

Quelques éléments d'appréciation du traité de Lisbonne

I. L'ABANDON DE LA DEMARCHE CONSTITUTIONNELLE

1. La « Constitution » : une fausse bonne idée ?

Après le rejet du traité établissant une Constitution pour l'Europe (la Constitution), la pertinence du choix du terme Constitution a été remise en cause. Le terme était ambigu car la réforme était plus une codification et une clarification de l'existant qu'une véritable refondation. Le choix de ce terme a dramatisé les enjeux et conduit plusieurs gouvernements à organiser des référendums pour la ratification du traité. Et, loin de clarifier le débat pour les citoyens, le terme « Constitution » a désarçonné ces derniers, en partie parce que le traité ne ressemblait pas aux textes constitutionnels nationaux.

Il n'est donc pas étonnant que, dans le mandat détaillé adopté le 22 juin 2007 pour la nouvelle conférence intergouvernementale qui a conduit au traité de Lisbonne, « le concept constitutionnel », qui consistait à abroger tous les traités actuels pour les remplacer par un texte unique appelé « Constitution » (ait été) définitivement abandonné ».

Le traité de Lisbonne est seulement, comme l'indique explicitement son intitulé, un « traité modifiant le traité sur l'Union européenne et le traité instituant la Communauté européenne », ce qui le rend très difficilement lisible car il prend la forme d'un catalogue d'amendements aux traités antérieurs, incompréhensible sans se reporter en même temps au texte de ces traités. Mais, une fois signé et ratifié, il est destiné à disparaître en tant que tel, toutes ses dispositions s'intégrant dans les traités antérieurs.

Le traité de Lisbonne s'est attaché à sauvegarder, dans un texte d'une nature différente, les principaux acquis de la Constitution, tout en s'écartant de celle-ci sur certains points controversés. C'est le compromis qui a été trouvé pour réconcilier

les points de vue et préoccupations des dix-huit pays qui avaient ratifié le traité ¹, des deux pays où le non l'a emporté et de certains des sept pays où le processus de ratification n'avait pas été mené à son terme.

2. Une articulation à préciser entre les deux nouveaux traités

Les actuels traités, tels que modifiés par le traité de Lisbonne, s'appellent désormais respectivement traité sur l'Union européenne et traité sur le fonctionnement de l'Union européenne. L'occasion aurait pu être saisie de faire une distinction entre un traité de base (le traité sur l'Union européenne) et un traité d'application (le traité sur le fonctionnement de l'Union).

Et, en effet, le traité sur l'Union européenne présente certaines caractéristiques d'un traité de base, lorsqu'il vient fixer les règles fondamentales relatives aux objectifs et compétences de l'Union, aux principes démocratiques, aux institutions, aux coopérations renforcées ou aux conditions de révision des traités et d'adhésion à l'Union. Mais il contient aussi des dispositions qui n'ont normalement pas leur place dans un traité de base, à savoir l'ensemble des règles spécifiques régissant la politique étrangère et de sécurité commune. Elles auraient logiquement dû, comme c'était le cas dans la Constitution, figurer dans la partie du traité sur le fonctionnement de l'Union consacrée à l'action extérieure de l'Union, dont la politique étrangère et de sécurité commune ne constitue qu'un volet. Leur maintien dans le traité sur l'Union européenne ne s'explique que par la volonté ferme des Etats de consacrer le caractère spécifique de cette politique en la plaçant dans un traité distinct de celui qui régit les autres politiques. Mais ceci donne un caractère hybride au traité sur l'Union européenne.

De plus, les deux traités ont la même valeur juridique. Le traité sur le fonctionnement de l'Union n'a donc pas les attributs d'un simple traité d'application, d'une valeur inférieure au traité de base. On peut cependant penser que l'utilisation respective des termes « traité sur l'Union européenne » et « traité sur le fonctionnement de l'Union européenne » induit, au moins d'un point de vue politique, une certaine subordination du second au premier. Et rien ne dit qu'à terme, les deux traités n'évolueront pas vers ce schéma d'un traité de base et d'un traité d'application.

3. Abandon de tous les attributs constitutionnels

Au delà du terme de Constitution, c'est tout ce qui pouvait faire penser à une Constitution qui passe à la trappe. Les expressions « loi » ou « loi cadre » sont abandonnées au profit du maintien des termes actuels de « règlements » et « directives ». Le « ministre des affaires étrangères » devient le « haut représentant pour les affaires étrangères et la politique de sécurité ». La disposition qui énonçait la primauté du droit communautaire disparaît, pour être remplacée par une simple déclaration, venant rappeler que cette primauté est consacrée par une jurisprudence constante de la Cour de justice. Le texte intégral de la charte des droits fondamentaux n'est plus repris dans les traités mais un article vient simplement rappeler qu'elle a la même valeur que les

¹ L'Allemagne, l'Autriche, la Belgique, la Bulgarie, Chypre, l'Espagne, l'Estonie, la Finlande, la Grèce, la Hongrie, l'Italie, la Lettonie, la Lituanie, le Luxembourg, Malte, la Roumanie, la Slovaquie et la Slovénie.

traités. Il y a enfin la suppression de toute référence aux symboles (drapeau, hymne, devise) censés pourtant permettre aux citoyens de s'identifier plus aisément à l'Union européenne, ce qui explique sans doute l'attachement qu'ont tenu à marquer seize Etats (soit tous les Etats qui avaient ratifié la Constitution sauf l'Estonie et la Finlande) à ces symboles dans une déclaration commune annexée au traité de Lisbonne.

II. LA PERSONNALITE JURIDIQUE DE L'UNION ET LA FIN DES PILIERS

Malgré l'abandon d'un texte unique, le traité de Lisbonne confirme un des principaux acquis de la Constitution : la reconnaissance de la personnalité juridique à l'Union européenne et la disparition de la structure en piliers, qui s'était imposée lors de la négociation du traité de Maastricht. A l'époque, les Etats n'avaient pas voulu appliquer la méthode communautaire à leurs nouveaux champs de coopération en matière de politique étrangère et dans les domaines de la justice et des affaires intérieures, qui touchaient, à leurs yeux, de trop près leur souveraineté. Cela n'avait pas permis l'intégration de ces nouveaux domaines dans le traité instituant la Communauté économique européenne qui se serait transformé en traité de l'Union. Loin de se substituer à la Communauté, l'Union s'est superposée à elle, dans cette construction très curieuse appelée temple grec constitué d'un fronton – des principes et des institutions – commun et de trois piliers obéissant à des règles, des procédures et des principes différents.

La reconnaissance explicite de la personnalité juridique pleine et entière de l'Union, ensemble avec l'effacement complet de la Communauté européenne, devrait contribuer à clarifier la situation dans l'esprit des citoyens et vis-à-vis des partenaires extérieurs. Seul subsiste l'Euratom, pour des raisons de haute politique.

La suppression des piliers aurait dû impliquer l'application des mêmes procédures, des mêmes instruments juridiques et du même régime juridique à tous les domaines mais il subsiste des traces de l'ancien système. C'est en particulier vrai pour la politique étrangère et de sécurité commune, qui continue à comporter nombre des caractéristiques de la coopération intergouvernementale, en ce qui concerne le processus de décision, les relations interinstitutionnelles, les instruments juridiques et la compétence de la Cour. Le traité de Lisbonne met même ces spécificités en exergue, en maintenant les dispositions spécifiques à la politique étrangère et de sécurité commune dans le traité sur l'Union européenne, alors que tous les autres aspects de l'action extérieure de l'Union sont regroupés dans la cinquième partie du traité sur le fonctionnement de l'Union européenne.

III. UNE TONALITE MOINS ECONOMIQUE POUR L'UNION

Elle se traduit, d'une part, par l'accent mis sur des valeurs communes que doivent respecter mais aussi promouvoir les Etats membres de l'Union ; d'autre part, par une définition des objectifs de l'Union qui accorde une attention beaucoup plus importante que par le passé aux objectifs non économiques : préoccupations environnementales, objectifs sociaux ou culturels.

La référence, dans la Constitution, à la « concurrence libre et non faussée » avait fait polémique en France au moment du débat référendaire. Elle a disparu de la liste des objectifs de l'article 3 du traité sur l'Union européenne, mais un protocole vient

rappeler que « le marché intérieur (...) comprend un système garantissant que la concurrence n'est pas faussée ». On est surtout dans le domaine de la symbolique : la concurrence n'apparaît plus comme un objectif ou une fin en soi mais plutôt comme un moyen nécessaire au bon fonctionnement du marché intérieur.

IV. UNE REDEFINITION DES COMPETENCES DE L'UNION

1. La réaffirmation du principe de l'attribution des compétences

Le principe d'attribution des compétences est affirmé avec force comme principe régissant « la délimitation des compétences de l'Union ». Le traité de Lisbonne en a même donné une définition plus stricte, par une formulation négative. Il n'est plus dit, comme dans les actuels traités ou dans la Constitution, que l'Union « agit » mais bien qu'elle « *n'agit que* » dans les limites des compétences que les Etats membres lui ont attribuées dans les traités. S'y ajoute l'affirmation évidente que « toute compétence non attribuée à l'Union dans les traités appartient aux Etats membres ».

2. Une clarification bienvenue des compétences de l'Union

Le principal apport, qui doit être mis à l'actif de la Constitution, est la clarification opérée, sous la forme d'un classement des compétences de l'Union en trois catégories en fonction de l'intensité de l'action de l'Union, qui figure maintenant à l'article 2 du traité sur le fonctionnement de l'Union : compétences exclusives, compétences partagées et domaines où l'Union dispose seulement d'une compétence pour mener des actions d'appui, de coordination ou de complément de l'action des Etats membres, harmonisation des législations nationales.

3. Un renforcement du contrôle de subsidiarité

Une procédure de contrôle de l'application du principe de subsidiarité est mise en place avec un « mécanisme d'alerte précoce » : la Commission doit transmettre ses projets d'acte législatif aux assemblées nationales qui ont la possibilité d'émettre un avis motivé selon lequel le projet ne respecterait pas le principe de subsidiarité. Si un tiers des parlements nationaux ont adressé un avis motivé, le projet doit être réexaminé par la Commission. A la demande des Pays-Bas, le traité de Lisbonne ajoute que, si une majorité simple des parlements nationaux adresse un avis motivé et que la Commission décide de maintenir son projet, le Conseil et le Parlement européen doivent se prononcer sur la compatibilité de celui-ci avec le principe de subsidiarité. Si soit le Conseil (à la majorité de 55 % de ses membres) soit le Parlement européen (à la majorité des suffrages exprimés) donne une réponse négative, le projet est écarté. Les Pays-Bas auraient voulu aller jusqu'à accorder un droit de veto aux Parlements nationaux mais cette exigence a été écartée. Les Parlements nationaux ont aussi le droit d'introduire un recours devant la Cour de justice pour violation du principe de subsidiarité.

4. Des signes de méfiance des Etats membres

Le traité de Lisbonne ajoute aussi une série de garde-fous qui, sans apporter de changement substantiel, sont simplement destinés à rassurer les Etats.

Ainsi, les dispositions de la charte des droits fondamentaux « n'étendent en aucune manière les compétences de l'Union telles que définies par les traités » ; l'adhésion à la convention européenne de sauvegarde des droits de l'Homme et des libertés fondamentales « ne modifie pas les compétences de l'Union telles qu'elles sont définies dans les traités » ou encore « le fait que l'Union européenne a une personnalité juridique n'autorisera en aucun cas l'Union à légiférer ou à agir au-delà des compétences que les Etats membres lui ont attribuées dans les traités ».

Toujours dans le même état d'esprit, il est souligné ce qui est une évidence, à savoir que l'évolution du partage des compétences n'est pas à sens unique et qu'une révision des traités peut viser « à accroître ou à réduire les compétences attribuées à l'Union dans les traités ».

V. UNE UNION PLUS DEMOCRATIQUE

1. Les Parlements nationaux

Il convient de souligner l'accroissement du rôle des Parlements nationaux, transformés en acteurs dans le processus législatif de l'Union. Ils doivent être informés directement de tous les projets législatifs, et ils ont la possibilité d'émettre des avis motivés sur la conformité de ces projets avec le principe de subsidiarité. Le protocole sur l'application des principes de subsidiarité et de proportionnalité leur attribue un rôle direct dans le contrôle du respect du principe de subsidiarité. Les Parlements nationaux doivent aussi désormais être informés de toute demande d'adhésion à l'Union.

Cet aspect a encore été accentué par le traité de Lisbonne, qui introduit dans le traité sur l'Union européenne un article spécifique au rôle des Parlements nationaux, regroupant tous les moyens par lesquels ces derniers « contribuent activement au bon fonctionnement de l'Union ».

2. Le Parlement européen

Tout aussi remarquable est le renforcement des attributions du Parlement européen : généralisation de la codécision sous le nom, hautement symbolique, de « procédure législative ordinaire » ; élection du président de la Commission européenne par le Parlement européen ; nouvelle procédure budgétaire accordant au Parlement un pouvoir de codécision sur l'ensemble des dépenses de l'Union ; élargissement du champ des accords internationaux nécessitant une approbation du Parlement européen.

3. La démocratie participative

La possibilité est offerte à un million de citoyens de présenter une « initiative citoyenne » invitant la Commission à soumettre une proposition législative sur des questions pour lesquelles ces citoyens considèrent qu'un acte juridique de l'Union est nécessaire aux fins de l'application des traités. On peut y voir une puissante incitation à la mobilisation transnationale, qui pourrait être un premier pas vers la création d'un espace public européen nécessaire pour soutenir la légitimité de l'Union.

4. Les progrès vers une Union de droit

La charte des droits fondamentaux se voit reconnaître « la même valeur juridique que les traités », même si le Royaume-Uni et la Pologne ont obtenu par le biais d'un protocole une dérogation dont la portée est cependant limitée. L'Union adhérera à la convention européenne des droits de l'homme. Les compétences de la Cour de justice sont étendues, tout particulièrement dans le domaine de l'espace de liberté, de sécurité et de justice, presque entièrement soumis à son contrôle.

VI. UNE UNION EUROPEENNE PLUS EFFICACE ?

1. Le Conseil européen

Élevé au rang d'institution, le Conseil européen connaît une extension significative de ses compétences. S'il ne peut « exercer de fonction législative », il se voit confier au-delà de ses missions traditionnelles d'orientation et d'impulsion, de nouvelles tâches « constitutionnelles » importantes : désigner son président, proposer le président de la Commission européenne et nommer le haut représentant pour les affaires étrangères et la politique de sécurité ou encore établir le système de rotation des Etats à la présidence du Conseil ou au sein de la Commission européenne, ainsi que la liste des formations du Conseil.

Le Conseil européen est aussi doté d'un président stable et à plein temps, dont la mission sera notamment d'œuvrer « pour faciliter la cohésion et le consensus au sein du Conseil européen » et d'assurer « à son niveau et en sa qualité, la représentation extérieure de l'Union pour les matières relevant de la politique étrangère et de sécurité commune ».

Restera à savoir comment la présidence stable du Conseil européen sera conciliée avec les présidences tournantes des différentes formations du Conseil de l'Union, comme avec les deux autres personnages que sont le haut représentant et le président désormais élu de la Commission européenne.

La Commission sera resserrée et comptera, à partir de 2014, un nombre de commissaires égal aux deux tiers des Etats membres.

2. Le haut représentant de l'Union pour les affaires étrangères et la politique de sécurité

Voici l'autre nouveau personnage emblématique. S'il perd son titre de ministre, il conserve ses attributions et son statut : il devra conduire la politique étrangère et de sécurité commune et présider le Conseil des affaires étrangères ; il sera, en outre, chargé, au sein de la Commission, des responsabilités incombant à cette dernière dans le domaine des relations extérieures. Il représentera l'Union pour les matières relevant de la politique étrangère et de sécurité commune. Il sera assisté, dans l'exercice de ses fonctions, d'un « service européen pour l'action extérieure ». La double appartenance du haut représentant est sans doute un gage de cohérence mais, en même temps, avec la double fidélité qu'elle implique, elle soulève des questions délicates.

3. La majorité qualifiée au Conseil

Le domaine de la majorité qualifiée connaît une extension importante, même si celle-ci reste encore insuffisante. En effet, plusieurs domaines, qui concernent des

sujets essentiels comme la fiscalité, la sécurité sociale et la politique sociale, ou encore la coopération policière opérationnelle et la création d'un parquet européen, sans parler de la politique étrangère et de sécurité commune, restent soumis à un vote unanime.

Le calcul de la majorité qualifiée a, quant à lui, donné lieu à des débats animés. Lors de l'élaboration de la Constitution, un compromis avait conduit à une double majorité applicable à partir de 2009 : 55% des Etats représentant 65% de la population de l'Union. En parallèle, aux termes d'une décision du Conseil annexée à l'acte final, si des Etats représentant 75% de la minorité de blocage, en termes de population ou de nombre d'Etats, c'est-à-dire neuf Etats représentant 27% de la population s'opposent à une décision, le Conseil doit, dans un délai raisonnable, faire le nécessaire pour trouver une solution satisfaisante. Cette décision devait rester en vigueur jusqu'en 2014, après quoi le Conseil pouvait l'abroger à la majorité qualifiée. C'est ce qu'on appelle le compromis de « Ioannina ».

Lors des négociations du traité de Lisbonne, la Pologne, qui bénéficiait d'une position particulièrement favorable dans le traité de Nice, a refusé d'entériner la solution dégagée en 2004. S'en sont suivies des discussions serrées, dont est sorti un ultime compromis. Le nouveau calcul de la majorité a été reporté à 2014 et, entre 2014 et 2017, un membre du Conseil pourra demander que le calcul de la majorité qualifiée pour un vote particulier continue à se faire en application des règles issues du traité de Nice.

S'y adjoint une déclaration, assortie d'une décision, qui distingue deux périodes : celle s'étendant entre le 1^{er} novembre 2014 et le 31 mars 2007 et celle postérieure au 1^{er} avril 2017. Pour la première période, où un Etat membre peut encore demander l'application des règles issues de Nice, la décision reprend purement et simplement le compromis de « Ioannina » déjà dégagé au moment de l'adoption de la Constitution mais qui n'est plus limité dans le temps. Bien au contraire, après 2017, sans doute en contrepartie de l'abandon définitif des règles issues du traité de Nice, le seuil de déclenchement de « Ioannina » est abaissé : il suffira d'une opposition d'Etats représentant les 55% de la minorité de blocage, en termes de population ou de nombre d'Etats, soit sept Etats représentant 19,25% de la population. Enfin, la décision n'a aucune limite dans le temps et son abrogation ou sa modification devra faire l'objet d'une délibération en Conseil européen, statuant par consensus.

VII. QUEL AVENIR POUR LE TRAITE DE LISBONNE ?

Le traité de Lisbonne devrait entrer en vigueur le 1^{er} janvier 2009, pour autant qu'à cette date, il ait été ratifié par tous les Etats membres. Or, cette étape risque d'être ardue : il faudra expliquer ce traité compliqué et son incontestable filiation par rapport à la Constitution, convaincre aussi qu'il est une chance à ne pas laisser passer. Certes, la plupart des gouvernements ont annoncé qu'ils opteraient pour la voie parlementaire, moins risquée, même si dans certains pays – dont la Tchéquie – des majorités renforcées sont nécessaires. Et, sans doute refuseront-ils de céder à ceux qui exigent un référendum. Mais il est en tout cas un pays où le référendum sera incontournable : l'Irlande, où les premiers sondages sont inquiétants, seule une

minorité d'Irlandais se déclarent prêts à approuver le texte. Un nouvel échec pourrait cette fois gripper définitivement le moteur européen

A cet égard, on ne peut que regretter que les leçons de l'échec de la Constitution n'aient pas été tirées et que le traité de Lisbonne ne comporte aucune disposition prévoyant les possibles en cas de non-ratification par un ou plusieurs Etats membres. Il n'a même pas repris la déclaration jointe à la Constitution selon laquelle le Conseil européen se saisirait de la question, si, dans un délai de deux ans à compter de la signature du traité, les quatre cinquièmes des Etats l'avaient ratifié mais qu'« un ou plusieurs Etats rencontraient des difficultés » pour procéder à la ratification.

Il est vrai que cette déclaration n'était guère éclairante sur ce qui adviendrait et ce que le Conseil européen pourrait faire et qu'elle n'a pas permis de sortir de la crise créée par le non français et néerlandais.