

LE CONSTITUTIONNALISME EUROPÉEN – PHÉNOMÈNE COMPLEXE ET INTÉGRATEUR

Prof. dr. GENOVEVA VRABIE
Recteur de l'Université "Mihail Kogălniceanu" Iași

I. Introduction

Pendant les cinquante années qui se sont écoulées depuis la conclusion du Traité de Rome, la théorie du droit constitutionnel a enregistré des mutations majeures, même spectaculaires. L'assurance qui s'était installée au plan de la définition des concepts fondamentaux, grâce à un effort fait pendant des siècles, a commencé à s'ébranler. Ce fait a été déterminé surtout par la dynamique des rapports sociaux de nature constitutionnelle, par leur évolution dans une direction qu'on ne pouvait pas envisager au moment de la naissance de la théorie du droit constitutionnel, période pendant laquelle ces concepts couvraient les réalités *internes* des Etats. Le mouvement essentiel qui s'est produit après la Seconde guerre mondiale, tout spécialement après l'adoption de l'Acte unique européen (1986), et surtout après la conclusion du Traité de Maastricht (1992), a poussé le constitutionnalisme au-delà des frontières des Etats Nationaux.

Le constitutionnalisme en tant que "mouvement" concrétisé par l'adoption et le perfectionnement d'une constitution écrite, charte fondamentale d'une nation organisée en Etat, dépasse ses limites, en se manifestant au niveau "européen" (au niveau des Etats européens intégrés dans une structure supra-étatique) ou "se retire" au niveau régional, ce qui donne l'occasion à l'établissement des principes de nature constitutionnelle coexistants avec ceux qui gouvernent la vie politique au niveau de l'Etat dans son ensemble. La Constitution définie en tant qu'acte fondamental d'un *Etat*¹ est doublée – dans un certain sens – par un acte de nature conventionnelle, acte fondateur d'une structure supra-étatique. De même, les statuts de certaines régions autonomes commencent à être dénommés des constitutions (miniconstitutions). Acte juridique adopté par une assemblée constituante élue au niveau d'une nation, la constitution peut être maintenant un acte adopté par des Etats souverains par voie conventionnelle – si l'on ratifie le Traité établissant une Constitution pour l'Europe et que l'acte adopté porte le nom de Constitution de l'Union Européenne – ou peut être une loi fondamentale établie pour un peuple par un pouvoir multinational (dans cette situation, la constitution figure, comme dans le cas de la Bosnie, comme simple annexe d'accord de paix²).

La *Catégorie de loi*, à son tour, évolue également dans un sens qui ne correspond plus – ou plus totalement – aux définitions comprises dans les dictionnaires juridiques³. Ainsi, la loi – dans un sens technique, juridique – n'émane-t-elle plus uniquement du parlement, mais aussi des autres autorités, comme le gouvernement – dans des Etats comme la France, où la Constitution partage les domaines des réglementations légales entre Parlement et Gouvernement⁴ et les autorités régionales -, dans des Etats comme l'Italie, par exemple⁵. De la même manière, de

¹ Voir Genoveva VRABIE, *Drept constituțional și instituții politice*, vol. I, Ediția a cincea revăzută și reîntregită, Editura "Cugetarea", (*Droit constitutionnel et institutions politiques*, Cinquième édition revue et complétée, Editions "Cugetarea"), Iași, 1999, p. 226, et Vlad CONSTANTINESCO, Stéphane PIERRE-CAPS, *Droit constitutionnel*, PUF, Paris, 2004, p. 180.

² Voir Vlad CONSTANTINESCO, Stéphane PIERRE-CAPS, *op. cit.*, p. 216.

³ Voir, par exemple, Pierre AVRIL et Jean GICQUEL, *Lexique. Droit constitutionnel*, Paris, PUF, 1986, p. 78-79.

⁴ Voir Genoveva VRABIE, *Funcțiile Parlamentului, suport de curs*, Universitatea "Mihail Kogălniceanu", (*Les Fonctions du Parlement, support de cours*, Université "Mihail Kogălniceanu"), Iași, 2005.

⁵ Voir Philippe CLARET, *L'influence de l'intégration européenne sur les institutions territoriales des Etats membres*, in «Buletinul științific al Universității al Universității "Mihail Kogălniceanu"» (Bulletin scientifique de l'Université "Mihail Kogălniceanu"), nr. 16/2007, p. 17, și Paul Richard, *Le régionalisme*

larges sphères de relations sociales réglementées antérieurement au niveau national sont aujourd'hui dans la compétence de certaines institutions européennes, "les lois" qui en proviennent pouvant avoir une force juridique supérieure, dans les conditions du respect du partage des compétences entre le niveau national et celui communautaire. Et si, dans ce cas-là, l'auteur de la loi n'est plus le parlement, sa définition exigeant une révision dans ce sens, nous observons le fait que ni l'autorité capable de lui assurer l'application n'est plus uniquement celle **nationale**, car on y ajoute les institutions "supranationales", du type C.E.D.O., des cours européennes de justice etc., fait qui détermine aussi une redéfinition du concept (de la loi).

Tout en ajoutant ici d'autres catégories fondées par la théorie classique du droit constitutionnel – comme Etat, souveraineté, source de droit etc. – dont les définitions ne correspondent plus à la réalité, il faut accepter l'idée de la nécessité de leur redéfinition. Soit l'on intègre les nouvelles réalités dans les anciens concepts et on les redéfinit en tant que telles, soit on en crée des nouveaux⁶, et à ce point-là, on peut constater, en passant, le retard des sciences juridiques par rapport aux sciences politiques et à la sociologie.

II. Le constitutionnalisme européen – phénomène complexe qui se réalise sur plusieurs niveaux

1. Toutes les catégories que nous avons mentionnées, comme d'autres dont nous ne pouvons pas nous occuper dans ce contexte, ont formé l'objet d'étude de nombreux théoriciens, les constitutionnalistes ayant trouvé ou proposé de diverses solutions pour dépasser la situation actuelle⁷, des solutions caractérisées en principal par le constat de vieillissement des concepts; mais ils ont travaillé "en parallèle" avec les sociologues et surtout avec les politologues, qui, tout en abordant les mêmes problèmes, d'une autre perspective, bien sûr, ils ont ainsi trouvé plus rapidement des solutions pour l'intégration des réalités sociales dans des concepts nouveaux⁸.

Parmi les catégories qu'on doit repenser se trouve celle de constitutionnalisme, qui, de nos jours, a acquis de nouvelles connotations, elle étant "doublée" par le syntagme "constitutionnalisme européen", qui, selon nous, est susceptible d'avoir plusieurs sens, tout en couvrant les réalités complexes avec des significations majeures pour la compréhension des principales catégories du Droit constitutionnel.

Afin de la clarifier, il est nécessaire de nous rappeler ce que c'est que le constitutionnalisme dans la vision de la théorie classique.

En abordant le problème de la nécessité des constitutions écrites, Pierre Pactet parlait du constitutionnalisme à travers le commencement du processus de création de certains principes et normes d'organisation du pouvoir politique au niveau d'un Etat. Dans ce sens, il a précisé: ***Le constitutionnalisme désigne le mouvement, qui est apparu au siècle des Lumières, et qui c'est efforcé, d'ailleurs avec succès, de substituer aux coutumes existantes, souvent vagues et imprécises et qui laissaient de très grandes possibilités d'action discrétionnaire aux souverains, des constitutions***

différencié en France, en Italie et en Espagne: un enjeu et une trace..., dans le volume *The Spanish Constitution in the European Constitutional Context*, éditeur Francisco FERNANDEZ SEGADO, Editions Dykinson S. L., Madrid, 2003, p. 2217.

⁶ Voir Genoveva VRABIE, *Les implications du Traité établissant une Constitution pour l'Europe dans la hiérarchie des sources du droit*, in «Buletinul științific al Universității "Mihail Kogălniceanu"», Iași, nr. 16/2007, p. 42.

⁷ A titre d'exemple, voir Didier MAUS, *La problématique de la Constitution pour l'Europe*, in "Revue européenne de droit public", vol. 16, no. 1/2004, p. 308. Voir aussi: Vlad CONSTANTINESCO, Stéphane PIERRE-CAPS, *op. cit.*, le volume *L'Europe en voie de Constitution, pour un bilan critique des travaux de la Convention*, sous la direction d'Olivier BEAUD, Arnaud LECHEVALIER, Ingolf PERNICE, Sylvie STRUDEL, Bruylant, 2004, et le volume *Constitution et construction européenne*, sous la direction de Bertrand MATHIEU, Michel VERPEAUX et Ferdinand MELIN-SOUCRAMENIEN, Dalloz, Paris, 2006.

⁸ On rappelle à titre d'exemple les catégories suivantes: **polyarchie, gouvernance, "accountability"**.

*écrites conçues comme devant limiter l'absolutisme et parfois le despotisme des pouvoirs monarchiques. Les libéraux ont donc, demandé que le mode de dévolution et d'exercice du pouvoir politique soient fixés une fois pour toutes par une charte fondamentale servant de règle du jeu*⁹ (c'est nous qui soulignons).

Si, initialement, le constitutionnalisme envisageait surtout le mouvement pour l'adoption – au niveau national - des constitutions écrites, ultérieurement, l'accent a été mis sur leur perfectionnement et leur amendement, pour qu'ensuite, dans les conditions de l'intégration de certains Etats européens dans des structures supra-étatiques, on parle de constitutionnalisme à ce niveau-là. Les principes fondamentaux compris dans les traités communautaires ont commencé à être considérés comme une véritable "charte constitutionnelle"¹⁰. "Le constitutionnalisme européen", dont on parle de plus en plus souvent, désigne toujours un mouvement orienté dans la direction de l'adoption d'une charte fondamentale, sauf que celle-ci ne se situe plus au niveau d'une nation, d'un Etat, mais au niveau d'une structure supra-étatique, celle de l'Union Européenne. Ce mouvement n'est plus dirigé dans la direction de l'établissement – par une charte fondamentale – des mesures de transmission et d'exercice du pouvoir politique au niveau d'un Etat, mais au niveau d'une association d'Etats, structure dont la nature juridique n'est pas encore établie. Pour l'instant, on peut essayer de clarifier les choses dans ce sens, par une double négation. Selon nous: 1) L'Union Européenne n'est pas une fédération, donc ce n'est pas un Etat¹¹ et 2) L'Union européenne n'est pas tout simplement une organisation internationale de type intergouvernemental. Et si l'Union Européenne n'est pas un Etat, nous ne pouvons pas apprécier le mouvement de constitutionnalisation comme ayant le but "la transmission et l'exercice du pouvoir politique", tel qu'il était (serait-il toujours?) défini par les spécialistes. Le pouvoir *politique* appartient aux Etats membres qui établissent, sur des positions d'égalité, les conditions où certaines compétences étatiques *peuvent être exercées* par les institutions communautaires, les principes fondamentaux de leur organisation et leur fonctionnement, ainsi que les attributions qui leur sont confiées, le titulaire du pouvoir politique restant l'Etat¹². Or, ce sont justement les

⁹ Voir Pierre PACTET, *Institutions politiques. Droit constitutionnel*, II-ème édition, Masson, p. 67. Dans ce contexte, on fait abstraction du **manque d'un langage unitaire pour la désignation du mouvement d'adoption** et d'amélioration ou d'amendement **des constitutions**, ainsi que de l'utilisation de la notion de "constitutionnalisme", dans le sens de "constitutionnalité", c'est-à-dire conformité des normes légales à la constitution, ou, dans un sens élargi, de son respect dans le déroulement des relations sociales. Pour illustrer cela, on fait appel à certains rapports présentés au cinquième Congrès International de Droit Constitutionnel tenu à Rotterdam, en juillet 1999, ayant comme sujet "Constitutionalism, Universalism and Democracy".

¹⁰ Voir Jean-Louis QUERMONE, *L'émergence d'un droit constitutionnel européen*, in "Revue internationale de droit comparé", no. 2/2006, p. 582.

¹¹ En faisant référence à la controverse qui existe dans ce domaine, Olivier Beaud et Sylvie Strudel (*Démocratie, fédéralisme et constitution*, in *op. cit.*, p. 35) soulignaient l'opposition entre "les européistes" et "les eurosceptiques": "Les premiers, parmi lesquels Jean-Pierre Cot et Ingolf Pernice, estiment que le vouloir-vivre ensemble et la volonté de paix et de démocratie dont témoigne le présent projet traduiraient l'intention du «constituant» de créer en personne de l'Union Européenne une véritable communauté politique. Dès lors, on serait en présence d'une véritable fédération qui reposerait sur un pacte constitutionnel. Les seconds, en revanche, représentés dans ce colloque par Christian Bidégaray, du côté français, et Ulrich Haltern, du côté allemand, estiment que l'Union Européenne demeure marquée par ses origines – on a fait une communauté économique par défaut, qui, pour ne pas avoir pu faire une communauté politique (échec de la C.E.D) – et qu'elle ne mérite pas le qualificatif de "politique"; elle continuerait à être une simple union de consommateurs, un "grand marché" qui ne pourrait, structurellement, pas accéder à la dignité politique. N'étant pas un corps politique, ni donc une fédération, l'Union ne serait donc pas fondée sur un pacte fédératif: tout au plus, sera-t-elle ce que Murray Forsythe appelle une "fédération économique".

¹² Voir Genoveva VRABIE, *L'intégration européenne et la souveraineté d'État*, dans le volume "Études de droit constitutionnel", Editions "L'Institut Européen", Iași, 2003, p. 276.

principes établis de cette manière par les traités communautaires qui ont été appréciés – premièrement par la Cour de Luxembourg, et, deuxièmement, dans des proportions et des formes différentes par les Etats membres de l’Union Européenne – une sorte de Charte constitutionnelle¹³.

Mais le processus de constitutionnalisation interprété dans ce sens, c’est-à-dire au-delà des frontières des Etats nationaux, s’est également manifesté dans une sphère plus large d’Etats, dépassant l’Union Européenne. La Convention Européenne des Droits de l’Homme qui gouverne des rapports qui par leur nature sont de droit constitutionnel – ceux dont le contenu consiste dans les droits fondamentaux – est, en elle-même, une sorte de constitution, si on envisage cet acte juridique non seulement comme un acte qui régit l’institution, l’exercice et la transmission du pouvoir, mais aussi sa limitation, par la consécration et la protection des droits de l’homme. Dans ce sens, dans la littérature juridique, on a parlé d’*“un patrimoine constitutionnel européen”*, tout en faisant allusion tant aux règles comprises dans la Convention Européenne des Droits de l’Homme, qu’à la Jurisprudence de la Cour de Strasbourg, ainsi qu’aux *“traditions et aux valeurs constitutionnelles nationales”*¹⁴.

En parcourant les ouvrages juridiques, en particulier ceux appartenant au droit communautaire et au droit constitutionnel, nous remarquons l’utilisation de plus en plus fréquente de la catégorie de *“constitutionnalisme”*, elle étant tout spécialement appliquée aux nouvelles réalités, celles concernant l’établissement de certains principes et règles fondamentaux au niveau de l’Union Européenne, leur *“codification”* et, surtout, la conclusion du Traité établissant une Constitution pour l’Europe. Seulement, le transfert de certaines attributions étatiques à la charge des institutions européennes et la transformation des communautés européennes en Union européenne ont constitué un processus qui a déterminé la révision des constitutions des Etats membres, leur mise en accord avec les règles communautaires, tout en constatant, naturellement, un phénomène de feed-back. Dans ces conditions, *on impose l’analyse du constitutionnalisme européen, à deux niveaux au moins – européen et national – en devant admettre en même temps l’existence d’un troisième, celui des régions autonomes, des collectivités territoriales qui ont des miniparlements, et des minigouvernements etc., “le mouvement” constitutionnel se manifestant dans ce cas dans la direction de l’adoption de leurs propres statuts (miniconstitutions), qui consacrent leur autonomie.*

2. *Le constitutionnalisme européen*¹⁵, pris en tant que mouvement de constitutionnalisation du processus d’intégration européenne naît au milieu du XX^{ème} siècle¹⁶. Dans ce sens, le professeur Didier Maus affirmait: *l’idée de donner une formule constitutionnelle au processus d’intégration européenne engagé par la création des Communautés européennes accompagne la mise en place progressive de l’organisation européenne depuis le début des années 1950.* L’expression *«Etats-Unis d’Europe»* utilisée par certains, les projets de *«constitution européenne»* émanant du parlement ou d’initiatives individuelles ou le succès de

¹³ Voir Jean-Louis QUERMONNE, *op. cit.*, p. 582.

¹⁴ Voir Olivier BEAUD, Sylvie STRUDEL, *Démocratie, fédéralisme et constitution*, dans le volume *“L’Europe en voie de constitution”*, p. 34.

¹⁵ Pour détacher le mouvement constitutionnel au niveau de l’Union Européenne du celui au niveau national, étatique, dans la littérature juridique on parle parfois de la *«constitutionnalisation globale de l’Union et des communautés européennes»*. (Voir par exemple Joël RIDEAU, *La greffe de la Charte des droits fondamentaux sur le projet de Constitution Européenne*, in *«L’Europe en voie de constitution»*, p. 347).

¹⁶ **Des idées** concernant l’intégration européenne, il y en a eu même avant l’année 1950. Dans ce sens rappelons le fait que Aristide Briand soulignait dès 1929 la nécessité de créer une sorte de *«lien fédéral»* entre les pays européens, un lien qui ne porte pas atteinte à la souveraineté des Etats (Voir P. Gerbert, F. de la Serre, G. Naffilyan (dir.), *L’union politique de l’Europe, La Documentation française*, coll. *Retour aux textes*, 1998, p. 30).

l'expression «constitution européenne» lors des élections européennes de 1999 expriment un même attachement: **celui d'utiliser la force et le symbole du mot «constitution» pour dénommer le cadre institutionnel de l'Union européenne.**¹⁷ (c'est nous qui soulignons)

Puisque la notion de «constitutionnalisme» est étroitement liée à celle de «constitution», il faut préciser que les éléments, les grands chapitres de la loi fondamentale, sont les droits et les libertés publiques ainsi que les formes organisationnelles du pouvoir étatique et les rapports entre elles. Comme l'on vient de remarquer, **«le premier pas constitutionnel à vocation européenne»** a été fait sur le plan des droits de l'homme, processus où un rôle particulier a été joué par la Cour de Strasbourg. Et pour rester sur ce plan, il faut préciser qu'en parallèle, la Cour de justice des Communautés européennes a accéléré le processus de constitutionnalisation au niveau des Etats intégrés, en s'appuyant, dans les solutions données, sur «des traditions constitutionnelles communes des Etats membres»¹⁸, sur l'idée de priorité des normes communautaires etc. Il s'agit d'une évolution dont l'appréciation est controversée. Certains auteurs y voient surtout la partie pleine du verre – la contribution à l'accélération du processus d'intégration – tandis que les autres y voient l'autre partie, inquiétés par leur fonctionnement en tant que «véritables juridictions constitutionnelles à l'échelle européenne»¹⁹.

Mais le constitutionnalisme européen doit être apprécié en tout premier lieu dans une autre perspective, du progrès de l'intégration, du passage d'une union économique d'Etats à une union politique, ayant la vocation d'adopter sa propre «constitution», distincte des lois fondamentales des Etats membres. Cette perspective est aussi imposée par la définition du constitutionnalisme en tant que mouvement ayant comme but l'adoption des constitutions.

Ce mouvement a été progressivement marqué par l'initiative de l'élection du Parlement européen par suffrage universel, par l'adoption de **l'Acte unique européen**, en 1986, et six ans plus tard du **Traité de Maastricht** (1992), qui a introduit dans les traités de base des principes et des normes qui traditionnellement forment le contenu des actes fondamentaux²⁰. Ce traité ouvre la voie à celui d'**Amsterdam** (entré en vigueur le 1^{er} mai 1999) qui inclut l'article 6 T.U.E., «l'amorce d'un «Bill of Rights» annonciateur de la future Charte des Droits fondamentaux»²¹ - comme précise Jean-Louis Quermonne. A commencer par le **Traité de Nice** (conclu en 2000 et entré en vigueur le 1^{er} février 2001), le processus de constitutionnalisation de l'Union Européenne s'intensifie. Pendant le Sommet qui y a eu lieu, le Conseil Européen a adopté la **Déclaration sur l'avenir de l'Union Européenne**, entamant un processus destiné à préciser certains éléments de nature constitutionnelle, tels que la délimitation des compétences entre l'Union Européenne et les Etats nationaux, le statut de la Charte des Droits Fondamentaux de l'Union Européenne (proclamée à Nice en 2000), la simplification des traités de base, le rôle des parlements nationaux. Le processus est accéléré à l'occasion du **Sommet de Laeken** (2001) où l'on a adopté une nouvelle Déclaration sur l'avenir de l'Europe qui «officialise la procédure et le calendrier» de l'élaboration d'une «Constitution européenne». Tout en éludant la voie intergouvernementale, «le travail» est confié à la Convention pour l'avenir de l'Europe (devenue «la Convention européenne») qui avait comme tâche la réflexion sur les sujets identifiés à Nice et l'ouverture de la voie vers une Constitution européenne. La Convention, présidée par Valérie Giscard d'Estaing,

¹⁷ Voir Didier MAUS, *Sur la «Constitution européenne»*, in Yctab Lex Superior, Belgrad, 2004, p. 305.

¹⁸ Pour une critique de la possibilité de fonder l'Union Européenne sur «des valeurs communes», voir Ernst Wolfgang BÖCKENFÖRDE, *Grundalen europäischer Solidarität*, apud, Olivier BEAUD et Sylvie STRUDEL, *op. cit.*, in *L'Europe en voie de Constitution*, p. 35.

¹⁹ Voir H. Gaudin, *La Cour de justice, juridiction constitutionnelle?*, in R.A.E., no. 3, 2000, p. 209, apud, Vlad Constantinesco et Stéphane Pierré-Caps, *op. cit.*, p. 233.

²⁰ En soulignant l'importance du Traité de Maastricht pour le Droit constitutionnel et pour le mouvement de constitutionnalisation de l'Europe, le professeur Didier Maus précisait: «De mon point de vue c'est la date de l'intégration, de l'immersion de l'europeen dans le constitutionnel». Voir Didier MAUS, *Ouverture*, in «Constitution et construction européenne», p. 5.

²¹ Voir Jean-Louis QUERMONNE, *op. cit.*, p. 583.

a simplifié et a reformulé les traités, en leur donnant l'aspect d'une constitution. Par conséquent, l'œuvre de la Convention élaborée entre 2002 et 2004, et amendée par la Conférence intergouvernementale de 2004²² s'inscrit dans le long processus de constitutionnalisation de l'Europe, amorcé dans la Déclaration Schumann²³.

Le destin «de la Constitution européenne» est connu, elle n'a pas été approuvée justement par le peuple dont le leader a présidé l'activité de la Convention.

Pendant le temps écoulé dans le domaine du constitutionnalisme européen, depuis la conclusion du Traité établissant une Constitution pour l'Europe par les chefs des 25 Etats membres (le 29 octobre 2004) et jusqu'à présent, on n'a plus élaboré quelque chose d'aussi spectaculaire, mais nous sommes convaincus qu'il n'y a pas de voie de retour et que l'expérience accumulée sera utile pour trouver des solutions qui reflètent la volonté réelle des Etats intégrés de faire partie d'une structure supra-étatique, mais qui ne soit pas un *Etat*. C'est la peur de *Léviathan*, de la perte de la souveraineté, de la *dissolution* des nations.

3. Comme on vient de préciser, le constitutionnalisme européen est un phénomène complexe qui se manifeste sur plusieurs niveaux, *le constitutionnalisme au niveau des Etats nationaux* étant celui «originaire», celui par lequel l'histoire étatique a commencé. C'est un processus qui a commencé il y a longtemps, mais qui continue et prend des formes spécifiques dans des conditions spécifiques, tout en enregistrant des intensités qui diffèrent d'une étape à l'autre. Dans ce sens, on remarque *quelques «moments» importants parcourus par le constitutionnalisme européen*, compris en tant que mouvement qui se manifeste au niveau d'un pays, nos observations regardant tous les Etats faisant partie aujourd'hui de l'Union Européenne.

On remarque premièrement le processus d'adoption des nouvelles constitutions dans les Etats du centre et de l'est de l'Europe après la chute du régime communiste. Chaque Etat a eu cette préoccupation, arrivant – durant quelques années – à l'adoption des nouvelles constitutions sous l'influence du mouvement constitutionnel occidental, les modèles qu'ils ont eu en vue étant prioritairement les constitutions qui ont gouverné leur vie jusqu'à l'instauration des régimes autoritaires et les constitutions des Etats ayant une tradition consolidée dans le domaine de la démocratie. Chaque Etat intéressé par l'acceptation dans le Conseil de l'Europe et l'adhésion à la CEDO a également inséré dans sa propre constitution un ensemble de droits fondamentaux correspondant aux exigences de la Convention, tout en acceptant l'idée de la responsabilité des Etats au cas de leur violation. Dans ce sens, dans la littérature juridique on a montré que *«le souci de complaire au modèle constitutionnel de la démocratie libérale des Etats qui allaient se prononcer sur leur admission, la volonté d'affirmer leur caractère européen en dépit de la coupure historique qu'ils avaient subie, ont conduit ces pays, au moment des débats constitutants, à inscrire dans leurs constitutions des éléments de ce qu'on peut appeler le patrimoine constitutionnel européen»*²⁴.

Deuxièmement, il faut mettre en évidence «le mouvement» constitutionnel déterminé par la conclusion du *Traité de Maastricht*, qui tout en comprenant des normes qui, par leur nature, peuvent être attribuées au droit constitutionnel, a déterminé la révision de nombreuses lois fondamentales, pour que leurs normes soient mises en accord avec le Traité. Parmi les douze Etats signataires, cinq ont été contraints à revoir leur Constitution avant de ratifier le Traité. Un seul n'avait pas de problèmes. Les Pays-Bas avaient inclus dans la Constitution une clause de

²² Au sujet de la nature de la «Constitution européenne» on a écrit et on a publié des milliers de pages. On peut trouver une bibliographie assez complète dans les volumes déjà mentionnés: «L'Europe en voie de constitution» et «Constitution et construction européennes», que nous avons cités plus haut.

²³ Voir Didier MAUS, *Sur la Constitution européenne*, in *op. cit.*, p. 307.

²⁴ Voir Vlad CONSTANTINESCO, Stéphane PIERRÉ-CAPS, *op. cit.*, p. 218.

compatibilité européenne depuis 1972²⁵. Ce n'était pas le cas pour le Royaume-Uni. Donc, la moitié des Etats signataires du Traité de Maastricht ont été obligés de revoir leur Constitution. Dans ce sens, il faut signaler la révision de l'article 88 de la Constitution de la France et de l'article 23 de la Loi fondamentale de l'Allemagne. Trois Etats qui ont adhéré en 1995 – l'Autriche, la Suède et la Finlande – ont revu eux aussi leur constitution²⁶. On a ainsi obtenu une «européanisation des constitutions nationales»²⁷.

Troisièmement, il faut mettre en évidence la contribution de la Convention européenne, du projet du Traité établissant une Constitution pour l'Europe à la «définition» du mouvement de constitutionnalisation manifesté simultanément sur les deux niveaux – européen et national – qui, par **l'effervescence des débats déterminés par l'idée de l'adoption d'une Constitution européenne**, a influencé la prise des décisions politiques sur le plan normatif et la clarification des positions, tant des structures étatiques que de l'électorat, envers la ratification de ce traité, ce qui constitue évidemment le noyau du constitutionnalisme européen.

Quatrièmement, on souligne l'effet de la jurisprudence des cours européennes et de la Cour Européenne des Droits de l'Homme sur la manière d'interprétation et d'application de la constitution dans les Etats européens. On est arrivé, d'une certaine manière, à «l'européanisation» de la jurisprudence nationale où la jurisprudence des cours européennes s'est reflétée inégalement et avec intermittence. Cela a eu évidemment une influence significative sur «le mouvement constitutionnel», déterminant un ample débat au sujet de la légitimité des Cours européennes et des effets «de l'européanisation de la jurisprudence nationale». En faisant référence à l'impact des jurisprudences des Cours européennes sur le droit des Etats membres et sur les décisions prononcées par les instances nationales, certains auteurs se sont demandés si ce fait est ou non négatif, les réponses en étant variées. Les uns ont dit que les prétentions des Cours européennes de se conduire comme de véritables juridictions constitutionnelles à l'échelle européenne étaient discutables, tandis que les autres ont considéré – ayant aussi en vue d'autres situations que celles critiquées – que «les réformes entreprises à la suite de leurs arrêts ont permis de mettre à jour et de faire évoluer des domaines où la législation laissait subsister des situations jugées aujourd'hui contraires, par exemple au principe d'égalité, ou insuffisamment protectrices des droits des victimes»²⁸.

4. Un autre *mouvement constitutionnel* qui doit être souligné pour compléter la vision contemporaine sur le syntagme «constitutionnalisme européen» est, pour ainsi dire, celui du niveau des *collectivités territoriales autonomes, des régions*, bien qu'il n'y ait pas une définition homogène de cette notion dans les Etats de l'Union Européenne²⁹. Cette vision nous semble être imposée, d'une part, par le fait que des anciennes «régions» (collectivités territoriales) ont aujourd'hui la nature juridique d'Etats fédérés – tels ceux de Belgique, pays qui, depuis 1994, ne constitue plus un Etat unitaire, mais un Etat fédéral – et, d'autre part, par l'accroissement du degré d'autonomie de certaines collectivités territoriales (régions) dans une proportion qui a fait possible de lancer l'idée de «fédéralisation» de certains Etats nationaux. Dans ce sens, nous croyons qu'un seul exemple suffirait, celui de l'Italie où, après la révision de 2001 de la Constitution, les régions ont obtenu une grande autonomie tant sur le plan législatif que sur le plan administratif et financier, les uns s'interrogeant si l'Italie n'évolue pas vers une forme fédérale. Ainsi, un auteur intitulait récemment l'un de ses articles «l'évolution incertaine de

²⁵ L'article 63 de la Constitution du 1972 (en vigueur jusqu'en 1983) prévoyait: «si le développement de l'ordre juridique international l'exige, un accord peut déroger aux dispositions de la constitution».

²⁶ Voir Didier MAUS, *Ouverture*, in *op. cit.*, p. 5.

²⁷ Voir Anne LEVADE, *La prise en compte spécifique de l'Union Européenne par les constitutions nationales*, in *Constitution et construction européennes*, p. 21.

²⁸ Voir Vlad CONSTANTINESCO et Stéphane PIERRÉ-CAPS, *op. cit.*, p. 234.

²⁹ Voir Philippe CLARET, *op. cit.*, p. 4.

l'Italie vers le fédéralisme», pour arriver à la conclusion, après une analyse minutieuse de l'évolution des textes constitutionnels, que «...sous réserve d'évolution à venir, on peut affirmer que **la révision de 2001 prépare une évolution fédérale de l'Etat italien** mais ne la réalise pas encore» (c'est nous qui soulignons)³⁰.

L'autonomie locale et régionale est un principe directeur du droit constitutionnel en Europe³¹, la première ayant une longue tradition tandis que celle régionale est spécifique à l'Europe d'après la Seconde guerre mondiale, surtout après 1970³². L'élargissement progressif de l'autonomie régionale, l'élargissement du domaine «de la loi régionale»³³, l'accroissement de l'importance des «miniparlements» à ce niveau est la popularisation de l'idée de la possibilité de recourir aux Cours constitutionnelles dans le cas du non-respect de leur compétence par les parlements nationaux (par «l'Etat» etc.) ont créé une effervescence d'idées, le dialogue sur ces sujets influençant le processus même de prise de décision, y compris sur le plan normatif, tant au niveau européen qu'au niveau national.

Dans l'Europe d'après la guerre, le principe de l'autonomie locale, y compris «régionale», a agi d'une manière différente d'un pays à l'autre, les degrés et les formes institutionnelles de la décentralisation étant différents, de sorte que, dans certains Etats l'évolution fut alerte – tels l'Italie, l'Espagne etc. -, tandis que dans d'autres, comme la France, l'évolution fut lente jusqu'à il y a trois-quatre ans³⁴.

A partir de ces réalités, dans la littérature juridique on fait la distinction entre Etats fédéraux, Etats régionalisés et Etats unitaires, en ayant prioritairement en vue la compétence normative attribuée aux structures se constituant au niveau des régions. Dans ce sens, il faut souligner un aspect ayant des significations majeures sur le plan du constitutionnalisme européen c'est-à-dire le fait que dans les Etats régionalisés on a réalisé un partage de compétence législative entre l'Etat et régions au niveau des constitutions (l'Italie) ou au niveau des lois adoptées par le parlement (l'Espagne), dans certains cas en leurs attribuant même la compétence de droit commun dans la matière (l'Italie). Des politiques semblables ont été menées dans d'autres Etats aussi. En Grande Bretagne, par exemple, on a entamé un processus similaire, à commencer par Scotland Act et Wales Act, du 1998, par lequel on confiait au Parlement de l'Ecosse un pouvoir législatif pour certains domaines de réglementation, et au Parlement du pays de Galles un pouvoir normatif de nature administrative³⁵.

L'évolution des textes constitutionnels des Etats de l'Union Européenne régissant ces rapports doit être envisagée à la lumière des raisons internes qui ont été la base de l'élargissement de l'autonomie locale, ainsi qu'à la lumière des raisons externes, du rôle joué dans ce sens par le Conseil de l'Europe, - par l'adoption de la «Charte européenne de

³⁰ Voir Jean FOUGEROUSE, *La révision constitutionnelle du 18 octobre 2001. L'évolution incertaine de l'Italie vers le fédéralisme*, in *Revue internationale de droit comparé*, no. 4, 2003, p. 923.

³¹ Voir Thomas WÜRTERBERG, *L'autonomie locale et régionale, principe directeur du droit constitutionnel en Europe*, in *Anuario Iberoamericano de Justicia Constitucional*, Madrid, 9/2005, p. 607 et les suivantes.

³² En faisant allusion à l'exemple de l'Italie – qui n'est pas singulier dans le paysage européen -, on prend comme point de départ l'opinion du professeur Pasquale Ciriello, qui affirme que «ce n'est qu'en 1970 que fut amorcé – et très timidement – le processus de constitution de droit commun des Régions». Voir Pasquale Ciriello, *Le régime politique de l'Italie*, in *Les régimes politiques des pays de l'Union Européenne et de la Roumanie*, sous la direction de Genoveva VRABIE, Regia autonomă «Monitorul Oficial», Bucarest, 2002, p. 257.

³³ Voir Jean FOUGEROUSE, *op. cit.*, p. 926-927.

³⁴ Le professeur Philippe Claret, en faisant référence à l'évolution du principe de la décentralisation, précisait: «en France, État fortement centralisé, l'Acte II de la décentralisation (en particulier avec la révision constitutionnelle du 28 mars 2003) a permis des avancés substantiels dans ce domaine...» (*op. cit.*, p. 26).

³⁵ *Ibidem*, p. 10.

l'autonomie locale» (1985) et par la transformation de la Conférence permanente des pouvoirs locaux et régionaux en Congrès des pouvoirs locaux et régionaux de l'Europe (1994) – *et par l'Union Européenne*. Dans ce sens, dans la littérature juridique on a montré que «*l'on observe en effet, d'une part, une ouverture très prononcée de l'Union Européenne en direction des institutions politiques du niveau infranational et, d'autre part, un souci très marqué des autorités décentralisées – tout spécialement des autorités régionales – de privilégier les instances décisionnelles européennes aux dépenses des administrations centrales nationales*»³⁶.

Mais, quelle que soit l'origine de l'intérêt de *l'élargissement de l'autonomie locale*, on peut constater, surtout dans les Etats régionalisés, l'existence d'un mouvement constitutionnel à ce niveau – des collectivités territoriales – ayant comme but l'adoption et la consolidation des règles ayant pour objet leur direction et leur administration.

III. Le Constitutionnalisme européen - phénomène intégrateur Le noyau du constitutionnalisme en tant que mouvement qui évolue dans la direction de l'adoption ou du perfectionnement d'une charte fondamentale est constitué par la réglementation des moyens et des méthodes *d'institution, d'exercice et de transmission du pouvoir*³⁷.

Apparu en tant que mouvement au niveau d'un Etat souverain, le constitutionnalisme s'élargit de nos jours au-delà des frontières de celui-ci, de sorte qu'on parle d'un constitutionnalisme européen qui tend vers l'adoption d'une charte fondamentale à ce niveau-là, tout comme il s'est créé également des formes de manifestation à un niveau inférieur à l'Etat, celui régional. Des processus entamés simultanément, avec des rythmes et des intensités différents, ils peuvent être envisagés comme un phénomène unique, intégrateur dont la nature reste toujours controversée.

L'intégration européenne réalisée d'une manière progressive, qui a reflété la volonté de vivre en commun et d'accomplir ensemble des tâches qui incombaient avant aux Etats, a conduit, naturellement, à des manifestations dont la dynamique constitue un déficit pour la doctrine du droit constitutionnel. Comme tout a été fait «à l'aide» du droit, on a premièrement procédé à une intégration normative, au début au niveau infraconstitutionnel, et puis au niveau supraconstitutionnel. Les exemples d'intégration normative sont nombreux, surtout sous la forme des conventions, des traités, des accords, comme les Traités communautaires. En faisant référence tant à l'intégration normative qu'à l'autre aspect de la normativité - assurer le respect des règles juridiques - le professeur Pierre Pescatore avouait: «Ainsi nous serions autorisés à dire que tout complexe de normes communes est créateur d'îlots d'intégration dans le contexte du droit international. A quoi il faut ajouter l'effet intégrateur émané des pôles judiciaires supranationaux que sont la Cour Internationale de Justice, la Cour européenne des droits de l'homme, la Cour de Justice Communautaire, auxquels il faut ajouter, désormais, les organes juridictionnels de l'Organisation Mondiale du Commerce et les juridictions pénales internationales»³⁸.

Nous avons dit que l'intégration normative s'est réalisée au début au niveau infraconstitutionnel, sans qu'on pose «le problème constitutionnel». A ce sujet, le professeur Didier Maus soulignait: «*Il faut, en réalité, attendre longtemps pour que la question constitutionnelle soit à nouveaux posée*»³⁹. Mais, après le Traité de Maastricht, la relation entre l'Union Européenne et la constitution est devenue évidente, et d'une telle manière qu'une série d'Etats ont du réviser leur constitution, afin de pouvoir ratifier le traité susmentionné. Après cette date, le processus d'intégration s'est accéléré, étant concrétisé par l'adoption d'une «Constitution européenne». En même temps, certains Etats se sont préparés pour mettre d'accord leurs propres constitutions avec celle européenne. Dans ce sens, il faut signaler l'initiative du Président français de s'adresser au Conseil Constitutionnel afin qu'il se prononce sur la nécessité de la révision de la

³⁶ Ibidem, *op. cit.*, p. 2.

³⁷ Ibidem, *op. cit.*, p. 67.

³⁸ Voir Pierre PESCATORE, *Le droit de l'intégration*, Bruylant, 2005, p. 6.

³⁹ Voir Didier MAUS, «*Ouverture*», *op. cit.*, p. 6.

Constitution en vue de l'autorisation de la ratification du Traité établissant une Constitution pour l'Europe et la révision de la Constitution par la Loi constitutionnelle no. 2005-204 du 1^{er} mars 2005⁴⁰.

Il faut également constater l'effervescence des idées exprimées dans la littérature juridique après la création de la Convention sur l'avenir de l'Europe, et surtout, après la conclusion du Traité établissant une Constitution pour l'Europe par les chefs des vingt-cinq Etats membres de l'Union Européenne (le 29 octobre 2004). De nombreuses manifestations scientifiques ont été consacrées à ce véritable événement, à partir du VI^e Congrès International de Droit Constitutionnel, du mois de janvier 2004, et jusqu'au VII^e Congrès, qui a continué le débat. On en a beaucoup parlé et on ne cessera de le faire, parce que *le droit constitutionnel a débordé...ses limites*. Sauf le vieillissement des concepts – parmi lesquels celui de constitutionnalisme, pris en tant que mouvement au niveau d'un Etat – nous nous confrontons aussi à d'autres phénomènes, tels que le changement des rapports entre les sources du droit⁴¹, l'apparition de nouvelles relations "de direction", mais qui ne sont pas de nature étatique, exécutive (fait pour lequel on a créé un nouveau concept, celui de "gouvernance")⁴².

En parlant d'un "droit constitutionnel qui débordé ses limites", nous sommes toutefois obligés d'observer le fil qui lie les processus constitutionnels dans leur évolution, de comprendre finalement que le mouvement constitutionnel du niveau européen ("le mouvement constitutionnel global") est dans un étroit rapport avec celui du niveau national et, dans des proportions différentes, avec celui du niveau régional. On peut ainsi parler d'un *processus unique constitutionnel – phénomène intégrateur*. D'ailleurs, après une analyse minutieuse du Traité établissant une Constitution pour l'Europe, des constitutions des Etats membres et des statuts qui apparaissent comme des miniconstitutions des régions, on constate d'une manière évidente "les grands chapitres du droit constitutionnel".

Un problème délicat, "la redéfinition subtile des souverainetés nationales"⁴³, a commencé à être clarifié pendant le début du processus de l'intégration, tout en étant envisagé à un niveau nettement supérieur avec le Traité de Maastricht et "révolutionné" par la ratification du Traité établissant une Constitution pour l'Europe.

Mais, bien que certaines nations se soient montrées inquiétées par la perspective de l'apparition d'un nouveau *Léviathan*, tout en refusant la ratification de la "Constitution européenne", *nous voudrions continuer à croire que le processus d'intégration européenne, démarré il y a plus de cinquante ans, est irréversible*, à condition que le rapport entre l'Union Européenne et chaque Etat membre soit compris correctement et qu'on fasse tous les efforts pour la défense des principes fondamentaux de l'intégration européenne. D'ailleurs, le Traité de la Reforme adopté par les 25 pays au mois de juin 2007 à Bruxelles, confirme notre opinion.

Pour simplifier, nous pourrions dire: Le Constitutionnalisme est un mouvement ayant comme but l'adoption d'une constitution, afin d'arriver à certains desiderata. Dans l'Union Européenne, le mouvement dont nous parlons se manifeste aujourd'hui à trois niveaux: européen (global), national et, dans certains Etats, régional. A ces niveaux s'articule de systèmes juridiques distincts. Mais, ces systèmes ne se trouvent pas dans une relation de subordination. Ils sont des **co-systèmes**. Dans ce sens, comme nous avons remarqué à une autre occasion, en faisant référence aux rapports entre le Traité établissant une Constitution pour l'Europe et les constitutions des Etats nations, "*chaque société organisée en Etat, chaque nation, sera gouvernée par sa propre*

⁴⁰ Voir la Décision du Conseil Constitutionnel n° 2004-505 D.C. du 19 novembre 2004, *Traité établissant une Constitution pour l'Europe et Loi constitutionnelle du 1^{er} mars modifiant le titre XV de la Constitution* in «Constitution et construction européenne» cf. supra p. 241-255.

⁴¹ Voir Genoveva VRABIE, "*Les implications...*", *op. cit.*.

⁴² Voir, par exemple, les volumes susmentionnés: 1) L'Europe en voie de Constitution, et 2) Constitution et construction européenne.

⁴³ Voir Pierre PESCATORE, *op. cit.*, p. 6.

*constitution – l’acte suprême – mais également par le «traité-Constitution», chacun de ces deux actes juridiques pouvant garder sa «suprématie» dans les domaines de réglementation qui leur ont été attribués par le consensus des nations qui ont désiré l’intégration»⁴⁴. **Le processus constitutionnel européen est intégrateur mais non uniforme.** Il y a des différences sensibles entre les niveaux auxquels il se manifeste. Ces rapports sont caractérisés surtout par l’existence d’une double ou même d’une triple possibilité: le contrôle exercé par les Etats intégrés sur la manière dont les institutions européennes exercent les compétences qui leur sont attribuées; le contrôle exercé par les institutions européennes sur les Etats membres au sujet du respect et de l’application des lois communautaires, auquel on ajoute le contrôle des politiques étatiques dans le domaine de l’application du principe de l’autonomie locale et régionale. Pour paraphraser un confrère, on dirait **qu’il y a deux tâches qui s’imposent prioritairement.** L’une concerne **le contrôle sur le respect du partage des compétences entre l’Union Européenne et les Etats membres**, de sorte qu’on n’arrive pas à un “élargissement furtif des compétences de l’Union qui empièterait sur les compétences exclusives des Etats membres”. **L’autre fait allusion à la préoccupation que “la dynamique européenne ne s’affaiblisse pas”⁴⁵.** À ces deux tâches il faut ajouter une troisième, valable pour tous les Etats, mais surtout pour ceux régionaux, à savoir: **les tendances de rapprochement de plus en plus visible entre l’Union européenne et les entités infraétatiques des Etats membres⁴⁶ doivent rester sous un “contrôle national”, ne pas nuire au principe de l’unité de l’Etat,** et ne pas entrer en contradiction avec ses valeurs fondamentales.*

⁴⁴ Voir Genoveva VRABIE, *Les implications du Traité établissant une Constitution pour l’Europe*, p. 12.

⁴⁵ Voir Jacqueline DUTHEIL DE LA ROCHERE, *Fédéralisation de l’Europe? Le problème de la clarification des compétences entre l’Union et les Etats*, in «L’Europe en voie de Constitution», p. 318.

⁴⁶ Voir Philippe CLARET, *op. cit.*, p. 2.