept distinct, ce que signifie qu'on arrive, par la jonction de ceux-ci, à un faux concept.

Une telle contradiction n'est pas constatée au cas de «la Fédération d'Etats-nations», ainsi qu'on ne constate ni une contrariété logique. Les notions contraires sont extrêmes et impliquent des notes inverses, opposées, mais entre celles-ci il y a des notions simplement différenciées, tandis que les notions contradictoires supposent à l'une le manque des notes définitives de l'autre et n'admettent pas des notions intermédiaires.

Les notions contraires sont situées dans les positions extrêmes du domaine des notions comparables et entre ces extrêmes il y a les notions simplement différenciées qui ne relèvent pas de contrariété.

Comme on a déjà affirmé, la notion de «Fédération», dans son acception actuelle, et la notion «d'Etat-nation» ne sont pas deux notions *extrêmes*. Ni les Fédérations

européennes, ni les Etats Unis d'Amérique ne relèvent *une centralisation extrême du pouvoir*, et les Etats fédérés ne sont pas caractérisés par *des attributs extrêmes*, ce que signifie que les deux notions ne sont pas totalement opposées et, en conséquence, elles ne représentent ni une contrariété, leur jonction ne relevant pas une impossibilité logique.

Si on accepte cette explication, le syntagme «Fédération d'Etats-nations» ne semble ni «difficile à comprendre», ni ambigu ou obscur.

Bien sûr, la Constitution de l'Union européenne devrait établir un certain équilibre dans la répartition des compétences entre l'Union et les Etats membres, en respectant en même temps les principes de subsidiarité et de proportionnalité.

Il est intéressant de remarquer que le projet de l'article 1 du Traité instituant une Constitution pour l'Europe, proposé par le Praesidium le 6 février 2003: «Inspirée par la volonté des peuples et des Etats d'Europe de bâtir leur avenir commun, cette Constitution établit une Union [appelée], au sein de laquelle les politiques des Etats membres sont coordonnées, et qui gère, sur le mode fédéral, certaines compétence communes»⁸⁰, a été critiqué notamment en ce qui concerne le syntagme: «sur le mode fédéral».

Les suggestions et les propositions d'amendements à l'article 1 se sont axées notamment sur la suppression de la référence au «mode fédéral» et le remplacement de ce syntagme par: «dans l'intérêt commun» ou par: «exercice en commun des compétences»⁸¹.

⁸⁰ La Convention européenne, Le Secrétariat, **Note du Praesidium, à la Convention, Projet d'articles 1 à 16 du Traité constitutionnel**, CONV 528/03, Bruxelles, le 6 février 2003.

⁸¹ La Convention européenne, Le Secrétariat, **Note de transmission du Secrétariat à la Convention. Réactions au projet d'articles 1 à 16 du Traité constitutionnel – Analyse**, CONV 574/03, Bruxelles, le 21 février 2003, (31 proposition d'amendements).

A la lumière des commentaires et amendements reçus et des débats en session plénière le 5 juin 2003, le contenu de l'Article 1, intitulé «Établissement de l'Union», du texte final du *Projet de Traité instituant une Constitution pour l'Europe*, remis au Conseil européen réuni à Thessalonique le 20 juin 2003⁸², est le suivant:

«1. Inspirée par la volonté des citoyens et des Etats d'Europe de bâtir leur avenir commun, cette Constitution établit l'Union européenne, à laquelle les Etats membres confèrent des compétences pour atteindre leurs objectifs communs. L'Union coordonne les politiques des Etats membres visant à atteindre ces objectifs et exerce sur le mode communautaire les compétences qu'ils lui transfèrent.

2. L'Union est ouverte à tous les Etats européens qui respectent ses valeurs et qui s'engagent à les promouvoir en commun».

On peut conclure que la notion de «fédération» n'a pas été agréée par les membres de la Convention.

Le problème de la nature juridique de l'Union élargie, qui est d'ailleurs d'une extrême importance, ne semble donc pas encore résolu par le projet du Traité.

5.5. En ce qui concerne la personnalité juridique de l'Union européenne, comme nous l'avons déjà mentionné, le projet de Traité constitutionnel prévoit, à l'article 6, de conférer une personnalité juridique à l'Union européenne comme condition essentielle pour permettre à celle-ci de mener une action plus cohérente et visible sur la scène internationale.

En même temps, en ce qui concerne la projection vers l'extérieur de l'Union, ont une importance évidente les dispositions en

matière de politique étrangère et de sécurité commune, visant à renforcer le rôle de l'Union sur la scène internationale, à coordonner davantage son action extérieure de manière plus synergique et propositionnelle, à cerner des formules institutionnelles qui, si elles ne peuvent pas remplacer la nécessaire volonté politique des Etats membres, doivent en revanche encourager la naissance et la consolidation d'un sentiment commun, le Ministère des Affaires Etrangères de l'Union étant ainsi créé pour regrouper les fonctions actuellement exercées par le Haut représentant et par le Commissaire aux relations extérieures.

5.6. La nécessité de faire respecter les principes de subsidiarité et de proportionnalité dans la structure de l'Union européenne a été reconnue par toutes les personnalités qui ont formulés des points de vue sur ce sujet.

Les propositions ont varié cependant en ce qui concerne les améliorations qui puissent être efficaces tant pour ce qui est de son application que pour ce qui est de son contrôle.

On a posé le problème si, dans ce but, il est nécessaire de créer un nouveau mécanisme qui puisse intervenir *avant* l'entrée en vigueur d'un acte, en assurant un contrôle systématique et plus efficace de la compatibilité de cet acte avec les principes énoncés, sans ralentir le processus législatif, compte tenu que le contrôle «a posteriori» effectué par la Cour de Justice des Communautés Européennes est cependant limité.

Les conclusions du premier Groupe de travail concernant le principe de subsidiarité ont écarté l'idée de la création d'un organe «ad-hoc» chargé du contrôle de l'application

⁸² CONV 820/03, Bruxelles, le 20 juin 2003; pour le texte corrigé du projet de Constitution que le Président de la Convention a présenté au Conseil européen réuni à Thessalonique, le 20 juin 2003, voir CONV 820/1/03 REV 1, Bruxelles, le 27 juin 2003.

du principe de subsidiarité, ayant en vue qu'une telle proposition pourrait mener à un allourdissement, à un allongement ou à un blocage de la prise de décision au sein des institutions de l'Union⁸³.

Le Groupe a considéré que le principe de subsidiarité étant essentiellement politique, dont la mise en œuvre comporte une marge d'appréciation importante pour les Institutions, le contrôle de son respect devrait être de nature essentiellement politique et intervenir avant l'entrée en vigueur de l'acte en question. Ce contrôle politique «ex ante» devait associer en premier ressort les Parlements nationaux. Dans ce sens, on a estimé qu'il fallait renforcer les contrôles des parlements nationaux vis-à-vis de leur gouvernement pour ce qui est de la détermination de la position de celui-ci sur les questions communautaires.

En ce qui concerne le contrôle juridictionnel «ex post» effectué par la Cour de Justice en matière de respect du principe de subsidiarité on a considéré qu'il pourrait être renforcé.

En conclusion, on a proposé: de renforcer l'application du principe de subsidiarité par les Institutions participant au processus législatif (à savoir, le Parlement européen, le Conseil et la Commission) au cours de la phase d'élaboration et d'examen de la proposition d'un acte législatif; de mettre en place un mécanisme «d'alerte précoce» («*early warning system*») de nature politique, visant une participation directe des Parlements nationaux au contrôle du respect du principe de subsidiarité, dispositif qui, mettant tous les Parlements nationaux sur un pied d'égalité, permettrait de favoriser l'examen des propositions législatives de la Commission par les Parlements nationaux au regard du principe

de subsidiarité et d'assurer une meilleure prise en compte, par le législateur de l'Union (Conseil et Parlement), des préoccupations qu'ils pourraient être amenés à exprimer à la suite de cet examen, en évitant ainsi la création d'un nouvel organe; d'ouvrir plus largement le droit de saisine de la Cour de Justice sur le fondement du non-respect du principe de subsidiarité.

Le «système d'alerte précoce des Parlements nationaux» a été toutefois critiqué ayant en vue qu'il ne faut pas exagérer les carences actuelles du contrôle du respect de la subsidiarité. Aussi parce que les Parlementaires nationaux «sont des acteurs dans le processus législatif et notamment dans le contrôle du principe de subsidiarité» et, en même temps, puisque le thème de la subsidiarité est utilisé pour «récupérer au niveau national, par le biais de nouveaux mécanismes de contrôle, ce que les Etats ont accepté de confier à l'Union en termes de compétences».

Enfin, en estimant qu'une pareille approche ne serait pas sans danger pour l'intégration européenne, car elle risque «d'introduire dans le système des tensions nouvelles entre légitimité nationale et légitimité européenne», MM. Louis Michel et Pierre Chevalier, membres de la Convention, ont proposé de mettre en place un mécanisme de contrôle «non systématique, souple et non contraignant» dont serait chargé un collège impartial, indépendant et crédible, à savoir, un «collège arbitral» ne relevant d'aucun pouvoir (exécutif, législatif, judiciaire), ni d'aucun niveau de pouvoir (étatique, européen), et donc capable de trancher en toute impartialité entre des points de vue divergeants, voire conflictuels. Il reviendrait à ce collège arbitral de procéder, à un moment où le

⁸³ La Convention européenne. Le Secrétariat, CONV 286/02, WGI 15, Bruxelles, le 23 septembre 2002.

cours de l'action législative de l'Union peut encore être influencé, à une vérification objective et en profondeur de cette action, au regard des principes de subsidiarité et de proportionnalité.

La Commission serait tenue de lui adresser – avec la proposition concernée – un memorandum relatif à la conformité de l'initiative législative envisagée au principes de subsidiarité et de proportionnalité. L'avis rendu par le collège arbitral serait *dépourvu de valeur contraignante* mais pourrait conduire à l'abandon ou à la mise en conformité de la proposition avec ces principes.

Juste avant le vote final au Parlement européen et au Conseil, le texte législatif pourrait être soumis une seconde fois au collège arbitral. De toute façon, le texte final adopté serait toujours passible d'un contrôle *a posteriori* à la Cour de Justice.

Le Projet d'articles 1 à 16 du Traité constitutionnel proposé par le Praesidium le 6 février 2003 énonçait, dans l'article 8 d'une façon claire et explicite les principes fondamentaux, à savoir, les principes d'attribution, de subsidiarité, de proportionnalité et de coopération loyale et, dans l'article 9 les conditions d'application des principes fondamentaux⁸⁴, dispositions qui, dans une version révisée par le Praesidium à la lumière des commentaires et amendements reçus et du débat en session plénière le 5 juin 2003, se retrouvent à l'article 9 de la Partie I du *Projet de Traité instituant une Constitution pour l'Europe* remis au Conseil européen réuni à Thessalonique le 20 juin 2003⁸⁵.

⁸⁴ La Convention européenne, Le Secrétariat, *Note du Praesidium à la Convention: Projet d'articles 1 à 16 du Traité constitutionnel*, CONV 528/03, Bruxelles, le 6 février 2003.

⁸⁵ CONV 820/1/03 REV 1, Bruxelles, le 27 juin 2003.

⁸⁶ La Convention européenne, le Secrétariat, *Note du Praesidium à la Convention. Projet de protocoles sur: – l'application des principes de subsidiarité et de proportionnalité – le rôle des Parlements nationaux dans l'Union européenne*, CONV 579/03, Bruxelles, le 27 février 2003.

Ainsi, le paragraphe 1 de l'article 9 prévoit que: «La délimitation des compétences de l'Union est régie par le principe d'attribution. L'exercice des compétences de l'Union est régi par les principes de subsidiarité et de proportionnalité».

Selon le paragraphe 3 de l'article 9: «En vertu du principe de subsidiarité, dans les domaines qui ne relèvent pas de sa compétence exclusive, l'Union intervient seulement et dans la mesure où les objectifs de l'action envisagée ne peuvent pas être atteints de manière suffisante par les États membres tant au niveau central qu'au niveau régional et local mais peuvent, en raison des dimensions ou des effets de l'action envisagée, être mieux atteints au niveau de l'Union.

Les Institutions de l'Union appliquent le principe de subsidiarité conformément au Protocole sur l'application des principes de subsidiarité et de proportionnalité annexé à la Constitution.

Les Parlements nationaux veillent au respect de ce principe conformément à la procédure prévue dans ledit Protocole».

Conformément au paragraphe 4 du même article: «En vertu du principe de proportionnalité, le contenu et la forme de l'action de l'Union n'excèdent pas ce qui est nécessaire pour atteindre les objectifs de la Constitution», en précisant que: «Les Institutions appliquent le principe de proportionnalité conformément au Protocole visé au paragraphe 3».

Le *Projet de Protocole sur l'application des principes de subsidiarité et de proportionnalité* présenté par le Praesidium à la Convention le 27 février 2003⁸⁶, dans sa version révisée à la

lumière des commentaires et amendements reçus et du débat en session plénière le 5 juin 2003⁸⁷, annexé à la Constitution, prévoit, tout d'abord que, chaque Institution veille de manière continue au respect des principes de subsidiarité et de proportionnalité définis à l'article 9 de la Constitution.

En ce qui concerne la *Commission*, avant de proposer un acte législatif, elle procède à de larges consultations, qui doivent tenir compte, le cas échéant, de la dimension régionale et locale des actions envisagées; en cas d'urgence exceptionnelle, la Commission ne procède pas à ces consultations; la Commission motive sa décision dans sa proposition (paragraphe 2).

La Commission envoie toutes ses propositions législatives, ainsi que ses propositions modifiées, aux Parlements nationaux des États membres *en même temps* qu'au législateur de l'Union. Aussi, *dès leur adoption*, les résolutions législatives du Parlement européen et les positions communes du Conseil sont envoyées par ceux-ci aux Parlements nationaux des États membres (paragraphe 3).

La Commission motive sa proposition au regard du principe de subsidiarité et de proportionnalité. On précise aussi que, toute proposition législative devrait comporter une fiche contenant des éléments circonstanciés permettant de formuler une appréciation quant au respect du principe de subsidiarité et de proportionnalité. Cette fiche devrait comporter des éléments d'appréciation de son impact sur le plan financier ainsi que de son implication, lorsqu'il s'agit d'une loi cadre, sur la réglementation à mettre en œuvre par les États membres, y inclus, le cas échéant, la législation régionale.

Quant aux critères d'appréciation, on prévoit au même paragraphe 4 que: «Les raisons permettant de conclure qu'un objectif de l'Union peut être mieux réalisé au niveau de celle-ci doivent s'appuyer sur des indicateurs qualitatifs et, chaque fois que c'est possible, quantitatifs». On précise aussi, que la Commission tient compte de la nécessité de faire en sorte que toute charge, financière ou administrative, incombant à l'Union, aux gouvernements nationaux, aux autorités régionales ou locales, aux opérateurs économiques et aux citoyens soit le moins élevée possible et à la mesure de l'objectif à atteindre.

Les Parlements nationaux des États membres ou toute chambre de ces Parlements peuvent adresser aux Présidents du Parlement européen, du Conseil et de la Commission, dans un *délai de six semaines* à compter de la date de transmission de la proposition législative de la Commission, un avis motivé contenant les raisons pour lesquelles ils estimeraient que la proposition en cause n'est pas conforme au principe de subsidiarité (paragraphe 5).

Conformément au paragraphe 6, le Parlement européen, le Conseil et la Commission tiennent compte des avis motivés adressés par les Parlements nationaux des États membres ou par une chambre de ces Parlements (1^{er} alinéa).

La Commission est tenue de réexaminer sa proposition dans le cas où les avis motivés sur le non-respect par une proposition de la Commission du principe de subsidiarité représenteraient au moins *un tiers* de l'ensemble des voix attribuées aux Parlements nationaux des États membres et aux chambres des Parlements nationaux⁸⁸ (3^e alinéa).

A l'issue de ce réexamen la Commission peut décider, soit de maintenir sa proposition,

⁸⁷ CONV 797/03 Volume 1, Bruxelles, le 10 juin 2003; voir aussi CONV 820/1/03 REV 1, Bruxelles, le 27 juin 2003.

⁸⁸ Les Parlements nationaux des États membres relevant d'un système parlementaire monocaméraliste disposent de deux voix tandis que chacune des chambres relevant d'un système parlementaire bicaméraliste dispose d'une voix (paragraphe 6, alinéa 2).

soit de la modifier, soit de la retirer, par une décision motivée (dernier alinéa).

Le paragraphe 7 prévoit que la Cour de Justice a juridiction pour connaître des recours pour violation par un acte législatif du principe de subsidiarité, introduits conformément aux modalités prévues à l'article [III–266 (ex article 230)] de la Constitution par les États membres, ou transmis par ceux-ci conformément à leur ordre juridique au nom d'un Parlement national d'un État membre ou d'une chambre de ce Parlement.

On peut remarquer que la Convention a répondu très clairement à la question concernant le contrôle préalable du respect du principe de subsidiarité, par le biais d'un mécanisme «d'alerte précoce», ce qui relève une mesure novatrice importante, renforçant la participation directe des Parlements nationaux au processus législatif de l'Union⁸⁹.

Donc, on peut retenir que la réexamination des propositions de la Commission est conditionnée par *le seuil fixé* à un *tiers* des Parlements nationaux et, si cette condition est remplie, après réexamination, la Commission peut maintenir ses propositions sans aucune modification.

Il nous semble qu'on a accepté une barrière objective quantitative – *un tiers* et une barrière subjective qualitative – *l'appréciation léonine* des avis transmis par les Parlements nationaux.

Dans notre opinion, pour assurer l'efficacité du système adopté par le Traité constitutionnel, il nous semble nécessaire d'impartir *une force normative accrue aux avis formulés par les*

Parlements nationaux, réalisant ainsi un équilibre institutionnel, le renforcement du contrôle de l'application du principe de subsidiarité, et de la capacité des Parlements nationaux à exprimer «leur point de vue sur les questions qui peuvent présenter pour eux un intérêt particulier, voire le respect par l'Union de l'identité nationale des États membres».

X

X X

En général, en évoquant l'intervention du Président Valéry Giscard d'Estaing à la session du 4 juillet 2003 de la Convention européenne, le projet relève un équilibre consensuel qui puisse fournir la base pour la Conférence Intergouvernementale, ayant en vue aussi que le Conseil européen a apprécié le fait que le texte ne comporte pas d'options et qu'il ait fait l'objet d'un très large consensus.

Le Président de la Convention européenne a précisé, aussi, le 18 juillet 2003, à Rome, à l'occasion du Rapport présenté par la Présidence de la Convention au Président du Conseil européen, que le projet du Traité instituant une Constitution pour l'Europe est un succès, parce qu'il fixe les équilibres entre les peuples, entre les États nouveaux et anciens, et entre les institutions; en même temps, qu'il est un projet fini, complet jusque dans les détails et répond à l'intérêt général⁹⁰.

Evidemment, la tâche d'analyser si ce projet de traité constitutionnel est susceptible de révisions et d'améliorations reviendra à la Conférence intergouvernementale qui s'ouvrira sous la Présidence italienne.

⁸⁹ Voir, La Convention européenne, Le Secrétariat, Note du Secrétariat à la Convention, **Le rôle de parlements nationaux dans le projet de Constitution**, CONV 738/03, Bruxelles, le 14 mai 2003.

⁹⁰ V Giscard d'Estaing, Président de la Convention européenne, **Déclaration de Rome**, La Convention européenne, Le Président, Rome, 18 juillet 2003; pour un point de vue différent, voir le Contre-Rapport, **L'Europe des Démocraties**, Annexe III, La Convention européenne. Le Secrétariat. **Rapport de la Présidence de la Convention Au Président du Conseil européen**, CONV 851/03, Bruxelles, le 18 juillet 2003, où est présenté l'opinion de certains membres de la Convention, qui ont considéré que le projet n'est pas hors de doute et qu'ils désirent un nouveau projet «qui émane d'une convention plus représentative, plus démocratique dans son contenu et plus démocratique dans ses procédures», un projet qui, en leur vision réponde aux exigences de la Déclaration de Laeken de décembre 2001.