

# cahiers juridiques franco- allemands



une publication du  
Centre d'Etudes Juridiques  
Françaises

Universität des Saarlandes  
D 66041 Saarbrücken



**19**

l'europe  
et la souveraineté des états

françois luçhaire

**L'EUROPE ET  
LA SOUVERAINETE DES ETATS**

**François LUCHAIRE**

**Professeur émérite Université de Paris I**

1994 © Centre d'Etudes Juridiques Françaises  
Universität des Saarlandes

Nicht im Buchhandel erhältlich

Abgabe gegen eine Schutzgebühr von DM 10,--

Les "cahiers juridiques franco-allemands" ont été fondés en 1983 par Claude Witz, avec le soutien de l'Université de la Sarre. Les responsables de cette publication sont Christian AUTEXIER et Claude WITZ, directeurs du Centre d'Etudes Juridiques Françaises.

### François LUCHAIRE

Né le 1er janvier 1919  
Agrégé des Facultés de droit (droit public, 1944)  
Professeur à la faculté de droit de Nancy (1945)  
Professeur à la faculté de droit de Paris 1964  
Président de l'Université de Paris I (1970-1976)

**Le Président François Luchaire a enseigné à la Faculté de Droit de Sarrebruck de 1949 à 1955, puis au Centre d'Etudes Juridiques Françaises de 1955 à 1958.**

Membre des cabinets ministériels de L. Jacquinot (1952), M. Bourghès-Maunoury et F. Gaillard (1957-1958)

Membre du groupe d'experts chargé de rédiger l'avant-projet de la Constitution de 1958 et de le présenter au Comité consultatif constitutionnel et au Conseil d'Etat

Membre du Conseil constitutionnel (1965-1974), nommé par le Président du Sénat, G. Monnerville

Conseiller d'Etat en service extraordinaire (1989-1993)

Conseiller du président du Conseil constitutionnel depuis 1986.

Spécialités : contentieux constitutionnel,  
droit constitutionnel,  
droit européen,  
droit des collectivités locales

Principaux ouvrages : Commentaire de la Constitution de 1958 ;  
Le Conseil constitutionnel ;  
Le droit de la décentralisation ;

Adresse professionnelle : Conseil constitutionnel  
2 rue Montpensier  
F 75000 P a r i s



## L'Europe et la souveraineté des Etats

Je remercie tous ceux qui sont présents ; je suis heureux de voir un ancien collègue de Sarrebruck, Monsieur Aubin. Je remercie Madame le Consul général et vous tous qui êtes là aujourd'hui parce que cela me replonge bien des années en arrière. Cela me rappelle ma jeunesse et, en vous regardant, j'ai l'impression encore d'être un peu jeune. Merci !

Que sera l'Europe en l'an 2000 ? Dans presque tous les Etats de la Communauté il y a une contestation. Les adversaires de la construction européenne comme ceux moins déclarés, mais souvent plus efficaces, que j'appellerai les "Eurosceptiques", affirment que la Communauté européenne ne peut plus s'affermir, ne peut plus se développer, car elle s'oppose à la souveraineté nationale. A l'inverse, les "Eurooptimistes" désirent que la construction européenne progresse en dépit du principe de la souveraineté nationale. La contestation existe, mais personnellement, je ne crois pas qu'elle puisse modifier l'avenir de l'Europe. Certes, le succès des uns plutôt que des autres peut avoir pour résultat tantôt de retarder, tantôt d'accélérer l'épanouissement de la construction européenne ; mais de toute façon l'Europe se construira, car c'est pour les peuples une nécessité absolue dont chacun a parfaitement conscience. C'est pour les peuples européens une contrainte ; il n'est pas possible d'arrêter le cours de l'histoire.

C'est un peu ce que je voudrais essayer de démontrer : la souveraineté des Etats est certes un obstacle, mais les nations n'hésitent pas à démanteler cette souveraineté dans la mesure où la construction européenne l'exige : mais seulement dans la mesure d'une telle exigence, et pas plus loin.

Les Eurosceptiques reprochent à la Communauté de porter atteinte à la souveraineté nationale ; et il faut reconnaître que l'appel au sentiment nationaliste des citoyens recueille beaucoup d'échos, surtout dans les moments de difficultés économiques et sociales, car chacun a tendance à accuser l'étranger d'être à l'origine de ces difficultés ou au moins de les aggraver. Quand on examine les critiques que les Eurosceptiques adressent à la Communauté en se plaçant sur le plan de la souveraineté nationale, il faut constater que ces critiques sont parfaitement fondées. Pour les écarter, bien des Etats ont révisé leur Constitution. Ces révisions ont permis de dégager ce que je considère comme une conception nouvelle, plus réaliste, de la souveraineté. Bien naturellement, une conciliation a été recherchée entre cette conception nouvelle de la souveraineté nationale et l'activité des Communautés.

\*  
\* \*

Je voudrais, dans une première partie, reprendre les critiques à la Communauté Européenne au nom de la souveraineté nationale : elles sont quatre, que je développerai successivement, en tenant compte tout au long de mon exposé de la décision rendue le 12 octobre 1993 par la deuxième chambre de la Cour constitutionnelle de la République fédérale d'Allemagne, car cette décision a pris à bras le corps la notion de souveraineté. Elle l'a fait d'ailleurs d'une façon particulièrement intéressante, en utilisant l'article 38 de la Loi fondamentale pour la RFA ; cet article 38

garantit au citoyen allemand le droit subjectif de participer à l'élection des députés du *Bundestag*. Pour la Cour, cet article établit le principe démocratique : ce sont les citoyens qui décident ! Et puisque ce sont les citoyens allemands qui décident de leur propre destin, on ne peut pas les priver de ce pouvoir de souveraineté. C'est un peu ce qui se dégage de la décision de la Cour de Karlsruhe et nous verrons comment cette décision se place dans le fonctionnement de la Communauté européenne.

\*

La première critique adressée par les Eurosceptiques à la Communauté concerne les **transferts de pouvoirs** ; il est vrai que les Etats ont perdu un certain nombre de pouvoirs, car c'est désormais la Communauté qui les exerce. Je me garderai bien de les énumérer, la liste en est fort longue : on les retrouve dans les traités institutifs, qu'il s'agisse du traité sur la Communauté européenne du charbon et de l'acier (1951), du traité instituant la Communauté européenne de l'énergie atomique (1957), du traité instituant la Communauté économique européenne (25 mars 1957), qu'il s'agisse de l'acte unique européen de 1986, qui a ajouté d'autres pouvoirs, et enfin de l'accord de Maastricht du 7 février 1992, qui en ajoute certains et en prévoit d'autres pour l'avenir.

Je raisonnerai sur deux exemples typiques :

En premier lieu les **droits de douane** sont fixés par la Communauté depuis le traité de Rome ; en second lieu l'**émission monétaire** échappera aux Etats lorsqu'on aura atteint la troisième phase fixée par le traité d'Union européenne.

S'agit-il d'une réduction ou, si l'on préfère, d'une aliénation partielle des souverainetés nationales ? Oui, certainement ! La Cour de justice des Communautés l'a parfaitement reconnu en considérant dans son arrêt du 15 juillet 1964 que "le transfert opéré par les Etats de leur ordre juridique interne au profit de l'ordre juridique communautaire des droits et obligations correspondant aux dispositions du traité entraîne une limitation *définitive* de leurs droits *souverains*" (Costa c/ENEL, 15 juillet 1964). D'autre part, la plupart des Etats ont modifié leur Constitution pour permettre ces transferts malgré le principe de la souveraineté nationale. Ce fut le cas après le traité de Rome pour la Belgique et le Luxembourg qui en 1970 ont ajouté un article à la Constitution pour prévoir les transferts. La Grèce, l'Espagne, le Portugal, qui ont rédigé leur Constitution après le traité de Rome et en perspective de leur adhésion à la Communauté, ont prévu précisément l'éventualité de ces transferts. Après la signature du traité d'Union européenne, la France, l'Allemagne, l'Espagne, le Portugal ont modifié leur Constitution, soit pour permettre les transferts entraînés par la monnaie unique, soit pour permettre aux ressortissants communautaires non-nationaux de participer aux élections municipales au lieu de leur résidence.

Pour ce qui concerne la souveraineté nationale, le cas de la France est particulièrement net. Dans une première décision du 9 avril 1992, le Conseil constitutionnel avait indiqué quelles étaient les dispositions du traité contraires à la souveraineté nationale. La loi constitutionnelle du 25 juin 1992 a alors prévu expressément la possibilité d'accepter ces

dispositions contraires à la souveraineté nationale. Par contre, la Belgique et le Luxembourg ont choisi une autre technique : ils ont ratifié le traité et annoncé pour plus tard une révision constitutionnelle, qui d'ailleurs n'est pas encore faite. Aux Pays-Bas, il n'a pas été jugé utile de modifier la Constitution, puisque tout traité peut être accepté par le Parlement à la majorité des deux tiers et que cette majorité des deux tiers peut aussi modifier la Constitution. Enfin, l'Irlande et le Danemark ont accepté le traité par voie de referendum (en Irlande, où cette procédure s'est répétée à plusieurs reprises).

Seule l'Italie n'a pas jugé utile de modifier sa Constitution, bien que celle-ci date de 1947 et n'avait pu, à ce moment-là, prévoir la Communauté ; mais bien des juristes le regrettent et estiment que l'Italie aurait dû modifier sa Constitution. Quant à l'Angleterre, il est difficile d'en parler puisque selon une formule bien connue le Parlement britannique peut tout faire, sauf transformer un homme en femme et les mauvais esprits ajoutent que ce n'est qu'une question de définition.

La Cour constitutionnelle fédérale allemande a admis les transferts après une révision de la Constitution. Elle les a admis en constatant dans sa décision d'octobre dernier que le *Bundestag* conservait des tâches et des compétences substantielles. La Cour a considéré que les droits de souveraineté transférés à la Communauté étaient suffisamment précis et limités pour ne pas donner à la Communauté une autorisation générale qui aurait pu priver le *Bundestag* de l'essentiel de ces compétences et aurait porté, par là même, atteinte à la souveraineté du peuple allemand.

L'idée est claire : il y a des transferts d'une partie de la souveraineté, une atteinte à celle-ci, mais pas à l'essentiel et par conséquent la souveraineté du peuple allemand est respectée.

\*

La deuxième critique concerne le **poinds du droit communautaire**, qu'il s'agisse des règles contenues dans les traités ou des règles contenues dans ce qu'on appelle le droit dérivé, c'est-à-dire les mesures prises par les autorités communautaires. Je voudrais vous donner quelques chiffres que j'extrai d'un rapport auquel j'ai moi-même participé, c'est le rapport du Conseil d'Etat pour l'année 1992, publié en 1993.

A l'heure actuelle, le stock des décisions communautaires comprend

- 22465 règlements qui s'imposent aux Etats comme aux particuliers,
- 1675 directives qui obligent les Etats à prendre les lois ou les règlements nécessaires à la réalisation de certains objectifs, mais dont les particuliers peuvent exiger l'application,
- 185 recommandations qui théoriquement n'ont pas de force contraignante, mais que cependant les Etats respectent,
- 1198 accords au protocole conclu à l'échelon de la Communauté,



- 678 communications de la Commission des Communautés, qui pratiquement vont être suivies et respectées par les Etats.

Je n'ai pas compté dans ces chiffres les décisions qui ne s'adressent qu'à leurs destinataires expressément désignés.

Que représente ce stock ? Si vous le comparez au stock des règles françaises, il représente 20 % des textes de l'Etat (y compris les circulaires). 20 %, ce n'est pas énorme, mais si vous regardez la production annuelle, vous vous apercevrez qu'en 1991, il y a eu 1564 règlements et directives communautaires et qu'il n'y a eu en France que 1417 lois, ordonnances ou décrets. Et encore, dans ces textes français, 50 % avaient pour objet de transposer des directives communautaires. Lorsque l'on fait le total, on peut dire qu'aujourd'hui, la liberté de l'activité législative ou réglementaire française se limite à 20, au maximum 25 % des textes nouveaux. Voilà un chiffre qui montre le poids du droit communautaire. Naturellement, les Euroseptiques ne manquent pas de souligner que cela est contraire à l'article 34 de la Constitution, qui dispose que c'est le Parlement français qui vote la loi, ainsi qu'à l'article 21 qui dispose que c'est le Gouvernement qui prend les règlements : en pratique cela n'est vrai aujourd'hui que pour 20 % des lois et décrets.

Or, les traités comme le droit dérivé s'imposent aux Etats comme à leurs ressortissants ; le droit communautaire prime le droit national. Le juge national doit écarter la règle nationale qui serait contraire au droit communautaire. La Cour de justice des Communautés est très claire sur ce point ; par exemple, elle affirme dans sa décision du 17 décembre 1970 que "l'invocation d'atteintes soit aux droits fondamentaux, tels qu'ils sont formulés par la Constitution d'un Etat membre, soit aux principes d'une structure constitutionnelle nationale, ne saurait affecter la validité d'un acte de la Communauté ou son effet sur le territoire d'un Etat". Les juges nationaux ont accepté cette primauté, soit spontanément, soit parce que la Constitution les y invite, soit quelquefois avec un peu de retard - ainsi le Conseil d'Etat français ne s'est incliné qu'en 1989. Reste quand même un problème qui est d'ailleurs discuté beaucoup plus par les juristes que par les tribunaux : le droit communautaire est-il supérieur aux règles constitutionnelles d'un Etat ? C'est ce que semble dire l'arrêt de la Cour de justice que je viens de citer.

La Cour constitutionnelle fédérale a connu sur ce point une certaine évolution. Elle avait d'abord estimé qu'elle pouvait, comme juge constitutionnel de la République fédérale d'Allemagne, vérifier si un acte communautaire ne serait pas contraire aux droits fondamentaux reconnus par la Constitution allemande. Cette interprétation a été très vivement condamnée par la Cour de justice des Communautés. Alors la Cour constitutionnelle de Karlsruhe est revenue en arrière et a constaté que la Cour de justice des Communautés, en contrôlant les actes communautaires, assurait une protection suffisante des droits et libertés de la personne humaine et par conséquent que la Cour constitutionnelle allemande n'avait plus à vérifier la conformité du droit communautaire aux droits et libertés garantis par la propre Loi fondamentale allemande.

La décision du 12 octobre 1993 revient sur ce point en établissant une limite au dessaisissement de la compétence de la Cour de Karlsruhe. Elle estime en effet que les actes de la Communauté qui dépasseraient les pouvoirs que les traités reconnaissent à la Communauté n'auraient aucune force contraignante sur le territoire allemand. Reste à savoir, et cela n'est pas très clair dans la décision de la Cour, qui serait juge de ce dépassement du pouvoir conféré par les traités. Est-ce que ce serait la Cour de justice des Communautés ou les juridictions nationales, soit en Allemagne la Cour constitutionnelle fédérale ? C'est d'ailleurs pour cette raison qu'en France les Eurosceptiques demandent, sans y être parvenus jusqu'à aujourd'hui, que le Conseil constitutionnel français puisse s'opposer à un acte communautaire qu'il jugerait contraire à la Constitution française. C'est une de leurs revendications, qui m'amène à un troisième point, une troisième série de critiques : **L'autorité de la Cour de justice des Communautés.**

\*

A l'origine de tout pouvoir souverain, qu'il s'agisse d'un roi, d'un empereur ou autre, se trouvait le privilège de rendre la justice. Rendre la justice est incontestablement un élément traditionnel de la souveraineté. Or, pour ce qui concerne le droit communautaire, le juge national n'a plus le dernier mot. Rappelons que l'article 177 du traité de Rome dispose que si le juge national a un doute sur la validité ou l'interprétation d'un acte communautaire, il peut et il doit même, s'il statue en dernier ressort, saisir la Cour de justice des Communautés pour que celle-ci statue sur cette validité ou cette interprétation par une décision à laquelle le juge national sera naturellement obligé de se conformer. Le système judiciaire le plus rebelle à ce système consistant à appliquer des décisions de justice qui ne sont pas nationales est évidemment le système anglais. Or, la Chambre des Lords elle-même, lorsqu'elle statue en tant que juridiction, applique cette procédure qui l'a conduit à écarter une loi nationale anglaise au profit du droit communautaire parce que la Cour de justice des Communautés avait dit que le droit communautaire imposait telle ou telle solution (ordonnance en date du 26 juillet 1990).

Ajoutons que la Cour de justice des Communautés peut également être saisie d'un recours en carence contre un Etat qui a manqué à l'une des obligations que lui impose le droit communautaire ; cet Etat, s'il est condamné par la Cour, doit prendre les mesures que comporte l'exécution de l'arrêt de la Cour (art. 171 du Traité de Rome).

Ajoutons encore que le traité d'Union européenne, complétant sur ce point le traité de Rome, permet à la Cour d'infliger à l'Etat membre qui ne s'est pas conformé à son arrêt le paiement d'une somme forfaitaire ou même de lui infliger une astreinte.

Les Eurosceptiques reprochent alors à la jurisprudence de la Cour des Communautés de s'être le plus souvent prononcée en faveur d'une conception très large des compétences communautaires et par conséquent de mieux protéger les intérêts communautaires que les intérêts nationaux. Je me garderai bien d'entrer dans cette controverse qui conduirait à discuter du bien-fondé de décisions qui ont l'autorité de la chose jugée.

Sur ce point encore, la décision de Karlsruhe du 12 octobre 1993 apporte un certain éclairage. Un certain éclairage ? Non, car sa décision me paraît assez ambiguë. Elle estime que la régularité du droit communautaire dérivé doit, pour son application en Allemagne, être appréciée par elle-même, Cour constitutionnelle fédérale, mais en coopération avec la Cour de justice des Communautés. Là, je ne saisis pas très bien ce que veut dire cette expression : "en coopération". Allant plus loin, la Cour constate, comme elle l'avait fait en 1986, que la Cour de justice des Communautés garantit bien la protection des droits fondamentaux de chaque particulier, et cela sur l'ensemble du territoire de la Communauté et donc aussi en Allemagne. Il en résulte que, dans cette coopération, la Cour constitutionnelle fédérale doit se limiter à une garantie du niveau général des droits fondamentaux, et non pas procéder à un examen très précis sur le point de savoir si une décision communautaire particulière porte atteinte aux droits fondamentaux. J'essaie de comprendre - mais peut-être ai-je une mauvaise traduction de la décision de la Cour de Karlsruhe - ce que cela veut dire. J'ai cru comprendre que, pour la Cour de Karlsruhe, il s'agit plutôt d'un contrôle de compétence générale : (est-ce que la Communauté avait vraiment compétence d'après les traités pour prendre cette décision ?) plutôt que d'un contrôle du fond même de la décision. C'est ce que j'ai cru comprendre, mais la question mérite d'être développée.

\*

La quatrième critique que les Eurosceptiques adressent à la Communauté concerne la **participation des composantes des Etats membres** aux activités communautaires. Sur ce point, la situation est inverse suivant que l'on considère des Etats fédéraux, comme la République fédérale allemande et aujourd'hui la Belgique, et la situation des Etats unitaires. Dans les Etats fédéraux, on reproche à la Communauté de pouvoir porter atteinte à l'autonomie des parties fédérées : autonomie des Länder, autonomie des communautés en Belgique. Dans les réformes constitutionnelles qui ont été faites en Allemagne fédérale et en Belgique, il y a des dispositions spéciales qui apportent certaines garanties à l'autonomie des parties fédérées, notamment la possibilité de participer aux décisions communautaires portant sur des matières relevant de leur autonomie ; la participation sera parfois assez complexe, puisqu'il faudra, dans les décisions du Conseil des ministres de la Communauté, faire venir les ministres des Länder. L'intervention du *Bundesrat* a aussi été développée dans ce domaine.

Dans les Etats unitaires, on craint au contraire que les composantes ne profitent de la Communauté pour étendre leurs attributions, notamment dans l'ordre international. Ainsi en Italie, un récent referendum tend à supprimer le ministère italien de l'agriculture ; qui va alors représenter les intérêts agricoles des régions italiennes au niveau de la Communauté ? Les Italiens ont trouvé la parade : il n'y a plus de ministre de l'agriculture, mais il y a un ministre du développement des ressources agricoles et commerciales : ce qui règle en fait le problème.

Le traité d'Union européenne a institué un comité des régions. Certes, ce comité ne représente pas chaque région en particulier, puisqu'il se compose de représentants ou de personnalités ayant une certaine compétence dans le domaine des questions

régionales ; ils sont nommés par le Conseil des ministres de la Communauté, et non par les élus des régions. Il est évident quand même que ce comité offre une tribune européenne pour la défense des intérêts régionaux qui, dans un pays unitaire, peuvent ne pas correspondre aux intérêts nationaux.

L'acte unique européen a donné un essor supplémentaire à la politique régionaliste de la Communauté, puisque cette politique (art. 130 K) "doit viser à réduire l'écart entre les diverses régions et leur retard des régions les moins favorisées" ; un Fonds européen de développement régional, dont les crédits sont attribués par le Conseil des ministres de la Communauté sur proposition de la Commission, participe au développement des régions en retard et à la reconversion des régions industrielles en déclin. Dès lors, bien des régions se sont organisées pour avoir une représentation plus ou moins officielle auprès de la Communauté, à Bruxelles et plus particulièrement auprès de la Commission. Des régions limitrophes de plusieurs pays de la Communauté cherchent aussi à présenter des projets d'intérêt commun ; certes, il leur faut en principe l'accord de leurs Etats respectifs, mais il n'empêche que selon la force plus ou moins persuasive de leurs élus, les régions ne manquent pas aujourd'hui d'influencer les décisions communautaires.

Dans les régions ultrapériphériques des Etats membres - les départements et territoires d'Outre-mer français, les territoires néerlandais, le Groenland, les Açores, Madère, Mayotte - qu'elles soient intégrées ou simplement associées à la Communauté, bien des problèmes se posent. Ainsi, dans une zone qui comprend à la fois des Etats indépendants, signataires de la convention de Lomé et des régions ultrapériphériques des Etats membres, les textes invitent ces régions et ces Etats indépendants à se concerter au maximum, ce qui implique des relations inévitablement directes ; des plans spécifiques de développement s'établissent pour ces régions ultrapériphériques avec un financement européen. Tout ceci amène les élus de ces régions, peut-être avec l'assistance du représentant de l'Etat, à avoir des relations directes avec la Communauté.

En revanche, l'introduction de règles communautaires soulève des réactions dans certains territoires d'Outre-mer français. Par exemple : je ne sais pas pourquoi la Polynésie française ne veut pas de médecin allemand chez elle ; ces régions craignent la concurrence d'entreprises ou de professions libérales étrangères ; on a les pires difficultés pour amener ce territoire à accepter les règles générales de la Communauté.

Tout ceci montre que la Communauté a conduit à souligner le particularisme des régions. Les contacts entre régions d'Etats différents ne feront que se multiplier par la force même des choses, quels que soient les obstacles qu'une administration de l'Etat voudrait introduire : aux yeux des Eurosceptiques, cette apparition des régions sur la scène internationale menace l'unité ou la cohésion de l'Etat.

\*  
\* \* \*

Après les critiques des Eurosceptiques, passons maintenant à la deuxième question de cet exposé : **comment comprendre aujourd'hui la souveraineté nationale ?** Aucune disposition des traités communautaires n'utilise le mot souveraineté. Il n'est nulle part question d'une souveraineté européenne, pas plus d'ailleurs que du respect des souverainetés nationales. Cependant, pour calmer les appréhensions provoquées par les Eurosceptiques, le traité d'Union européenne dispose que "l'Union respecte l'identité nationale des Etats membres". Cette phrase a de l'importance, d'abord parce qu'elle ne parle pas de souveraineté, ensuite parce que l'identité peut recevoir une conception assez large ; j'y placerai par exemple le caractère fédéral de certains Etats membres, leur culture, les conditions d'acquisition de leur nationalité, etc. De plus, l'interprétation actuelle des Constitutions - révisées ou non - amène à une conception nouvelle de la souveraineté. En technique juridique, il convient de distinguer une conception dogmatique de la souveraineté, qui vient de la Révolution française, et une conception réaliste, qui tient compte des efforts de la construction européenne.

\*

Le dogme révolutionnaire de la souveraineté a le plus souvent été compris comme un pouvoir illimité de commandement ; avant la Révolution française, ce pouvoir était en théorie concentré dans les mains d'une seule personne, le souverain, même si en fait, il ne pouvait pas faire entièrement tout ce qu'il voulait.

La Révolution a voulu retirer cette souveraineté des mains du roi, mais, ne voulant pas la supprimer, elle l'a remise à la nation. Ainsi s'explique la Déclaration de 1789 qui dispose que "le principe de toute souveraineté réside essentiellement dans la nation". Essentiellement ne veut pas dire principalement, mais par essence. Cette affirmation qui n'est qu'un dogme se heurte à deux réalités profondes.

En premier lieu : la nation est une abstraction, une création de l'esprit ; ce n'est pas la nation qui décide, ce sont des hommes ou des organes composés d'hommes.

En second lieu : l'un des objets les plus importants d'une Constitution est de séparer les pouvoirs entre plusieurs organes, de les répartir entre plusieurs mains, en sorte que dans un système constitutionnel, aucun ne dispose d'un pouvoir illimité de commandement.

Autre remarque : quand on a utilisé en 1789 le mot de souveraineté nationale, ce mot n'avait de signification que dans l'ordre interne et c'est encore aujourd'hui le cas dans beaucoup de Constitutions. Mais la souveraineté peut être aussi comprise dans le sens international du mot : c'est l'affirmation qu'un Etat n'est soumis qu'à ses propres lois.

Ceci apparaît dans certaines Constitutions, mais alors essentiellement pour limiter cette souveraineté internationale. C'est le cas du Préambule de la Constitution française, de la Constitution grecque (art. 28 al. 3), de la Constitution italienne (art. 11). Cette distinction entre la souveraineté conçue comme un pouvoir illimité de commandement à l'intérieur d'un Etat et la souveraineté conçue au sens international du mot permet de comprendre la conception réaliste de la souveraineté que je vais vous présenter maintenant.

\*

Quand on analyse les documents constitutionnels liés à la Communauté, c'est-à-dire ayant permis la ratification des traités, on peut faire les observations suivantes :

La première observation est que : plusieurs Constitutions permettent des transferts au profit d'institutions internationales et plus spécifiquement européennes. C'est le cas des Constitutions de la Belgique, du Luxembourg, de la France, du Danemark, de l'Espagne, de la Grèce, des Pays-Bas.

En Allemagne, la Constitution précise qu'il s'agit de pouvoirs de souveraineté. Les autres emploient soit simplement le mot pouvoir (art. 92 de la Constitution néerlandaise), soit celui de compétence (c'est le cas de la France avec l'article 88-2 de la Constitution, éclairé par la décision en date du 9 avril 1992, par laquelle le Conseil constitutionnel a exigé une révision de la Constitution pour pouvoir ratifier les accords de Maastricht). Le Conseil constitutionnel français en a tiré la conséquence que la France pouvait transmettre des compétences à une institution internationale permanente à laquelle elle participe (c'est le cas des Communautés), mais que les transferts de compétences ainsi réalisés ne pouvaient pas, sans révision constitutionnelle, porter atteinte aux conditions essentielles de l'exercice de la souveraineté nationale ; pour faire des transferts portant sur des conditions essentielles de la souveraineté nationale, par exemple pour l'émission monétaire ou pour le droit de vote, il faut une révision constitutionnelle.

Dès lors, le droit constitutionnel des pays européens me paraît très clair. Ce qu'on appelle souveraineté est en réalité une addition de compétences que la Constitution répartit entre les divers organes de l'Etat. Dans chaque pays, il appartient à la Constitution - ou à son interprétation - de permettre de transférer certaines de ces compétences à des institutions internationales auxquelles le pays participe. Le système français distingue deux catégories de compétences, selon que leur transfert nécessite ou ne nécessite pas une autorisation de la Constitution ; les plus importantes exigent une révision de la Constitution. C'est le juge constitutionnel qui mesure l'importance et dit s'il faut une révision constitutionnelle ou non.

Ceci me ramène encore à la décision d'octobre de la Cour de Karlsruhe. La Cour constitutionnelle fédérale a constaté que le traité d'Union européenne n'a pas donné naissance à un Etat à partir d'un peuple européen souverain. L'Europe n'est pas un Etat constitué à partir d'un peuple européen souverain. C'est pour cette raison que la Communauté ne peut pas aller au-delà des traités. Mais la Cour a fait aussi deux

observations pour lesquelles j'espère que des juristes parfaitement connaisseurs du système allemand nous donneront un jour un plein éclairage, car ces deux observations se complètent et peut-être même se contredisent. La Cour constate d'abord que le principe démocratique est respecté dans la mesure où le *Bundestag* peut influencer les décisions communautaires. Il y a effectivement tout un système qui permet au *Bundestag* (et au *Bundesrat* lorsqu'il s'agit de compétences des Länder) d'intervenir au moment de l'élaboration d'une décision communautaire. Puis, la Cour ajoute que la fonction de légitimation des décisions communautaires serait renforcée si le Parlement européen pouvait être élu suivant une procédure uniforme dans tous les Etats membres de la Communauté. Je me demande à ce point s'il n'y a pas une certaine contradiction, parce que si véritablement le Parlement européen est élu comme le souhaite ainsi la Cour de Karlsruhe, n'est-ce pas un premier pas vers un super Etat, dont la possibilité paraît cependant inquiéter la Cour ?

Je voudrais faire encore une autre observation qui va dans le sens de la Cour de Karlsruhe : il y a effectivement des limites très solides au pouvoir de la Communauté.

La Communauté n'a pas d'autonomie constitutionnelle et une nouvelle répartition des pouvoirs entre ses organes exigerait un nouveau traité, qui serait soumis à ratification des Etats membres ; chaque Etat devrait voir s'il faudra pour cela modifier sa Constitution.

La Communauté n'a pas d'indépendance financière : elle a certes des ressources propres que l'accord des Etats lui a reconnues, mais elle ne peut pas par sa propre décision s'attribuer elle-même des recettes fiscales nouvelles. Pour lui donner des recettes fiscales nouvelles il faudrait, là encore, un traité, toujours soumis à ratification, dans le respect des règles constitutionnelles de chaque Etat.

La Communauté ne peut pas modifier elle-même ses limites territoriales, et de nouvelles adhésions exigent l'accord de tous. Cela s'est manifesté à propos du Groenland, qui faisait à l'origine partie de la Communauté avant d'y être simplement associé : il a fallu pour cela un nouveau traité, et donc l'accord de tous les Etats. Cet accord n'a pas été facilement obtenu et il a fallu en France passer outre à l'opposition du Sénat.

Enfin, le traité d'Union européenne prévoit en son article K 9 l'attribution de nouveaux pouvoirs à la Communauté, dans le domaine de la justice et des affaires intérieures : mais il faudrait pour cela un nouvel accord des Etats, suivant leurs règles constitutionnelles particulières.

Pour toutes ces raisons, je comprends très bien la position de la Cour de Karlsruhe qui dit : certes, il y a des transferts de souveraineté, mais il y a tout de même la garantie que ces transferts n'iront pas plus loin que ce qui est inscrit dans les traités et l'essentiel semble rester au *Bundestag*.

Malgré ces limitations, sur quoi portent alors les critiques des Eurosceptiques ? Ne pouvant se plaindre d'une atteinte au principe même de la souveraineté nationale, ils se plaignent alors de ce qu'un très grand nombre de pouvoirs transférés sont exercés par des ministres, Conseil des ministres, ou Commission ; cette dernière est considérée comme un organe technocratique ; pourtant la Commission fait son travail, c'est le Conseil des ministres qui décide ; très souvent d'ailleurs les propositions de la Commission résultent des propositions des administrations nationales. Le reproche est que les parlements nationaux, les élus du peuple, ne participent pas suffisamment à l'élaboration de ces décisions. On crie alors au "déficit de démocratie". C'est peut-être vrai ! Mais constatons alors que dans la plupart des Etats membres de la Communauté, qu'il s'agisse de la France, de l'Allemagne, de l'Angleterre, la loi n'est plus véritablement faite par le Parlement, mais par le Gouvernement ; le Parlement, généralement, approuve ce que le Gouvernement lui propose. A cet égard, le déficit de la démocratie commence dans les Etats, et ne fait que se prolonger sur le plan communautaire.

\*  
\* \* \*

Entre cette conception nouvelle de la souveraineté, (addition de compétences, possibilité de transfert en respectant certaines limites) et les critiques des Eurosceptiques, les auteurs du traité sur l'Union européenne ont cherché une conciliation à travers le principe de subsidiarité, le principe de proportionnalité et la nécessité d'une participation des parlements nationaux à l'élaboration du droit communautaire.

\*

Le **principe de subsidiarité** est inséré dans les Constitutions de deux Etats : l'Allemagne (art. 23) et le Portugal (art. 7-6). Il a été inscrit dans le traité d'Union européenne sur la demande de la Grande-Bretagne, très désireuse de limiter les pouvoirs de la Communauté. C'est pourquoi le Préambule du traité dispose qu'en Europe "Les décisions sont prises le plus près possible des citoyens, conformément au principe de subsidiarité".

Il faut donner une explication à ce principe de subsidiarité et à son affirmation expresse. Il y a dans le traité de Rome un article 235 qui dispose que si "une action de la Communauté apparaît nécessaire pour réaliser, dans le fonctionnement du Marché commun, un des objectifs de la Communauté, sans que le (...) traité ait prévu les pouvoirs d'action requis à cet effet, le Conseil statuant à l'unanimité sur proposition de la Commission et après consultation du Parlement européen, prend les dispositions appropriées". Cet article a conduit la Cour de justice de la Communauté à reconnaître à cette dernière des pouvoirs implicites qui s'ajoutent aux pouvoirs explicitement contenus dans les traités. On a alors assisté au phénomène suivant : la Communauté prend une décision dans le cadre de ses pouvoirs explicites, elle estime que, pour que cette décision soit appliquée, il faudra en prendre une autre dans un domaine très



voisin ; cette décision étant prise, on va en prendre une autre encore dans un domaine très proche : c'est ce qu'on appelle l'échelle de perroquet ; et les compétences de la Communauté s'accroissent sans cesse.

Avec le principe de subsidiarité, le traité d'Union européenne veut s'opposer à cette technique. En effet, il déclare que "dans les domaines qui ne relèvent pas de sa compétence exclusive, la Communauté n'intervient conformément au principe de subsidiarité que si (et dans la mesure où) les objectifs de l'action envisagée ne peuvent pas être réalisés de manière suffisante par les Etats membres" et seraient mieux réalisés au niveau communautaire (art. 3B al. 2). De plus, puisque la décision doit être prise au niveau le plus proche des citoyens, il faut examiner si l'objectif à atteindre peut être atteint par des règles nationales, avant d'envisager une décision communautaire. La Commission de la Communauté a préparé toute une liste des décisions actuelles de la Communauté qui lui paraissent aller au-delà du principe de subsidiarité et dont elle va demander la suppression.

\*

**Le principe de proportionnalité** va jouer non seulement dans les cas de compétence exclusive, mais aussi dans les cas de compétence concurrente. Il est dit dans le traité d'Union européenne (3<sup>e</sup> alinéa de l'art. 3B) que "l'action de la Communauté n'exécède pas ce qui est nécessaire pour atteindre les objectifs du traité". L'idée de proportionnalité est connue de la jurisprudence du Conseil constitutionnel français et de celle d'autres juridictions constitutionnelles.

L'application des principes de subsidiarité et de proportionnalité ne peut être, à l'heure actuelle, appliquée et contrôlée que par la Cour de justice des Communautés. Les Eurosceptiques français disent qu'il faudrait que ces principes de subsidiarité et de proportionnalité soient contrôlés par les juges nationaux. Mais alors, si chaque juridiction constitutionnelle nationale pouvait condamner un acte communautaire ou l'admettre en fonction de principes de subsidiarité et de proportionnalité qu'elle interpréterait elle-même, il y aurait une application très diverse des règles communautaires : les uns l'appliqueraient, les autres ne l'appliqueraient pas : ce serait la négation même de l'idée de Communauté.

\*

La troisième élément de conciliation réside dans la **participation des parlements nationaux** à l'élaboration du droit communautaire. Il est vrai que les parlements nationaux commencent à s'inquiéter. Ils constatent qu'il y a des décisions qui relèvent de la Communauté, au-dessus d'eux. Puis, il y a la décentralisation, et donc des décisions qui sont en-dessous d'eux ; enfin, il y a la juridiction constitutionnelle qui annule parfois leurs décisions, contraires à la Constitution. Cela fait beaucoup de limites pour des parlements dont on dit qu'ils expriment la souveraineté nationale. Des réactions sont inévitables.

La réaction qui a été le plus loin s'est produite au Danemark, où les commissions parlementaires examinent chaque décision que va prendre le Conseil des ministres des Communautés et donnent des instructions au ministre danois d'accepter ou de ne pas accepter tel ou tel article. Que ce passe-t-il en pratique ? Le ministre danois n'accepte de compromis au Conseil des ministres que sous réserve de l'accord de la commission parlementaire ; et cet accord arrive généralement quelques jours après.

Les auteurs du traité d'Union européenne ont voulu encourager l'intervention des parlements nationaux. Il y a ainsi une déclaration relative au rôle des parlements nationaux qui prévoit que ceux-ci doivent être associés à l'élaboration des règles communautaires. En France, la loi constitutionnelle du 25 juin 1992 oblige le Gouvernement à soumettre à l'Assemblée nationale et au Sénat, dès leur transmission au Conseil des ministres, les propositions d'actes communautaires portant sur des dispositions de nature législative. Chaque assemblée, Assemblée nationale et Sénat, peut d'après cet article voter des résolutions concernant ces propositions. Le Gouvernement a même été plus loin et a ajouté que ces propositions de décisions communautaires seraient, avant d'être présentées aux assemblées, examinées par le Conseil d'Etat au même titre que les projets de loi.

Certes, ces résolutions - comme l'a affirmé le Conseil constitutionnel français - n'ont pas d'effet contraignant sur le Gouvernement : ce ne sont que des avis, mais il est évident que leur poids politique sera considérable. Cette procédure va permettre au Conseil d'Etat et aux assemblées de donner leur avis sur les caractères subsidiaire et proportionnel des décisions et des projets de décisions communautaires. On peut alors se demander quelle sera la réaction du Parlement européen appelé lui aussi à donner son avis sur les propositions de décisions communautaires. Il pourra arriver que les parlements nationaux soutiennent que la mesure doit être prise au niveau national et non au niveau communautaire et que le Parlement européen estime au contraire qu'elle doit être prise au niveau communautaire. C'est précisément pour limiter ce type de conflit que la déclaration précitée a suggéré d'établir les contacts les plus étroits possible entre le Parlement européen et les parlements nationaux.

\*  
\* \* \*

Il y a des nuages sur la construction européenne, un certain brouillard dû à la complexité de son organisation. Les Eurosceptiques ont raison de dire que le soleil ne brille pas autant que le désire les Eurooptimistes, c'est évident ! Mais la Communauté se construit cependant de jour en jour. Nous venons de voir que le traité d'Union européenne a tenu compte de certaines critiques des Eurosceptiques ; il réalise une certaine conciliation entre les conceptions nationalistes attachées au principe de la souveraineté nationale et les partisans résolu de la construction européenne. La Communauté n'est pas une institution fédérale puisqu'elle ne dispose ni de l'autonomie constitutionnelle ni de l'autonomie financière ; elle est cependant plus qu'une

confédération puisque ses membres ne peuvent pas se refuser à l'application des actes communautaires.

Que devient alors la souveraineté dans le système communautaire ? Elle ne se situe pas dans la Communauté, dont les pouvoirs sont limités. Mais elle ne réside plus entièrement dans les Etats membres qui sont privés d'importants pouvoirs. La réalité, c'est que la notion même de souveraineté, conçue comme un pouvoir illimité de commandement, disparaît. Il n'y a plus que des compétences dont les unes restent nationales et les autres sont devenues communautaires. Il s'agit peut-être d'une conception nouvelle du vieux dogme de la souveraineté, par effacement du dogme ; sans doute est-ce là une conception nouvelle, tout au moins pour une certaine doctrine juridique ; mais c'est peut-être aussi l'aspect - quasi révolutionnaire - de la construction européenne.

\*

\* \*

PUBLICATIONS DU CENTRE D'ETUDES JURIDIQUES FRANÇAISES :

**Série cahiers du c.e.j.f. :**

N° 1	Claude WITZ	1983	La coopération commerciale dans la convention ACP-CEE du 31 octobre 1979, de Lomé I à Lomé II
N° 2	Danièle HUET-WEILLER	1983	Bilan de 10 ans d'application de la réforme de la filiation
N° 3	Jean PRADEL	1983	Le médecin devant la loi pénale
N° 4	Christian AUTEXIER	1984	L'action extérieure des régions
N° 5	René ROUDAUT	1984	Les relations commerciales et industrielles franco-allemandes
N° 6	Heike JUNG	1984	Le système des sanctions dans le droit pénal des mineurs en RFA
N° 7	Bernard BRIGOULEIX	1985	L'opinion publique française et l'Allemagne dans la perspective européenne
N° 8	Raymond FERRETTI	1985	La nouvelle décentralisation et les finances locales
N° 9	André VITU	1985	Les traits caractéristiques de la procédure pénale française
N° 10	Henri MENUJER	1985	L'Allemagne à la télévision française en 1984
N° 11	Varii auctores	1985	Le trentenaire du Centre d'Etudes Juridiques Françaises (15-25 novembre 1985)
N° 12	Jean-François FLAUSS	1986	Le règlement amiable devant la Cour européenne des Droits de l'Homme
N° 13	Andrée BRUNET	1987	Le sort des créanciers dans le nouveau droit français de la faillite
N° 14	Jean PRADEL	1987	Trente ans de politique pénitentiaire française
N° 15	Pierre AVRIL	1988	L'influence des institutions sur les partis politiques / Der Einfluß der Verfassungsordnung auf die politischen Parteien
N° 16	Jacques ROBERT	1988	Terrorisme et libertés publiques / Terrorismus und Freiheitsrechte
N° 17	André TUNC	1991	La loi Badinter après cinq ans d'application
N° 18	Michel FROMONT	1993	Asylrecht in Frankreich

**Série études et documents du c.e.j.f. :**

N° 1	Christian AUTEXIER (sous la direction de)	1987	Le glossaire de la Loi fondamentale
N° 2	Christian AUTEXIER	1987	La loi relative à la Cour constitutionnelle fédérale
N° 3	AUTEXIER / FLAUSS / FROMONT / GREWE / KOENIG / RIEG	1987	Grundgesetz / Loi fondamentale (3 <sup>e</sup> édition 1993 synoptique bilingue)
N° 4	Christian AUTEXIER	1988	Constitution du 4 octobre 1958 / die Verfassung der französischen Republik
N° 5	Christian AUTEXIER	1991	Traité d'Union / Einigungsvertrag (édition synoptique bilingue)
N° 6	Christian AUTEXIER	1993	Gemeinsame lothringisch-saarländische administrative Einrichtungen und Verfahrensweisen. Rechtsgutachten, 15. April 1993

**CENTRE D'ETUDES  
JURIDIQUES FRANCAISES**

Université de la Sarre, Postfach 15 11 50, D 66041 Saarbrücken  
Tél. : (49 681) 302 21 21 ou 21 85  
Télécopieur : (49 681) 302-4668

Codirecteurs :	Christian AUTEXIER Claude WITZ Professeurs des Universités
Chargée d'enseignement :	Françoise FURKEL Docteur en Droit
Chargée d'administration et secrétariat :	Marie-Thérèse MOTTEAU Licenciée de lettres modernes Licenciée d'allemand

Le Centre d'Etudes Juridiques Françaises, intégré dans le Département juridique de l'Université de la Sarre, constitue une institution universitaire de coopération unique en Europe. Son existence et sa mission sont le fruit d'un héritage de l'histoire et reflètent l'évolution des relations franco-allemandes.

Dans le domaine de la recherche, le Centre a naturellement vocation à servir de trait d'union entre les cultures juridiques françaises et allemandes.

Ses enseignements s'adressent à des étudiants de toutes nationalités qui veulent suivre au sein d'une université allemande, soit à titre principal, soit parallèlement à des études de droit allemand, des études de droit français sanctionnées par le DEUG, mention Droit. Les enseignements de droit français sont assurés par des enseignants des universités françaises et ceux de droit allemand par des enseignants des universités allemandes.

Renseignements : . à l'Office Allemand d'Echanges Universitaires (DAAD)  
. aux bureaux locaux de l'ONISEP  
. au Centre d'Etudes Juridiques Françaises  
Universität des Saarlandes  
Postfach 15 11 50  
66041 Saarbrücken

