



HAL
open science

Le principe d'ouverture en droit de l'Union Européenne : Contribution à l'étude de l'influence des citoyens dans la prise de décision européenne

Sophie Berthier Demonfort

► To cite this version:

Sophie Berthier Demonfort. Le principe d'ouverture en droit de l'Union Européenne : Contribution à l'étude de l'influence des citoyens dans la prise de décision européenne. Droit. Université de Limoges, 2016. Français. NNT : 2016LIMO0043 . tel-01439183

HAL Id: tel-01439183

<https://theses.hal.science/tel-01439183>

Submitted on 18 Jan 2017

HAL is a multi-disciplinary open access archive for the deposit and dissemination of scientific research documents, whether they are published or not. The documents may come from teaching and research institutions in France or abroad, or from public or private research centers.

L'archive ouverte pluridisciplinaire **HAL**, est destinée au dépôt et à la diffusion de documents scientifiques de niveau recherche, publiés ou non, émanant des établissements d'enseignement et de recherche français ou étrangers, des laboratoires publics ou privés.

Université de Limoges
École Doctorale Pierre Couvrat - Droit et Science Politique (ED 88)
Observatoire des Mutations Institutionnelles et Juridiques (OMIJ)

Thèse pour obtenir le grade de
Docteur de l'Université de Limoges
Discipline / Spécialité : Droit public

Présentée et soutenue par
Sophie BERTHIER DEMONFORT

Le 4 mai 2016

Le principe d'ouverture en droit de l'Union européenne,
Contribution à l'étude de l'influence des citoyens dans la prise de
décision européenne

Thèse dirigée par Anne – Marie TOURNEPICHE, Professeur de droit public à
l'Université de Bordeaux

JURY :

Président du jury

M. Claude BLUMANN, Professeur émérite à l'Université Paris II (Panthéon-Assas)

Rapporteurs

M. Marc BLANQUET, Professeur de droit public à l'Université Toulouse Capitole, Chaire Jean Monnet

M. Olivier DUBOS, Professeur de droit public à l'Université de Bordeaux

Examineurs

Mme Hélène PAULIAT, Professeur de droit public à l'Université de Limoges

A Laurent et Félix, qui sont bien plus que tout cela,

Remerciements

Mes remerciements vont en premier lieu à ma directrice de thèse, Madame le Professeur Anne-Marie Tournepiche, pour ses conseils et commentaires sur mon travail, toujours bienveillants, et pour l'autonomie et la confiance qu'elle m'a accordées.

Le personnel administratif de la Faculté de droit et de sciences économiques de Limoges, ainsi que celui de la bibliothèque universitaire doivent également être remerciés pour leur appui.

Je tiens ensuite à exprimer ma gratitude envers les enseignants qui ont marqué mon parcours au sein de cette Faculté, et envers les étudiants qui m'ont souvent rappelé, à travers leurs questions, qu'on oublie vite d'être simple.

Je voudrais assurer à mes proches, mon père, ma mère, et mon frère que j'ai bien perçu tous leurs encouragements et leurs marques de soutien, explicites ou non, et que je leur en suis reconnaissante. Mes remerciements et mon affection vont enfin à tous les locataires de la Salle des Doc' et aux « amis-dont-je-suis-fièrè », parce qu'ils m'ont fait grandir et voyager. Et à Laurent, parce que.

Droits d'auteurs

Cette création est mise à disposition selon le Contrat :
« Attribution-Pas d'Utilisation Commerciale-Pas de modification 3.0 France »
disponible en ligne : <http://creativecommons.org/licenses/by-nc-nd/3.0/fr/>



Liste des principales abréviations

Aff. Affaire

AJDA Actualité Juridique Droit administratif

Art. article

BCE Banque centrale européenne

CE Conseil d'État

CDE Cahiers de Droit Européen

CE Communauté européenne

CEDH Convention européenne des droits de l'homme

CES Comité économique et social européen

D. Recueil Dalloz - Sirey

DG Direction Générale

dir. direction (sous la)

JCP La semaine juridique (jurisclasseur périodique)

JOCE Journal officiel des Communautés européennes

LGDJ Librairie générale de droit et de jurisprudence

MOC Méthode Ouverte de Coordination

OPOCE Office des publications officielles des Communautés européennes

PA Les Petites Affiches

PUF Presses Universitaires de France

Pt. point

p. page

RAE Revue des affaires européennes

RDP Revue de droit public et de la science politique

RDUE Revue du droit de l'Union européenne

Rec. Recueil de la jurisprudence de la Cour de justice

RFAP Revue française d'administration publique

RFDA Revue française de droit administratif

RFSP Revue française de science politique

RIDC Revue internationale de droit comparé

RMC Revue du marché commun

RMCUE Revue du marché commun et de l'Union européenne

RMUE Revue du marché unique européen

RTDE Revue trimestrielle de droit européen

RUDH Revue Universelle des droits de l'homme

TCE Traité instituant la Communauté européenne

TECE Traité constitutionnel européen (Traité établissant une Constitution pour l'Europe, agréé par la Conférence intergouvernementale le 18 juin 2004)

TPICE/ TPIUE Tribunal de première instance des Communautés européennes/ de l'Union européenne

TUE Traité sur l'Union européenne

UE Union européenne

Vol. Volume

Sommaire

Introduction	16
Partie 1 - Le principe d'ouverture fondé sur une citoyenneté réactive	36
Titre 1 – La responsabilisation des institutions décisionnelles	37
Chapitre 1 – Principe d'ouverture et responsabilisation de la prise de décision..	38
Chapitre 2 – Principe d'ouverture et transparence du processus décisionnel ...	101
Titre 2 – Le renforcement des instruments de contrôle démocratique.....	152
Chapitre 1 – Le développement de mécanismes de contrôle démocratique.....	153
Chapitre 2 – L'évolution du statut contentieux du citoyen européen	223
Partie 2. Le principe d'ouverture amplifié par une citoyenneté active	272
Titre 1. L'émergence d'une participation des citoyens européens aux processus décisionnels	274
Chapitre 1. Les caractéristiques du principe de participation	275
Chapitre 2 – La diversité des modalités de participation des citoyens	328
Titre 2 – L'effectivité nuancée du principe d'ouverture.....	392
Chapitre 1 – Les effets limités du principe d'ouverture sur les processus décisionnels.....	393
Chapitre 2 – L'évolution du principe d'ouverture : du citoyen au collectif	436
Conclusion	481
Références bibliographiques	487

Introduction

« L'homme est a-politique, la politique naît de l'espace-qui-est-entre-les-hommes. [...]La politique prend naissance dans l'espace intermédiaire et elle se constitue comme relation »

H.ARENDT, *La condition de l'homme moderne*, Texte établi par U.LUDZ, Editions du Seuil, 1996, p.42

1. L'Union ne peut plus se faire sans les citoyens, elle doit s'ouvrir à l'influence que ceux-ci exercent sur la prise de décision. L'Europe a donc donné naissance à un nouvel « *espace-qui-est-entre-les-hommes* », et plus précisément à un espace intermédiaire entre l'Union et ses citoyens. Le principe d'ouverture, affirmé dans les premiers articles du traité, est à la fois une prise de conscience de cet espace intermédiaire, et une volonté d'investir la relation entre Union et citoyens.

2. Cette ouverture s'est difficilement observée dans les faits, car la transition d'une Europe fonctionnaliste à une Europe politique s'éternise, l'opinion publique européenne tarde à se constituer, et la place du citoyen dans le régime politique de l'Union reste difficile à cerner. Consacrée comme un moyen de donner une projection politique à l'intégration européenne, la citoyenneté européenne manque en effet d'effectivité. Sa proclamation juridique en 1992¹ a été amplement commentée comme une création révolutionnaire pour une organisation internationale², mais elle n'a pas suffi à créer *ab nihilo* une communauté

¹ Cette proclamation juridique a été précédée de presque vingt ans de réflexion sur une « Europe des citoyens » qui s'appuierait sur un corpus de droits civils et politiques octroyés au ressortissants de Etats membres, de manière à rapprocher les peuples. Parmi les étapes de cette réflexion, il faut citer le rapport TINDEMANS en 1974 (Bull.CE, 1/76, p.27), la résolution SPINELLI du Parlement européen du 6 Juillet 1982, et les rapports du « comité ADONNINO » de 1985 (Bull.CE, 7/85, p.9 et 18). Pour un historique de l'idée de citoyenneté européenne, voir BOUDANT J., « La citoyenneté européenne », in KOUBI G. (dir.), *De la citoyenneté*, Litec, 1995, p.39. Voir également CHALTIEL F., « La citoyenneté européenne », in *La citoyenneté, Cahiers du Conseil constitutionnel n°23*, 2008

² C'est ce qu'il ressort du débat sur la nature de l'Union européenne, qui dépasse le statut d'organisation internationale pour se présenter comme un « *objet politique non identifié* » (d'après l'expression

politique. La notion classique de citoyenneté, ou plutôt la synthèse moderne des différentes conceptions de la citoyenneté³, renvoie à une idée d'inclusion des individus au sein d'un corps homogénéisé par l'égalité de ses membres. La notion de citoyenneté européenne s'est développée en réalisant les conditions d'égalité, et « *l'homogénéisation du tissu social et humain* »⁴. Mais si le corps social des citoyens européens existe, la communauté politique manque d'âme. L'exercice des droits politiques du citoyen européen ne sont pas animés par une identité politique propre. Ce paramètre fait de la citoyenneté européenne une catégorie atypique, une forme nouvelle de citoyenneté post-nationale⁵.

La notion classique de citoyenneté est perçue comme la reconnaissance d'une réalité politique et sociale préexistante⁶. L'existence du corps des citoyens serait donc dans les faits précédée par la constitution d'un *demos*, la reconnaissance juridique du statut se faisant alors traductrice d'une réalité politique. Or, en ce qui concerne la citoyenneté européenne,

de J.DELORS, alors président de la Commission, lors de son intervention du 9 septembre 1985 à l'occasion de la première conférence intergouvernementale), marqué par une nouvelle forme d'allégeance approfondie des individus à une entité supra-nationale. Sur ce point, voir PLIAKOS A., « La nature juridique de l'Union européenne », *RTDE*, 1993, p. 187 ; PIRIS J.C., « L'Union européenne, vers une nouvelle forme de fédéralisme ? », *RTDE* 2005, p.243

³ La conception moderne de la citoyenneté s'approprie à la fois l'héritage de la notion romaine de *civitas* relative à un ensemble de prérogatives, droits et devoirs civils, de la notion de *politeia* grecque, davantage axée sur l'idée de participation civique à la vie d'une communauté, et des approfondissements des théoriciens du contrat social qui lient citoyenneté et souveraineté. Sur ce point, voir LE PORS A., *La citoyenneté*, PUF, 2011 (4^{ème} édition). Voir également SCHNAPPER D. et BACHELIER C., *Qu'est-ce que la citoyenneté ?*, Gallimard, 2000

⁴ ILIOPOULOU A., *Libre circulation et non discrimination, éléments du statut de citoyen de l'Union européenne*, Thèse sous la direction de DUTHEIL DE LA ROCHERE J., Bruylant 2008, p.2.

⁵ Voir CONSTANT F., *La citoyenneté*, Montchrestien, 1998, notamment le paragraphe consacré à « la citoyenneté au delà de l'Etat-nation », p.102.

⁶ La définition de la citoyenneté posée par la Cour Internationale de Justice, qui a vocation à dégager les principales caractéristiques de la notion de citoyenneté au niveau mondial, retient cette idée de préexistence d'un fait social sur la reconnaissance de la citoyenneté : « *un lien juridique ayant à sa base un fait social de rattachement, une solidarité effective d'existence, d'intérêt, de sentiments, jointe à une réciprocité de droits et de devoirs.* » CIJ 6 avril 1955, affaire Nottebohm, Rec. CIJ, p. 4

on observe une logique inversée : la reconnaissance juridique précède le sentiment d'inclusion politique, voire même, elle serait un processus unificateur investi de la mission de créer une communauté politique. La proclamation de la citoyenneté européenne est donc une illustration particulièrement symptomatique du rôle conféré au droit dans l'impulsion de l'intégration communautaire⁷.

3. Cette atonie politique de la citoyenneté européenne n'est pas sans conséquence sur les logiques qui sous-tendent le régime politique de l'Union. En effet, le citoyen, au statut civil approfondi mais statut civique réduit, est davantage perçu comme un destinataire des politiques européennes que comme un acteur de leur élaboration. Le citoyen ne semble pas être perçu comme un participant actif à la vie de la cité, mais plutôt comme un sujet de droit passif⁸. Son rôle dans la vie politique et institutionnelle est de ce fait assez difficile à cerner, alors même que le concept de citoyenneté emporte logiquement une contribution des individus au fonctionnement du régime politique⁹. C'est cet écart, souvent invoqué pour démontrer le déficit démocratique de l'Union, que le principe d'ouverture prétend combler. Cet objectif du principe d'ouverture constitue l'intérêt de l'étude : il s'agit de cerner précisément les moyens mis en œuvre par l'Union pour revaloriser le versant politique de la citoyenneté européenne, de manière à gagner en légitimité démocratique (I). L'originalité de cette étude tient au fait que le principe d'ouverture soit a priori de nature extra-juridique, ce qui n'exclut pourtant pas toute appréhension juridique de ses effets (II). Les enjeux propres à la définition du principe d'ouverture doivent enfin être analysés, de manière à expliquer la construction de l'étude (III).

⁷ CONSTANTINESCO V., « L'Union européenne : par le droit vers le politique ? », in Duprat G. (dir.) *L'Union européenne, droit, politique, démocratie*, PUF 1996

⁸ Sur cette opposition entre conceptions active et passive de la citoyenneté, voir FABRY E., *Qui a peur de la citoyenneté européenne ? La démocratie à l'heure de la Constitution*, PUF, 2005, notamment p.131.

⁹ Sur cet écart entre contribution normale de la citoyenneté, et contribution insuffisante de la citoyenneté européenne à la détermination du modèle constitutionnel européen, voir BLUMANN C., « La citoyenneté de l'Union, élément constitutif du droit constitutionnel européen », *Annuaire de droit européen*, vol.VI, 2008, p.125.

I. Objectif du principe d'ouverture et intérêt de l'étude

4. La genèse du principe d'ouverture permet de comprendre les raisons de son inscription au sein des traités (A). Son apport peut ensuite être précisé, vis-à-vis des autres principes légitimants tels que le principe démocratique (B), de manière à mettre en valeur l'intérêt de la présente étude (C).

A. Les origines du principe d'ouverture

Le Traité de Maastricht est considéré comme la première manifestation d'ouverture de l'Europe, parce qu'il oriente la construction européenne vers une dimension politique¹⁰. Pourtant, le principe en lui-même n'est pas inscrit dans le droit primaire à ce moment là, l'ouverture est seulement une intention des institutions.

Les travaux préparatoires à l'élaboration du traité d'Amsterdam confirment ensuite cette intention : si la consécration de la citoyenneté européenne portait implicitement une ouverture des processus décisionnels, certains protagonistes à la Conférence intergouvernementale de 1996 ont émis le souhait d'inscrire explicitement un « *principe fondamental d'ouverture dans le traité* »¹¹. Le Parlement européen en particulier estimait qu'une telle inscription pouvait contribuer à une définition complète de la citoyenneté européenne, et à un accroissement de la légitimité démocratique des institutions. Un principe d'ouverture a alors été introduit au sein du droit primaire, par le biais d'une formulation assez solennelle : « *Le présent traité marque une nouvelle étape dans le processus créant une union sans cesse plus étroite entre les peuples de l'Europe, dans laquelle les décisions sont prises dans le plus grand respect possible du principe d'ouverture et le plus près possible des citoyens.* ». Cet article réoriente la construction européenne vers

¹⁰ On considère aujourd'hui que « *le principe d'ouverture a été introduit par le traité de Maastricht en 1991 afin de renforcer le caractère démocratique des institutions.* » Livre vert sur l'accès du public aux documents détenus par les institutions de la Communauté européenne, COM(2007)185 final, avril 2007

¹¹ Résolution du 13 Mars 1996 portant 1) avis du Parlement européen sur la convocation de la Conférence intergouvernementale, et 2) évaluation des travaux du Groupe de Réflexion et précision des priorités politiques du Parlement européen en vue de la Conférence intergouvernementale (JOCE n°C 096 du 01/04/1996 p.77)

le citoyen en empruntant plusieurs voies. On y trouve à la fois l'ouverture et une certaine définition de la subsidiarité¹², un couple de principes qui recentre l'action européenne sur ceux qui en sont les destinataires. Quand aux destinataires, ils sont à la fois désignés sous le terme de citoyens – corps unifié et homogénéisé des européens – et celui de « *peuples de l'Europe* » au pluriel, à l'identité et l'attachement politique déterminés par les frontières nationales. La formulation inspire donc à la fois une dynamique générale et une perception de ses limites. Cette rédaction de compromis conditionne nécessairement l'étude du principe d'ouverture. Ce dernier a pour vocation de relégitimer la prise de décision et d'enrichir la citoyenneté européenne, tout en respectant l'obstacle de l'inexistence d'un peuple européen, soudé par une identité commune, une conscience collective de ses intérêts, et représenté par une opinion publique proprement européenne. Pour réaliser ses objectifs, le principe doit alors emprunter une voie expérimentale assez étroite, à l'image des enjeux de l'intégration européenne.

Cette formulation du principe d'ouverture est aujourd'hui reprise dans les Traités sur l'Union européenne et sur le fonctionnement de l'Union européenne. On la retrouve au premier article du TUE¹³, puis le principe d'ouverture est à nouveau mentionné, de manière plus opérationnelle, à l'article 15 du TFUE¹⁴.

B. L'apport du principe d'ouverture

5. Le principe d'ouverture est conçu comme un élément d'amélioration du régime politique de l'Union européenne. Celui-ci est en effet marqué par les critiques qui lui sont adressées,

¹² Certains auteurs voient dans l'expression « *le plus près possible des citoyens* » une « *première allusion au principe de subsidiarité* » : BLUMANN C., DUBOUIS L., *Droit institutionnel de l'Union européenne*, Litec, Paris, 4^{ème} édition, 2010, p.198.

¹³ Article premier, alinéa 2 TUE : « *Le présent traité marque une nouvelle étape dans le processus créant une union sans cesse plus étroite entre les peuples de l'Europe, dans laquelle les décisions sont prises dans le plus grand respect possible du principe d'ouverture et le plus près possible des citoyens.* » La formulation est rigoureusement identique à celle introduite par le traité d'Amsterdam.

¹⁴ Article 15 §1 TFUE « *Afin de promouvoir une bonne gouvernance, et d'assurer la participation de la société civile, les institutions, organes et organismes de l'Union œuvrent dans le plus grand respect possible du principe d'ouverture.* »

en termes de déficit démocratique. L'apport du principe d'ouverture consiste donc en une correction du déficit démocratique, mais ne cherche pas à intervenir sur les origines de ce constat. Il n'apporte rien à la controverse sur le caractère démocratique de l'Union. En cela, le principe d'ouverture se démarque du principe démocratique en droit de l'Union. Le second consiste en une modélisation de la prise de décision à partir du concept de démocratie, tout en tenant compte des spécificités de l'Union¹⁵ : il porte sur la dévolution des pouvoirs et sur les garanties constitutionnelles que les décisions soient bien prises au nom du peuple. Le premier s'enquiert seulement d'une relation accessoire à la question démocratique : il s'agit de vérifier si les décisions prises sont bien en adéquation avec ce que les citoyens désirent. Le principe d'ouverture est donc un correctif, puisqu'il ne bouleverse pas l'organisation de la démocratie européenne, il corrige seulement son défaut de légitimité.

Par conséquent, l'ouverture ne remet pas en cause l'organisation de la prise de décision, il vient seulement la reconnecter aux citoyens. Il n'est pas question de refonder la prise de décision pour qu'elle soit intrinsèquement démocratique, il s'agit seulement de lui ajouter quelques éléments lui permettant d'établir un contact supplémentaire avec les citoyens.

6. La « prise de décision » visée ici est une expression volontairement généraliste, permettant à la présente étude de prendre en compte toutes les modalités d'élaboration d'un acte normatif, que celui-ci intervienne au niveau législatif ou au niveau infra-législatif. L'intérêt n'est pas de classer les différentes modalités normatives : une telle classification est inutile au regard de l'objectif global de l'étude. Il ne serait pas pertinent d'isoler l'influence des citoyens sur l'élaboration législative de celle sur les décisions infra-législatives, parce que l'influence citoyenne n'a pas les moyens de prétendre à une telle classification. Elle est encore trop embryonnaire pour que l'on cherche à distinguer ces différents niveaux normatifs. Elle doit plutôt être vue comme un ensemble d'actions citoyennes hétéroclites qui auront – ou non – un impact ponctuel sur des processus décisionnels spécifiques. Il serait en outre superficiel de se concentrer sur une seule modalité d'élaboration normative, car l'influence des citoyens ne se mesure pas par

¹⁵ CASTOR C. *Le principe démocratique dans le droit de l'Union européenne*, thèse sous la direction de BLUMANN C., Bruylant, 2011.

catégorie de norme, mais au cas par cas, suivant les caractéristiques de tel ou tel domaine d'action, du rapport de forces entre les différents protagonistes, institutionnels, étatiques, civils, économiques, etc. L'ultime argument de ce choix de globalisation de la prise de décision se trouve dans l'énoncé des traités, qui désigne le champ d'application de l'ouverture de manière tout aussi invariable et générale¹⁶. Ce n'est donc pas la seule procédure législative qui est visée par cette étude, ce sont tous les processus décisionnels, quel que soit leur niveau dans la hiérarchie des normes de l'Union.

7. Cette prise de décision, désignée globalement, n'a pas fait l'objet d'une refondation, lorsque le principe d'ouverture a trouvé sa place dans les traités. Par conséquent l'ouverture ne remet pas en cause l'organisation et la dévolution des pouvoirs, ni l'acquis démocratique de l'Union. Cette organisation est en quelque sorte « verrouillée » par d'autres problématiques que celle de la place à donner au citoyen. Ces problématiques sont plutôt celles du devenir de l'Union en tant que structure supranationale, entre velléités fédéralistes et euroscepticisme. Les procédures d'élaboration du droit européen sont en effet marquées par des principes sensibles tels que l'équilibre institutionnel¹⁷ ou l'égalité entre les Etats¹⁸, qui permettent de maintenir un compromis sur l'autonomie politique de l'Union vis-à-vis des volontés nationales. La question de la place à donner aux citoyens dans un tel système politique n'est pas prioritaire.

¹⁶ L'article 1 TUE désigne invariablement « *les décisions* » (« *les décisions sont prises dans le plus grand respect possible du principe d'ouverture* »). Et ce caractère global du champ d'application de l'ouverture se retrouve à l'article 15 qui précise que « *les institutions, organes et organismes* » sont visées par le principe d'ouverture.

¹⁷ Pour un aperçu de la sensibilité du principe d'équilibre institutionnel, et de son historique, et de son rôle de paradigme de remplacement de la séparation des pouvoirs, voir notamment BLUMANN C., *Equilibre institutionnel et séparation des pouvoirs en droit communautaire*, Dalloz, 2000 ; ROLAND S., « Le triangle décisionnel communautaire à l'aune de la séparation des pouvoirs, Recherches sur la distribution des pouvoirs législatif et exécutif dans la Communauté, Bruylant, 2009 ; CONSTANTINESCO V., « L'équilibre institutionnel dans la Constitution de l'Union européenne », in *Le droit de l'Union européenne en principes, Liber Amicorum en l'honneur de Jean Raux*, Apogée, 2006, p. 482. ; et CURTIN D., *Executive Power of the European Union - Law, Practices, and the living Constitution*, Oxford University Press, 2009, p. 57.

¹⁸ Sur les enjeux de l'égalité entre Etats au sein de l'Union, voir JOLIVET S., « L'égalité des États membres de l'Union européenne : vers une conception de l'égalité étatique autonome du droit international ? », *RDUE*, 2015, n°3 p.383.

8. D'ailleurs, le principe d'ouverture n'a pas non plus pour objet de donner une réponse quant à la question de savoir si les citoyens constituent un peuple souverain à l'origine du régime politique européen¹⁹. Les destinataires de l'ouverture ne sont jamais envisagés comme les titulaires de la souveraineté, mais comme un public qu'il est nécessaire d'apprivoiser afin de donner une assise légitime aux décisions prises. Le paramètre de progression de la légitimité sur lequel le principe d'ouverture va agir est seulement celui de la relation entre la prise de décision et le citoyen. L'ouverture de la prise de décision ne doit donc être assimilée, dans ses objectifs comme dans ses effets, au principe démocratique, bien qu'elle ait une finalité proche : la légitimation des décisions.

Le principe d'ouverture présente donc un apport supplémentaire au principe démocratique, et correctif vis à vis du manque de légitimité de la prise de décision de l'Union.

C. L'intérêt d'une analyse du principe d'ouverture

9. Le choix du terme d'« *ouverture* » n'est pas anodin. Il est empreint d'une connotation positive qui fait son succès, autant en matière de marketing²⁰ que de sémiotique du discours politique. Il véhicule un message de mise en relation avec l'extérieur, de curiosité, d'inclusion du plus grand nombre, d'accessibilité, de pédagogie et de liberté de l'information qui sont autant de vertus cultivées actuellement, tant par le monde des affaires que par la gestion publique. L'ouverture autoproclamée de l'Union s'inscrit donc une tendance, ce qui en fait une déclaration d'intention finalement assez consensuelle.

Le principe d'ouverture de la prise de décision européenne est donc difficile à identifier car il semble à la fois caractérisé par une grande ambition – celle de re-légitimer l'Union – et une

¹⁹ CONSTANTINESCO V., « La souveraineté est-elle soluble dans l'Union européenne ? », *L'Europe en Formation*, 2013, vol. 2, n° 368, p. 119. Voir également CHALTIEL F.: « Existe-t-il une souveraineté européenne ? », *Politeia* 2005, n°8.

²⁰ Pour dresser un rapide panorama, le qualificatif d'« ouvert » (ou « open » en anglais, plus fréquemment utilisé) est devenu déterminant à la fois en matière d'économie (*open business model, open-innovation, open marketing, etc.*), en diffusion de la connaissance (*open-source, open-data*). Il va jusqu'à diffuser ses codes dans le domaine du marketing territorial, alors que les campagnes de communication de certaines villes, de Copenhague à Limoges, revendiquent être « ouvertes ».

portée incantatoire – celle d'un discours à la mode. L'étude de ce principe et de ses implications juridiques est de ce fait restée assez limitée.

En outre, la signification du principe d'ouverture est difficile à préciser. Il semble seulement pouvoir faire l'objet d'une délimitation en négatif : l'ouverture désigne ce qui concerne le dialogue avec les citoyens, hormis leur représentation institutionnelle. Or, jusqu'ici, c'est surtout la représentation institutionnelle des citoyens qui a été étudiée comme seul vecteur de légitimation des décisions de l'Union, l'ouverture faisant office d'accessoire peu fiable, car trop vague et désordonné. Le principe d'ouverture n'a pas encore été véritablement analysé pour lui-même.

10. Pourtant, ce principe présente un certain intérêt, en ce qu'il permet de fédérer sous un même fondement tous les efforts fournis par l'Union pour dialoguer avec ses citoyens. Les procédés poursuivant cet objectif sont très diversifiés et ont souvent été créés de manière sectorielle, éparse et ponctuelle. En réalité, ces moyens de dialogue ne sont pas toujours clairement rattachés au principe d'ouverture, mais ils n'ont pas d'autre fondement que la volonté d'ouverture des institutions de l'Union. Etudier l'ensemble des moyens d'expression du citoyen européen à l'aune du principe d'ouverture revient à proposer une lecture globale de l'interaction entre l'Union et les individus qui la composent²¹. Cette proposition passe donc en premier lieu par une recherche d'identification des mécanismes d'interaction rattachables au principe d'ouverture.

L'analyse de ce principe permet également de mesurer la sincérité des institutions européennes dans leur recherche de dialogue avec les citoyens. L'ouverture est clairement une démarche descendante : c'est la prise de décision qui se met à la portée des citoyens. La sphère décisionnelle en garde la maîtrise. Les institutions ne sont jamais contraintes, ni par

²¹ Un groupe de chercheurs en sciences administratives, essentiellement basé aux Pays-Bas ont récemment commencé à conceptualiser la « gouvernance ouverte » comme une notion globale permettant de désigner toutes les tentatives d'interaction entre l'administration (européenne en particulier) et les citoyens. Pour une synthèse des recherches en ce sens, voir MEIJER A.J., CURTIN D. et HILLEBRANDT M., « La gouvernance ouverte : relier visibilité et moyens d'expression », *Revue Internationale des Sciences Administratives*, 2012/1, vol.78, p.13. Voir également CURTIN D., MENDES J., « Transparence et participation : des principes démocratiques pour l'administration de l'Union européenne », *RFAP*, 2001/1, n°137, p.101

les Etats, ni par une autre disposition des traités, de prendre en compte les potentielles influences des citoyens. Il s'agit uniquement d'une démarche volontariste vers les citoyens. On peut alors s'interroger sur la place véritablement offerte à l'influence des citoyens, dans un système décisionnel et politique déjà complexe, et à l'équilibre fragile.

Ce double intérêt fait de l'ouverture un principe émergent, qu'il convient de conceptualiser pour comprendre son incidence sur le régime politique de l'Union.

II. Nature du principe d'ouverture et originalité de l'étude

La question de la nature juridique du principe s'impose pour déterminer si l'ouverture peut se prévaloir d'une portée prescriptive. Or, la première perception que l'on peut avoir du principe d'ouverture renvoie plutôt au domaine extra-juridique (A). On pourrait en conclure que le principe d'ouverture n'emporte pas d'effet de droit. Mais les logiques principielles propres au droit de l'Union ne privent pas totalement l'ouverture de toute positivité (B). L'analyse juridique de ce principe a priori en dehors du droit constitue l'originalité de l'étude (C)

A. La nature extra-juridique de l'ouverture

11. A l'observation, il paraît évident que l'ouverture échappe aux logiques juridiques, parce que son action, tant sur les institutions que sur les citoyens, n'est pas encadrée par le droit. Il s'agit davantage d'une démarche, dans le sens où l'ouverture est une « *manière d'agir* » sous-tendue par une recherche expérimentale²². La démarche d'ouverture est une tentative pragmatique d'amélioration des relations entre l'Union et ses citoyens. Elle serait donc un moyen de nommer une mutation orchestrée par les institutions elles-mêmes.

12. A ce titre, il est préférable de la qualifier de concept, plutôt que de notion juridique. Alors qu'une notion juridique sert à « *représenter le réel* », ou à théoriser des éléments existants, le concept est une construction de l'esprit, une façon d'envisager ce que le réel

²² La définition proposée du terme « démarche » est une synthèse de celles du CNRTL et du dictionnaire Larousse.

devrait être²³. L'ouverture correspond à cette deuxième définition, puisqu'elle est conçue *ab nihilo* de manière abstraite, sans aucune base empirique. L'ouverture n'est pas un comportement constaté dans la prise de décision, elle ne sert donc pas à décrire un élément existant, mais elle est plutôt une façon d'imaginer une amélioration de la prise de décision. Cette qualification de concept n'est pas neutre sur la juridicité de l'ouverture. En tant que concept, l'ouverture n'est pas immédiatement opérationnelle en droit. Elle n'est pas intrinsèquement normative. Le juge lui a d'ailleurs refusé tout effet direct²⁴.

13. Malgré cela, l'ouverture pourrait emporter des effets de droit du fait de sa qualification de principe. Un principe est, dans son acception la plus répandue, une règle d'une singulière importance. En droit, il est une catégorie de norme à l'énoncé général, à valeur fondamentale, à fonction structurante et à portée prescriptive. Cette définition n'est ni stable ni définitive, elle résulte seulement des convergences des différents systèmes juridiques ayant recours aux principes²⁵. Un principe a donc pour objet de formaliser une valeur pour la faire entrer dans le champ du droit, de manière à ce qu'elle se décline en

²³ Cette qualification se base sur distinction entre « notions » et « concepts » proposée par X.BIOY, qui se base sur la différence des processus cognitif menant à l'élaboration d'une notion ou d'un concept. Une notion serait alors une façon de « *représenter le réel* », donc de nommer un constat, et de théoriser des éléments existants. Un concept serait quant à lui une construction de l'esprit. BIOY X., « Notions et concepts en droit : interrogations sur l'intérêt d'une distinction... », in TUSSEAU G. (dir.), *Les notions juridiques*, Economica, 2009, p. 21.

²⁴ « Il y a lieu de relever que l'article 1^{er}, deuxième alinéa, UE [n'est] pas directement applicable. En effet, selon l'arrêt de la Cour du 5 février 1963, *van Gend & Loos* (26/62, Rec. p. 1), les critères permettant de décider si une disposition du traité est directement applicable sont que la règle soit claire, qu'elle soit inconditionnelle, à savoir que son exécution ne doit être subordonnée à aucune condition de fond, et que sa mise en œuvre ne dépende pas de l'intervention de mesures ultérieures que pourraient prendre, avec un pouvoir d'appréciation discrétionnaire, soit les institutions de l'Union, soit les États membres. Or, l'article 1^{er}, deuxième alinéa, UE n'énonce pas une règle claire dans le sens exigé par la jurisprudence citée. », Points 62 et 63 de l'arrêt TPIUE, 21/09/2010, *Joséphidès c/ Commission et Agence exécutive « éducation, audiovisuel et culture »*, aff. T-439/08. DUPONT-LASSALLE J., « Rappel minutieux des exigences liées à l'interprétation des exceptions au droit d'accès aux documents, commentaire », *Europe* n°12, décembre 2010

²⁵ Sur ces éléments de convergence, voir CAUDAL S. (dir.), *Les principes en droit*, Economica, 2008

règles juridiques²⁶. En tant que principe, l'ouverture aurait donc vocation à créer des règles juridiques s'imposant aux institutions et citoyens de l'Union.

Mais cette qualification de principe au sein du traité est incertaine : la version française du traité UE mentionne bien un principe d'ouverture, mais le terme de « principe » disparaît dans certaines traductions²⁷. Cette variable perturbe la compréhension du premier article du traité, mais au fond, elle offre une indication assez claire du statut de l'ouverture. L'énonciation d'un principe en droit de l'Union n'emporte pas nécessairement l'entrée d'un concept dans le champ du droit, comme en témoignent les nombreuses tentatives de classification²⁸. Au sein de la typologie protéiforme des principes en droit européen, l'ouverture, qu'elle soit ou non qualifiée de principe, peut être considérée comme un principe directeur de l'Union²⁹. En ce sens, l'ouverture rejoint le statut de principe politique qui s'apparente à l'idée de valeur fondamentale de l'Union³⁰. Ces principes directeurs, qui ne sont pas toujours identifiés comme tels dans les traités impriment une orientation, une volonté des institutions de se donner les moyens d'atteindre un idéal. Le principe d'ouverture correspondrait alors à cette catégorie : sa proclamation solennelle au premier article du traité, ainsi que sa présentation comme obligation de moyens³¹ permettent de l'identifier comme un processus progressiste, un mouvement ayant pour horizon un but à

²⁶ MAULIN E., « L'invention des principes », in CAUDAL S. (dir.), *Les principes en droit*, Economica, 2008, p.24. Voir également MORVAN P., « Principes », in ALLAND D. et RIALS S. (dir.), *Dictionnaire de la culture juridique*, PUF, 2003, p.1201, qui les qualifie d'« *embryons de règles* ».

²⁷ Pour n'en citer qu'une, la version anglophone de l'article 1^{er} du traité est rédigée sans mentionner de principe : « *This Treaty marks a new stage in the process of creating an ever closer union among the peoples of Europe, in which decisions are taken as openly as possible and as closely as possible to the citizen.* ».

²⁸ Sur l'extrême diversité des statuts désignés sous le terme de principe en droit de l'Union, voir FLAESCH-MOUGIN C., « Typologie des principes de l'Union européenne », in *Le droit de l'Union européenne en principes, Liber Amicorum en l'honneur de Jean Raux*, Apogée, 2006, p.99. Voir également SIMON D., « Les principes en droit communautaire », in CAUDAL S. (dir.), *Les principes en droit*, Economica, 2008, p.287.

²⁹ C'est la classification retenue par BLUMANN C., DUBOUIS L., *Droit institutionnel de l'Union européenne*, Litec, Paris, 4^{ème} édition, 2010, qui rangent, au sein de leur chapitre sur les principes directeurs (p.187) le principe d'ouverture mentionné p.197 (voir « principe de transparence »).

³⁰ FLAESCH-MOUGIN C., « Typologie des principes de l'Union européenne », article précité p.104. Voir également MOLINIER J. (dir.), *Les principes fondateurs de l'Union européenne*, PUF, 2005.

³¹ « *le plus grand respect possible du principe d'ouverture* »

atteindre. Cette classification l'éloigne du statut de principe juridique, qui « *présente un caractère stabilisateur* »³². En tant qu'idéal ou valeur politique, la juridicité de ces principes directeurs est assez ténue.

B. La portée juridique du principe d'ouverture

14. Si l'ouverture échappe à toute appréhension juridique pour ce qui est de sa nature, elle n'est pas totalement dépourvue de retombées juridiques. Elle ne porte pas intrinsèquement une règle juridique, mais peut être perçue comme une norme selon la vision de Dworkin³³. La faible intensité normative qui caractérise ce type de principe ne le prive pas de toute positivité. La logique qui sous-tend l'ouverture est marquée par une absence d'impérativité³⁴. Ce principe ne porte pas en lui-même une obligation tangible envers les institutions. La réalisation de l'ouverture dépend uniquement de leur bonne volonté, de leur choix de se donner les moyens d'atteindre l'objectif d'ouverture. Si le principe d'ouverture ne contraint pas, il incite fortement, sous l'unique pression du devoir de réaliser ses engagements.

Le principe d'ouverture n'est donc pas un principe juridique intrinsèquement muni d'une portée prescriptive. En revanche, on peut y voir la reconnaissance d'un devoir. Les institutions entendent se plier, sans y être contraintes, à un devoir symbolique d'ouverture.

Dans les faits, on observe bien que l'ouverture n'est pas seulement restée une affirmation incantatoire, et qu'elle a influencé une remise en question sérieuse des processus décisionnels. Son statut de principe directeur a inspiré la consécration de principes juridiques chargés de lui donner une dimension fonctionnelle.

³² BLUMANN C., « Objectifs et principes en droit communautaire », in *Le droit de l'Union européenne en principes, Liber Amicorum en l'honneur de Jean Raux*, Apogée, 2006, p.39. L'auteur continue : « *Il vise à cristalliser un certain nombre de normes éparses et à leur donner une stabilité, une continuité. Il se cale donc bien dans la sphère du droit.* ».

³³ DWORKIN R., *Prendre les droits au sérieux*, Paris, PUF, 1995

³⁴ MILLARD E., « Qu'est-ce qu'une norme juridique ? », in *La Normativité, Cahiers du Conseil constitutionnel n°21*, 2007.

La juridicisation du principe d'ouverture est donc inaboutie, elle est différée vers la consécration de ses composantes. Le principe d'ouverture peut être perçu au plan juridique comme une matrice, une source politique de principes juridiques. Certaines notions, plus précises, permettent d'établir concrètement une relation entre l'Union et ses citoyens. Malgré son aspect a-juridique, l'ouverture fait donc office de fondement pour analyser les relations entre l'Union et ses citoyens. On s'attend à la voir s'inscrire en dehors du droit, de manière non formalisée, pourtant, pour s'assurer d'obtenir des effets, l'ouverture doit utiliser des moyens de droit. Elle va donc se trouver à la lisière du droit, échappant aux logiques juridiques lorsqu'il s'agit de la caractériser, mais passant par des voies juridiques lorsqu'il s'agit de la réaliser. Cette dualité irrigue l'ensemble des instruments de dialogue que l'Union développe, ils seront en grande majorité inscrits dans le droit de l'Union, tout en restant marqués par un certain manque de garantie pour les citoyens de peser sur la prise de décision.

C. L'originalité d'une analyse juridique du principe d'ouverture

15. Alors que la faible intensité normative de l'ouverture se démontre aisément, on peut douter de l'opportunité d'une analyse juridique de ce principe. Mais cette faible intensité ne pouvant être résumée à une absence totale de normativité, il est tout à fait envisageable d'analyser la portée du principe d'ouverture à l'aune de la science juridique. C'est même de cette faible intensité normative que naît toute l'originalité de l'étude, puisqu'il s'agira de démontrer ici qu'un principe a priori peu contraignant peut produire des effets juridiques et être porteur de mutations institutionnelles.

Seulement, ces effets et mutations seront conditionnés par les caractéristiques de *soft law* de leur fondement. C'est-à-dire que les instruments d'interaction entre les citoyens et les institutions resteront dépourvus de portée contraignante envers les institutions. Comme l'ouverture est une démarche impulsée par les institutions elles-mêmes, celles-ci ne seront liées que par leur propre volonté d'améliorer la légitimité de leur décision, et non par l'expression des citoyens.

16. En cela, on ne peut pas dire que le principe d'ouverture soit porteur de droits politiques pour les citoyens européens. Ceux-ci n'en tirent pas un droit de contribuer à l'élaboration

des décisions, ni même une garantie de prise en compte de leur opinion par les institutions. Il est plus correct de considérer les moyens d'expression citoyenne consacrés au nom de l'ouverture comme des moyens d'influence. Le terme d' « influence » n'est pas un terme juridique, puisqu'il renvoie à la sphère de l'informel : il désigne une action, une ascendant, une force, ou un pouvoir exercé sur un sujet, en dehors de toute règle et généralement de manière imperceptible³⁵. Ce type de pression appartient donc davantage au lexique de la sociologie, ou de la science politique, parce qu'il se fonde sur des problématiques de rapports de force, ou de puissance sociale. Pourtant il est possible d'évaluer la réalité des moyens d'influence des citoyens européens à l'aide d'instruments de mesure juridique : il faut alors décomposer les procédures des moyens d'expression, critiquer l'obligation de réponse pesant sur les institutions, établir une veille sur les pratiques de ces procédures, en tirer des conclusions quant à leur praticité et leur appréhension par les citoyens, et enfin, repérer les effets de l'expression citoyenne sur les décisions effectivement prises. Si l'étude des techniques d'influence appartient à la matière politiste, la mesure du degré d'influence passe par l'analyse juridique.

17. Cette analyse juridique est non seulement possible, mais également souhaitable : étudier l'influence des citoyens octroyée par le principe d'ouverture revient à prendre en compte le statut politique des citoyens européens au delà du cadre trop restrictif des seuls droits politiques. L'influence est dépourvue d'encadrement juridique, mais n'en est pas moins dépourvue d'intérêt quant à la revalorisation du rôle des citoyens envers la prise de décision européenne.

III. Enjeux du principe d'ouverture et construction de l'étude

Une des raisons qui conduisent généralement à réfuter le caractère juridique du principe d'ouverture est son imprécision sémantique. Hormis le fait qu'il renvoie à une idée de

³⁵ La définition proposée est une synthèse de celles du CNRTL : « *Action (généralement graduelle et imperceptible) qui s'exerce sur les dispositions psychiques, sur la volonté de telle personne ; Action (généralement prolongée dans le temps et non brutale) qu'une personne ou un groupe exerce sur les opinions politiques de tel(le) autre, sur l'orientation du gouvernement, de l'administration ; Pouvoir reconnu ou conféré par tel groupe social (à telle personne ou collectivité) de régir l'opinion, de jouer un rôle important dans l'organisation des affaires publiques. »*

reconnexion de l'activité décisionnelle aux préoccupations des citoyens, il a besoin de recevoir un contenu plus tangible pour créer des effets de droit. Ce sont alors ses composantes qui sont chargées de lui donner une définition (B). Cette modalité de définition peut paraître insatisfaisante car elle n'aboutit jamais à traduire l'idée d'ouverture de manière exhaustive. Cependant, c'est encore la seule modalité de définition qui soit fidèle au caractère dynamique et expérimental de l'ouverture (A). Cette définition de l'ouverture à travers ses dynamiques servira donc de guide pour la construction de cette étude (C).

A. La difficile définition globale de l'ouverture

18. L'ouverture est conçue comme une désinstitutionnalisation de l'expression des citoyens. La relation entre citoyens et prise de décision se construit alors en dehors des canaux classiques de représentation institutionnalisée. L'ouverture s'en affranchit pour proposer un nouveau canal d'expression, plus souple, moins encadré, peut-être aussi moins filtré et donc plus incitatif. L'idée qui sous-tend l'ouverture est celle d'une reconnexion de l'Union à ses citoyens.

19. L'ouverture, puisqu'elle est une démarche, est en perpétuelle évolution. Elle donne lieu à des tâtonnements, et se matérialise par des pistes de réflexion. Il s'agit donc davantage d'une dynamique que d'un concept clairement établi. Lui donner une définition définitive risquerait de la priver de sa capacité à s'enrichir de l'expérience. Elle doit rester un concept souple, car vivant. L'ouverture est essentiellement pragmatique, sa définition ne se conceptualise pas.

De plus, encadrer l'ouverture par une définition exhaustive et définitive la priverait de son potentiel audacieux. En se basant sur ce principe, l'Union cherche en effet à diversifier et approfondir les techniques interactives avec les citoyens. Pour cela, elle reprend à son compte certains instruments mis au point au niveau national ou infranational, mais elle ne se contente pas de cette méthode de synthèse et réadaptation de l'existant. Elle se pose aussi en pionnière en créant certains moyens de dialogue. Le principe d'ouverture sert donc de fondement pour une consécration autonome de notions juridiques nouvelles, propres à la structure décisionnelle et aux enjeux européens.

Le principe d'ouverture se présente comme une base d'exploration. Son contenu est forcément indéterminé, sa définition est incertaine. Elle se dessine comme une vision allusive aux contours flous, avec certains segments à forte densité juridique, mais à l'ensemble discontinu. La signification du principe d'ouverture est révélée par certaines touches, certaines voies de dialogue avec les citoyens. Mais il est difficile d'avoir une vision globale de l'ensemble.

Ce sont donc ces pistes d'ouverture qui sont sensées remplir concrètement la définition de l'ouverture. Sa signification concrète se bâtit d'après des éléments constitutifs. Pour avoir une vision d'ensemble du contenu normatif du principe d'ouverture il faut additionner plusieurs dynamiques de légitimation.

B. Une définition par dynamiques d'ouverture

20. Lors de son inscription au sein du droit primaire par le traité d'Amsterdam, les observateurs donnaient au principe d'ouverture une définition différente de celle qu'on peut lui donner aujourd'hui. Le contenu du principe d'ouverture a évolué au fur et à mesure de la découverte de nouvelles pistes de reconnexion au citoyen.

La première définition du principe d'ouverture apparaît en négatif : l'ouverture est le contraire de l'opacité, et le remède à toutes les critiques adressées au système décisionnel européen³⁶. Elle correspond alors sensiblement à celle du principe de transparence³⁷. Cette confusion entre les deux principes a gêné l'identification de l'un et de l'autre. Pour la plupart des analyses, le principe d'ouverture consacré dans les traités était la version sibylline du principe de transparence, qui permettait à la fois de mentionner la volonté de transparence sans pour autant lui donner une valeur opposable aux institutions³⁸.

³⁶ ELISABETH DE LEEUW M., « Openness in the legislative process in the European Union », *European Law Review*, n°32, 2007, p.295.

³⁷ Voir par exemple l'analyse de PEERS S., « From Maastricht to Laeken: the Political Agenda of Openness and Transparency in the European Union », in DECKMYN V., *Increasing Transparency in the European Union?* European Institute of Public Administration, p. 7

³⁸ Par exemple, voir l'analyse de BLUMANN C., DUBOUIS L., *Droit institutionnel de l'Union européenne*, précité p.198.

21. Mais l'ouverture a également plus tard servi de fondement à la création de procédés participatifs. L'innovation participative européenne s'est imposée de manière assez démonstrative, au point qu'on ait pu parler de « *démocratie participative* »³⁹. Pourtant, plus qu'au concept de démocratie, la participation du public doit être rattachée à la démarche d'ouverture. La participation ne semble pas modifier le régime politique de l'Union en refondant les processus décisionnels, elle vient plutôt ajouter, en marge des processus existants, des vecteurs supplémentaires d'interaction avec les citoyens.

22. Face à cette nouvelle piste participative, il s'est révélé nécessaire de « *cartographier* »⁴⁰ l'ouverture et transparence pour admettre que l'ouverture correspondait à un territoire plus vaste, et non encore entièrement découvert. L'ouverture peut être perçue aujourd'hui comme le principe transcendant à la fois la recherche de transparence et la piste de la participation du public aux processus décisionnels⁴¹. Le sens du principe d'ouverture est de fait relativement hétéroclite et éclaté autour des principes de transparence et de participation. Cependant, il ne faut pas résumer l'ouverture à ces deux seuls principes : elle « *est susceptible de véhiculer un sens plus large que la somme de ses composants individuels* »⁴². Elle emporte des implications plus globales, en recherchant une plénitude des voies de légitimation de la prise de décision. La stratégie de l'ouverture consiste, outre le fait d'agir sur le comportement des institutions, à générer un public spécifiquement européen qui n'existe pas encore. Autrement dit, l'ouverture produit des effets sur la prise de décision mais cherche également à façonner le public européen en diversifiant les moyens d'intervention rattachés au statut de citoyen européen. Pour véritablement cerner

³⁹ La dénomination était même reprise à l'article I-47 du traité portant Constitution pour l'Europe.

⁴⁰ Selon l'expression de ALEMANNI A., « Le principe d'ouverture en droit européen : d'un instrument de lutte contre l'opacité institutionnelle à un outil de démocratie participative », *RDUE* 4/2012, p.627.

⁴¹ Les récentes analyses « redécouvrant » le principe d'ouverture s'accordent sur ce point : voir MEIJER A.J., CURTIN D. et HILLEBRANDT M., « La gouvernance ouverte : relier visibilité et moyens d'expression », *Revue Internationale des Sciences Administratives*, 2012/1, vol.78, p.13. Voir également CURTIN D., MENDES J., « Transparence et participation : des principes démocratiques pour l'administration de l'Union européenne », *RFAP*, 2001/1, n°137, p.101 ; et ALEMANNI A., « Le principe d'ouverture en droit européen : d'un instrument de lutte contre l'opacité institutionnelle à un outil de démocratie participative », *RDUE* 4/2012, p.627.

⁴² ALEMANNI A., « Le principe d'ouverture en droit européen : d'un instrument de lutte contre l'opacité institutionnelle à un outil de démocratie participative », *précité*.

la signification de l'ouverture, il faut prendre en compte l'action qu'elle engendre sur les deux protagonistes qu'elle entend relier : les institutions européennes⁴³ d'une part, et les citoyens européens d'autre part.

C. La construction de l'étude sur les dynamiques d'ouverture

23. Les enjeux qui entourent le principe d'ouverture quant à sa définition commandent de traiter le sujet par dynamiques. Ce principe aurait pu difficilement être analysé de manière classique, car il ne suit pas une logique juridique classique. Par conséquent, isoler d'un côté l'identification du principe et d'un autre côté ses manifestations pourrait paraître artificiel au regard de l'instabilité qui caractérise l'émergence de ce principe. De plus, il ne permettrait pas de cerner clairement la place qui est progressivement offerte au citoyen européen dans la vie politique et institutionnelle de l'Union.

Au lieu d'une construction classique, il est préférable de traiter les dynamiques qui soutiennent le principe d'ouverture par blocs. Au sein de chaque bloc, l'étude cherchera d'abord à cerner la traduction juridique qui est donnée de l'ouverture, en démontrant l'existence d'un lien avec la consécration de véritables principes juridiques. L'étude observera ensuite, pour chaque piste d'ouverture, sa réception par les citoyens, en mesurant le degré d'influence qui leur est octroyé.

La tentative d'instaurer une relation entre citoyens et institutions se polarise autour de deux blocs, deux dynamiques clairement identifiables. La première consiste à ouvrir l'accès à la compréhension de la prise de décision, de manière à permettre au citoyen européen de la surveiller, voire de la sanctionner. Dans le cadre de cette première dynamique, l'interaction entre prise de décision et citoyen se matérialise par une prise de conscience mutuelle, l'Union ne pouvant plus prendre de décision en ignorant le point de vue du citoyen, et le citoyen étant invité à s'intéresser à l'action européenne pour la contrôler. Cette prise de conscience s'effectue par la mise en place d'une exigence de responsabilité politique de la prise de décision (première partie).

⁴³ Entendues au sens large, c'est à dire, comme le signale le TUE lorsqu'il cible le champ d'application du principe d'ouverture dans son premier article : « *les institutions, organes, et organismes de l'Union* »

La seconde dynamique consiste à ouvrir l'accès à la prise de décision en elle-même. L'idée de participation du public permet de concrétiser cette seconde dynamique, et d'approfondir la démarche d'ouverture. Dans ce cadre là, ce n'est plus tellement le citoyen, au singulier en référence à l'unicité de son statut, qui est visé, mais les citoyens, dans la pluralité de leurs opinions (seconde partie).

Ainsi le principe d'ouverture pourrait permettre une relecture globale, non pas des processus décisionnels, mais de la façon d'exercer ces processus.

Partie 1 - Le principe d'ouverture fondé sur une citoyenneté réactive

24. « *L'idée que le peuple est la seule source légitime de pouvoir s'est imposée avec la force de l'évidence* »⁴⁴, l'Union européenne souscrit à cette idée, comme en témoignent ses déclarations officielles. L'Union se veut légitime, et ses aspirations démocratiques constituent les moyens pour atteindre cette fin.

C'est dans ce contexte de quête de légitimité qu'émerge le principe d'ouverture dans sa première acception. L'Union, en tant que système de prise de décision, cherche à acquérir une légitimité supplémentaire, auprès de « *la seule source légitime de pouvoir* » : les gouvernés. Il ne s'agit pas ici d'un schéma démocratique classique, dans lequel le pouvoir des gouvernants vient de la délégation des gouvernés, mais bien d'un schéma inversé. Les gouvernants s'adressent à ceux qui ne sont que destinataires de leur droit, afin de leur demander leur assentiment sur les décisions prises.

Le principe d'ouverture est donc la dénomination de cette démarche inversée. A travers les réformes successives, on voit apparaître une volonté de donner aux citoyens européens la possibilité d'influer sur la prise de décision en leur octroyant un pouvoir de contrôle politique sur les institutions de l'Union. Ainsi apparaît la première acception du principe d'ouverture : il s'agit d'une dynamique de responsabilisation des institutions. Cette dynamique conduit à une transcription juridique de la démarche d'ouverture à travers un principe de transparence, qui investit les citoyens d'un rôle de vigie (Titre 1).

Pour être effective, la démarche de responsabilisation doit ensuite donner aux citoyens la faculté de s'exprimer sur la prise de décision. Les moyens d'expression ainsi conçus sont donc des mécanismes de contrôle politique des institutions décisionnelles. La réception du principe d'ouverture par les citoyens passe également, de manière plus inattendue par l'approfondissement de leur statut contentieux (titre 2). Cette diversité de moyens d'action offerts aux citoyens permet de dessiner un rôle particulier des individus face à la prise de décision européenne : une citoyenneté réactive.

⁴⁴ ROSANVALLON P., *La légitimité démocratique*, Ed du Seuil, 2008, p.9

Titre 1 – La responsabilisation des institutions décisionnelles

25. Le principe d'ouverture, à cause de l'imprécision qui le caractérise, nécessite une interprétation pour être appliqué. L'interprétation doit alors prendre la forme d'une obligation faite aux institutions de prendre en compte l'influence des citoyens européens dans la prise de décision communautaire.

La responsabilité politique des institutions européennes intrinsèquement contenue dans la consécration de la citoyenneté européenne est une interprétation passive de l'influence des citoyens. Ces derniers n'interviennent pas directement dans le processus décisionnel, mais la dynamique d'ouverture transforme en profondeur la prise de décision européenne dans le sens où les citoyens sont investis d'un rôle critique.

L'ouverture est donc avant tout un paradigme, qui émerge progressivement des efforts de dialogue des institutions envers les citoyens. Il est en voie de détermination, car il reste en lui-même difficilement identifiable, et sa définition en termes juridiques reste floue. Cependant, les contours du principe sont repérables dans ses manifestations, et en particulier dans le souci des gouvernants européens de mettre à la portée de citoyens la complexe architecture décisionnelle de l'Union. Ces différentes démarches, lorsqu'elles sont mises en perspective, permettent de distinguer la création d'un modèle théorique de responsabilité politique, propre aux problématiques européennes (chapitre 1).

Mais cette ouverture pourrait rester du domaine de la proclamation solennelle s'il n'y avait pas de transcription juridique : on ne crée pas ainsi *ex nihilo* un rôle politique dans un système décisionnel déjà bien complexe. Pour être effective, la démarche d'ouverture doit s'accompagner d'une modification profonde de l'exercice de la prise de décision, et de garanties de l'influence des citoyens européens. C'est à travers la transcription juridique en termes de transparence de la *démarche* d'ouverture qu'apparaît le *principe* d'ouverture (chapitre 2).

Chapitre 1 – Principe d’ouverture et responsabilisation de la prise de décision

26. Afin de relier l’Union à ses citoyens, l’assentiment de ceux-ci sur les affaires européennes a d’abord été recherché, pour finalement donner lieu à un octroi – relativement implicite – d’une faculté de contrôle des gouvernants dans leur exercice décisionnel. La question du contrôle des gouvernants européens a pour enjeu de donner « *un contenu politique plus substantiel* » à la citoyenneté européenne⁴⁵. Il y a alors un corollaire entre l’idée de contrôle par les citoyens, et la démarche d’ouverture, qui a progressivement fait émerger une exigence de responsabilisation des institutions (section 1).

L’Union tente donc de responsabiliser ses institutions, après avoir constaté la corrélation entre déficit démocratique et déficit de responsabilité politique. Les pistes de responsabilisation envisagées témoignent du tâtonnement sur la structure à donner à la démocratie européenne : entre l’obsolescence du mimétisme institutionnel et la création d’un modèle sui-generis de responsabilité politique, l’Union s’oriente vers un système d’*accountability* basé sur la convocation des citoyens à la surveillance des institutions (section 2).

Section 1 - La reconnaissance d’une exigence de responsabilisation

27. « *Devant qui est-on responsable ? Cette question renvoie à celle de la séparation des pouvoirs mais aussi à la question du rôle des citoyens et du peuple dans un système démocratique* »⁴⁶. En se réclamant démocratique par le biais de la reconnaissance d’un statut de citoyen aux ressortissants des Etats-membres, l’Union européenne induit une responsabilisation de son processus décisionnel.

⁴⁵ E. FABRY note qu’historiquement « c’est à travers la question du contrôle démocratique qu’exercent les citoyens sur les institutions européennes, c’est-à-dire avec un contenu politique plus substantiel [comparativement à des notions d’identité ou de culture européennes], qu’est abordée la notion de citoyenneté européenne ». FABRY E., *Qui a peur de la citoyenneté européenne ? La démocratie à l’heure de la Constitution*, PUF, 2005, p.55

⁴⁶ VERPEAUX M., « Rapport introductif », in MATHIEU B. et VERPEAUX M. (dir.), *Démocratie et responsabilité*, Cahiers Constitutionnels de Paris I, Dalloz, 2008, p. 5

Cette soumission au contrôle démocratique est identifiable comme étant une exigence, c'est-à-dire une obligation tacite découlant des spécificités de la structure décisionnelle européenne. Cette dernière se caractérise en effet par un risque de dilution des responsabilités (§1). Prenant conscience de la nécessité d'instaurer une forme de responsabilisation de la prise de décision, l'Union a consacré, sous des formes assez souples un principe de responsabilité (§2).

§ 1 - Une responsabilisation nécessaire

28. « *La démocratisation de l'Europe s'est accomplie lorsque les pouvoirs, traditionnels ou nouveaux, ont été contraints de rendre compte de leur action à leurs mandataires : les citoyens* »⁴⁷. Comme le souligne P.Magnette, démocratisation de L'Europe et responsabilisation de ses institutions sont deux processus intimement liés. L'instauration d'un contrôle démocratique de la prise de décision fait donc figure de nécessité. Mais cette dynamique se heurte à la spécificité de l'architecture décisionnelle européenne, à la fois très lointaine et complexe.

L'exigence de responsabilité démocratique des organes décisionnels européens est d'abord sous entendue par la consécration de la citoyenneté européenne : elle doit compenser la distance et le sentiment de dépossession qu'emporte la création d'une vie politique supranationale (A). Puis, elle apparaît encore plus manifestement nécessaire lors de la refonte de la gouvernance européenne (B).

A - Une exigence inhérente à la consécration de la citoyenneté européenne

29. La consécration d'une citoyenneté européenne est parfois assimilée à l'ouverture de la Boîte de Pandore⁴⁸ : l'origine des incertitudes sur la place à donner au citoyen dans la vie politique européenne. Il va de soi que la création d'une citoyenneté européenne entraîne la création d'une nouvelle assise des institutions sur une relation avec les citoyens. Le premier

⁴⁷ MAGNETTE P., *L'Europe, l'Etat et la démocratie*, Bruxelles, éditions Complexe, 2000, p.254

⁴⁸ FABRY E., *Qui a peur de la citoyenneté européenne ? La démocratie à l'heure de la Constitution*, PUF, 2005, p.241

chantier d'ouverture de l'Union doit être de matérialiser cette relation en donnant une base politiquement acceptée par les citoyens aux décisions communautaires. Nombre de questions théoriques, qui n'avaient pas été anticipées, se sont alors posées : quelle forme donner à cette nouvelle allégeance des citoyens, et surtout, comment traduire juridiquement, dans le droit institutionnel de l'Union, cette relation politique ?

A partir de ces interrogations s'est amorcée une réflexion sur une obligation pour l'Union de « rendre des comptes à [ses] mandataires : [ses] citoyens »⁴⁹ (1) d'autant plus que sa structure institutionnelle oppose certains obstacles (2).

1 - L'émergence d'une relation politique entre institutions européennes et citoyens européens

30. Invoquer une citoyenneté européenne ne suffit pas à réduire le déficit démocratique : c'est ce que l'on peut affirmer aujourd'hui, avec des années de recul sur l'innovation du Traité de Maastricht. Néanmoins, on ne peut pas occulter le changement brusque de dimension qui s'est opéré par la reconnaissance d'une « nouvelle forme d'allégeance [...] à l'égard de la Communauté »⁵⁰ : elle a fait entrer la construction européenne dans une dimension politique qui en a bouleversé le fonctionnement et l'a fait entrer dans l'ère de la légitimité démocratique.

Du point de vue du fonctionnement institutionnel, l'impact de la création de la citoyenneté européenne a été assez faible. La philosophie générale des processus de décision et des attributions de compétences n'en a pas été affectée. C'est plutôt au niveau symbolique qu'il faut chercher des répercussions, et c'est donc dans une dimension symbolique que le principe d'ouverture trouve sa première manifestation.

La création d'une citoyenneté européenne ne change rien dans le processus de décision, puisque les ressortissants des Etats membres avaient déjà le droit d'élire leurs représentants au sein du Parlement européen, institution chargée de défendre leurs intérêts dans la prise

⁴⁹ MAGNETTE P., *L'Europe, l'Etat et la démocratie*, op.cit., p.254

⁵⁰ KOVAR R. et SIMON D., « La citoyenneté européenne », *Cahiers de Droit Européen* n°3-4, Mai 1993, p 285.

de décision communautaire. Concrètement, la représentation des citoyens européens dans la prise de décision ne change pas grâce à leur nouveau statut⁵¹. C'est davantage la reconnaissance – en elle-même – de ce nouveau statut qui est source de bouleversements institutionnels.

31. Le fait de proclamer l'établissement d'une citoyenneté européenne a entraîné *de facto* la création d'une relation politique entre institutions et citoyens. Ceux-ci ne sont plus uniquement les destinataires du droit communautaire, ils en sont devenus les mandataires. En ce sens, le choix de donner un statut de citoyen aux ressortissants de l'Union est une référence à la notion classique de participation à la vie de la Cité⁵². Ainsi, en « *reconnaissant [au citoyen] le pouvoir d'influer sur son destin individuel et collectif* »⁵³, on esquisse un statut politique inédit pour les européens, mais on déstabilise aussi les institutions. La problématique de cette nouvelle relation politique est de savoir comment assurer aux citoyens que l'Union « *agit bien en leur nom et leur intérêt* »⁵⁴. A ce niveau là, on insiste sur l'existence d'une « *procédure de vérification* » du « *consentement du peuple* »⁵⁵. Si l'Union européenne veut baser son action sur une légitimité démocratique, elle doit être en mesure de donner aux citoyens les moyens de « *vérifier que le gouvernement agit bien pour eux* »⁵⁶. Apparaît alors au sein de la nouvelle relation politique entre les institutions et les citoyens

⁵¹ S'il ne faut évidemment pas négliger le renforcement des pouvoirs du Parlement par la procédure de codécision, on ne peut pas fondamentalement voir un lien de causalité entre ce progrès et la consécration d'une citoyenneté européenne. Ce n'est pas parce que les ressortissants des Etats membres deviennent citoyens que le Parlement se voit attribuer plus de poids dans le processus décisionnel. Pour preuve, l'Acte Unique en 1986 avait déjà accru les pouvoirs du Parlement, le Traité de Bruxelles avant lui, ainsi que le traité de Luxembourg, sans pour autant avoir besoin de la reconnaissance d'un statut spécial aux électeurs européens.

⁵² DOLLAT P., *La citoyenneté européenne, théorie et statuts*, Bruylant, 2008, p.1

⁵³ Ibid, p.1

⁵⁴ Ibid, p.10

⁵⁵ « *La démocratie comme principe de légitimité se prête à deux interprétations divergentes : (1) que le consentement du peuple peut être une simple présomption, une hypothèse non vérifiée, (2) qu'il n'y a pas de consentement démocratique tant que celui-ci n'est pas vérifié par des procédures ad hoc* ». SARTORI G. « Democracy », International encyclopedia of the social sciences, New York, Macmillan and Free Press, 1968 (traduction de C.Hurtig, retranscrit dans G.SARTORI, *Théorie de la démocratie*, Armand Colin, Paris, 1973, p.369)

⁵⁶ MAGNETTE P., *Contrôler l'Europe, pouvoirs et responsabilité dans l'Union Européenne*, op.cit. p.19

une nécessité structurelle : l'obligation faite aux institutions de rendre des comptes aux citoyens.

Ainsi, la nécessité d'instaurer une responsabilité politique des institutions européennes est constatée dès le début des années 1990. Si l'Union a l'ambition de créer de s'ouvrir, elle doit commencer par « consacrer à travers le fonctionnement des pouvoirs publics l'idée que les gouvernants sont au service des gouvernés et leur doivent des comptes »⁵⁷. Cette question centrale de la responsabilisation des institutions devient l'un des défis majeurs de l'Union pour combler le déficit démocratique, dont la critique se fait grandissante au moment de la ratification du Traité de Maastricht.

Le processus de responsabilisation enclenché va être long et difficile, surtout compte tenu de la spécificité de la structure décisionnelle européenne.

2 - Les obstacles liés à la structure décisionnelle européenne

32. L'insistance des documents émanant des institutions en témoigne : le contrôle démocratique, en plus d'être une nécessité découlant de la démocratisation de l'Union, devient une priorité vis-à-vis de la structure particulière de l'Union.

La critique abonde sur cette problématique dans les documents préparatoires à la Conférence Intergouvernementale de 1996⁵⁸. Après quelques années de recul envers le premier jalon d'ouverture posé par le traité de Maastricht, le processus de responsabilisation des institutions communautaires trouve certains obstacles dans le caractère supranational de l'Union.

La création d'une démocratie supranationale vient ajouter une entité politique décisionnelle supplémentaire dans le sens où celle-ci est partiellement indépendante par rapport aux

⁵⁷ BARANGER D., « Responsabilité politique », in D.ALLAND et S.RIALS, *Dictionnaire de la culture juridique*, PUF, 2003, p.1356

⁵⁸ Voir notamment la résolution sur le fonctionnement du Traité sur l'Union européenne dans la perspective de la Conférence Intergouvernementale de 1996 – mise en œuvre et développement de l'Union, JOCE n° C 151 du 19 Juin 1995 p.56, notamment les points 35 à 38, regroupés dans un paragraphe consacré à « la fonction de contrôle ».

gouvernements des Etats-membres⁵⁹. La condition de supranationalité emporte alors des conséquences sur le lien politique avec les citoyens. Il doit se créer des relations politiques entre l'entité supranationale et les citoyens indépendamment de l'intermédiaire de l'Etat-membre⁶⁰. C'est tout l'enjeu de la démocratie supranationale: instaurer un lien de responsabilité direct, sans passer par les Etats.

Cet objectif se trouve forcément malmené dans le cadre de la construction européenne au sein de laquelle le lien entre institutions et citoyens – à peine né – est déjà distendu. On parle souvent de la trop grande distance qui sépare Bruxelles du reste de l'Europe. Sans verser dans la controverse sociologique, le constat s'impose : la responsabilité démocratique de l'Union est d'autant mal comprise qu'elle ne semble apparemment pas fondée sur un lien direct avec ses citoyens, en tout cas au début des années 1990. A cette époque, la relation entre l'Union et ses citoyens ne trouve pas concrètement d'effets, et celle-ci semble encore subordonnée à la médiation politique des Etats-membres.

33. Dans cette critique en termes de distension, F.Hamon souligne l'existence d'un sentiment de dépossession des citoyens suggéré par le transfert de secteurs de compétences de leur Etat d'origine à l'Union⁶¹. En somme ce transfert donne l'apparence d'avoir ajouté un degré intermédiaire d'accès du peuple à la sphère du pouvoir, comme une sorte de filtre vertical supplémentaire à son influence sur la prise de décision. A ce titre déjà, la responsabilisation du processus de décision européen ferait figure de restitution aux

⁵⁹ D'après TELO M., « Démocratie internationale et démocratie supranationale en Europe », in M.TELO (dir.), *Démocratie et construction européenne*, Editions de l'Université de Bruxelles, 1995, p.42.

⁶⁰ Ce que la Commission souligne très rapidement : « pour la première fois, le Traité crée un lien politique direct entre les citoyens des Etats membres et l'Union européenne », Communication de la Commission « Rapport sur la citoyenneté de l'Union » du 21/12/1993 (COM(93)702 final)

⁶¹ Citant PACTET, il met en valeur l'idée selon laquelle les transferts de compétences s'accompagnent structurellement d'une dépossession du peuple de son pouvoir de décision et de sanction de la décision : « les questions qui devaient faire l'objet d'une loi délibérée et votée par les représentants élus du peuple seront désormais ou à terme décidées par le Conseil européen [...] sans la responsabilité devant le peuple ». HAMON F., « Référendum et légitimité, le cas de l'Union européenne », in *L'esprit des institutions, l'équilibre des pouvoirs : mélanges en l'honneur de Pierre Pactet*, Dalloz, 2003, p.211

citoyens de leur pouvoir de contrôle. Ils retrouveraient un droit de regard sur les décisions malgré les transferts de compétences.

34. Outre ce problème de dépossession des citoyens, la responsabilisation de la prise de décision se heurte à une autre difficulté propre à l'architecture décisionnelle européenne. La répartition des rôles entre les différentes institutions européennes complique le suivi des processus décisionnels. L'organisation des pouvoirs au sein de l'Union a en effet défini une répartition des rôles relativement éclatée qui n'a pas œuvré en faveur de la lisibilité de la structure décisionnelle. Lorsqu'on ne peut clairement identifier qui est à l'origine d'un acte, on ne sait pas à quelle institution imputer la responsabilité de cet acte. Or le rôle de chaque institution dans la prise de décision communautaire varie selon la procédure visée, mais en plus il n'est pas strictement défini car doit laisser assez de place aux tractations politiques informelles qui caractérisent le triangle institutionnel européen.

La variété et la complexité des procédures sont pointées comme des obstacles indiscutables au contrôle démocratique. Lors de la période de réflexion sur la révision du traité de Maastricht, dès 1995, les souhaits du Parlement européen vont vers une simplification et une plus grande cohérence de la prise de décision communautaire, afin de repérer au mieux l'institution responsable des choix politiques de l'Union⁶². Les modalités de décision sont multiples, tantôt communautarisées, tantôt intergouvernementales, tantôt hybrides, ce qui appelle à une certaine expertise pour identifier l'entité porteuse du choix politique opéré. De plus, si aujourd'hui la procédure de décision est relativement uniformisée par la généralisation de la codécision, à l'époque où l'on pose les premières bases de la responsabilité politique de l'Union, on parlait encore de processus (au pluriel) de décision.

35. Ensuite, bien que le rôle de chaque institution dans les procédures de décision soit identifié dans les traités, il est bien moins évident à repérer en pratique. La répartition des

⁶² Voir notamment la résolution portant (i) avis du Parlement européen sur la convocation de la Conférence intergouvernementale, (ii) évaluation des travaux du Groupe de Réflexion et précision des priorités politiques du Parlement européen en vue de la Conférence intergouvernementale, du 13 Mars 1996. JOCE n°C096 du 1^{er} Avril 1996, p.77. Tout particulièrement les points 21.6, recommandant l' « *amélioration des procédures législatives [...] il s'agit d'assurer la démocratie et la responsabilité ainsi que de simplifier et modifier le processus législatif.* »

pouvoirs entre les institutions est telle qu'elle les force à coopérer pour produire une norme, car aucune des institutions ne peut faire aboutir ses vues sans le concours des deux autres⁶³. En pratique, ce fonctionnement dépend d'une coopération informelle, qui se déroule en dehors des réunions décisionnelles. Les positions sont adoptées en amont des réunions du Conseil, ou des sessions du Parlement, lors d'accords précoces (*early agreements* selon la terminologie employée au sein des institutions). Il est difficile à ce compte là de tenir responsable d'une décision problématique une institution en particulier⁶⁴, phénomène qui concourt à une dilution de la responsabilité politique.

La complexité des processus décisionnels, ajoutée à l'opacité des négociations sont autant d'obstacles à l'imputation des décisions. La création d'un système de responsabilité politique adapté à l'Union européenne apparaît alors nécessaire pour répondre à l'enjeu de légitimation démocratique posé par la consécration de la citoyenneté européenne. « *Si le triangle institutionnel fonctionne bien, il est possible [...] de trouver les voies de la responsabilité démocratique et donc de la citoyenneté* »⁶⁵ : la responsabilisation des institutions devient, suivant les mots de Jacques Delors, le corollaire nécessaire de l'ouverture aux citoyens.

B - Une exigence accrue pour la gouvernance de l'Union

36. La particularité de la gouvernance européenne est qu'elle a progressivement institutionnalisé le recours à des acteurs extérieurs dans l'élaboration de la norme. Cette recherche officielle de collaboration et de coopération s'explique par la nécessité d'accroître la légitimité des politiques européennes. Les acteurs étatiques réinvestissent le champ de la

⁶³ MAGNETTE P., *Contrôler l'Europe, pouvoirs et responsabilité dans l'Union Européenne*, Editions de l'Université de Bruxelles, 2003 (précité), p. 24.

⁶⁴ COSTA O. met en valeur ce problème de lisibilité de la prise de décision communautaire en soulignant « *la multiplication des accords précoces entre le PE, le Conseil et la Commission, permettant l'adoption de textes en codécision dès la première lecture.* » COSTA O., « Le Parlement européen dans le système décisionnel de l'Union européenne : la puissance au prix de l'illisibilité », *Politique européenne* 2009 n° 28, p. 129

⁶⁵ DELORS J., *L'Europe tragique et magnifique. Les grands enjeux européens*, Éd. Saint Simon, Paris, 2006, p. 22.

détermination des politiques européennes (1). Parallèlement, l'expertise et les modes alternatifs de régulation permettent de diversifier les acteurs de l'élaboration de la norme (2). Cette souplesse offerte par le système de gouvernance européenne entraîne un étalement et une dispersion des responsabilités, qui font échec à tout contrôle démocratique.

1 - L'étalement des responsabilités par la subsidiarité

37. La Commission Prodi avait placé la rénovation des politiques communautaires au centre des préoccupations de son mandat. La réforme de la gouvernance avait pour objectif d'accroître l'efficacité de ces politiques en faisant la part belle aux acteurs qui ont une prise directe avec la mise en œuvre du droit communautaire. Ainsi, du point de vue européen, la gouvernance – technique de gouvernement appelant à la coordination d'acteurs interdépendants – est un appel à la revalorisation du rôle des acteurs étatiques.

L'action de l'Union se modernise, en prenant ses distances avec la méthode communautaire classique⁶⁶. La réforme de la nouvelle gouvernance consacre des méthodes alternatives de prise de décision. Ce choix s'explique par le fait que la méthode communautaire soit jugée trop rigide, car unilatéralement maîtrisée par les institutions européennes et uniformément appliquée à l'ensemble du territoire de l'Union. Surtout, cette modernisation de la prise de décision communautaire vient à une époque où les institutions doivent surmonter une double épreuve contextuelle : traverser une période charnière où l'Union accélère son élargissement, tout en s'efforçant de répondre à une désaffection politique des citoyens et des Etats-membres. En réaction au souhait des acteurs étatiques, la gouvernance européenne organise une redistribution des compétences plus flexible, plus à même de prendre en compte l'hétérogénéité des réalités par une différenciation des normes communautaires applicables sur le vaste territoire européen. Le Livre Blanc sur la

⁶⁶ Le Professeur M. Blanquet remarque que ce phénomène de gouvernance s'inscrit « *pour moderniser l'action de l'Union, dans une logique se démarquant de l'orthodoxie communautaire* » BLANQUET M., « Le système communautaire à l'épreuve de la « gouvernance européenne » : pour une « nouvelle gouvernance raisonnée » », in *Mélanges en hommage à Guy Isaac, 50 ans de droit communautaire*, Presses de l'Université des sciences sociales de Toulouse, 2004, p.239

gouvernance européenne⁶⁷ insiste d'ailleurs sur cette démarche, jugée comme étant en rupture avec les processus habituellement mis en œuvre pour améliorer la prise de décision communautaire⁶⁸.

38. En elle-même, la méthode communautaire classique impliquait déjà une forte décentralisation. Mais cette décentralisation concernait surtout la phase d'exécution de la norme. Les méthodes alternatives proposées par la nouvelle gouvernance européenne s'attaquent à une décentralisation de l'élaboration-même de la norme. Là où la méthode communautaire posait un impératif d'uniformisation du droit applicable, la nouvelle gouvernance laisse intervenir les acteurs étatiques et infra-étatiques pour qu'ils adaptent les politiques européennes aux réalités locales. Ainsi le Livre Blanc, dans son paragraphe sur la recherche d'une amélioration de l'élaboration des politiques, fait dépendre celle-ci d'une diversification des modes de règlementation⁶⁹. Ces modes alternatifs de prise de décision démultiplient le nombre d'acteurs et par conséquent brouillent la lisibilité de la répartition des responsabilités politiques.

L'assouplissement de la méthode communautaire proposé par le Livre Blanc témoigne du retour en force dans la fin des années 1990 des principes de proportionnalité et de subsidiarité⁷⁰. Ainsi, aux traditionnels règlements, la nouvelle gouvernance préfère les

⁶⁷ *Gouvernance européenne – un livre blanc*, publié le 25/07/2001, COM(2001) 428 final

⁶⁸ J.VIGNON, conseiller principal au secrétariat général de la Commission européenne souligne à ce sujet les « *réponses inattendues* » du document aux questions mobilisant la construction européenne : « *là où on évoque la délimitation des compétences, il préconise d'organiser les compétences partagées ; [...] là où la majorité qualifiée reste l'ultima ratio de l'efficacité, il propose d'user davantage de la différenciation à l'intérieur même du cadre communautaire* ». Le livre blanc avance ces arguments en termes de différenciation de la norme communautaire comme un avantage au profit de l'efficacité de l'action publique. VIGNON J., « *Gouvernance européenne : « un livre blanc »* », *R.A.E./L.A.E*, 2001/2002 n°1, p.42

⁶⁹ « *La voie législative n'est souvent qu'une partie d'une solution plus vaste, combinant des règles formelles avec d'autres, non contraignantes, telles que recommandations, lignes directrices ou même autorégulation à l'intérieur d'un cadre convenu en commun* » *Gouvernance européenne – un livre blanc*, publié le 25/07/2001, COM(2001) 428 final, p.24

⁷⁰ J.Vignon met en valeur l'interrogation sous-tendue par le Livre Blanc quant au moyen de redonner une marge de manœuvre aux acteurs décentralisés (nationaux et locaux) en s'attaquant « *au degré de précision de la règle (question de la subsidiarité), soit au degré de contrainte qu'elle impose (question de la*

directives, laissant une marge de manœuvre aux acteurs étatiques dans la détermination des modalités de mise en œuvre. Plus précisément, elle encourage le recours au règlement, uniquement lorsqu'il « *existe un besoin d'application uniforme et de sécurité juridique dans l'ensemble de l'Union* », et un impératif de brièveté des délais. De manière résiduelle, lorsque ces critères ne sont pas remplis, la Commission renvoie à des normes moins contraignantes. Mieux encore, elle préconise un recours accru aux directives cadres, offrant une « *plus grande flexibilité* », puisque dans l'idéal, il s'agirait de n'y faire figurer que des règles de « *législation primaire limitée à des éléments essentiels* »⁷¹. De cette façon, la nouvelle gouvernance pousse la méthode communautaire à l'extrême de son élasticité : ce sont encore les institutions européennes qui décident de la substance de la politique à élaborer, mais les Etats ont une grande liberté dans la détermination des modalités de mise en œuvre. A tel point que l'on peut se demander où s'arrête la frontière de la détermination politique de la norme, et où commence le territoire de la mise en œuvre. A ce niveau déjà, semble se profiler une difficulté d'identification du porteur de la responsabilité politique du droit : il faut distinguer la responsabilité des orientations politiques de leur transposition juridique en droit interne.

39. De manière plus avancée encore, le Livre Blanc inclut dans la nouvelle gouvernance la systématisation de la Méthode Ouverte de Coordination (M.O.C. ci-après) comme alternative à la méthode communautaire classique. Cet aspect accentue encore davantage le problème de l'imputabilité des décisions communautaires. Cette fois-ci, il ne s'agit pas de distinguer la frontière pour le moins floue entre édicition et mise en œuvre, mais bien d'observer une participation des acteurs étatiques (et même infra-étatiques) à la conception de la norme communautaire. Certes, il revient encore à la Commission et au Conseil de fixer les lignes directrices, puis de veiller à leur respect par les Etats membres, mais il appartient à ces derniers de déterminer l'ensemble de la politique qui contiendra ces lignes directrices. Ici, les institutions, ou plutôt les seuls Conseil et Commission, ne font que proposer un cadre d'action pour une nouvelle politique. Tout ce qui sera entrepris dans ce cadre ne leur

proportionnalité) » J. VIGNON, « Gouvernance européenne : « un livre blanc » », *R.A.E./L.A.E*, 2001/2002 n°1, p.44

⁷¹ *Gouvernance européenne – un livre blanc*, publié le 25/07/2001, COM(2001) 428 final, p.25

appartient plus. Les Etats ont une très large autonomie dans la réalisation de la politique concernée. La MOC correspond aux secteurs qui nécessitent une politique souple et adaptable, cette marge de liberté offerte aux Etats, faisant écho aux revendications de ceux-ci⁷². Cette autonomie s'illustre encore plus dans le *benchmarking*, pratique qui encourage les Etats à s'aligner sur les bonnes pratiques constatées dans leurs rangs. Dans cet environnement, la Commission n'a qu'un rôle de coordination. Ainsi, on a opposé le fait que les institutions gardent un droit de regard sur les politiques établies par les Etats, mais ce rôle de veille n'a pas caractère contraignant : il ne s'agit que de recommandations⁷³.

40. Le rôle des institutions est minimisé au profit d'un étalement du processus décisionnel sur plusieurs niveaux. « Elle créerait un équilibre entre la responsabilité des Etats-membres et celle des institutions communautaires » dit-on de la MOC⁷⁴, mais la question reste de savoir comment s'effectue le partage entre les différents niveaux. La Commission a noté ce que cet étalement pouvait engendrer en termes de « dilution [...] de la responsabilité politique des institutions »⁷⁵. Dans cette optique, elle soumet le recours à la MOC à certaines conditions justificatives. Cette *parcimonie de la Commission* qui précise le caractère alternatif de la MOC montre bien la crainte des institutions communautaires de se voir dépossédées de leur rôle dans l'intégration européenne⁷⁶.

⁷² « N'a-t-on pas souvent justifié l'avènement de cette méthode par la nécessité de recourir à une voie souple, là où toute réglementation rigide courrait le risque de ne pas recevoir l'assentiment des Etats-membres. La MOC permettrait à la fois d'agir au niveau européen tout en préservant la souveraineté des Etats par la mobilisation de leur coopération volontaire sur des objectifs fixés par l'Union » OMARJEE I., « Questions autour de la MOC comme mode de création du droit », in *Le droit européen et la création du droit, Chronique de droit européen et comparé n°XV, Petites Affiches*, 31 décembre 2007, n°261, p.10

⁷³ BLANQUET M., « le système communautaire à l'épreuve de la « gouvernance européenne : pour une « nouvelle gouvernance raisonnée » », article précité p.247

⁷⁴ OMARJEE I., « Questions autour de la MOC comme mode de création du droit » in *Le droit européen et la création du droit, Chronique de droit européen et comparé n°XV, Petites Affiches*, 31 décembre 2007, n°261, p.12

⁷⁵ *Gouvernance européenne – un livre blanc*, publié le 25/07/2001, COM(2001) 428 final, p.25

⁷⁶ Par exemple S.DE LA ROSA démontre ce décalage entre recours de principe à la méthode communautaire classique et impossibilité d'y recourir en pratique avec l'exemple de la politique sociale de protection des travailleurs, au sein de laquelle l'inter gouvernementalisme ne peut être dépassé. DE LA ROSA

Il apparaît donc, parallèlement à la dimension intégrative caractérisée par une prise de décision maîtrisée par le triangle institutionnel, une deuxième dimension, qui a tendance à s'affirmer comme une puissante alternative aux méthodes classiques. Cette deuxième dimension, systématisée par la réforme de la nouvelle gouvernance à l'européenne s'inscrit dans les théories de la *multi level governance*, avec tout ce que cela emporte comme conséquence sur l'attribution des responsabilités politiques. Puisque ces procédés de *multi level governance* ont pour caractéristique première leur souplesse et leur variabilité selon les politiques en cause, on ne saurait donner un schéma de responsabilité clair et applicable à l'ensemble de ces procédés.

41. De manière générale, la gouvernance européenne peut être rapprochée du phénomène de procéduralisation du droit, comme étant une tendance des pouvoirs publics non plus à édicter la norme de manière unilatérale, mais à créer un contexte et mettre à disposition des moyens –une « procédure » – devant conduire à l'élaboration de la loi. Ce phénomène de procéduralisation trouve une illustration particulièrement pertinente dans la gouvernance européenne, en ce qu'elle organise les conditions d'élaboration de la norme, favorisant le dialogue entre les différents acteurs⁷⁷. « *En cela, la procéduralisation du droit perturbe la distinction classique entre l'élaboration de la règle et son application* »⁷⁸, et ce bouleversement vient brouiller l'identification du porteur de la responsabilité politique, car celui-ci est classiquement celui qui édicte la norme. Les procédés les plus poussés de *multi level governance* opacifient le schéma d'attribution des responsabilités politiques, et s'affranchissent mécaniquement du contrôle démocratique.

S., *La méthode ouverte de coordination dans le système juridique communautaire : recherche à partir des applications en matière sociale et d'emploi*, thèse sous la direction de R.Mehdi, Bruylant 2007, p. 157

⁷⁷ Pour une présentation de ce nouvel « art de gouverner » au sein de l'Union, voir DE SCHUTTER O., « La procéduralisation dans le droit européen – propositions institutionnelles », in DE SCHUTTER O., LEBESSIS N. et PATERSON J., *La gouvernance de l'Union européenne, les cahiers de la cellule prospective*, OPOCE, 2001, p.207

⁷⁸ LOKIEK P., « La procéduralisation à l'épreuve du droit privé », in C.PIGACHE (dir.) *Les évolutions du droit, contractualisation et procéduralisation, Université d'été 2001 et 2002 du barreau de Rouen*, Publications de l'Université de Rouen, 2004, p.177.

2 - La dispersion des responsabilités par la régulation

42. La gouvernance dans sa définition générale est le passage d'un droit intrinsèquement considéré comme légitime, jouissant de l'autorité sans faille de son auteur, à un droit surjustifiant sa légitimité, à l'image de son auteur qui lui-même ne s'attribue plus le rôle de gouvernement mais celui de coordonnateur⁷⁹.

Cette idéologie de la gouvernance, transposée au système décisionnel européen, se traduit par la mise en place d'une décentralisation horizontale : le triangle institutionnel fait appel à de nombreux acteurs spécialisés ou organismes experts. Les décisions sont de moins en moins considérées comme intrinsèquement légitimes, et leurs auteurs cherchent à en justifier la substance en déléguant au maximum la prise de décision aux organismes sectoriels. Le droit européen se fait de plus en plus pragmatique, et de moins en moins politique. A côté des processus sur lesquels les institutions traditionnelles gardaient une mainmise juridique et politique, se multiplient les recours à des processus qui échappent totalement à l'exercice d'une reddition des comptes devant les citoyens européens. L'influence des citoyens ne peut réellement s'exercer que sur un terrain politique et non dans un cadre technique rendu objectif⁸⁰.

Concrètement, cette subsidiarité horizontale se manifeste par la multiplication des auteurs du droit. L'exemple le plus stigmatisé est celui des agences européennes. Celles-ci « *soutiennent le processus décisionnel en centralisant les compétences techniques ou spécialisées disponibles au niveau européen* »⁸¹ et correspondent ainsi à une volonté des

⁷⁹ « *La convivialité efface l'autorité, la régulation la réglementation et la gouvernance le gouvernement* ». MEHDI R., « Mutations de la société internationale et adaptations institutionnelles : le grand défi », in BOISSON DE CHAZOURNES L. et MEHDI R. (dir.), *Une société internationale en mutation: quels acteurs pour une nouvelle gouvernance ?*, Bruylant, 2005, p.8

⁸⁰ « *L'une des clés d'entrée dans l'analyse de la " démocratie impolitique " réside dans la notion de " gouvernance " , habituellement utilisée pour décrire le système politico-juridique de l'Union, et qui est définie par une pluralité d'acteurs et un réseau pluraliste de niveaux de pouvoirs qui s'oppose à l'idée d'un décideur unique aisément identifiable auquel est imputable la responsabilité de ses actions et de ses décisions* » CHOPIN T., « Après Lisbonne, quel projet politique pour l'Europe ? », *Question d'Europe n°147, Fondation Robert Schuman*, 19 octobre 2009

⁸¹ D'après RIDEAU J., *Droit institutionnel de l'Union européenne*, 6^{ème} édition, LGDJ, 2010, p.589

institutions traditionnelles de déléguer à des organismes techniques et spécialisés certains secteurs d'action publique. Le choix du recours aux agences européennes est donc un choix pragmatique dans l'objectif d'une meilleure gestion des compétences sectorielles de l'Union, qui sont difficilement assumées par les structures traditionnelles⁸². Cependant, sous cet objectif général se cache toute une diversité de missions accolées aux différentes agences européennes, au sein desquelles on distingue classiquement les agences exécutives et de régulation.

43. Ces dernières cristallisent les critiques sur le risque d'abdication de responsabilité des institutions. Cette critique technocratique vient de l'étendue des missions confiées aux agences de régulation, qui interviennent à la fois en amont de la décision, dans sa phase de préparation, et en aval, dans sa phase d'exécution⁸³.

En ce qui concerne les tâches d'exécution, elles conduisent à une externalisation de certaines compétences, notamment décisionnelles de la Commission qui peuvent poser problème en matière d'imputabilité politique. Ce problème a été soulevé très tôt par la Cour dans sa décision Meroni⁸⁴ : suivant cette jurisprudence, la Cour contrôle l'étendue des délégations de pouvoir de la Commission vers les agences de manière à ce qu'elles n'aboutissent pas à « *un véritable déplacement de responsabilité* »⁸⁵.

⁸² Le livre blanc « gouvernance européenne » précise l'intérêt de la création d'agences pour les institutions : « *l'atout des agences réside souvent dans leur capacité à tirer d'un savoir-faire sectoriel de haute technicité, dans leur plus grande visibilité pour les secteurs concernés (et parfois même pour le public), ainsi que dans les économies de coûts qu'elles permettent aux entreprises de réaliser.* »

⁸³ BLIN O., « 50 ans de Commission européenne ou la légitimité intégrative en question... », in *Mélanges en l'honneur de Guy Isaac, 50 ans de droit communautaire*, Presses de l'Université des sciences sociales de Toulouse, 2004, p.287

⁸⁴ CJCE, 13 juin 1958, *Meroni/Haute Autorité CECA*, aff. 10/56, rec. P.53

⁸⁵ « *Attendu que les conséquences résultant d'une délégation de pouvoirs sont très différentes suivant qu'elle vise des pouvoirs d'exécution nettement délimités et dont l'usage, de ce fait, est susceptible d'un contrôle rigoureux au regard de critères objectifs fixés par l'autorité délégante, ou un pouvoir discrétionnaire, impliquant une large liberté d'appréciation, susceptible de traduire par l'usage qui en est fait une véritable politique économique; attendu qu'une délégation du premier type n'est pas susceptible de modifier sensiblement les conséquences qu'entraîne l'exercice des pouvoirs qu'elle affecte, alors qu'une délégation du second type, en*

44. Dans les années 1990, la prolifération des agences et leur confuse diversification mis à mal l'impératif posé par la Cour⁸⁶. La Commission a alors cherché à encadrer davantage les pouvoirs des agences de régulation. Dans un premier temps, par une communication de 2002⁸⁷, elle amorce une classification⁸⁸ dans l'idée de clarifier leur rôle, leur statut, et leur place dans le processus décisionnel. La communication confirme ensuite le principe posé par la jurisprudence Meroni : dans leur mission de régulation, les agences ne peuvent outrepasser le simple pouvoir d'édicter des décisions individuelles, de manière à ne pas élaborer en dehors du système décisionnel classique une politique entière par le biais d'un pouvoir règlementaire⁸⁹.

Cette limite est primordiale pour assurer la responsabilité des actions de l'Union. La place grandissante des agences européennes de régulation ne doit pas aboutir à une substitution de responsabilité des institutions⁹⁰. Ainsi, si l'étendue des pouvoirs décisionnels des agences est maîtrisée, il faut en outre pouvoir contrôler les actes de ces organismes. La Commission rappelle qu'elle « *doit veiller [...] au maintien de l'intégrité exécutive au niveau*

substituant les choix de l'autorité délégataire à ceux de l'autorité délégante, opère un véritable déplacement de responsabilité »

⁸⁶ Le Parlement européen avait formulé lui-même cette inquiétude à travers une résolution du 19 février 1993, JOCE n°C 42

⁸⁷ Communication de la Commission au Parlement européen et au Conseil du 11 Décembre 2002, *Encadrement des agences européennes de régulation*, COM(2002) 718 final

⁸⁸ Elle distingue les agences chargées de fournir des avis scientifiques servant de base à ses décisions, des agences l'assistant dans sa mission de gardienne du respect du droit communautaire, des agences dotées du pouvoir d'adopter des décisions individuelles (communication page 5)

⁸⁹ En ce sens, cette borne posée à l'exercice de leur pouvoir décisionnel se rapproche des conditions du recours à la corégulation. Le livre blanc sur la gouvernance européenne précise que les mesures prises par les « *acteurs concernés* » pour l'exécution du droit communautaire ne peuvent intervenir que lorsque « *des choix politiques importants ne sont pas en jeu* ». *Gouvernance européenne – un livre blanc*, publié le 25/07/2001, COM(2001) 428 final, page 25, encadré consacré aux conditions du recours à la corégulation

⁹⁰ « *On ne peut accepter d'aucune façon la substitution des responsabilités des autorités communautaires* ». PORTO M., « Rôle des agences dans la gouvernance européenne et rôle de la mondialisation dans le processus d'intégration », *Papiers du Groupe gouvernance Association Jean Monnet*, Avril 2001 consultable sur internet à l'adresse : http://ec.europa.eu/governance/jean_monnet.pdf

communautaire » et à ce titre « assumer la responsabilité générale qui lui incombe ». Selon cette formule, si la Commission ne peut avoir de tutelle sur les décisions prises par les agences du fait de leur indépendance, elle reste tout de même responsable de leur cohérence générale.

Les modalités précises de cet encadrement devaient faire l'objet d'un accord interinstitutionnel, gage de clarté et de sécurité juridique. Mais malgré l'apparente volonté des institutions européennes, les actes tardent à venir : la Commission a fini par retirer son projet d'accord interinstitutionnel⁹¹ pour ne proposer par le biais d'une simple communication supplémentaire⁹² qu'une approche commune. La communication de 2008 préconisait également une « *évaluation horizontale des agences de régulation* » préalable à la définition de l'approche commune, mais cette évaluation n'a toujours pas été effectuée, ni amorcée⁹³.

45. Au-delà maintenant du pouvoir décisionnel de certaines agences de régulation dans leur mission d'exécution, il reste la mission de préparation des actes de la Commission dévolue à la plus grande partie des agences. Ces organismes sont souvent décriés pour le risque d'empiètement sur le domaine de la décision politique. La doctrine, de même que les parlements européen et nationaux, restent d'ailleurs vigilants sur cette problématique. Tous attirent l'attention sur le fait que la responsabilité politique des agences est difficile à appréhender « *en ce qu'elle s'écarte souvent des schémas classiques de séparation des*

⁹¹ COM(2005) 59 final du 25 mai 2005

⁹² COM(2008) 135 final du 11 février 2008, modestement intitulé : *Agences européennes – orientations pour l'avenir*

⁹³ Le Parlement européen mentionnait au sujet de ce difficile processus d'encadrement des agences un certain blocage de la part du Conseil, qui montre encore une fois combien cette question de la place des agences dans le système de responsabilité politique européen reste sensible. Résolution du Parlement européen du 21 octobre 2008 sur « Une stratégie en faveur de la future mise en oeuvre des aspects institutionnels des agences de régulation » (2008/2103(INI)), notamment le considérant B : « *considérant que le projet d'accord interinstitutionnel de 2005 n'a enregistré aucun progrès substantiel, du fait du refus institutionnel et politique opposé par le Conseil* »

pouvoirs »⁹⁴. En effet, ce dernier aspect trouble la lisibilité de l'imputabilité des décisions, et cette fois ci, il n'est plus question de l'étendue formelle de leur pouvoir de décision, mais bien de leur influence sur le fond des décisions.

Les agences sont souvent créées pour élaborer des normes des secteurs de politique assez sensibles. Par exemple, certaines agences interviennent dans des domaines de gestion des risques, et de choix scientifiques, comme par exemple l'Autorité européenne de sécurité des aliments, et l'Agence européenne pour l'environnement dans une moindre mesure⁹⁵. Chargées de fournir un avis scientifique à la Commission lorsque les institutions européennes doivent trancher un choix de société par leur législation, ces agences entretiennent au sein du système politique européen une logique de « *légitimité substitutive* »⁹⁶. Même si de manière formelle, ce sont bien les institutions européennes qui ont le dernier mot dans l'édiction des décisions, et qui à ce titre en endossent la responsabilité, il est clair que ce sont les agences qui se sont prononcées sur le fond. Le Sénat français a d'ailleurs cherché à attirer l'attention sur ce phénomène de déresponsabilisation matérielle des institutions communautaires : un rapport d'information du 7 octobre 2009⁹⁷ met en valeur ce qu'il appelle « *l'agenciarisation* » de l'Europe et ses risques de dérives. Ce rapport pose la question de la limite entre d'une part la simple

⁹⁴ GERKRATH J., « les conditions de la démocratie dans l'Union européenne, un point de vue français », *RUDH*, 2004, p.363

⁹⁵ Ces exemples ne sont pas choisis par hasard, mais en référence à un objet législatif européen qui fait figure de serpent de mer : la controverse sur l'autorisation ou l'interdiction des OGM. En effet sur ce sujet sensible, les agences européennes citées sont souvent pointées du doigt par les organismes militants comme « *imprudentes* » : <http://www.amisdela terre.org/OGM-et-Agence-europeenne-La.html>, « *scandaleuses* » : http://www.fne.asso.fr/fr/ogm-le-scandale-de-leur-evaluation-par-l-europe.html?cmp_id=33&news_id=12182, ou encore « *peu crédibles* » dans les lignes du journal *Le Monde* du 05.03.10., « OGM : "L'agence d'experts européens doit retrouver une crédibilité" »

⁹⁶ d'après le professeur STEPHANOU : « *le besoin de justification des choix demeure, et dans ce contexte [de politique de gestion des risques] il sera toujours nécessaire au décideur politique européen de mettre en relief les critères et valeurs qui sous tendent sa décision. Le recours aux agences scientifiques indépendantes répond, en définitive au souci de crédibilité des décisions* » STEPHANOU C.A., « La gouvernance européenne, bilan et perspectives », *Cahiers de Droit Européen* n°5-6, Décembre 2006, p.605

⁹⁷ Rapport intitulé *Où vont les agences européennes ?* Consultable sur internet à l'adresse : <http://www.senat.fr/rap/r09-017/r09-0170.html>

consultation des agences dans les choix politiques – formule retenue en théorie –, et d’autre part l’immixtion des agences par le biais de la détermination de la substance de la décision. Les sénateurs insistent sur le fait que la création des agences européennes de régulation n’obéit pas uniquement à une logique de délégation technique, mais également à « *la volonté de dépassionner un antagonisme d’ordre politique voire idéologique [qui] peut conduire à instituer une agence qui technicise le débat* »⁹⁸.

46. Il en est de même en ce qui concerne l’autorégulation. Ce nouveau type de processus décisionnel correspond exactement à la volonté d’ouverture transcendant la définition de la nouvelle gouvernance. Il s’agit de donner à la participation des parties intéressées un cadre institutionnalisé. Dans ce cadre, la Commission ne fait que reconnaître a posteriori le contenu de l’accord sectoriel, en proposant si elle l’estime nécessaire une avalisation législative par le biais d’une directive. « *Il ne reste pas moins que cette directive ne fait que reprendre le texte de l’accord* »⁹⁹, ainsi les institutions européennes gardent le dernier mot dans la prise de décision, et en assument la responsabilité, mais la substance même de la décision est formulée par ces nouveaux acteurs subsidiaires.

47. L’influence des citoyens peut-elle s’exercer à travers la responsabilité politique des décideurs européens si ceux-ci se démultiplient ? Le concept de gouvernance, basé sur la déconstruction du modèle classique de production normative qu’il engendre, se présente comme une nouvelle méthode de décision plus souple et plus ouverte, en réaction à « *la complexification toujours plus grande des problèmes à résoudre et [à] l’existence de pouvoirs multiples* »¹⁰⁰. Le changement de dimension décisionnelle s’opère par un décloisonnement de la prise de décision : selon les mots de J.Chevallier, on passe d’une dimension unilatérale à « *une approche pluraliste et interactive* »¹⁰¹ où les institutions de l’Union ne forment plus

⁹⁸ Le rapport poursuit : « *la création d’agences indépendantes et disposant, par hypothèse, de toute l’expertise nécessaire pour une bonne appréhension des problèmes dans un secteur déterminé contient à l’évidence en germe le risque d’un déplacement du curseur du pouvoir de décision du politique vers le scientifique* »

⁹⁹ STEPHANOU C.A., « La gouvernance européenne, bilan et perspectives », précité p.614

¹⁰⁰ CHEVALLIER J., « La gouvernance et le droit », in *Mélanges Paul Amselek*, Bruylant, 2005, p.189

¹⁰¹ CHEVALLIER J., « La gouvernance et le droit », op.cit. p.189

qu'une autorité de régulation, de coordination entre de multiples acteurs ayant une certaine légitimité à s'immiscer dans les processus d'élaboration des politiques.

Dans ces conditions, le contrôle démocratique de la prise de décision ne peut s'effectuer. La multiplicité des acteurs et la complexité des processus décisionnels éloignent l'Union de ses citoyens. La nécessité d'adopter une forme de responsabilité politique s'impose alors. Face à cet état de fait, l'Union a consacré une exigence de responsabilité de la prise de décision.

§ 2 - Une responsabilisation recherchée

La question de la responsabilité politique des institutions est un thème très prisé dans le vocabulaire des opérations de communication de l'Union, mais si on lui reconnaît un caractère nécessaire et évident, il n'en est nulle part précisé la valeur juridique. Le contrôle démocratique des gouvernés sur les gouvernants est donc recherché sans être juridiquement consacré. L'absence de consécration strictement juridique n'est pourtant pas un frein à la reconnaissance d'une exigence de responsabilité. Elle prend alors la forme d'une autodiscipline, dans le sens où les institutions admettent elles-mêmes de se soumettre au jugement des citoyens (A). L'Union est allée jusqu'à énoncer un principe de responsabilité parmi les principes structurants de la bonne gouvernance (B).

A - Une autodiscipline des institutions

La responsabilisation des processus décisionnels s'impose au titre d'une exigence à laquelle les institutions s'astreignent spontanément. Ce n'est ni une obligation consacrée par les textes, ni une exigence induite par la structure institutionnelle, mais plutôt une démarche volontaire des gouvernants de l'Union (1). De ce fait, il est difficile de cerner la valeur juridique de cette exigence, qui tient davantage de l'autodiscipline que de la prescription normative (2).

1 - Une démarche volontaire des institutions

48. La première démarche d'ouverture de l'Union tient à la relation politique qui est reconnue par la consécration de la citoyenneté européenne. Cette relation passe par la représentation démocratique des citoyens, et par son pendant : la responsabilité des institutions devant les citoyens. Ce schéma classique se fonde sur les dynamiques habituelles de la démocratie représentative¹⁰². Or la démocratie européenne ne fait certainement pas figure de démocratie représentative classique : son système décisionnel inédit et son caractère supranational l'en démarque : « *l'exercice de la citoyenneté au niveau d'une entité supranationale correspond à une nouvelle phase de l'interprétation des notions fondamentales de la théorie politique* »¹⁰³, et le concept de responsabilité politique en est forcément affecté.

En effet, cette notion de responsabilité politique n'est absolue que lorsque si le citoyen est l'unique source de légitimité, dans le sens où il est le souverain de l'ordre juridique concerné. Or, la notion de souveraineté est difficilement transposable à la construction européenne¹⁰⁴. Le système politique européen ne peut, malgré la place croissante octroyée au Parlement, être considéré comme un régime parlementaire à l'image du modèle adopté par les démocraties européennes qui composent l'Union : il est bâti en dehors de toute idée de souveraineté, et donc de souveraineté du peuple.

49. En outre, l'intérêt général européen qui motive l'action politique de l'Union ne se confond pas avec l'intérêt général tel qu'on l'entend dans une démocratie représentative classique. L'intérêt général tel qu'on l'entend classiquement est l'objectif idéologique qui

¹⁰² L'expression qui dit que « *Il est conforme aux principes de la démocratie que les responsables politiques se soumettent à la sanction des électeurs* » serait une « *maxime politique* ». TROPER M., « La responsabilité constitutionnalisée », in BIOY X. (dir.) *Constitution et responsabilité*, Montchrestien 2009

¹⁰³ KÖCHLER H., *Concepts de la citoyenneté démocratique*, éditions du Conseil de l'Europe, 2000

¹⁰⁴ CHALTIEL F.: « Existe-t-il une souveraineté européenne ? », *Politeia* 2005, n°8. Voir également CONSTANTINESCO V., « La souveraineté est-elle soluble dans l'Union européenne ? », *L'Europe en Formation* 2/2013 (n° 368) , p. 119

traduit la « *volonté générale* » issue du souverain, donc du peuple¹⁰⁵. L'intérêt générale en droit européen est quant à lui un intérêt syncrétique (synthèse des intérêts nationaux, communautaires et citoyens) et intégratif qui fonde l'exercice de compétences au niveau européen¹⁰⁶. De ce fait « *l'intérêt général communautaire n'est pas à l'abri d'un détachement de la base des besoins et nécessités des peuples européens* »¹⁰⁷. Ce décalage entre, d'une part, l'intérêt général européen qui fonde toute décision politique de l'Union et, d'autre part, les attentes politiques des citoyens, relativise la portée de l'obligation de responsabilité politique des institutions. Ou plutôt il la précise : en suivant la logique de la structure décisionnelle européenne, les institutions sont sensées rendre des comptes aux citoyens européens, sans pour autant dépendre de leur jugement politique. Ainsi, le choix politique d'une décision n'est pas – institutionnellement parlant – tenu de correspondre avec l'orientation politique des citoyens, puisqu'elle doit également prendre en compte les autres intérêts qui composent l'intérêt général européen.

50. Pour autant, cette obligation de rendre des comptes n'est pas négligée par les institutions. Au contraire, elle est régulièrement invoquée parmi les points sur lesquels le système décisionnel européen peut être amélioré dans un sens d'ouverture accrue. Ainsi le Parlement européen, remplissant son rôle de représentant des intérêts des citoyens, a pu souvent réclamer un plus grand « *contrôle démocratique* » des politiques de l'Union¹⁰⁸. Ce

¹⁰⁵ Le rapport public du Conseil d'Etat précise cette connivence entre volonté générale et intérêt général : « *il convient que le choix des fins considérées comme étant d'intérêt général puisse, en permanence, faire l'objet d'une discussion. A tout moment, il doit être possible de préciser les contours de cette notion et de faire valider, par des procédures démocratiques, les fins retenues comme étant d'intérêt général, afin qu'elles relèvent effectivement de la volonté générale et que l'Etat, qui a en charge la définition de l'intérêt général, soit lui-même au service de cet intérêt commun.* » Conseil d'Etat, *Réflexion sur l'intérêt général, rapport public 1999*, La Documentation Française, p.530

¹⁰⁶ Voir KAUFF-GAZIN F., *La notion d'intérêt général en droit communautaire*, Thèse sous la direction du Prof. D.SIMON, 2001

¹⁰⁷ Conseil d'Etat, *Réflexion sur l'intérêt général, rapport public 1999*, La Documentation Française, p.530

¹⁰⁸ Les exemples sont nombreux parmi les prises de position du Parlement. On peut citer comme exemple sectoriel une résolution sur l'accord de Schengen et la politique d'asile (*JOCE n° C 109 du 01/05/1995 p. 0169*) « 3. rappelle le rôle indispensable de contrôle démocratique que les parlements nationaux et le

vocabulaire de « *contrôle démocratique* » en appelle au champ lexical de la démocratie comme référence positive, en se gardant bien de replacer le rôle concurrencé des représentants des citoyens au sein du triangle institutionnel. En ce sens, ces exhortations à la mise en place d'un contrôle démocratique plus abouti ne doivent pas être détachées de l'ambition du Parlement de se voir reconnaître de plus en plus de prérogatives.

Pourtant, il ne faut pas négliger l'impact de ces revendications sur l'ensemble des institutions : la Commission a elle-même reconnu l'intérêt qu'il pouvait y avoir à invoquer davantage de contrôle démocratique dans le processus décisionnel. Dans ses réflexions sur l'équilibre institutionnel, elle a quelques fois cité un problème de « *responsabilité des actions de l'Union européenne* » en reprenant le vocabulaire du « *contrôle démocratique* »¹⁰⁹. Dans les années 2000, la Commission a effectivement provoqué des débats interinstitutionnels pour « *améliorer l'ouverture et l'obligation de rendre des comptes* »¹¹⁰. Cet intérêt retrouvé pour le concept de responsabilité démocratique appliqué à l'Union s'explique par l'échec des politiques de communication destinées à obtenir l'adhésion des citoyens sur les affaires européennes¹¹¹. Finalement, la place concurrencée de

Parlement européen doivent jouer, en tant que représentants des citoyens de l'UE, dans une matière constituant le noyau de la «citoyenneté européenne» »; et comme exemple plus institutionnel, une résolution sur la participation des citoyens et des acteurs sociaux au système institutionnel de l'Union européenne (JOCE 20/01/1997 - Numéro C 020 p. 31) : «C. Contrôle démocratique des choix de politique économique 7. considère que les responsabilités du Conseil et de la Commission, en ce qui concerne la définition des grandes orientations appellent un contrôle démocratique renforcé » ou encore dans une résolution sur le rapport du Conseil européen au Parlement européen sur les progrès de l' Union européenne en 1994 (en application de l' article D du traité sur l' Union européenne) (JOCE n° C 117 du 22/04/1996 p. 0016) « H. considérant que dans un souci de transparence et de démocratie, le contrôle démocratique sur les questions touchant à l'UEM doit être sensiblement renforcé »

¹⁰⁹ Voir par exemple la communication de la Commission au Conseil, Un projet pour les citoyens, produire des résultats pour l'Europe du 10/05/2006 (COM(2006) 211 final) : « *Dans certains domaines de la définition des politiques, l'action et l'obligation de rendre des comptes sont perturbées par les modalités actuelles de la prise de décision, qui entraînent la paralysie et l'absence de contrôle démocratique approprié* »

¹¹⁰ *ibid*

¹¹¹ Preuve en est le rejet du traité établissant une Constitution pour l'Europe. La Commission a formellement reconnu cette nécessité à travers son Plan D : « *L'objectif politique consiste à permettre aux*

l'intérêt des citoyens dans la formation du droit est dépassée dans les efforts de responsabilisation effectués par les institutions, car « *car le soutien des citoyens au projet européen est une question d'intérêt commun* »¹¹².

Ainsi, les enjeux en termes de légitimation des politiques de l'Union poussent ses institutions à s'ouvrir, c'est-à-dire à dépasser le strict cadre juridique de la modération des intérêts des citoyens – qui ne sont pas constitutionnellement considérés comme la base souveraine du pouvoir – pour chercher leur adhésion selon un mécanisme politique classique : celui du « contrôle démocratique » ou de la responsabilité politique. Reste à savoir quel est la force de cette obligation.

2 - Une valeur juridique imprécise

51. Jamais formulée comme un principe, mais souvent citée comme une nécessité, la responsabilisation des institutions semble s'apparenter à une autodiscipline. Le processus décisionnel de l'Union cherche à s'ouvrir aux citoyens en leur donnant la possibilité de juger de la bonne orientation politique des décisions européennes. Il reste à approfondir la question de l'opposabilité de cette exigence.

D'un point de vue formel d'abord, la nécessité de responsabiliser la prise de décision est uniquement mentionnée au sein d'actes atypiques des institutions, au premier rang desquels les communications de la Commission. D'après la jurisprudence qui tente de cerner leur portée, elles ne peuvent pas contenir d'obligations juridiques nouvelles, et doivent se borner à une simple orientation de l'action de la Commission elle-même¹¹³. Le contrôle

citoyens de s'approprier les politiques de l'Union européenne [...] et à faire en sorte que les institutions européennes rendent des comptes aux citoyens et conservent leur confiance. » Communication de la Commission au Conseil, Période de réflexion et Plan D, du 10/05/2006 (COM(2006) 212 final)

¹¹² Livre Blanc sur une politique de communication européenne, présenté par la Commission le 01/02/2006 (COM(2006) 35 final)

¹¹³ Pour plus de précisions sur le régime juridique des communications de la Commission, voir TOURNEPICHE A-M., « Les communications : instruments privilégiés de l'action administrative de la Commission européenne », *RMCUE*, n°454, Janvier 2002, p.55

démocratique mentionné ne peut donc pas être imposé à l'ensemble du système décisionnel européen du seul fait qu'il soit inclus dans ces communications.

Pour les autres acteurs de la prise de décision, on peut distinguer un devoir moral d'agir dans l'intérêt des citoyens. Les discours officiels multiplient depuis quelques années les indications en ce sens. Combien de fois les institutions n'ont-elles pas rappelé que l'amélioration de la qualité de vie, la prospérité économique, la promotion des droits et libertés fondamentaux étaient destinés aux citoyens. Certains en ont d'ailleurs tiré la conclusion que la démocratie européenne, à défaut de proposer un gouvernement *du* peuple, *par* le peuple (tel que dans les théories classiques de la démocratie) s'apparenterait à un gouvernement *pour* le peuple¹¹⁴. Il y aurait implicitement une exigence pour les décisions européennes de correspondre aux aspirations des citoyens.

De ce fait, sans pour autant acquérir une valeur de principe, l'instauration d'une responsabilité politique des institutions de l'Union envers ses citoyens devient une exigence. Largement mise en avant dans les opérations de communication comme une nécessité unanimement reconnue, sans précision sur sa valeur juridique, elle fait partie des concepts de *droit mou* (soft law), qui sont formulés comme des « *objectifs qu'il serait souhaitable d'atteindre, [...] des directives qu'il serait opportun de suivre, [...] des recommandations qu'il serait bon de respecter, mais sans pour autant leur donner force obligatoire* »¹¹⁵.

52. Cette exigence a pour particularité d'être juridiquement inqualifiable. En d'autres mots, sa valeur ne peut être cernée dans la hiérarchie des normes. Alors même qu'elle n'est pas inscrite dans les traités, elle doit tout de même avoir une valeur supérieure au droit dérivé. Le modèle des principes généraux du droit communautaire, quoique difficile à situer dans la hiérarchie des normes pourrait lui être appliqué par l'entremise du juge. Mais il n'en est rien

¹¹⁴ « Dans l'Union, seuls deux des quatre mécanismes de légitimation sont présents à l'échelon supranational : la gouvernance pour le peuple avec le peuple, alors que le gouvernement par et du peuple est laissé aux Etats-membres » (en ce qui concerne la gouvernance avec le peuple, nous y reviendrons plus bas). SCHMIDT V.A., *La démocratie en Europe, l'Union européenne et les politiques nationales*, traduit par C.MERLLIE-YOUNG, La Découverte / PACTE, 2010, p.278

¹¹⁵ CHEVALLIER J., « La normativité (introduction du dossier) », *Cahiers du Conseil constitutionnel* n° 21, Janvier 2007

puisque la Cour n'a jamais eu à s'exprimer sur cette question. On pourrait la comparer aux principes politiques et constitutionnels qui ont été consacrés comme principes généraux du droit communautaire, tels que la démocratie et l'Etat de droit¹¹⁶. Mais la responsabilité politique des institutions semble ne pas être suffisamment générique : elle ne peut constituer qu'un démembrement d'un principe plus vaste. On pourrait ainsi imaginer qu'elle soit raccrochée à la valeur de respect de la démocratie, sachant que la Cour, dans son interprétation ne l'a jamais mentionnée.

53. Malgré l'indétermination de sa valeur juridique et de sa place dans la hiérarchie des normes communautaires, l'exigence revêt une portée axiologique. Elle provoque une vraie réflexion de fond sur l'exercice du pouvoir décisionnel. Même en l'absence de valeur juridique contraignante clairement établie, l'exigence de responsabilisation des institutions produit des effets sur les rapports politiques entre citoyens et institutions. Le contrôle démocratique de la prise de décision européenne s'effectue uniquement par le truchement d'une obligation que les institutions s'imposent elles-mêmes dans leurs tentatives informelles de réforme du processus décisionnel. La responsabilité politique n'est pas une garantie constitutionnelle mais une exigence qui vient d'en haut : une démarche d'ouverture.

B - Un principe structurant de « bonne gouvernance »

Face au risque de confusion des responsabilités politiques engendrée par une gouvernance à multi-niveaux, l'Union, a choisi d'entourer ce nouveau mode de prise de décision de principes structurants. Ces principes constituent les axes cardinaux d'une « bonne gouvernance » européenne. Il n'est alors pas étonnant de trouver parmi eux un principe de responsabilité qui, malgré quelques incertitudes autour de sa signification (1) et sa portée (2), a le mérite d'exprimer la recherche d'ouverture.

¹¹⁶ Devenus valeurs de l'Union depuis le traité de Lisbonne : l'article 2 TUE qualifie de valeurs des objectifs qui depuis le traité d'Amsterdam étaient identifiés comme des principes.

1 - La formulation d'un principe de responsabilité

54. Inclure la responsabilité parmi les cinq principes de bonne gouvernance n'est pas une originalité européenne. L'indicateur de responsabilité est transversal, il est toujours¹¹⁷ consacré par les différentes organisations internationales cherchant à promouvoir une bonne gouvernance : la Banque Mondiale, première prescriptrice du dogme de la bonne gouvernance¹¹⁸, le PNUD¹¹⁹ (l'ONU aussi d'une manière générale, mais d'une façon moins formelle¹²⁰), ou encore le Conseil de l'Europe¹²¹ pour ne citer que les pionniers¹²². Si les autres critères varient selon l'entité visée (organisation internationale, Etat, entreprise) le principe de responsabilité est celui qui gouverne à toutes les gouvernances¹²³.

¹¹⁷ « Il n'y a pas actuellement de notion de gouvernance qui nie la présence de ce principe » CANDELA CASTILLO J., « La bonne gouvernance comprise comme intégration des principes de légitimité, efficacité et justice », *RDUE* n°2/2005, p.239

¹¹⁸ Voir l'exemple cité par J.CHEVALLIER : le Rapport *Governance and development* de la Banque Mondiale de 1992 décrit le système de *good governance* comme « obligeant les tenants du pouvoir à rendre des comptes ». La prescription est reprise en tête des indicateurs de bonne gouvernance pour 1996/2009 mis au point par l'Institut de la Banque Mondiale. CHEVALLIER J., « La gouvernance, un nouveau paradigme étatique ? », *RFAP*, 1/2003 (n°105-106), p. 203

¹¹⁹ Le rapport *Gouvernance et développement humain durable* de 1997 fait parmi les cinq principes de bonne gouvernance dégagés la part belle à la responsabilisation

¹²⁰ *Agenda pour le développement*, Rapport du Secrétaire général, 6 mai 1994, A/48/935, paragraphe 125.

<http://www.globalpolicy.org/reform/initiatives/ghali/1994/0506development.htm>, qui mentionne parmi les orientations nécessaires à une bonne gouvernance « l'obligation de rendre compte de ses actions »

¹²¹ *Déclaration de Varsovie*, du 17 mai 2005, à l'occasion du troisième sommet des Chefs d'Etat et de Gouvernement du Conseil de l'Europe (CM(2005)79 final), notamment son point 3° : « Les Etats membres doivent donc maintenir et développer des institutions [...] démocratiquement responsables »

¹²² Pour un exposé plus complet de l'acceptation de la bonne gouvernance, voir l'étude de la Commission de Venise (Commission pour la démocratie par le droit) n°470/2008, du 8 Avril 2011, *Bilan sur les notions de bonne gouvernance et de bonne administration*. Dans cette étude il est notable de retrouver dans chaque définition de la bonne gouvernance proposée par l'ensemble des organisations citées un objectif de responsabilité, ou d'obligation de rendre des comptes.

¹²³ Il vient même en premier selon les termes de l'OCDE. Source : *Les principaux éléments de la bonne gouvernance*, http://www.oecd.org/document/48/0,3746,fr_2649_33735_1814576_1_1_1_1,00.html

Le Livre blanc pour une gouvernance européenne le consacre expressément parmi les 5 principes vertueux de bonne gouvernance¹²⁴. Ces principes sont interdépendants¹²⁵, tant dans leur formulation, que dans leur définition. L'ouverture fait référence à une « *communication active au sujet des décisions que [l'Union] prend* », et peut ainsi être rapprochée de la notion de clarification qui semble être le squelette du principe de responsabilité, de même que le principe de cohérence « *passe par la capacité d'imprimer une direction politique et par une prise de responsabilité affirmée de la part des institutions* ». C'est à peine si la lecture de ces principes clarifie l'idée que l'on peut avoir des garanties de bonne gouvernance. Ces principes forment un bloc homogène au contenu plutôt vague, et la définition du principe de responsabilité ne fait pas exception¹²⁶.

55. Avant tout, la définition proposée n'en est pas vraiment une, il s'agit tout au plus d'une présentation des objectifs visés par le principe de responsabilité. Par ailleurs, le livre blanc ne précise pas la nature de la responsabilité visée. On imagine aisément que la « *clarification des rôles de chacun dans les processus législatif et exécutif* » vise une responsabilité politique, mais il peut tout aussi bien s'agir d'une responsabilité juridique lorsque la définition fait allusion à la responsabilité des Etats : on penserait alors au principe de responsabilité des Etats lié à un manquement¹²⁷. L'absence de qualification de la responsabilité visée peut aussi être une façon d'inclure tous les modes de

¹²⁴ « *Cinq principes sont à la base d'une bonne gouvernance et des changements proposés dans le présent Livre blanc: ouverture, participation, responsabilité, efficacité et cohérence. Chacun de ces principes est essentiel pour l'instauration d'une gouvernance plus démocratique.* »

¹²⁵ GADBIN D., « Les principes de bonne gouvernance européenne » in *Mélanges en l'honneur de Guy Isaac, 50 ans de droit communautaire*, Presses de l'Université des sciences sociales de Toulouse, 2004, p.589

¹²⁶ Le livre blanc définit le principe de responsabilité comme suit : « il convient de clarifier le rôle de chacun dans les processus législatif et exécutif. Chaque institution de l'UE doit expliquer son action au sein de l'Europe et en assumer la responsabilité. Mais il faut aussi plus de clarté et une prise de responsabilité accrue de la part des Etats membres et de tous ceux qui participent à l'élaboration et à la mise en œuvre des politiques de l'UE, à quelque niveau que ce soit. »

¹²⁷ Principe de responsabilité tel que consacré par la jurisprudence *Francovitch et Bonifaci* (CJCE, 19/11/1991, *Francovitch et Bonifaci*, aff. C-6/90 et C-9/90, Rec. P.I-5357)

responsabilisation¹²⁸. Qui plus est, la comparaison de cette présentation à celles données par d'autres organisations fait apparaître une imprécision propre au Livre Blanc : alors qu'ailleurs on indique que la responsabilité doit s'entendre comme une reddition des comptes, cette notion est absente au niveau de la bonne gouvernance européenne, il n'y a pas de référence à une quelconque justification des actes envers les citoyens¹²⁹.

56. Au-delà de ces observations sur le flou laissé autour de la nature du principe de responsabilité, la signification que l'Union a entendu lui donner doit être précisée. Il ne faut pas perdre de vue le fait que le principe de responsabilité est une prescription de bonne gouvernance, sensée rationaliser la dérégulation engendrée par la réforme de la gouvernance européenne. Il est donc un remède envisagé pour contrer les effets négatifs de la refonte du système décisionnel européen, qui tendent à diffuser les responsabilités politiques en dégradant la lisibilité du schéma décisionnel communautaire. Dans ce cadre, la responsabilisation visée est naturellement reconnue comme « *principe corollaire à un mouvement de dérégulation* »¹³⁰. L'accent mis sur l'impératif de responsabilisation est alors un réflexe indispensable pour conserver une cohérence au sein du processus décisionnel. La philosophie générale du livre blanc se matérialiserait même en un couple décentralisation-responsabilité¹³¹. L'une ne s'envisage pas sans l'autre : la réforme amorcée dès les années 1990 obéit à une dynamique centrifuge de dispersion des compétences normatives, puis elle est compensée par une dynamique centripète de responsabilité des nouveaux décideurs envers les institutions de l'Union. Le principe de responsabilité mentionné par le Livre Blanc organiserait donc une centralisation des responsabilités politiques : le système décisionnel serait diffus, mais la responsabilité politique serait uniquement assumée par les institutions européennes, ce qui impliquerait un contrôle étroit des institutions sur les nouveaux acteurs

¹²⁸ D.GADBIN déclare à ce titre qu'on peut entendre le principe de responsabilité comme motion de censure du Parlement, ou comme responsabilité non contractuelle, preuve que le spectre de la responsabilité est large. GADBIN D., « Les principes de bonne gouvernance européenne », précité p.593

¹²⁹ Alors que les objectifs de responsabilités sont souvent assortis d'une référence au « *public* » (Banque mondiale), ou accompagnés d'un adjectif « *démocratique* » (Conseil de l'Europe)

¹³⁰ GADBIN D., « les principes de bonne gouvernance européenne », précité p.593

¹³¹ VIGNON J., « Gouvernance européenne : un livre blanc », précité. P.45

normatifs. Ce que l'on appelle alors le « *recentrage des institutions* »¹³² inviterait chaque acteur nouvellement chargé de produire du droit communautaire à assumer « *au moyen de contrôle approprié les responsabilités correspondantes devant le Conseil ou le Parlement européen* »¹³³ et devant la Commission lorsqu'il s'agit d'actes d'exécution. On imagine toutes les difficultés que cela emporte pour les institutions d'assumer et d'assurer la responsabilité d'actes politiques qu'elles n'ont pas elles-mêmes édictés. Autant dire que le principe de responsabilité énoncé par le Livre Blanc reste assez énigmatique, son contenu étant difficile à cerner et à évaluer au regard de l'équilibre des pouvoirs.

Le flou entretenu autour de la notion n'entrave pas la portée symbolique de celle-ci, ainsi que les réflexions qu'elle ouvre sur l'ouverture de l'Union à ses citoyens.

2 - Une portée symbolique

57. Les cinq principes de bonne gouvernance, et parmi eux la responsabilité, ne doivent pas être trop vite écartés du fait de leur indétermination. Le principe de responsabilité est certes difficile à cerner quant à son contenu, il n'en démontre pas moins la volonté des institutions de maintenir l'Union sur les rails d'une gouvernance démocratique.

Malgré ce que l'idéologie de la gouvernance peut laisser entendre sur sa vocation à réguler un monde apaisé dans lequel tous les intérêts seraient pris en compte¹³⁴, la gouvernance en tant que technique d'exercice du pouvoir n'est pas intrinsèquement démocratique. Rien, dans la définition même de la gouvernance ne lui impose de se baser sur un pouvoir venant du peuple. Mieux encore, on peut considérer qu'au lieu d'être une modalité de mise en œuvre de la démocratie, la gouvernance « *paraît comme une modalité dont l'une des*

¹³² Livre blanc, page 10

¹³³ VIGNON J., « Gouvernance européenne : un livre blanc », précité. P.48

¹³⁴ P.MOREAU-DEFARGES met ainsi en valeur l'objectif de paix dépolitisée qui caractériserait la gouvernance au même titre que les idées de Platon ou F.Fukuyama : « *une humanité libérée de ses passions et de ses violences, ne se consacrant qu'aux « vrais » problèmes, ceux de la gestion et de la répartition optimale des ressources. La gouvernance s'inscrit dans cette perspective d'un monde rationnel et raisonnable.* » MOREAU-DEFARGES P., *La gouvernance*, Que sais-je, PUF, 2011, p. 109

spécificité est de contourner la démocratie »¹³⁵, ou en tout cas de la démocratie représentative classique. Là où les régimes démocratiques attribuent l'exercice du pouvoir à des représentants élus par l'ensemble du corps des citoyens, la gouvernance octroie la maîtrise de l'élaboration des normes à des représentants sectoriels à la légitimité difficilement vérifiable¹³⁶. En tout état de cause, il ne faut pas perdre de vue que la gouvernance organise une prise de décision pragmatique, entre parties prenantes concernées, découplée du politique et de sa vocation à satisfaire l'intérêt général.

La conséquence de ce décalage se situe au niveau de la responsabilité de la prise de décision : « *le fonctionnement de la gouvernance est opaque et dénué d'imputabilité* »¹³⁷. Alors que la prise de décision s'effectue en cercle fermé, rien n'oblige les nouveaux acteurs de la gouvernance à rendre des comptes à la communauté politique, le corps des citoyens, puisqu'ils ne poursuivent que leur intérêt spécifique dans le domaine à gérer. La conception gestionnaire de l'action publique ne fait nullement référence au contrôle démocratique pour se légitimer, mais à la culture du résultat, de l'efficacité. Dans ce contexte, imposer à la gouvernance européenne un principe – même relatif et imprécis – de responsabilité constitue une volonté de la rendre « *démo-compatible* »¹³⁸ : il s'agit de la réorienter vers le citoyen en invoquant une imputabilité des décisions envers eux.

L'instauration d'une exigence de responsabilité est imposée par les institutions dans un contexte où elle ne s'imposait pas d'elle-même. Cette distinction d'un principe de

¹³⁵ « Une certaine rhétorique couvre la gouvernance de vertus démocratiques, alors que dans ses applications celle-ci paraît comme une modalité dont l'une des spécificités est de contourner la démocratie » KAZANCIGIL A., *La gouvernance, pour ou contre le politique*, Armand Colin, 2010, p.98

¹³⁶ P.MOREAU-DEFARGES ironise sur cette légitimité, acquise uniquement sur la capacité à porter des projets, ou à défendre un intérêt sectoriel : « *tout système de gouvernance vise à associer tous les acteurs pertinents, tous ceux qui, à des titres divers ont une légitimité à intervenir dans le domaine concerné. Il y a ceux dont la présence va de soi : Etats, organisations interétatiques... Mais il y a de plus en plus ceux dont la légitimité est autoproclamée. [...] la légitimité n'est plus héritée, donnée par la masse, la puissance ; elle doit être conquise par la capacité à proposer, à fixer des agendas* » MOREAU-DEFARGES P., *La gouvernance*, op.cit. p.60

¹³⁷ KAZANCIGIL A., *La gouvernance, pour ou contre le politique*, op.cit. p.80

¹³⁸ Ibid p.80

responsabilité est une nouvelle démarche d'ouverture dans le sens où les institutions rappellent ainsi que le droit communautaire est destiné à l'ensemble des citoyens en tant que communauté politique, et non uniquement aux parties intéressées. De manière indirecte donc, l'Union rajoute une dimension politique pérennisant la relation citoyen/institution, pour contrer la dépolitisation engendrée par l'instauration d'une gouvernance européenne. L'intérêt de cet impératif de responsabilité est alors de maintenir l'Union dans une logique de légitimité démocratique malgré l'accent porté sur la légitimité matérielle par la gouvernance. Dans un système de gouvernance, on recherche l'efficacité de l'action publique, mais le principe de responsabilité vient préciser que l'action européenne ne peut être jugée uniquement sur ce critère, il faut continuer de donner à l'Union une légitimité procédurale en la soumettant au jugement des citoyens. Le principe d'ouverture est une fois de plus matérialisé par une insistance portée sur le maintien d'une légitimité procédurale, à travers le principe de responsabilité, l'objectif étant d'organiser une « *technocratie ouverte* »¹³⁹.

Si la démarche contenue dans la reconnaissance d'un principe de responsabilité est hautement symbolique sur le plan des idées, en ce qui concerne sa mise en œuvre, sa portée l'est aussi. Mais cette fois-ci, la qualification de symbolique est plutôt péjorative.

Les principes de bonne gouvernance ne peuvent en effet être rattachés à aucune catégorie de principes ayant force contraignante au sein de l'ordre juridique européen. La seule qui eût pu convenir pour de tels principes aurait été celle des principes généraux du droit, d'autant plus que certains militent pour la reconnaissance au sein de cette catégorie d'une « *catégorie spéciale de principes institutionnels* »¹⁴⁰ parmi laquelle le principe de responsabilité aurait mérité sa place. Mais il n'est pas possible d'affilier les principes de bonne gouvernance aux PGD en raison de leur nature politique, de leur caractère très vague,

¹³⁹ P.MAGNETTE résume cette problématique ainsi : « la gouvernance peut se reposer sur la technocratie, pourvu qu'il s'agisse d'une « technocratie ouverte » ». MAGNETTE P., *Le régime politique de l'Union européenne*, 3^{ème} édition mise à jour et argumentée, Presses de Sciences Po. 2009, p.255

¹⁴⁰ « *they do not serve to protect the position of the individual, but rather to regulate the relation between institutions* ». DE WITTE B., « Institutional principles : a special category of general principles of EC Law », in *General principles of EC Law, report from a conference in Malmö*, Kluwer Law International, 2000, p.143

et du fait qu'ils n'aient pas reçu de consécration du juge communautaire¹⁴¹. D. Gadbin précise que ces principes politiques ne sont qu'un « *secours des principes fondamentaux régissant l'organisation des compétences dans l'Union* »¹⁴². Dans tous les cas, si le livre blanc leur a donné la dénomination de principe, il ne faut y voir semble t-il que des axiomes, des orientations éthiques à l'exercice des compétences au sein de l'Union.

Pour autant, si ces principes sont dépourvus de caractère impératif en eux-mêmes, leur indétermination ne les empêche pas de produire des effets juridiques au travers d'autres dispositions. Intégrer des principes politiques (ou extra-juridiques d'une manière générale) parmi les principes généraux du droit prête à polémique¹⁴³ puisqu'il faudrait employer une voie forcée de juridicisation d'idées qui découlent davantage de la thèse politique que du champ juridique. Suivant cette distinction entre principes juridiques et principes politiques, le principe de responsabilité ne devrait pas être consacré en tant que tel au sein des PGD communautaires. Il devrait rester une exigence et non un principe constitutionnellement garanti pour régir les relations entre les pouvoirs et la compétence normative. Cette exigence produirait alors des effets juridiques par le biais de notions qui la traduirait en droit.

Mais le fait justement que le principe de responsabilité nécessite une traduction juridique pour être inséré en droit positif peut poser problème. Si ce n'est le principe en lui-même qui est consacré, ce ne sont que des démembrements de celui-ci, qui constituent forcément une interprétation parcellaire de son contenu. C'est sans doute la raison pour laquelle la responsabilisation politique du processus décisionnel européen reste une recherche : une exigence en voie d'être satisfaite par différentes pistes de contrôle démocratique.

¹⁴¹ MOLINIER J., « Principes généraux », *Répertoire de droit communautaire*, Dalloz 2011

¹⁴² GADBIN D. suggère à propos des principes de bonne gouvernance de se référer à la lente genèse du principe de subsidiarité pour identifier par analogie des principes fondamentaux en gestation. D.GADBIN, « les principes de bonne gouvernance européenne », *précité* p.591

¹⁴³ MODERNE F., « Légitimité des principes généraux et théorie du droit », *RFDA* 1999, p722

Section 2 - La mise en œuvre de l'exigence de responsabilisation

58. Le système politique européen est le fruit d'une « *révolution institutionnelle permanente* »¹⁴⁴, la construction européenne étant, selon cette idée, en perpétuelle voie d'amélioration, de perfectionnement, de démocratisation. En ce sens, le système politique de l'Union tente de répondre, au fur et à mesure, aux exigences qu'il distingue en son sein. Les réponses institutionnelles à ces exigences, et partant, à l'exigence de responsabilité, ne peuvent être que l'aboutissement de recherches adaptées à la spécificité de l'Union : il faut respecter l'équilibre institutionnel, tout en essayant de satisfaire l'exigence de responsabilité politique qui devient de plus en plus pressante.

La responsabilisation du processus décisionnel européen touche à une problématique profonde de la construction européenne. Elle révèle l'incertitude sur la destinée politique de l'Union, et donc sur sa manière d'orienter sa démarche d'ouverture envers les citoyens européens : faut-il copier l'Etat moderne et son régime politique parlementarisé ? Ou doit-on envisager l'Union comme une structure postmoderne aux rationalités originales et inédites ?

Le choix de l'Union sur cette problématique emprunte les deux courants : elle s'inscrit dans un mimétisme étatique tout en suivant de nouvelles pistes de responsabilisation. La responsabilité parlementarisée, qui témoigne d'une volonté de renforcer le caractère politique traditionnel du lien entre citoyens et institutions, est constamment renforcée, bien que considérée comme incomplète au regard de la structure décisionnelle de l'Union (§1). De manière parallèle, une responsabilité démocratique découplée du politique cherche à en combler les lacunes en convoquant directement les citoyens dans un rôle de vigilance permanente (§2).

¹⁴⁴ Expression d'après ROUYET M., « La démocratie n'est plus ce qu'elle n'était pas, réflexions sur la démocratie à l'aune de l'Europe », *Parlement[s], Revue d'histoire politique* 1/2004, n° 1, p. 91

§ 1 - La piste insuffisante d'une responsabilité politique parlementarisée

59. La parlementarisation du régime politique de l'Union européenne est longtemps apparue comme la meilleure voie d'approfondissement de l'intégration communautaire. A une époque où l'on craint une perte de confiance en la construction européenne, voire une renationalisation des enjeux européens, la réforme progressive de la prise de décision vers un modèle parlementaire rassure même les plus réticents¹⁴⁵, en ce qu'elle redonne un poids supplémentaire au courant de la démocratie représentative. Cette voie de la parlementarisation semble faire office de base commune aux Etats membres véhiculant un certain consensus. L'exigence de responsabilité de la prise de décision bénéficie alors de cette recherche de parlementarisation du régime de l'Union. Elle reprend des mécanismes existants dans un régime parlementaire classique, telle que la sanction électorale et la motion de censure, qui retranscrivent l'image de « chaînes d'imputabilité » (A). Mais ces mécanismes montrent leurs limites face aux spécificités de la structure décisionnelle européenne (B).

A - La schématisation d'une responsabilité parlementaire transposée à l'Union

La Cour de Justice, dès 1980 dans son arrêt « *Roquette Frères c/ Conseil* », a explicité l'idée la matérialisation du principe démocratique par le Parlement européen¹⁴⁶. Cette idée a

¹⁴⁵ O.COSTA re-contextualise le recours à la parlementarisation de la structure décisionnelle européenne, par rapport au rayonnement rassurant que ce mouvement pouvait avoir sur l'intégration européenne : « *En un sens, la « parlementarisation » de la méthode communautaire a été conçue comme une manière de la sauver, face à des alternatives comme la renationalisation des politiques européennes ou le démantèlement de la Commission. Le renforcement des pouvoirs du PE a en effet donné satisfaction à la fois aux opinions publiques, qui sont très attachées aux principes de la démocratie représentative, et aux représentants des Etats membres les plus réticents à l'égard de l'intégration, qui y ont vu un moyen de limiter les pouvoirs et l'autonomie de la Commission.* ». COSTA O., « Le Parlement européen dans le système décisionnel de l'Union européenne : la puissance au prix de l'illisibilité », *Politique européenne*, n°28, printemps 2009, p.129

¹⁴⁶ « La compétence du Parlement de participer effectivement au processus législatif de la Communauté est le reflet, bien que limité, au niveau de la Communauté, d'un principe démocratique fondamental, selon lequel les peuples participent à l'exercice du pouvoir par l'intermédiaire d'une assemblée représentative. La consultation régulière du Parlement dans les cas prévus par le traité constitue dès lors une

été approfondie dans les réformes successives touchant l'équilibre institutionnel par un renforcement des pouvoirs du Parlement. Son rôle de représentant des intérêts des citoyens. L'Union a ainsi repris à son compte les manifestations classiques de démocratie représentative. La principale de ces cautions démocratiques est évidemment l'élection qui fait entrer l'Union dans une logique représentative (1), et dont l'impact sur l'équilibre institutionnel est relayé par la motion de censure du Parlement sur la Commission (2).

1 - Une responsabilité démocratique théorisée dans l'élection

60. On identifie dans l'élection le point de rencontre entre les gouvernés et gouvernants. Cette fiction de la fusion des ces deux groupes en un corps unique permet de qualifier un régime de démocratique¹⁴⁷. Ce mécanisme crucial de l'élection est repris au niveau de l'Union européenne dans un système représentatif *sui generis*.

L'élection, qui est la « *forme normale de mise en jeu de la responsabilité politique* » endosse à la fois le principe démocratique et son nécessaire corollaire de responsabilité politique. L'Union a copié la base des démocraties modernes pour fonder son principe démocratique. La sanction électorale est, au regard de l'histoire des idées politiques, l'élément qui rend acceptable et réalisable l'oxymore de la démocratie représentative¹⁴⁸, celui qui permet de qualifier la représentation de démocratique. Au fond, la représentation n'est démocratique que si sa méthode de désignation permet de vérifier la légitimité des élus régulièrement. L'élection, en tant que « *mission de confiance* »¹⁴⁹ des électeurs envers les élus agit comme

formalité substantielle dont le non-respect la nullité de l'acte concerné. » CJCE, 29/10/1980, *Roquette frères contre Conseil*, affaire 138/79, point 33.

¹⁴⁷ Voir par exemple : SARTORI G., *Théorie de la démocratie*, Armand Colin, Paris, 1973 p.60

¹⁴⁸ « *La démocratie représentative, qui pouvait encore passer au XVIIIème siècle pour une aberration anti-démocratique parce qu'elle dépossédait les citoyens de la gestion directe de leurs affaires, contribue aujourd'hui à définir la norme démocratique, au point que c'est l'élection [...] qui constitue [...] le cœur même de la démocratie.* » ROUYET M., « La démocratie n'est plus ce qu'elle n'était pas. Réflexion sur la démocratie à l'aune de l'Europe », *Parlement[s] revue d'histoire politique* n° 1/2004, p.91

¹⁴⁹ Et puisqu'il est unanimement établi que « la responsabilité politique [...] se manifeste d'abord dans l'élection des dirigeants, et la faculté qu'elle comporte de les congédier », c'est la sanction électorale qui

une obligation pour ces derniers de répondre de leurs actes. La science politique s'est largement appesantie sur ce rôle central de l'élection, comme instrument de « *reddition des comptes* »¹⁵⁰ des représentants envers les titulaires de la souveraineté.

Le caractère direct de ce mécanisme de responsabilité présente tout son intérêt, parce qu'il correspond à l'exigence sous-jacente à la reconnaissance d'une citoyenneté européenne. L'élection répond en effet aux critères de l'instauration d'un lien direct entre institutions et citoyens.

61. Toutefois, cette forme de responsabilité, réductible à un laps de temps restreint, peut être critiquée dans le sens où les élus échappent au contrôle démocratique pendant la durée de leur mandat. Mais cette remarque peut être relativisée sachant que la responsabilité par la désignation emporte la responsabilité dans l'exercice de la fonction de gouverner. Les citoyens disposent d'un pouvoir de pression sur les gouvernants par la menace d'une future sanction électorale négative : « *les élections sont un moyen au service d'une fin, la fin étant un « gouvernement de l'opinion » [...] un gouvernement répondant aux aspirations de l'opinion publique et responsable devant elle* »¹⁵¹. Théoriquement, la convocation régulière des gouvernants devant leurs mandataires, les électeurs, garantirait une forme de responsabilité¹⁵², ou plus précisément de « *réceptivité* »¹⁵³ des gouvernants aux aspirations des gouvernés, et les pousserait à agir dans le même sens. Cette responsabilité politique théorisée dans la sanction électorale fait d'ailleurs l'objet d'observations scientifiques : la

garantit la responsabilité des gouvernants européens : MAGNETTE P. reprenant J.LOCKE. P.MAGNETTE, *Contrôler l'Europe, pouvoirs et responsabilité dans l'Union Européenne*, op.cit., p.19

¹⁵⁰ Voir notamment l'ouvrage référence de MANIN B., *Principes du gouvernement représentatif*, Calmann-Levy, 1995

¹⁵¹ SARTORI G., *Théorie de la démocratie*, op.cit. p.60

¹⁵² Parmi les principes du gouvernement représentatif, B.MANIN précise que c'est le caractère réitéré des élections qui incite les représentants à agir dans l'intérêt des représentés. MANIN B., *Principes du gouvernement représentatif*, Calmann-Levy, 1995

¹⁵³ SARTORI G., « Representation : representational systems », *International encyclopedia of the social sciences*, New York, Macmillan and Free Press, 1968 (traduction de C.Hurtig, retranscrit dans G.SARTORI, *Théorie de la démocratie*, Armand Colin, Paris, 1973, p.390

théorie du « *vote rétrospectif* »¹⁵⁴ permet de constater la portée du bilan politique des élus parlementaires sur le vote des électeurs.

62. Ce mécanisme primaire de responsabilité politique directe donne théoriquement un fort pouvoir d'influence des gouvernés sur les choix politiques et rend ainsi la représentation légitime. Ce sont justement ces effets théoriques que l'Union a cherché à récupérer pour justifier de sa responsabilité politique. Elle a mis en avant son double rapport au suffrage universel pour témoigner de sa conformité à l'exigence de responsabilité politique. Elle a consacré le rituel électoral pour démontrer son accession à la qualification démocratique.

Le régime de l'Union s'appuie sur une légitimité légale rationnelle¹⁵⁵, basée sur l'existence de mécanismes de responsabilité politique au niveau de sa double base démocratique. Puisque les dirigeants européens sont soumis à la sanction électorale à la fois devant leurs ressortissants nationaux (pour le Conseil) et devant les citoyens européens dans leur ensemble (pour le Parlement), l'Union donne une apparence de responsabilité démocratique globale.

D'ailleurs, on comprend combien la démocratie européenne a misé sur ce type de responsabilité politique en remarquant l'insistance du système à convoquer le contrôle électoral. En effet, le système politique européen originaire, au fonctionnement classique d'organisation internationale, aurait pu se réclamer d'un principe démocratique suffisant selon la théorie wébérienne de la légitimité rationnelle-légale. Les représentants nationaux gouvernant l'Europe auraient indirectement donné leur légitimité démocratique à l'Europe, en étant responsables devant leurs électeurs pour leur action européenne¹⁵⁶.

¹⁵⁴ Cette théorie du vote rétrospectif est le pendant du postulat selon lequel le comportement des élus s'explique par leur objectif de réélection NAVARRO J., « le travail parlementaire, un investissement payant ? les élections comme évaluation rétrospective du bilan des députés sortants », *Revue Internationale de Politique Comparée*, Vol. 17, n° 4, 2010

¹⁵⁵ Selon la terminologie de WEBER M., *Économie et Société*, 1921, Traduction française Paris, Plon, 1971

¹⁵⁶ Jusqu'à l'ère Maastricht, les communications officielles affirmaient la validité de ce raisonnement. Voir notamment le dépliant de la DG communication de la Commission qui commence ainsi : « *Les États membres de la Communauté européenne (CE) sont des démocraties pluralistes. C'est, en fait, une condition*

Mais le système politique européen semble montrer une insistance à faire appel à la sanction électorale, et c'est justement cette insistance qui fonde son hybridité en droit international public. Outre la base représentative indirecte matérialisée dans l'institution intergouvernementale (le Conseil), la structure institutionnelle européenne est complétée par une représentation directe des intérêts des citoyens avec l'élection du Parlement¹⁵⁷.

L'insistance, tout à fait originale et propre à l'Union, a le mérite de créer cette relation directe entre citoyens européens et institutions, en faisant appel au mécanisme de sanction électorale par la voie du suffrage universel direct. Ce type de « *légitimité personnelle* »¹⁵⁸ est celle qui permet que « *la chaîne de légitimation entre l'organe en question et le peuple ne soit ni interrompue ni trop distendue* ». Elle permet de connecter par le biais d'une responsabilité politique électorale les citoyens et l'Union de manière continue et rapprochée.

Cette image de chaîne d'imputabilité est en outre entretenue par le fait que les rapports au sein du triangle institutionnel se soient progressivement parlementarisés. Les gouvernants européens ont profité de la légitimité personnelle du Parlement en prolongeant la chaîne d'imputabilité par le biais du mécanisme juridique de la motion de censure.

pour pouvoir adhérer à la CE. Par conséquent, toute organisation créée par eux est, elle aussi, fondamentalement démocratique. C'est le cas de la CE. [...] celle-ci dispose d'une structure politique à même d'assurer le contrôle démocratique. » Commission des Communautés européennes, *Une communauté plus démocratique*, 1993, p.2

¹⁵⁷ Cette notion de double représentation démocratique est encore affirmée par l'article 10 §2 du TUE : « Les citoyens sont directement représentés, au niveau de l'Union, au Parlement européen. Les États membres sont représentés au Conseil européen par leur chef d'État ou de gouvernement et au Conseil par leurs gouvernements, eux-mêmes démocratiquement responsables, soit devant leurs parlements nationaux, soit devant leurs citoyens. »

¹⁵⁸ GERKRATH J., *L'émergence d'un droit constitutionnel pour l'Europe*, thèse sous la direction du Professeur CONSTANTINESCO V., 1997, p.333

2 - Un parlementarisme symbolisé par le contrôle du Parlement sur l'exécutif

63. Suite à un constant processus d'accroissement des pouvoirs du Parlement européen, celui-ci a aujourd'hui tout un panel de moyens d'action sur l'exécutif, qui outre le mécanisme de l'élection, révèle la volonté des dirigeants de l'Union d'inscrire celle-ci dans un régime parlementaire européen. A l'image des parlements nationaux des Etats-membres, eux-mêmes inspirés de la tradition parlementaire anglo-saxonne, le Parlement européen s'est vu octroyer un pouvoir de contrôle de l'exécutif. En tant que représentant des citoyens, il a reçu la mission de responsabiliser les décideurs politiques de l'Union en vérifiant que les choix politiques opérés au sein de l'Union soient bien conformes à la volonté du corps des citoyens. Il s'agit d'un prolongement du mécanisme de la sanction électorale : la responsabilité politique parlementarisée est également une garantie offerte aux citoyens de pouvoir « *jeter les dirigeants dehors* »¹⁵⁹ lorsque ceux-ci n'agissent plus au nom du « *peuple souverain* ».

Il n'y a pas de souveraineté du peuple dans le système politique européen. Mais le fait, justement, de créer *ab nihilo* un système de responsabilité qui emprunte aux régimes fondés sur la souveraineté du peuple démontre un effort d'ouverture conséquent. L'objectif de l'instauration de ce « *système apolitique partiellement parlementarisé* »¹⁶⁰ est de permettre de restaurer une chaîne d'imputabilité des institutions envers les citoyens, c'est-à-dire d'ouvrir la prise de décision à l'influence – même indirecte – des citoyens.

Le Parlement a donc gagné un poids politique certain au sein du triangle institutionnel en dénombant parmi ses moyens d'action des mécanismes juridiques de contrôle sur l'exécutif. Ce contrôle passe par une reprise particulièrement complète des mécanismes hérités du droit parlementaire classique : on y trouve les questions, les débats en plénière, les commissions parlementaires, jusqu'à la motion de censure. En opérant une analyse

¹⁵⁹ ROUYET M., « La démocratie n'est plus ce qu'elle n'était pas », art. précité, p.95

¹⁶⁰ Expression d'O.COSTA faisant état du « caractère atypique d'un système qui faisait originellement peu de cas du débat partisan et des acteurs proprement politiques (élus, partis nationaux et européens) mais a évolué pour accompagner l'extension continue de ses pouvoirs et répondre à la problématique du déficit démocratique ». COSTA O., « Les acteurs politiques », in DEHOUSSE R. (dir.), *Politiques européennes*, Presses de la fondation nationale de sciences politiques, 2009, p55.

chronologique de ces mécanismes, on constate que le contrôle est diffus, ne laissant aucun moment politique échapper à la surveillance des députés : le Parlement dispose ainsi de pouvoirs de contrôle *a priori*, permanent et *a posteriori* sur la Commission¹⁶¹.

64. Au sein de ces moyens d'action, la motion de censure du Parlement européen sur la Commission est souvent désignée comme la preuve irréfutable de la parlementarisation du régime politique de l'Union. Alors même qu'elle n'avait été conçue comme un moyen de contrôle effectif, sa vocation à être mise en œuvre étant perçue comme hypothétique, elle est devenue une véritable arme de dissuasion, lorsque les députés ont eu l'audace de la déclencher¹⁶². Elle a même sérieusement menacé la Commission en 1999, lorsque les députés ont déposé une motion concernant le non-octroi de la décharge budgétaire pour 1996. On a alors parlé d'une apogée du parlementarisme à l'européenne, les députés ayant été très près de renverser la Commission¹⁶³.

Pourtant, ce n'est pas tant le caractère spectaculaire de la motion de censure qui fait la qualité du contrôle du Parlement européen, que l'activisme quotidien des députés. L'assemblée entre dans la catégorie des *working parliaments*, au sein desquels le travail parlementaire est réparti en commissions très spécialisées, faisant la part belle à l'examen technique poussé des choix politiques. Ce parlementarisme de travail est relativement ouvert à la prise en considération de points de vue d'acteurs privés, voire à la délibération autonome sur des sujets qui ne font pas toujours l'objet d'une discussion législative en cours¹⁶⁴. La conséquence de cet activisme parlementaire se ressent dans l'indépendance que

¹⁶¹ D.SIMON identifie un contrôle *a priori* dans la procédure d'investiture de la Commission, un contrôle permanent dans la surveillance par le biais des questions, commissions parlementaires et débats en plénière, et le contrôle *a posteriori* dans la censure de la Commission. SIMON D., *Le système juridique communautaire*, 3^{ème} édition, Puf, 2001, p 227

¹⁶² Sept fois depuis 1979

¹⁶³ CONSTANTINESCO V., « La responsabilité de la Commission européenne : la crise de 1999 », *Pouvoirs* n°92, 2000, p.117

¹⁶⁴ Pour se rendre compte de cet état de fait, il suffit de voir le nombre de conférences sur des sujets divers organisés quotidiennement dans les locaux du Parlement. Chaque soir après le travail parlementaire classique s'étale un emploi du temps très serré de conférences de groupes d'intérêts invités par un député, un parti, un regroupement de députés sensibles à une cause particulière...

l'assemblée peut avoir dans la formulation de désaccords éventuels envers les autres institutions. Cette liberté de ton s'exprime dans des résolutions non-législatives voire par des prises de position averties dans le processus décisionnel. De cette façon, le Parlement a démontré sa « *performance* »¹⁶⁵ dans le contrôle permanent de la Commission.

65. Au-delà de cette qualité du contrôle, permettant de « *reconnaître un « certain degré » de parlementarisation* »¹⁶⁶, l'extension de l'objet du contrôle engage elle-aussi à parler de parlementarisme européen. Le contrôle politique du Parlement s'exerce, par mimétisme étatique, sur l'institution qui pourrait être assimilée à un gouvernement. C'est donc la Commission qui est visée par ce contrôle dans le droit primaire, et de la manière la plus explicite. Mais la mission du contrôle parlementaire est bien plus étendue. En premier lieu, le Conseil a admis, par la pratique et de manière ponctuelle, pouvoir faire l'objet d'un contrôle du Parlement. Depuis 1962, il se prête au jeu des questions et s'engage à répondre à toutes, de même qu'il participe de manière croissante aux débats du Parlement¹⁶⁷. La pratique peut même être vue comme une coutume acquise puisqu'elle n'a jamais été remise en cause. Cette extension du pouvoir de contrôle est purement informelle puisqu'elle n'est pas solidement garantie par le droit primaire, mais elle démontre malgré tout une recherche d'adaptation du droit parlementaire classique à la spécificité de l'Union.

S'appuyant sur ces progrès du contrôle parlementaire, une partie de la doctrine¹⁶⁸ a pu voir le régime politique de l'Union comme un régime semi parlementaire¹⁶⁹, l'intérêt d'une telle classification étant d'exprimer une tendance de politisation croissante des rapports de pouvoir. Ainsi la reprise des caractéristiques parlementaristes, qui sont basées sur la

¹⁶⁵ COSTA O., « Les acteurs politiques », art. Précité p.57

¹⁶⁶ Ibid p.57

¹⁶⁷ Ces coutumes ont été prises en compte par le règlement du Parlement : par exemple, l'article 115 du règlement indique bien que les questions avec demande de réponse orale suivie d'un débat peuvent être adressées invariablement à la Commission et au Conseil.

¹⁶⁸ Doctrine de « l'avenue majoritaire » d'après une traduction de l'anglais. DEHOUSSE R., "Constitutional reform in the European Community : are there alternatives to the majoritarian avenue ?", *West European politics*, 1995, p.118

¹⁶⁹ Voir MAGNETTE P., *Le régime politique de l'Union européenne*, 3^{ème} édition mise à jour argumentée, 2009, Presses de SciencePo, p.25

délibération et la prise en compte de l'opinion publique, traduirait l'idée que les citoyens européens sont de plus en plus à même de se saisir des affaires européennes. Les dernières réformes accentuant l'idée de chaînes d'imputabilité vont dans ce sens. D'abord, dans son article 17§7, le Traité de Lisbonne fait obligation au Conseil de prendre en compte le résultat des élections européennes pour choisir le candidat à la présidence de la Commission¹⁷⁰, l'effet attendu étant que « *si les partis politiques qui se présentent aux élections européennes indiquent leur candidat comme président de la Commission, cette prise en compte des résultats à l'élection du Parlement européen permettra aux électeurs européens de désigner le futur président de la Commission* »¹⁷¹.

Mais malgré les progrès de la parlementarisation des relations interinstitutionnelles, la responsabilité parlementaire est seulement considérée aujourd'hui comme une hypothèse. Elle reste d'actualité comme en témoigne les accentuations apportées par le traité de Lisbonne, mais montre ses limites dans son application au régime politique spécifique de l'Union.

B - L'ineffectivité partielle des mécanismes parlementaires

Le reproche généralement adressé à la parlementarisation de l'Union est son manque d'originalité vis à vis du modèle étatique. L'appliquer à un système décisionnel spécial tel que celui de l'Union semble alors révéler un décalage dans la démarche d'ouverture des institutions aux citoyens. Les vertus de la responsabilité parlementarisée peuvent se trouver partiellement neutralisées au niveau européen, du fait de la complexité des rapports au sein du triangle institutionnel, et plus généralement au vu de l'équilibre institutionnel. L'effectivité de la responsabilité ainsi mise en place n'est que partielle, la

¹⁷⁰ Le site internet europa.eu insiste sur cette précision du traité, « *le traité de Lisbonne innove en introduisant un lien direct entre les résultats des élections au Parlement européen et le choix du candidat à la présidence de la Commission. Désormais, le Conseil européen doit tenir compte des résultats au Parlement lorsqu'il désigne la personnalité qu'il envisage de nommer président de la Commission. Ce changement augmente le poids du Parlement dans la désignation du président et renforce donc l'enjeu politique lié aux élections européennes* »

http://europa.eu/legislation_summaries/institutional_affairs/treaties/lisbon_treaty/ai0006_fr.htm

¹⁷¹ SAURON J.L, *La Constitution européenne expliquée*, Gualino, 2004, p.50

théorie parlementariste étant relativisée par une pratique politique qui n'a pas encore développé de structure partisane (1). En outre, la voie parlementaire semble marginalisée, car trop fortement copiée sur les modèles étatiques, ne prend pas en compte la diversification croissante des processus décisionnels (2).

1 - La relativisation du parlementarisme dans la pratique politique

66. Le lien démocratique direct institué par l'élection au suffrage universel direct du Parlement européen reste théoriquement satisfaisant au regard de l'objectif de responsabilisation, mais montre des lacunes en pratique. Les mécanismes hérités du parlementarisme ne suffisent pas à jouer le rôle de caution de responsabilité politique pour l'ensemble de l'Union. Il en est de même pour la sanction électorale sur les représentants des Etats-membres au Conseil.

La voie de la responsabilisation des institutions par les mécanismes parlementaires, tant au niveau européen pour la Commission que national pour le Conseil, montre plus généralement les limites de la théorie de la légitimité rationnelle légale. Cette théorie, qui a alimenté un courant de pensée qui se refuse à parler de déficit de démocratie européen, trouve ses limites lorsqu'il s'agit d'évaluer réellement en quoi les élections, nationales et européennes, jouent un rôle de sanction électorale de la décision européenne. Si des études tentent de démontrer que la théorie du vote rétrospectif est applicable aux députés européens en ce qui concerne leur activisme individuel au sein de l'institution¹⁷², rien ne permet de voir dans les élections européennes une forme de contrôle démocratique sur l'ensemble de la politique européenne. Ajouté à cette incertitude le fait que les élections servent de sanction électorale en considération de la politique nationale¹⁷³, on peut se demander si les élections européennes endossent réellement un rôle de mécanisme de

¹⁷² NAVARRO J., « le travail parlementaire, un investissement payant ? Les élections comme évaluation rétrospective du bilan des députés sortants », art.cit.

¹⁷³ « *La prééminence de logiques nationales – « pour ou contre Sarkozy ? » - plutôt qu'européennes – « pour ou contre Barroso ? » » O.ROZENBERG caricature ainsi ce caractère second et national des élections européennes, constituant selon le vocable politiste des « élections nationales de second ordre ». ROZENBERG O., « L'influence du Parlement européen et l'indifférence de ses électeurs, une corrélation fallacieuse ? » *Politique européenne* n°28, printemps 2009, p 13*

responsabilité politique, ou si elles ne se contentent de servir que de simple légitimation *ex-ante* des décisions communautaires.

De plus, le résultat des élections européennes n'a qu'un effet limité sur le jeu interinstitutionnel. D'abord parce que la structuration partisane au sein du Parlement n'en est qu'à ses balbutiements, la répartition des sièges entre les partis n'influence pas la donne politique dans la prise de décision. Mais aussi et surtout parce que la couleur politique remportant les élections n'a qu'un impact limité sur l'orientation de l'exécutif européen, le mécanisme de sanction par les élections européennes semble neutralisé.

Si le système politique européen tend à prendre en compte les résultats des élections européennes dans le choix du président de la Commission la logique partisane n'est encore que superficielle dans les relations entre le Parlement et l'exécutif européen¹⁷⁴. Il faut dire que la déconnection originelle entre obédience politique du Parlement et composition de la Commission est une tradition qu'il est difficile de renverser. Jusqu'en 1999, la Commission fut constituée sans considération aucune du résultat des élections européennes, malgré la critique des observateurs. En 2004, la même problématique a fait l'objet de sévères critiques¹⁷⁵, avant d'être surmontée. Cette tradition est due à la nécessité observée par les eurodéputés de dégager des consensus entre partis, afin d'opposer une position cohérente dans la lutte d'influence contre la Commission et le Conseil, dans une logique plus « *congressionnelle* ». Si le traité de Lisbonne revient sur cette tradition en imposant au Conseil de proposer un candidat à la présidence de la Commission en relation avec les

¹⁷⁴ Encore en 2009, O.COSTA reconnaissait : « la structure institutionnelle ne permet pas d'appréhender les relations entre le Parlement et la Commission dans une logique partisane » ; « s'agissant, par exemple, de l'investiture de la Commission, il est difficile de déterminer pourquoi les membres du Conseil européen ont décidé en 2004 de tenir compte du résultat des élections européennes pour procéder au choix du Président de la Commission. » COSTA O., « Le Parlement européen dans le système décisionnel de l'Union européenne : la puissance au prix de l'illisibilité », *Politique européenne* n°28, printemps 2009, p.129

¹⁷⁵ « *many of the good candidates seemed to be from the centre left [...]. However, the newly elected Parliament in June 2004 had a centre right majority. And Hans – Gert Pöttering, the leader of the largest group PPE insisted that the governments must propose a candidate from the centre right, in light with standard practice in parliamentary governments* » HIX S., NOURY A., ROLAND G., *Democratic politics in European Parliament*, Cambridge University Press, 2007

résultats des élections européennes, il est fort à parier que la logique partisane ainsi imposée reste marginale dans le trilogue européen, le véritable enjeu de l'investiture de la Commission demeurant, tant pour le Conseil que pour le Parlement, l'assurance d'avoir en la personne du président de la Commission un interlocuteur attentif. Finalement, l'enjeu politique de l'investiture de la Commission par le Parlement reste essentiellement déconnecté de celui – originel – des élections européennes, le choix pour un exécutif démontrant « *ses dispositions à collaborer avec le Parlement* »¹⁷⁶ primant sur la théorie de la chaîne de responsabilité politique reliant les citoyens à la Commission par le biais de leurs représentants.

67. Le cas de cette rupture de la chaîne de responsabilité vient s'ajouter à la problématique générale de l'absence de notion de souveraineté au sein de l'Union. Le Parlement représente certes les intérêts des citoyens au sein de l'Union, mais leurs intérêts ne priment pas au nom d'une quelconque souveraineté du/des peuple(s). Dans ce cas, les élections européennes ne peuvent jouer le rôle de contrôle démocratique qu'on leur reconnaît dans les démocraties représentatives classiques. En recherchant les effets d'un modèle classique de démocratie représentative, tout en négligeant une différence de logique dans ses postulats de départ, la structure européenne ne fait qu'effleurer son objectif de créer un lien politique direct avec ses citoyens. Le résultat, en termes de responsabilité politique n'est pour l'instant que superficiel. Si les innovations du Traité de Lisbonne cherchent à dépasser ce constat par la création d'artifices politiques obligatoires, l'idée reste tout de même que l'exigence de responsabilisation des institutions doit être approfondie.

68. Ce constat est également vérifiable, de manière plus pragmatique dans le mimétisme étatique qui inspire les mécanismes de responsabilité politique tels que la motion de censure. Celle-ci s'est révélée lacunaire lors de la plus importante crise touchant la responsabilité politique de la Commission. On retient effectivement qu'en 1999, la

¹⁷⁶ En 2001, O.COSTA faisait remarquer que l'objet des auditions au PE lors de l'investiture des Commissaires n'était pas « *leurs intentions et [...] la politique qu'ils entendent mener* », mais plutôt « *leur connaissance des dossiers, leur probité et leurs dispositions à collaborer avec le Parlement Européen.* » COSTA O., « Les relations entre la Commission et le Parlement européen au prisme du parlementarisme », *Politique Européenne* n°5, automne 2001, p. 25

Commission Santer a démissionné sous la pression du Parlement, mais la mise en jeu de la responsabilité politique n'a pas été déclenchée par l'action d'une traditionnelle motion de censure – celle-ci ayant échoué – mais suite au rapport d'un groupe d'expert spécialement mis en place. Cet exemple, largement décrié par la doctrine comme « *une victoire à la Pyrrhus* » pour le Parlement¹⁷⁷, montre une certaine inadéquation entre l'instrument juridique de la motion de censure et l'objectif d'effectivité de la responsabilité politique de la Commission.

En replaçant l'évènement dans son contexte¹⁷⁸, on apprend que les députés ont d'abord tenté d'opposer une désapprobation politique à la Commission en refusant de voter la décharge sur l'exécution du budget en 1998. La Commission ne se sentit pas menacée. Par la suite, le 14 janvier 1999, est déposée une motion de censure ; celle-ci ayant échoué, la Commission n'est pas plus désarçonnée, alors que les éléments qui lui sont reprochés ont plongé la sphère politique européenne dans une grave crise de confiance au sein de laquelle les opinions publiques ont vu l'illustration paroxysmique du déficit démocratique. Il aura fallu la constitution hybride d'un comité d'experts indépendants en position délicate pour enfin faire la lumière sur le comportement frauduleux de l'institution et des fonctionnaires qui la composent. Le Parlement, dans le but d'exercer une pression sur la Commission dans une telle situation de crise, ne s'est absolument pas emparé des moyens d'action mis à sa disposition pour la mise en jeu de la responsabilité politique : « *on notera que le Parlement n'a pas confié à l'une de ses commissions permanentes (en premier rang, la commission de contrôle budgétaire) le soin de recueillir ces informations, pas plus qu'il n'a désigné une commission temporaire d'enquête* »¹⁷⁹. Il a préféré confier la mission d'enquête – et surtout de pression par la publication d'un rapport – à un « *comité d'experts indépendant* », sachant que fait l'indépendance dont il est sous entendue comme une indépendance envers le Parlement. Autrement dit, dans cette affaire, le Parlement s'est en quelque sorte dessaisi de son rôle de contrôle politique de la Commission, pour le confier à une expertise, à un

¹⁷⁷ SIMON D., « Victoire à la Pyrrhus ? », *Europe*, n°4, avril 1999

¹⁷⁸ Pour un récapitulatif complet, voir RODRIGUES S., « Quelques réflexions juridiques à propos de la démission de la Commission européenne », *RMCUE* n°430, juillet-août 1999, p.472

¹⁷⁹ CONSTANTINESCO V., « La responsabilité de la Commission européenne : la crise de 1999 », *in* La responsabilité des gouvernants, *Pouvoirs* n°92, 2000, p.117

examen distinct du politique, plus froid et objectif. On a d'ailleurs qualifié la responsabilité mise en cause par le comité de « *technique* » (« *mauvaise gestion* ») et morale (« *fraude* », « *népotisme* »). Il ne s'agit pas d'une « *véritable mise en cause politique de la Commission* »¹⁸⁰.

De ce fait, le mécanisme de la motion de censure, créé à l'origine dans le but de mettre en lumière l'existence d'un contrôle démocratique, s'est révélé inutilisable dans un contexte de crise pourtant aigu. On l'excuse alors en avançant l'argument que le mécanisme européen serait un peu trop calqué sur les mécanismes internes ayant subi une rationalisation du parlementarisme¹⁸¹, mais toujours-est-il que la crise de 1999 a révélé une difficulté pour le Parlement d'assumer la mission de contrôle démocratique qui lui revient dans un schéma de régime politique parlementaire. Elle montre également une certaine préférence pour une mise en cause de la responsabilité étrangère à la sphère politique qui, de fait, vient marginaliser le paradigme parlementaire et ses vertus de politisation des questions européennes.

2 - L'inadéquation du mimétisme étatique.

69. Le mimétisme du parlementarisme étatique paraît inadéquat lorsqu'on met en perspective la diversification des processus décisionnels européens. Le contrôle parlementaire a de moins en moins d'emprise sur les décideurs politiques, car ceux-ci sont de plus en plus distincts de la Commission, seule institution à engager sa responsabilité devant les représentants des citoyens.

D'abord, l'insuffisance du contrôle parlementaire vient du fait que la Commission est dépossédée de son rôle politique initial. Ce rôle d'impulsion échoit davantage au sein du

¹⁸⁰ Ibid, p124

¹⁸¹V.CONSTANTINESCO rappelle là-dessus la complexité et l'extrême rigueur de la procédure de motion de censure «*l'article 201 du traité CE impose des conditions qui s'inspirent du parlementarisme rationalisé. [...] Pour être adoptée, la motion de censure doit recueillir une double majorité : deux tiers des voix exprimées représentant la majorité des membres composant le Parlement européen* ». Cette procédure est reprise à l'identique à l'article 234 TFUE. CONSTANTINESCO V., « La responsabilité de la Commission européenne : la crise de 1999 » *art.précité* p.120

triangle institutionnel au Conseil, suite à un repli de la volonté intégrative¹⁸². Le mimétisme étatique, qui voit dans la Commission l'équivalent d'un gouvernement national, n'est donc plus exactement valable. Le contrôle parlementaire apparaît alors quelque peu dévoyé : d'un côté on renforce la responsabilité politique d'une institution qui se trouve dépossédée d'action politique – la Commission – et d'un autre côté on transfère l'impulsion politique à une institution qui ne peut pas être bornée par les deux autres : le Conseil se trouve en effet relativement hors de portée du Parlement¹⁸³, et n'est plus arrêté par son pendant originel qu'est la Commission¹⁸⁴. Dans ce contexte, un contrôle parlementaire touchant la Commission, et non le Conseil qui est pourtant titulaire du pouvoir d'impulsion politique peut sembler incohérent¹⁸⁵. Mais surtout, la prophétie de politisation de la sphère européenne par le biais d'une parlementarisation du régime ne peut pas se réaliser, parce que le contrôle parlementaire se trompe de cible. Il ne s'attaque pas à l'institution qui porte les choix politiques¹⁸⁶. La conséquence au regard du principe d'ouverture est qu'il y a une

¹⁸²La progressive redistribution des forces entre les institutions s'est particulièrement manifestée lors de la Convention, au moment où il a été question de mettre à plat le fonctionnement du régime politique européen : « *l'intention réelle qu'ont eue les conventionnels vis-à-vis de la Commission paraît claire : réduire le plus possible l'institution intégrative de l'Union* » afin de redonner une certaine maîtrise des choix politiques à décision intergouvernementale. MONJAL P.Y., « Le projet de traité établissant une Constitution pour l'Europe. Quels fondements théoriques pour le droit constitutionnel de l'Union européenne ? », *RTD eur.* n°40, juillet/septembre 2004, p.459

¹⁸³ Même si on a vu plus haut que le Conseil se soumettait de bonne grâce au jeu des questions et des débats du Parlement, cela ne suffit pas pour parler d'un véritable contrôle parlementaire, car ces moyens de pression sur le Conseil ne sont ni juridiquement garantis, ni suffisamment forts pour inquiéter le Conseil.

¹⁸⁴ C.HISCOCK-LAGEOT schématise ce bouleversement ainsi : « On a l'impression que la Commission est le pendant du Conseil des ministres. On a en outre la sensation qu'on a voulu couper le cordon entre la Commission et ce Conseil, tout en renforçant la dépendance de la Commission et du Parlement. Or dans la philosophie initiale, il s'agissait d'instaurer une Commission indépendante ». HISCOCK-LAGEOT C., « Le traité établissant une Constitution pour l'Europe : une occasion manquée d'instaurer un régime parlementaire », *RFDC* n°66, 2006

¹⁸⁵ GERKRATH J., « Les conditions de la démocratie dans l'Union européenne », article précité, p.365

¹⁸⁶ O.COSTA précise le poids politique du Conseil avant de conclure « *les moyens de contrôle dont le Parlement bénéficie à l'égard de la Commission se montrent plus que jamais inadéquats pour peser sur l'orientation générale des politiques européennes* », alors que « *toutes ces activités du Conseil échappent largement au contrôle du Parlement européen et déséquilibrent ses relations avec la Commission. Le constat*

déconnexion entre le développement du contrôle parlementaire et l'objectif qu'il poursuit : le Parlement est sensé garantir l'influence des citoyens européens dans la prise de décision communautaire par la mise en jeu de la responsabilité des décideurs politiques, mais au lieu de cela, il se cantonne à exercer une pression dévoyée sur une institution au rôle politique secondaire.

70. D'un autre côté, l'influence des citoyens européens ne peut plus être uniquement garantie par le contrôle parlementaire, qui ne s'applique qu'à une fraction de l'ensemble de la prise de décision communautaire. La diversification des processus décisionnels échappe à toute appréhension classique de démocratie représentative. Les nouveaux modes de prise de décision communautaire s'inscrivent dans une autre dimension. Les processus décisionnels promus par la nouvelle gouvernance ont été conçus en dehors de toute référence à un approfondissement du parlementarisme à l'européenne. Les modalités sont totalement différentes de celles d'une parlementarisation du régime même si elles poursuivent un même but : accroître la légitimité de l'action européenne.

Par exemple, en ce qui concerne la MOC, le contrôle parlementaire y est marginal. Théoriquement la responsabilité politique reste vérifiée au niveau des Etats-membres par les parlements nationaux. Cependant en pratique, ceux-ci sont relativement exclus de la MOC : *« tout juste peuvent-ils se prononcer, en aval, sur les projets de loi de mise en œuvre des orientations définies au niveau communautaire, c'est-à-dire au stade où les principes de l'action communautaire sont définis, et où il est trop tard pour influencer sur le cours des choses »*¹⁸⁷. Cette impuissance des parlements nationaux est d'autant plus mesurable lorsque l'on s'aperçoit que ceux-ci ne sont pas politiquement en position de désavouer leur gouvernement en refusant d'adopter les lois de mise en œuvre, parce que leur gouvernement a lui-même pris part à l'édiction des lignes directrices au sein du Conseil.

vaut également pour le Conseil européen qui tend à priver la Commission de son rôle d'impulsion et d'arbitrage ». COSTA O., « Les relations entre la Commission et le Parlement européen au prisme du parlementarisme », *Politique européenne* n°5, automne 2001, p.25

¹⁸⁷ OMARJEE I., « Questions autour de la MOC comme mode de création du droit ». *Article précité*, p.12

Quant au Parlement européen, il se trouve lors de l'élaboration de la MOC dans l'une des rares configurations où son rôle est réduit à une simple consultation, et il n'est même pas associé à l'évaluation des politiques mises en place par les Etats-membres. Cette exclusion renforce l'aspect intergouvernemental de ce processus décisionnel, et a pour conséquence de minimiser le contre-pouvoir issu de la représentation démocratique directe. Il n'y a pas de modération parlementaire, ni de chaîne d'imputabilité clairement reliée aux citoyens.

71. Le constat est le même en ce qui concerne la dévolution de compétences normatives aux agences : ce n'est pas le Parlement qui contrôle leur exercice au nom des citoyens européens, mais la Commission sur des fondements plus techniques. Une fois encore une partie de la prise de décision échappe au contrôle parlementaire. L'Union a négligé de fournir une signification de la responsabilité politique adaptée à ses nouveaux acteurs para-institutionnels, qui prennent de plus en plus de place dans les processus décisionnels¹⁸⁸. Il y aurait donc un décalage entre une centralisation de la responsabilité issue d'une réflexion basée sur le traditionnel équilibre des pouvoirs, et un exercice des compétences normatives au sein de l'Union qui s'affranchit du contexte traditionnel de séparation des pouvoirs. Le principe de responsabilité visé par la gouvernance est celui correspondant à une mise en réseau des compétences, et à un « *déséquilibre des fonctions [...] alors que la séparation des pouvoirs semble marginalisée* »¹⁸⁹. Autrement dit, donner une solution classique (de responsabilité centralisée par les institutions) à une problématique nouvelle (la décentralisation des compétences normatives) semblerait inapproprié. Finalement, si l'Union a reconnu parmi les principes cardinaux de la nouvelle gouvernance une place importante au principe de responsabilité, elle semble ne pas savoir comment le traduire exactement face à sa problématique de dispersion de ses compétences normatives.

¹⁸⁸ « L'Union européenne a pris un certain nombre de mesures officielles visant à accroître la légitimité démocratique de ses diverses institutions, sachant que l'Union elle-même n'est pas épargnée à maints égards par ce basculement des centres de décision de la sphère politique vers celle de l'administration. » GOODWIN-GILL G.S., *Elections libres et régulières*, Nouvelle édition augmentée, Union interparlementaire, Genève, 2006, p.55

¹⁸⁹ DELMAS-MARTY M., *La refondation des pouvoirs, Les forces imaginantes du droit* (tome III), Editions du Seuil, 2007, p.73

D'une façon générale, la responsabilisation des institutions proposée par la voie parlementaire reste valable et souhaitable, à condition de reconnaître ses limites face à la complexification de la prise de décision communautaire. Le Parlement se trouve concurrencé dans sa fonction légitimante par de nouveaux modes décisionnels décentralisés : la légitimité de l'Union n'est plus uniquement fondée sur la représentation des citoyens au sein du triangle institutionnel, mais de plus en plus basée sur une implication des destinataires sectoriels du droit communautaire¹⁹⁰. L'intervention de cette nouvelle dimension décisionnelle marginalise le modèle de responsabilité politique parlementarisée.

Sur ces conclusions, il faut de toute évidence compléter le modèle de responsabilité parlementarisée pour éviter que la problématique de l'ouverture par le biais de la responsabilisation politique ne se résume à une « *politique des symboles* »¹⁹¹.

§ 2 - La création d'une responsabilité politique sur un mécanisme d'*accountability*

L'avènement de logiques décisionnelles nouvelles a amené l'Union à chercher de nouveaux modes de responsabilisation des processus décisionnels, qui viendraient compléter ou « *compenser* »¹⁹² les défauts du parlementarisme sans le remettre en cause. Ces nouveaux modes auraient donc deux critères à remplir : celui de correspondre à l'exigence de responsabilité politique, et celui de ne pas bouleverser l'architecture institutionnelle existante. On retrouve à travers ces deux critères la logique qui anime le principe d'ouverture¹⁹³

La voie choisie est finalement celle de la définition d'un système de responsabilité *sui generis*, inédit, fidèle aux critères en cause. Il se caractérise par un approfondissement de la

¹⁹⁰ « *Organe d'un ordre juridique qui n'est pas réellement fondé sur le principe démocratique, [le Parlement européen] incarne au sein de cet ordre l'expression de la forme représentative de la démocratie. Mais cette expression démocratique est concurrencée par d'autres formes d'expressions considérées également comme démocratiques et dans lesquelles le Parlement ne joue qu'un rôle marginal* » MATTHIEU B., « Le Parlement européen face aux défis de la démocratie », *Petites Affiches*, 11 juin 2009, n°116, p.16

¹⁹¹ MAGNETTE P., *L'Europe, l'Etat et la démocratie*, Editions Complexe, 2000, p.183

¹⁹² MAGNETTE P., *Le régime politique de l'Union européenne*, ouvrage précité p.26

¹⁹³ Voir le paragraphe 1 de l'introduction générale.

logique représentative, qu'il approfondit (A) pour faire appel à une vigilance directe des citoyens (B).

A - La détermination d'un schéma de responsabilité complémentaire et adapté

72. Remettre en cause l'adéquation des mécanismes parlementaires de responsabilité n'est pas remettre en cause la logique représentative qui fonde l'exigence de responsabilité. Si l'on admet que le contrôle parlementaire est insuffisant à remplir cette exigence, on doit chercher à en combler les lacunes. A partir de ce constat, le choix des instruments pouvant compléter les dispositifs parlementaires est à court d'inspiration : les modèles démocratiques qui ont guidé la détermination des structures politiques de l'Union ne peuvent pas fournir de réponse à cette problématique spécifiquement européenne. Dans ce contexte, il faut créer un nouveau schéma de responsabilité qui puisse garantir l'influence des citoyens, tel que le réclame l'exigence de contrôle démocratique.

L'enjeu de cette recherche est d'adapter le contrôle des citoyens à la structure européenne, en prenant en compte la complexité des processus décisionnels (1). Cette philosophie générale de la réforme de la responsabilité politique en Europe consiste en une accentuation concrète de la redevabilité des décideurs devant les citoyens (2).

1 - L'adaptation de la logique représentative de la responsabilité à la spécificité européenne

73. L'inadéquation partielle des mécanismes parlementaires de responsabilité vient de l'absence de centralisation des impulsions politiques. Celles-ci sont trop éparées, disséminées entre différents acteurs tels que la Commission certes, mais aussi le Conseil, les gouvernements nationaux, les autorités indépendantes, voire les intérêts privés. De plus, on ne peut créer de manière satisfaisante un contrôle démocratique centralisé si les processus décisionnels ne le sont pas ou sont en voie de décentralisation.

L'idée directrice est donc relativement simple : si la prise de décision est de plus en plus décentralisée, le contrôle démocratique doit l'être aussi : « *si l'on ne peut centraliser les*

pouvoirs, on peut tenter de diffuser les mécanismes de responsabilité »¹⁹⁴. Cette analyse alimente progressivement le système général de responsabilité au sein de l'Union, formant un glissement du discours du parlementarisme vers la mise en place de mécanismes ponctuels de contrôle diffus. On assiste dans ce cadre à l'émergence de réflexions éparées portant sur la responsabilité démocratique de telle ou telle institution. Il n'y a donc pas de réforme globale conçue de manière préalable concernant la responsabilité politique des décideurs européens. Replacée dans le contexte de l'évolution institutionnelle des années 1990 et 2000, cette évolution (par opposition à « révolution ») présente l'immense attrait de ne pas bouleverser la constante méthode communautaire et sa voie d'ouverture traditionnelle empruntant l'avenue majoritaire¹⁹⁵, mais propose une amélioration au cas par cas du contrôle démocratique.

73. Encore faut-il trouver une solution adaptée à chaque problème de responsabilisation que l'Union trouve parmi ses processus décisionnels. En ce qui concerne les institutions non majoritaires notamment, telles que les agences européennes, elles ont concentré le plus d'interrogations doctrinales quant à l'opportunité de se voir définir un mécanisme de responsabilité ad hoc¹⁹⁶. Pour celles-ci, certains travaux¹⁹⁷ ont invité les gouvernants européens à concilier contrôle démocratique et indépendance des institutions non-

¹⁹⁴ MAGNETTE P., *Contrôler l'Europe*, op. cit. p.27

¹⁹⁵ R.DEHOUSSE, dans un article largement cité par la doctrine, insiste sur les effets pervers de l'ouverture de la prise de décision communautaire par la seule « avenue majoritaire ». Il voit en le renforcement des pouvoirs du Parlement une évolution souhaitable mais devant être limitée pour ne pas rompre l'équilibre entre la légitimité provenant des Etats au Conseil, et la légitimité du Parlement. Il met ainsi en lumière les risques que comporterait un monopole de légitimité démocratique du Parlement. DEHOUSSE R., « Constitutional reform in the european Community : are there alternatives to the majoritarian avenue ? » , in HAYWARD J. (dir.) *The crisis of representation in Europe*, F.Cass éditeur, 1995, p.118

¹⁹⁶ EVERSON M. et MAJONE G., « Réforme institutionnelle : agences indépendantes, surveillance, coordination et contrôle procédural », in DE SCHUTTER O., LEBESSIS N. et PATERSON J., *La gouvernance dans l'Union européenne, les cahiers de la cellule prospective*, OPOCE, 2001, p. 139

¹⁹⁷ MAJONE G., *La Communauté européenne : un Etat régulateur*, Montchrestien, 1996 ; Voir notamment le dernier chapitre consacré au « contrôle politique » qu'il appréhende – entre autres – par le triptyque « responsabilité et indépendance »/ « responsabilité et efficacité », p.134

majoritaires par le truchement d'un contrôle sur l'efficacité de leur exercice de régulation¹⁹⁸. De cette façon, les autorités en cause seraient politiquement légitimes et « *démo-compatibles* » à condition d'être strictement encadrées dans leurs missions et évaluées dans leur capacité à obtenir les résultats que le gouvernement central européen leur a préalablement fixés¹⁹⁹. Cette forme de contrôle exigerait de donner une autre signification au principe de responsabilité : il passerait par une plus grande indépendance organique et une délégation de pouvoir plus étendue, les compétences seraient dès lors gérées de manière plus administrative – donc moins politique – et le contrôle sur leur action serait effectué sous la forme de recours des particuliers concernés.

En filigrane, la solution qui se dessine semble donc faire appel à une démarche d'évaluation : les autorités décisionnelles issues de la nouvelle gouvernance sont considérées comme politiquement légitimes si les citoyens sont en mesure d'apprécier la bonne exécution de leur mission. Sur ce modèle, ce sont tous les organes européens qui sont concernées par cette ouverture au contrôle direct des citoyens : le Conseil est par exemple forcé de se soumettre à une surveillance qui ne l'atteignait pas dans le système de responsabilité parlementarisée.

De même, cette réforme de la responsabilité politique des institutions a l'intérêt de réinventer des chaînes d'imputabilité des décisions là où elles étaient trop distendues. L'enjeu est alors de court-circuiter le système de responsabilité des délégations de pouvoirs à plusieurs degrés. Les décideurs européens qui se trouvaient théoriquement sous le contrôle d'institutions elles-mêmes contrôlées par le Parlement européen finissaient concrètement par se trouver hors de portée d'un véritable contrôle démocratique. De

¹⁹⁸ Par exemple : « *Dans la mesure où des raisons institutionnelles et les responsabilités que lui attribue le traité l'exigent, la Commission devrait aussi être intégrée au réseau d'activités de surveillance* » de la nouvelle Autorité européenne des marchés financiers. Proposition de règlement du Parlement européen et du Conseil instituant une Autorité européenne des marchés financiers du 23/09/2009 (COM(2009) 503 final ; 2009/0144 (COD))

¹⁹⁹ M.LOMBARD distingue ainsi deux « *principes* » structurant la responsabilisation des institutions de régulation : le « *principe de régularité* » (à comprendre comme une obligation d'encadrement des institutions de garanties formelles) et le « *principe d'efficacité* ». LOMBARD M., « Institutions de régulation économique et démocratie politique », *AJDA* 2005, p. 530

manière parallèle à cette responsabilité parlementarisée, l'ouverture envisagée voudrait que ces décideurs se trouvent directement reliés aux citoyens, sans passer par un système de responsabilité centralisé. Les mécanismes de contrôle politique prennent un tour « *extra-parlementaire, dans lesquels les particuliers jouent un rôle croissant* »²⁰⁰.

La promotion de ce style nouveau de contrôle démocratique comporte aussi un objectif en termes de lisibilité de l'action publique : c'est un moyen de rappeler que les autorités investies d'un pouvoir décisionnel au sein de l'Union le sont au nom des citoyens. De cette façon, la logique représentative est accentuée. Le mécanisme envisagé est celui d'une reddition des comptes classique : il s'agit de donner aux citoyens les moyens de vérifier que leurs représentants prennent bien des décisions conformes à leur volonté. De manière subtile, ce mécanisme vient démontrer que tous les organes décisionnels sont des représentants des citoyens, y compris les organismes techniques aux délégations de pouvoirs très sectorielles.

Au sens littéral, la diffusion des mécanismes de contrôle politique est une démarche d'ouverture des décideurs européens à l'influence des citoyens européens. Certains auteurs vont même jusqu'à s'interroger sur la constitution, à travers ce phénomène de diffusion des mécanismes de contrôle politique, d'une nouvelle forme de démocratie, propre à l'Union car adaptée à sa structure décisionnelle diffuse²⁰¹.

2 - Vers une accentuation de l'*accountability* des institutions européennes

74. Les pistes de responsabilisation des institutions européennes, ponctuelles et casuistiques, seraient en voie de former un système de responsabilité politique *sui generis*. La philosophie générale de ce contrôle démocratique pourrait être résumée en la reprise de la notion d'*accountability*. La notion en elle-même est une formule traditionnellement accolée au parlementarisme à l'anglaise. On la traduit maladroitement par l'idée de reddition des comptes, mais son nouvel essor, rendant hommage à la subtilité de sa

²⁰⁰ COSTA O., JABKO N., LEQUESNE C. et MAGNETTE P., « La diffusion des mécanismes de contrôle dans l'Union européenne : vers une nouvelle forme de démocratie ? », *Revue française de science politique* n°6 2001, p.859

²⁰¹ Ibid, p.868

définition, et à l'exacte adaptation de la responsabilisation qu'elle propose aux crises de la démocratie représentative, indique qu'il est préférable de la formuler dans sa langue d'origine pour ne pas appauvrir son sens dans la traduction. De nombreux auteurs ont écrit sur cette notion dès les années 1990 pour insister sur son étendue sémantique : elle désigne tout à la fois le devoir des gouvernants de prendre en compte les aspirations des gouvernés²⁰², et de rendre des comptes à ceux-ci sur leur gouvernement²⁰³ en justifiant devant eux de leurs choix de gouvernement, et en acceptant, à tout moment, de se soumettre à leur critique.

75. La doctrine – surtout anglo saxonne – a remis au goût du jour cette notion dans les années 1990, comme en témoigne le Rapport Nolan rendu au Parlement britannique dégageant parmi les « *Standards in Public Life* »²⁰⁴ un principe d'*accountability* qui influence largement la problématique européenne. En effet le même principe a été mis en avant par le rapport d'experts indépendants lors de la crise de la Commission Santer en 1999. La notion a davantage emprunté au vocabulaire du *New Public Management*, essentiellement en réaction à la nature de la crise de la Commission Santer, due à des fautes dans l'exercice des fonctions, et non fondée sur une remise en cause d'orientations politiques. A ce moment là, les auteurs se sont mis en quête d'une formule de responsabilité politique davantage

²⁰² « *A democratic government is obliged to listen and to take into account* » HARLOW C., *Accountability in the european Union*, Oxford University Press, 2002

²⁰³ Cette idée de reddition des comptes a été développée par D.OLIVER dès 1991, son analyse ayant servi de référence : « *Accountability has been said to entail being liable to be required to give an account or an explanation of actions and, where appropriate, to suffer the consequences, take the blame or undertake to put matters right if it should appear that errors have been made* ». OLIVER D., *Gouvernement in the United Kingdom, the search for accountability, effectiveness and citizenship*, Open University Press, 1991

²⁰⁴Ce rapport mentionne cinq principes, parmi lesquels on compte donc l'*accountability*, mais aussi « *openess* », qui dans sa définition semble assez proche de celle d'*accountability* : « *Accountability : Holders of public office are accountable for their decisions and actions to the public and must submit themselves to whatever scrutiny is appropriate to their office. Openness: Holders of public office should be as open as possible about all the decisions and actions that they take. They should give reasons for their decisions and restrict information only when the wider public interest clearly demands.* » Comité Nolan, *Standards in Public Life*, volume I, 1996

comprise comme un contrôle sur la gestion des affaires publiques, et moins comme une responsabilité sur les choix politiques des gouvernants²⁰⁵.

Ce nouvel essor doctrinal pour l'*accountability* s'explique par le fait que la notion corresponde à des exigences très actuelles de bonne gestion²⁰⁶, de bonne gouvernance, et à une demande du public d'un meilleur suivi de cette gestion. Les travaux pionniers dans l'étude de la notion d'*accountability* couplent celles-ci à l'apparition d'un mode de gouvernement en régulation ou en gouvernance. La responsabilité qui se dessine alors est particulièrement adaptée à l'exercice des pouvoirs en réseaux. Dérivée des standards du *New Public Management*, elle doit être comprise à comme un moyen de vérifier, voire de sanctionner, les titulaires de compétences financières par rapport à leur budget et aux résultats obtenus dans leur gestion. Prenant un sens plus large, la notion d'*accountability* doit être comprise comme un moyen offert au public de vérifier que les titulaires du pouvoir ont bien atteint leurs objectifs, et ont produit suffisamment de résultats²⁰⁷. Il s'agit donc de contrôler l'action des décideurs européens selon un registre quasi-comptable, ou managérial : il n'est plus question d'objectifs politiques comme dans une démocratie représentative classique, mais d'une obligation de résultat imposée aux divers organismes

²⁰⁵Pour replacer le nouvel essor de l'*accountability* dans son contexte, voir l'introduction de C.HARLOW à son ouvrage consacré à la notion. HARLOW C., *Accountability in the european Union*, Oxford University Press, 2002, p.1

²⁰⁶ Ces exigences sont celles distinguées par la loi des trois « E » du *New Public Management* : « *Economy, Effectivity, Effectiveness* », mentionnées par HARLOW C., *Accountability in the european Union*, Op.cit. p.9

²⁰⁷ Pour re-situer la notion d'*accountability* dans son champ d'application initial, il faut rappeler que celle-ci ne fait pas référence à un contrôle du seul public sur les instances décisionnelles. Comme le rappelle le professeur D.OLIVER, le contrôle peut être effectué par les gouvernants élus (*elected politicians*), le public en général ou le public intéressé (*Public or sections of the public*), les cours et tribunaux (*courts and tribunals*), et des inspecteurs administratifs (*auditors, inspectors, and administrative bodies*). Ceci étant, il est sous entendu que ce contrôle, quelque soit l'entité qui l'exerce, est fait au nom du public. OLIVER D., « Executive accountability : a key concept » , in VERHEY L., KIIVER P., LOEFFEN S., *Political accountability and European integration*, Europa Law Publishing, 2009, p.9

européens ayant reçu une délégation de pouvoir²⁰⁸. Il est donc question d'un contrôle très strict, sur des objectifs ciblés à l'avance, où toute subjectivité politique est hors sujet. La définition de C.Harlow²⁰⁹ insiste à ce niveau sur l'importance de définir des standards dans le processus décisionnel visé afin d'évaluer plus aisément l'*accountability* de chaque organisme. Autrement dit, pour vérifier plus finement les justifications de chaque organe décisionnel, il faudra avoir préalablement déterminé les standards et objectifs assignés à chaque prise de décision.

76. Le concept ainsi développé et réajusté à la question européenne devient un moyen de rendre la gouvernance « *démo-compatible* ». La nouvelle gouvernance, en ce qu'elle diffuse les compétences décisionnelles et attribue de plus en plus de pouvoirs à des organismes plus administratifs que politiques trouve en la notion d'*accountability* un encadrement, voire un schéma de responsabilité

L'*accountability*, telle que rénovée et adaptée à la structure décisionnelle communautaire dans les années 1990 semble ainsi faire écho aux problématiques particulières de la responsabilité politique en Europe par sa réponse à la diffusion des pouvoirs et à la réforme de la gouvernance. De cette façon, on a pu voir dans l'*accountability* un support dogmatique, ou une théorisation, de l'avènement d'une nouvelle forme de démocratie propre à l'Union européenne. On aurait ainsi comblé l'absence de modèle *a priori* susceptible de guider les évolutions institutionnelles de l'Union.

Mais l'enthousiasme doctrinal pour ce concept revisité d'*accountability* doit être modéré. Il vient certes donner un modèle théorique d'ouverture de l'Union à ses citoyens, mais il faut encore pouvoir le mettre en œuvre. L'effectivité de cette responsabilisation par la voie d'une *accountability* sous-entend une précondition sociologique importante : une vie politique suffisamment active pour amener les institutions à se justifier sur leurs actes. Or le modèle de l'*accountability* sur la gestion des affaires publiques a été très largement inspiré de la

²⁰⁸ Voir notamment MENON A. et WEATHERILL S., « Legitimacy, accountability, and delegation in the European Union », in ARNULL A. et WINCOTT D. (dir.) *Accountability and legitimacy in the European Union*, Oxford University Press, 2002, p.113

²⁰⁹ « *standards, principles and rules [which] create the framework for evaluation of administrative policies and decisions* ». HARLOW C., *Accountability in the European Union*, op.cit. p.10

société américaine, qui se distingue de la sphère européenne par la vigueur de sa vie politique²¹⁰.

Partant de ce fait, l'*accountability* à l'européenne doit reposer sur une stimulation des citoyens, afin qu'ils exercent une vigilance directe sur les actes de l'Union.

B - L'invitation à une vigilance directe des citoyens

77. Par cette recherche d'une amélioration de la responsabilité démocratique des institutions européennes, la place des citoyens au sein de l'Union est réévaluée. Ceux-ci deviennent, titulaires d'un « *droit de regard* » sur la gestion des affaires publiques²¹¹. Il faut comprendre l'expression au sens littéral : il s'agit véritablement d'un droit octroyé au citoyen, d'une faculté de créer des obligations dans le statut juridique des institutions²¹². L'*accountability* sous-entend donc une idée de soumission des institutions au regard des citoyens, et fait naître à leur égard une véritable obligation d'ouverture. De cette façon, elle vient apporter une garantie aux citoyens de pouvoir influencer la prise de décision. Mais de manière plus fondamentale encore, on observe que ce droit de regard vient sous-entendre que tous les décideurs procèdent des citoyens : s'ils sont contrôlés par eux, c'est bien la preuve qu'ils sont leurs représentants. Ainsi, la notion d'*accountability* invente un lien direct entre citoyens et institutions qui n'existait pas en tant que tel d'après l'organisation générale des pouvoirs au sein de l'Union. Ce lien existait certes par rapport aux organes décisionnels

²¹⁰ C.HARLOW, critiquant la trop grande analogie entre Etats-Unis et Union européenne dans le raisonnement de G.MAJONE, rappelle ceci : « *In the United States, on which Majone bases his ideal type, a vibrant political society is, however, in being ; in the context of the European Union, where this precondition of democratic accountability is lacking, American constitutionalism could prove a dangerous blind alley* » HARLOW C., *Accountability in the european Union*, op.cit. , p174

²¹¹ ROUSSEAU D., « De la démocratie continue », in ROUSSEAU D. (dir.), *La démocratie continue*, Bruylant, 1995, p.5

²¹² On fait ici référence à l'existence d'un droit au sens strict, tel que mis en valeur dans la décomposition analytique de la notion de « droit » de W.N.HOHFELD. Celui-ci ré-identifie plus strictement la notion de droit en l'isolant de ses notions connexes (liberté, pouvoir, immunité). Pour lui, une situation de droit s'identifie par les effets qu'elle produit : en créant une situation d'obligation sur l'entité sur laquelle s'exerce ce droit.

directement issus de l'élection mais n'était pas établi envers le reste des organes décisionnels. Et ceux-ci étant de plus en plus marqués par un phénomène de glissement des pouvoirs de la sphère politique vers une gestion administrative, il n'y avait aucune relation entre ces organes administratifs et les citoyens. La notion d'*accountability* telle qu'appliquée à la structure décisionnelle européenne invente donc, au sens littéral, un lien entre prise de décision européenne et citoyens, et ce quel que soit l'organe porteur du pouvoir décisionnel. Cette reconnexion correspond justement aux critères de l'exigence de responsabilité. Ainsi le très général principe d'ouverture trouve une traduction juridique plus explicite dans la notion d'*accountability*, car celle-ci emporte la création de droits au citoyen et d'obligations aux institutions.

78. Ce droit de regard octroyé aux citoyens par le principe d'*accountability* leur donne également un statut politique original au sein de l'organisation institutionnelle européenne. Les citoyens ainsi placés en position d'évaluation des actions publiques se voient appelés à exercer une « *vigilance permanente* »²¹³. L'indépendance des décideurs européens est amenuisée : non seulement l'*accountability* induit l'idée que tous procèdent des citoyens, mais en plus, la notion réduit l'étendue de leur mandat. Le représentant ainsi proclamé n'est bien évidemment pas lié par un mandat impératif de par sa simple exposition à l'opinion publique, mais il se trouve tout de même – de fait – placé sous une surveillance étroite des citoyens, qui le force à prendre en compte les grandes orientations du public pour fonder ses décisions. Ce « *contrôle continu et efficace, en dehors des moments électoraux, des gouvernants* »²¹⁴ implique la définition d'un statut politique bien précis pour les citoyens : un statut de citoyenneté de vigilance.

79. Cette mission de vigilance inclut les citoyens dans la sphère politique européenne. Ils ne sont plus uniquement les destinataires passifs du droit de l'Union, ils sont également investis d'un rôle dans la prise de décision, d'un « *travail politique* »²¹⁵. Leur possible influence est institutionnalisée, et appelée à être inscrite dans l'organisation juridique des pouvoirs. Cette

²¹³ Selon l'expression de MAGNETTE P., « Le principe démocratique au-delà de la représentation », in MAGNETTE P. (dir.) *La constitution de l'Europe*, éditions de l'Université de Bruxelles, 2002, p131

²¹⁴ ROUSSEAU D., « De la démocratie continue », art.cit. p.16

²¹⁵ Idem p.16

modalité d'ouverture de la prise de décision à l'influence des citoyens transformerait la démocratie représentative en « *démocratie continue* »²¹⁶. Dans le cadre de l'Union européenne, ce que l'on avait du mal à identifier comme une véritable démocratie représentative (du fait de l'hybridité de l'origine des pouvoirs), tendrait à devenir une authentique démocratie en s'inspirant de ce modèle de démocratie continue²¹⁷. Le modèle démocratique inspiré des Etats ne pouvait pas être exactement transposé à l'échelle européenne, mais l'évolution institutionnelle amorcée dès les années 1990 avec la réutilisation du concept d'*accountability* aurait réussi à dépasser ce problème d'inadaptation. Le régime politique de l'Union européenne se voudrait donc être une « *démocratie continue* », c'est en tout cas une conséquence attendue du rôle de vigie politique octroyé aux citoyens.

²¹⁶ L'avènement d'une « *démocratie continue* » au sein des démocraties représentatives contemporaines avait fait l'objet d'un colloque en Avril 1992 à Montpellier. D.ROUSSEAU (dir.), *La démocratie continue*, Bruylant, 1995

²¹⁷ Cf le Professeur D.OLIVER, qui montre le glissement qui s'est effectué au sein de la doctrine communautariste de la notion de démocratie – jugée trop ambiguë – à la notion d'*accountability*. Elle prend soin de préciser que le terme *accountability* est aujourd'hui préféré dans l'analyse du cadre européen : « *Accountability, especially in the EU, is largely about ensuring that government or EU institutions act in relevant public interest, with the consent of the people and their representatives on the Council* ». OLIVER D., « *Executive accountability : a key concept* », article précité, p.15

Conclusion du chapitre :

80. Le premier jalon de l'ouverture de l'Union à ses citoyens est posé dans la consécration d'une citoyenneté européenne, et donc d'une nouvelle relation politique qui se crée entre eux et la prise de décision européenne. La première manifestation juridique du principe d'ouverture prend alors la forme d'une exigence de responsabilité politique des institutions. Les institutions s'affranchissent du strict cadre de la distribution originelle des pouvoirs au sein de l'Union pour s'ouvrir aux citoyens par le biais d'une responsabilisation qu'elles s'imposent. Cette exigence de contrôle démocratique, une fois reconnue, peine à trouver une modalité de mise en œuvre. La structure particulière de l'Union fait échec à la transposition de modèles de responsabilité politique inspirés des Etats membres. Le contrôle parlementaire, effectué au nom des citoyens sur la Commission ne suffit pas à satisfaire cette exigence. La dispersion des processus décisionnels due à l'avènement de la gouvernance européenne appelle à une diffusion des mécanismes de contrôle. En réaction à ces problématiques spécifiques, l'Union s'approprie la notion d'*accountability*, qui offrirait aux citoyens un droit de regard permanent sur la prise de décision. Cette notion fournit une solution adaptée à la structure décisionnelle européenne, et correspond en tous points à la démarche d'ouverture. Pour autant, cette notion d'*accountability* ne règle pas complètement la question de la responsabilisation de la prise de décision communautaire, car elle reste suffisamment floue pour laisser subsister des doutes quant aux droits octroyés aux citoyens, et quant à l'accessibilité concrète de ceux-ci à la sphère politique décisionnelle. Autant dire que l'application de la notion d'*accountability* à la structure européenne donne une solution au regard de la théorie juridique de la dévolution des pouvoirs au sein de l'Union, mais cette solution ne suffit pas. Il faut imprimer la citoyenneté de vigilance dans le droit, et traduire juridiquement l'expression du « *droit de regard* ». Pour cela, il a fallu reconnaître certains droits précis aux citoyens, et dresser un schéma de responsabilité démocratique à travers le principe de transparence.

Chapitre 2 – Principe d'ouverture et transparence du processus décisionnel

81. La formulation du « *droit de regard* » reprise par plusieurs auteurs pour traduire l'*accountability* des britanniques, si imagée qu'elle soit, se révèle trop métaphorique pour être juridiquement consacrée. C'est finalement le principe de transparence qui remplit ce rôle, alors même que son énoncé n'est pas plus explicite. Il fait appel de manière suggestive à une vie politique honnête et dégagée de tout soupçon (de corruption, de détournement de pouvoir, etc.), dans laquelle les gouvernants agiraient sous les yeux des gouvernés, et trouveraient ainsi leur confiance et leur adhésion. Cette image de levée des secrets sur la vie politique de l'Union est tellement mise en avant dans le discours officiel des institutions, qu'elle en devient un idéal.

Le caractère équivoque de la transparence est largement exploité par l'Union. Il ne s'agit pas d'un terme juridique, il n'a donc pas de définition stricte. En revanche, il présente l'immense avantage de porter une signification « *transcendante liées à l'idée de démocratie et d'Etat de droit* »²¹⁸. L'équation est alors posée : si le principe de transparence est respecté, alors la prise de décision est démocratique. L'édition d'un principe européen de transparence remplit donc une fonction légitimante.

Cependant, la transparence ne gomme pas les carences démocratiques de la prise de décision européenne. La transparence n'a pas vocation à bouleverser la répartition des rôles et des pouvoirs dans les processus décisionnels. Elle ne modifie en aucun cas la structure décisionnelle européenne. En revanche, elle l'*ouvre* : elle participe de la démarche de responsabilisation propre à la structure décisionnelle de l'Union en matérialisant le droit de regard des citoyens sur la prise de décision.

Le principe de transparence constitue un apport considérable dans la démarche d'ouverture de l'Union, en ce qu'il traduit juridiquement l'idée d'*accountability* (section 1). Il produit, malgré son imprécision, des effets sur l'ensemble des processus décisionnels et sur le comportement politique des institutions (section 2).

²¹⁸ MARCHAND J., « Réflexions sur le principe de transparence », *RDP* 2014, n°3, p.677

Section 1 - L'apport du principe de transparence

La corrélation entre transparence et responsabilité politique est évidente et largement exploitée depuis la fin des années 1970 dans les différentes démocraties occidentales. Le droit de l'Union s'inspire sans aucun doute de ces modèles de revalorisation de l'*accountability* des décideurs publics. Mais le principe de transparence se trouve, dans le contexte de la construction européenne, investi d'un rôle bien plus important. Il permet de bâtir un système de responsabilité du processus décisionnel : il doit traduire l'idée d'*accountability* en notion juridique (§1). Partant, le principe de transparence permet de donner à la démarche d'ouverture une véritable portée sur l'exercice du pouvoir décisionnel (§2).

§ 1 - Une traduction juridique de l'idée d'*accountability*

Les idéaux politiques des Lumières ont formé les racines de l'idée de transparence²¹⁹. Sur cette base, elle s'est développée comme une valeur protectrice face à l'absolutisme du pouvoir et l'arbitraire des prises de décision. L'idée de transparence s'est alors muée en principe, en notion « *transcendantale* » permettant de garantir le contrôle de l'exercice du pouvoir²²⁰.

Le principe de transparence trouve naturellement un champ d'application fertile dans la sphère politique européenne. L'Union, engagée dans une démarche d'ouverture vers ses citoyens, investit ce principe pour donner une traduction juridique au renforcement de l'*accountability* de ses organes décisionnels. Le principe de transparence montre en effet une certaine correspondance avec cette dynamique, au point d'y être assimilé dans les discours de l'Union (A). De plus, le principe de transparence présente l'intérêt de faire entrer la démarche d'ouverture dans une logique juridique (B).

²¹⁹J.MARCHAND parle des « les racines intellectuelles du principe de transparence » : MARCHAND J., « Réflexions sur le principe de transparence », *art.cit*, p.678

²²⁰D'après la vision de KANT E., *Vers la paix perpétuelle*, (1795), Flammarion, 1991, p. 124

A - La signification synthétique du principe de transparence

L'assimilation des principes d'ouverture et de transparence est le résultat d'une genèse particulière. Sa signification de la transparence la rapproche de l'idée de contrôle démocratique. Il a alors été très progressivement perçu comme une valeur fondamentale du système politique européen, car il synthétise les améliorations souhaitables des processus décisionnels (1). Il a finalement été symboliquement reconnu et intimement rattaché au principe d'ouverture, au point de se confondre avec lui (2).

1 - Un concept transcendant

82. Bien que le principe de transparence n'ait pas reçu de définition claire et unanime, on admet de façon générale qu'il soit un concept d'organisation du pouvoir suivant une dynamique d'ouverture. Un essai de définition propose ainsi d'y voir un « *paradigme organisationnel fondé sur l'ouverture à des tiers des processus décisionnels internes à des organisations publiques* »²²¹. Cette définition fait de la transparence un concept neutre vis-à-vis des valeurs démocratiques. Il n'est question que d'ouverture « *à des tiers* », toute référence au citoyen et à son implication dans la vie de la cité est laissée de côté. La première acception de la transparence est donc éloignée de toute préoccupation démocratique (a). Mais dans le contexte européen, ce concept d'ordre fonctionnel a été érigé en principe fondamental au service des exigences démocratiques (b).

a - D'un concept fonctionnel à un principe d'organisation des pouvoirs

83. Le principe de transparence ne s'est pas vu reconnaître d'emblée une aspiration politique. Il est davantage considéré, à son origine, comme un concept technique. Cette connotation technique découle du fait que la transparence s'applique généralement à la sphère administrative, et non la sphère politique. Il s'agit avant tout d'un instrument privilégié dans la recherche d'efficacité de l'action publique et de qualité de la norme administrative : « *le passage d'une administration de commandement à une administration*

²²¹ MAIANI F., VILLENEUVE J-P., PASQUIER M., "Less is more? Les propositions de la Commission sur l'accès aux documents de l'Union européenne », *RFAP* 2011/1 n°137-138, p.156

de concertation »²²² améliorerait la mise en œuvre des actes administratifs dans le sens où il améliorerait la réception de l'acte par les administrés. On parle alors d'acceptabilité de la norme, que l'acte soit réglementaire ou individuel²²³.

On voit ainsi dès les années 1980 émerger une tendance transnationale à la promotion de la transparence dans le cadre de l'amélioration des rapports entre l'administration et les administrés²²⁴. Il s'agit de rapprocher l'administration du milieu social²²⁵, ou de la réalité du terrain. L'objectif affiché de cette recherche de transparence n'est pas tant de légitimer l'action administrative que de désacraliser et d'améliorer l'application des politiques publiques²²⁶. L'idée d'évaluation des effets de l'action publique est sous-entendue, elle se matérialiserait par l'ouverture d'un dialogue entre les autorités et les administrés.

Outre cet objectif, qui distingue les notions de transparence et de démocratie, les destinataires de cet effort de transparence ne sont pas les citoyens dans leur ensemble, mais uniquement les particuliers concernés. Jusqu'à la fin des années 1980, on ne parle pas de relations avec les citoyens, mais avec les administrés, ou les « *intéressés* »²²⁷. Cette distinction peut certes paraître artificielle lorsque l'acte administratif en cause est un acte réglementaire, qui fait correspondre la catégorie d'administrés concernés avec le corps des

²²² DEBBASCH C., « introduction », in DEBBASCH C. (dir.) *La transparence administrative en Europe*, Editions du CNRS, 1990, p.12

²²³ « *En premier lieu, la transparence contribue à améliorer l'efficacité de l'administration. [...] La transparence devrait permettre de mieux faire comprendre aux administrés le sens des décisions de l'action administratives. Mieux comprises, celles-ci seront en principe mieux acceptées et l'efficacité de l'administration renforcée.* » ROUX A., « La transparence administrative en France », in DEBBASCH C., *La transparence administrative en Europe*, op. cit. p.59

²²⁴ Cette expression très générale d'amélioration des rapports a d'ailleurs fait l'objet d'une thèse en droit public français : DELAUNAY B., *L'amélioration des rapports entre l'administration et les administrés, contribution à l'étude des réformes administratives entreprises depuis 1945*, thèse, 1993

²²⁵ Selon l'expression de CHEVALLIER J., *Science administrative*, PUF 2007, p.443

²²⁶ ISAIA H., « Evaluation des politiques publiques et appréciation de leur pertinence », *Revue Française de finances publiques*, mars 2003

²²⁷ Les "interesado" mentionnés par le droit espagnol. MODERNE F., « La transparence administrative en Espagne », in C.DEBBASCH (dir.) *La transparence administrative en Europe*, op cit p.26

citoyens, mais elle montre tout de même la perception fonctionnelle de la transparence aux premiers temps de sa mise en œuvre.

Puis le glissement du concept de transparence vers la sphère politique va s'opérer de manière très naturelle, à tel point qu'il peut paraître impensable aujourd'hui que la transparence ait eu un autre objectif que celui de consolider la démocratie.

84. D'une manière générale, dans le droit interne des Etats-membres, ce glissement s'est rapidement effectué, comme en témoigne l'approfondissement toujours croissant des travaux consacrés au phénomène de la *démocratie administrative*²²⁸. Le concept fonctionnel de la transparence a rapidement montré ses potentialités en matière de re-légitimation de l'action administrative. Il a opéré un dépassement de l'autorité et de l'unilatéralisme qui caractérisaient l'administration traditionnelle, dont la légitimité découlait de sa soumission à un pouvoir exécutif élu par les citoyens. Le concept de transparence oblige l'administration à justifier ses décisions. Il sous entend donc que ces mêmes décisions ne sont plus intrinsèquement légitimes. Elles ne le deviennent qu'avec le contrôle que les administrés effectuent sur elles en exerçant leur droit de regard. Ce bouleversement des mentalités serait ainsi à l'origine d'une transformation du statut de l'administré : « *le concept passif d'administré est progressivement remplacé par le terme d'usager. Certains parlent même de consommateur, mais consommateur dans le sens actif, dans le sens de droit des consommateurs, consommateur dans l'optique de quelqu'un qui a le droit de participer aux mécanismes administratifs* »²²⁹.

²²⁸Pour en citer quelques uns, d'époques diverses : LEMASURIER J., « Vers une démocratie administrative : du refus d'informer au droit d'être informé » *RDP* 1980, p. 1239 ; ZAVOLLI P., « La démocratie administrative existe-t-elle ? Plaidoyer pour une refonte de l'enquête publique et du référendum local » *RDP*, 2000, p.1495 ; AUBY J.M., « Nouvelles de la démocratie administrative » *DA*, 2010 n°4 p.1 ; CHICOT P.Y., « La démocratie administrative, essai de conceptualisation », *RA*, 2011 n°380 p.138 ; et enfin, l'ensemble des contributions au n°137/138 (2011-1/2) de la *RFAP* consacré à « la démocratie administrative ».

²²⁹ DEBBASCH C., « introduction », in DEBBASCH C. (dir.) *La transparence administrative en Europe*, op. cit. p.12

Pour approfondir la portée de cette transformation, la thèse de G.Dumont²³⁰ vient démontrer l'artificialité de la distinction entre administré et citoyen, en admettant une convergence entre relation administrative et citoyenneté par le biais du principe de transparence. Celui-ci, « *malgré son ambiguïté* » sur les enjeux démocratiques, « *constitue un moyen pour les citoyens de connaître le fonctionnement effectif de l'administration et, par conséquent, de le juger. Elle est bien, de ce fait, un instrument de la citoyenneté des administrés.* »²³¹

L'ensemble de ces remarques contribuent à voir dans le principe de transparence un pivot de la démocratie administrative. Ce rôle clé va être récupéré de manière évidente par l'Union européenne, pour être intégré dans le corpus des principes fondamentaux ayant vocation à démocratiser l'organisation institutionnelle.

b - Un rapprochement du principe démocratique

85. Le concept de transparence est arrivé dans la construction européenne plus tardivement que dans les ordres juridiques nationaux : ces derniers lui ont accordé une place significative dans les années 1980 (en moyenne), alors que l'ordre juridique communautaire n'a semblé prendre conscience de son intérêt que dans les années 1990²³². La transparence y a fait cependant une entrée plus remarquable : dès sa première énonciation, son potentiel politique est mis en valeur, en dépassant immédiatement sa simple fonction technique originelle. Le Parlement européen s'est ainsi emparé de ce principe pour en faire une de ses revendications principales²³³. Dès lors, le concept s'est octroyé une place de choix dans le

²³⁰ DUMONT G., *La citoyenneté administrative*, Thèse, 2002

²³¹ DUMONT G., *ibid*, p.460

²³² Pour ce qui est de sa conception en droit institutionnel. La transparence avait déjà été mentionnée dans certains segments du droit matériel tels que les relations financières entre les Etats-membres et les entreprises (directive 80/723), ou la passation de marchés publics (directive 89/440). Mais l'acceptation de la transparence tenait plutôt de la démonstration de bonne volonté que du concept juridique créant des obligations pour les destinataires de ces textes.

²³³ Comme le souligne l'article référence de ST CLAIR BRADLEY, en citant la résolution du Parlement du 22 novembre 1990, sur les Conférences intergouvernementales dans le cadre de la stratégie du Parlement européen pour l'Union européenne (JO C 324 du 24.12.1990, p. 219, rapporteur: David Martin). ST CLAIR BRADLEY K. « La transparence de l'Union européenne : une évidence ou trompe l'œil », *CDE* 1999, p.283

discours européen, il est devenu une préoccupation prioritaire de l'approfondissement de l'Union politique.

Très vite, la rhétorique de la transparence a gagné en visibilité car elle a été reconnue comme nécessaire à la démocratisation des institutions « *avec un degré d'unanimité plutôt rare* »²³⁴ au sein des différents organes politiques de l'Union. Il en résulte une proclamation solennelle lors de l'adoption du traité de Maastricht, par la Déclaration n°17 relative au droit d'accès à l'information : « *La Conférence estime que la transparence du processus décisionnel renforce le caractère démocratique des institutions, ainsi que la confiance du public envers l'administration* »²³⁵.

86. Mais surtout, le principe de transparence a montré tout son intérêt au moment de surmonter le climat de méfiance sur la capacité de l'Union politique à créer un véritable lien démocratique avec les citoyens : la réaction de l'électorat danois au Traité de Maastricht a poussé les décideurs politiques européens à faire des efforts de transparence pour montrer la bonne foi démocratique de l'Union. De cette manière, le Conseil européen de Birmingham, puis celui d'Edimbourg en 1992²³⁶, ont accédé aux demandes de transparence du Danemark²³⁷. Et c'est avec la déclaration interinstitutionnelle du 25 octobre 1993 sur la démocratie, la transparence et la subsidiarité²³⁸ que le principe de transparence est

²³⁴ ST CLAIR BRADLEY K., *ibid* p.285

²³⁵ Déclaration n°17, relative au droit d'accès à l'information, annexée à l'acte final du traité sur l'Union européenne.

²³⁶ Conseil européen de Birmingham du 16 octobre 1992, et Conseil européen d'Edimbourg, 11 et 12 décembre 1992

²³⁷ Memorandum « le Danemark au sein de l'Europe », du 30 octobre 1992. Les conclusions de la présidence au Conseil européen d'Edimbourg mentionne très clairement les attentes danoises sur le sujet : « *Le Conseil européen a pris acte de ce que, le 30 octobre, le Danemark a soumis aux États membres un document intitulé « Le Danemark au sein de l'Europe », énonçant comme particulièrement importants les points suivants: [...] l'ouverture et la transparence dans le processus décisionnel de la Communauté* » Conseil européen - Conclusions de la présidence (Edimbourg, 12.12.1992), SN 456/92 - Partie B.

²³⁸ Résolution sur la démocratie et la transparence et la subsidiarité et l'accord interinstitutionnel sur les procédures pour la mise en œuvre du principe de subsidiarité; le statut et les conditions générales d'exercice des fonctions du médiateur; les modalités pour le déroulement des travaux du Comité de conciliation prévu à l'article 189 B. (JO 1993 C 329, p. 132)

définitivement et unanimement reconnu comme un principe politique incontournable dans l'organisation des pouvoirs au sein de l'Union européenne. Cette reconnaissance donne lieu à de véritables progrès qui prennent en premier lieu la forme d'un code de conduite du Conseil et de la Commission²³⁹, première manifestation concrète d'un principe de transparence s'imposant aux institutions politiques.

87. Cette reconnaissance s'inscrit durablement dans la progression de la construction de l'Union. La Cour se prononce également sur la correspondance entre principe de transparence et principe démocratique²⁴⁰. Et dix ans après sa première énonciation, le principe de transparence fait l'objet d'un livre vert qui témoigne de son rôle de pivot dans l'organisation politique de l'Union²⁴¹.

A partir de ces premiers jalons, la transparence est intervenue dans le champ des principes régissant l'action politique de l'Union. Puis son objectif va être précisé, lorsqu'il va être plus clairement rattaché au principe d'ouverture.

2 - Une correspondance avec le principe d'ouverture

88. Si dans le discours officiel des institutions, le principe de transparence est rattaché au principe démocratique, dans les faits, on observe qu'il est davantage rattachable à la démarche d'ouverture de l'Union. En effet, le principe de transparence ne vient pas directement modifier l'attribution des pouvoirs au sein de l'Union, il ne vient pas bouleverser la structure institutionnelle, mais il vient adapter celle-ci aux problématiques de responsabilisation.

²³⁹ Code de conduite concernant l'accès du public aux documents du Conseil et de la Commission (93/730/CE). JO 1993 L 340, p.41

²⁴⁰ « À titre préliminaire, il convient de rappeler, d'une part, que le principe de transparence vise à assurer une meilleure participation des citoyens au processus décisionnel, ainsi qu'à garantir une plus grande légitimité, efficacité et responsabilité de l'administration à l'égard des citoyens dans un système démocratique. Il contribue à renforcer le principe de la démocratie et le respect des droits fondamentaux » TPICE, 7 févr. 2002, aff. T-211/00, *Kuijter c/ Conseil*, point 52

²⁴¹ Livre Vert - Initiative européenne en matière de transparence COM/2006/0194 final

Dans un premier temps le principe vient chapeauter l'ensemble des notions novatrices visant à rapprocher les institutions des citoyens. La distinction de cette fonction de synthèse du principe de transparence a été assez laborieuse. Lors de ses premières énonciations, la transparence se dilue dans la masse des exigences nouvelles issues de la promotion des techniques du *New Public Management* et de l'évaluation, telles que la publicité des débats, l'information des citoyens, la protection des droits des administrés ou l'amélioration de la qualité rédactionnelle des actes législatifs²⁴². Cette liste est longue et confuse, composée de notions, de concepts et de principes qui, tant dans la littérature doctrinale que dans le vocabulaire vulgarisé ont tendance à devenir interchangeables. Les différentes notions ne sont pas strictement définies et semblent avoir un sens très proche²⁴³. Dans un premier temps, de cette nébuleuse, aucune hiérarchie n'émerge, à part l'idée que cette liste « *à la Prévert* » désigne les composantes de l'effort d'ouverture des processus décisionnels de l'Union à ses citoyens.

Puis cette indétermination va peu à peu être disciplinée, et le principe de transparence va être considéré, surtout lors des débats de la CIG de 1996²⁴⁴, comme étant la synthèse de cette nébuleuse. Il bénéficie d'une reconnaissance plus générale que toutes les composantes

²⁴² ST CLAIR BRADLEY K. dresse une liste d'exemples plus révélatrice de son hétérogénéité : « dans leurs prises de positions respectives à la CIG de 1996-1997, les Etats membres et les institutions ont traité une large gamme de sujets très divers sous cette rubrique : la publicité du fonctionnement des institutions, la simplification des traités, la simplification des procédures législatives, l'amélioration de la qualité de la rédaction et de la présentation de la législation communautaire, la publicité du processus de modification des traités, le renforcement du rôle des parlements nationaux dans le processus décisionnel communautaire, l'amélioration de la consultation du public intéressé dans la phase préparatoire de ce processus, et l'élimination du jargon dans les déclarations des institutions communautaires. » ST CLAIR BRADLEY K., « la transparence de l'Union européenne : une évidence ou trompe l'œil », art. cit. p.286

²⁴³ Voir sur ce point SIMON D., « Le principe de bonne administration ou la « bonne gouvernance » concrète », in *Liber amicorum en l'honneur de J.RAUX*, 2006, page 155, et notamment son paragraphe consacré à « *l'absorption de principes apparentés* » (p.165) qui fait référence aux principes de transparence, du contradictoire, et à l'obligation de motivation.

²⁴⁴ Le rapport du groupe de réflexion pour la Conférence intergouvernementale de 1996 en témoigne, en consacrant un paragraphe à « *une Union plus transparente* » comme vecteur de rapprochement des citoyens, « Rapport du groupe de réflexion et autres références documentaires, Conférence intergouvernementale de 1996 », OPOCE, Bruxelles, 1995, p. 24

précitées, qui sont davantage vues comme des techniques trop précises pour faire l'objet d'une consécration en tant que principe politique d'organisation des pouvoirs²⁴⁵. Le principe de transparence ne s'en trouve pas davantage défini²⁴⁶, mais il permet au moins une clarification qui va expliquer sa reconnaissance au sein du droit primaire de l'Union.

89. Et cette reconnaissance intervient, pour l'ensemble des observateurs de l'époque, par le biais de celle du principe d'ouverture. Les deux principes d'ouverture et de transparence sont considérés comme synonymes. Leur gémellité est matérialisée par l'idée que l'inscription dans le traité d'Amsterdam du principe d'ouverture constitue la consécration du principe de transparence²⁴⁷. A partir de cette consécration, la confusion est consommée. Non seulement sur le fond, la signification composite du principe de transparence correspond à la démarche d'ouverture, mais en plus sur la forme, transparence et ouverture sont considérés comme les deux noms d'un seul principe. Cette confusion est encore approfondie un peu plus tard dans la promotion de la bonne gouvernance européenne. Déjà, le livre blanc mentionne la transparence dans la définition du principe d'ouverture²⁴⁸. Mais de manière beaucoup plus large, si l'on s'attache à la philosophie du concept de « bonne gouvernance européenne », la transparence, autant que les autres vecteurs d'amélioration

²⁴⁵ Le Professeur D.SIMON parle de « *procédés techniques subalternes dont l'étude est abandonnée aux « garagistes du droit » ou aux juristes mécaniciens* » SIMON D., « Le principe de bonne administration ou la « bonne gouvernance » concrète », art.cit. p 155

²⁴⁶ K. ST CLAIR BRADLEY critique justement le caractère composite du principe de transparence tel que promu par la CIG de 1996 : « *On pourrait même se demander comment l'Union a pu consacrer un principe de transparence si peu clair pour ses Etats-membres* ». ST CLAIR BRADLEY K., « la transparence de l'Union européenne : une évidence ou trompe l'œil », art. cit. p.286

²⁴⁷ Le lien est clairement établi par la doctrine, et par les institutions elles-mêmes : comme par exemple dans le premier considérant du Règlement CE n°1049/2001 du Parlement et du Conseil relatif à l'accès du public aux documents du Parlement européen du Conseil et de la Commission : « *Le traité sur l'Union européenne consacre la notion de transparence dans son article 1^{er}, deuxième alinéa selon lequel [...] les décisions sont prises dans le plus grand respect possible du principe d'ouverture et le plus près possible des citoyens* »

²⁴⁸ au sein de ses cinq principes directeurs d'une bonne gouvernance européenne : « *Ouverture : Les institutions devraient fonctionner de façon plus transparente.* » Gouvernance européenne – un livre blanc, COM(2001) 428 final, p.12

de la prise de décision des institutions européennes, est considérée comme un palliatif du déficit de légitimité de l'Union.

90. Il s'agit de donner aux autorités européennes une légitimité qui s'attache à leurs actes, puisqu'on ne cherche pas à redessiner leur légitimité intrinsèque par le biais d'une dévolution du pouvoir plus clairement démocratique. En d'autres mots, La transparence doit permettre l'exercice d'une citoyenneté politique au-delà de la représentation, venant conforter dans leur légitimité les autorités investies du pouvoir décisionnel. Ce principe doit donc être détaché – d'un point de vue strictement juridique – du discours démocratique pour être clairement rattaché au principe d'ouverture

B - Le recours à une notion juridique

91. La signification du principe européen de transparence étant précisé vis à vis des principes d'ouverture et de responsabilité démocratique, on peut se demander quel est l'apport de ce principe supplémentaire. En réalité, ce principe n'est pas supplémentaire aux deux autres, il offre plutôt un complément, car il inscrit la démarche d'ouverture et de responsabilisation dans le cadre du droit.

C'est justement par rapport à la notion de « principe » que l'apport de la transparence se distingue. Les principes de responsabilité et d'*accountability*, qui forment en fait les chaînons reliant la démarche d'ouverture des institutions aux citoyens européens, ne sont des principes que par abus de langage. Il ne s'agit pas de principes au sens juridique du terme. Il s'agit plutôt, à proprement parler, d'objectifs, dans le sens où ils interviennent sur le terrain axiomatique et non sur le terrain de la garantie concrète de leur substance.

Le principe de transparence présente l'intérêt de donner une positivité à l'exigence de responsabilité qui jusque là ne dépendait que du bon vouloir des institutions. La transparence – en tant que principe - serait le complément de l'objectif de responsabilisation des institutions²⁴⁹. Cette déclinaison permet de soumettre les décideurs à

²⁴⁹ Si l'on suit le raisonnement du Professeur C. BLUMANN concernant l'articulation entre objectifs et principes en droit de l'Union, « *S'inspirant des objectifs à atteindre, le principe permet d'encadrer l'action, de lui*

un principe juridique produisant des effets bien déterminés. Mais pour affirmer une telle hypothèse, il faut vérifier la réalité de cette déclinaison : le principe de transparence est-il lui aussi un objectif « déguisé » en principe, ou a-t-il une nature juridique à part entière²⁵⁰ ? A première vue, on pourrait penser que l'ambiguïté de la transparence, ainsi que sa signification très large, devrait conduire à lui dénier toute valeur juridique. Mais cette reconnaissance comporte un tel enjeu en termes d'effectivité de la démarche d'ouverture de l'Union qu'elle ne peut être trop rapidement balayée. D'ailleurs le juge a progressivement montré une sensibilité particulière face à cet enjeu.

92. L'illustration la plus aboutie en est visible dans le comportement que la Cour de Justice a adopté face à certaines manifestations du principe de transparence. Elle s'est en effet appuyée sur ce principe pour donner une force juridique à certains textes que les institutions n'avaient pas entendu rendre contraignants. Le Code de conduite du Conseil et de la Commission²⁵¹ concernant l'accès du public aux documents, en particulier, était avant tout la matérialisation d'un effort spontané des deux institutions pour se plier à l'exigence de transparence²⁵². Son caractère d'acte atypique et sa force symbolique en faisait certes un acte d'ouverture, mais au sens le plus unilatéral du terme : les institutions en gardaient l'entière maîtrise. La Cour s'est appuyée sur ce code de conduite dans l'affaire Pays-Bas contre Conseil²⁵³ pour constater « l'existence d'un devoir qui incombe aux institutions de

donner un sens, une rationalité, de la replacer dans un contexte global, d'en assurer la continuité. En définitive, le principe se situe plus dans la sphère de l'action que dans celle des finalités ». BLUMANN C., « objectifs et principes en droit communautaire », in *Liber amicorum en l'honneur de J.Raux*, Éd. Apogée, 2006, p.41

²⁵⁰ La problématique a d'ailleurs été très clairement formulée lors de la journée d'étude de la CEDECE d'avril 1998 : RIDEAU J. (dir.), *La transparence dans l'Union européenne, mythe ou principe juridique*, L.G.D.J., 1999

²⁵¹ Code de conduite concernant l'accès du public aux documents du Conseil et de la Commission (93/730/CE). JO 1993 L 340, p.41

²⁵² Son premier visa fait expressément référence à la déclaration n°17 annexée au Traité de Maastricht.

²⁵³ CJCE, 30 avril 1996, *Pays Bas c/ Conseil*, aff. C-58/94

prendre les mesures nécessaires pour traiter les demandes d'accès aux documents »²⁵⁴. A partir de la reconnaissance de ce « *devoir* » – qui n'est donc plus une simple faculté des institutions – le juge de l'Union va progressivement exercer une pression pour faire reconnaître la valeur juridiquement contraignante du principe de transparence.

Le juge s'est ensuite intéressé de plus près aux décisions respectives du Conseil²⁵⁵ et de la Commission²⁵⁶, qui avaient pour objectif de mettre en œuvre le code de conduite. La Cour a d'abord rejeté les recours contre ces décisions, en refusant de contrôler ces « *règles d'organisation interne* ». Puis le Tribunal est revenu sur le caractère non normatif des règles d'organisation dans l'affaire WWF UK²⁵⁷. Dans cette affaire, la Commission a donné très clairement sa vision – très unilatérale – de la nature juridique de sa décision 94/90 et du code de conduite : « *elle explique en effet que ces documents ne constituent que la mise en œuvre pratique de l'orientation politique contenue dans les déclarations des États membres et du Conseil européen* »²⁵⁸, et à ce titre qu'il ne s'agit que des « *limites ou paramètres de l'obligation que la Commission s'est imposée à elle-même.* »²⁵⁹. Mais le Tribunal s'est détaché de cette qualification, en constatant objectivement qu' « *en adoptant la décision 94/90, la Commission a indiqué aux citoyens qui souhaitent obtenir l'accès aux documents qu'elle détient que leurs demandes seront traitées selon les procédures, conditions et exceptions prévues à cet effet. La décision 94/90 est donc un acte susceptible de conférer aux tiers des droits que la Commission est tenue de respecter, même si cette décision comporte effectivement une série d'obligations que la Commission s'est volontairement imposée à titre de mesures d'organisation interne.* »²⁶⁰. Ainsi, le Tribunal neutralise l'ambiguïté de la nature du principe de transparence. Celui-ci est définitivement considéré

²⁵⁴ BRADLEY K., « la transparence de l'Union européenne : une évidence ou trompe l'œil », art. cit., p.335

²⁵⁵ Décision n°93/731/CE du Conseil « relative à l'accès du public aux documents » du 20 décembre 1993 ; JO 1993 L 340 p.43

²⁵⁶ Décision n°94/90/CE de la Commission ; JO 1994, L 46, p.58

²⁵⁷ TPICE 5 mars 1997, WWF UK, T-105/95

²⁵⁸ Point 34 de l'arrêt

²⁵⁹ Point 37. L'institution, sûre de son moyen, va jusqu'à donner un cours de droit au requérant : « La Commission rétorque que le requérant a mal compris la valeur juridique du code de conduite »

²⁶⁰ Point 55

comme étant de nature juridique. L'ensemble de la jurisprudence postérieure ne viendra qu'approfondir la portée de ce principe.

93. La logique de cette stratégie est évidente : en reconnaissant une nature de principe juridiquement contraignant, on l'érige en garantie d'ouverture du processus décisionnel au citoyen européen : « *S'il s'agit d'un droit, ses restrictions obéissent alors à un régime juridique précis, encadrant étroitement la marge de manœuvre de l'institution en cause. Si par contre, l'accès est une simple faveur accordée à l'administré et/ou au citoyen, les limitations resteront à la discrétion du détenteur de l'information. Il y va de l'effectivité de la transparence* »²⁶¹. Cette clarification de la nature du principe de transparence amorce une progression dans la problématique de responsabilisation des institutions. L'arrêt Turco²⁶² montre d'ailleurs la finalité de cette progression : le juge justifie son interprétation très *transparenciste* par l'idée que l'opposabilité du principe de transparence est imposée par sa vertu de légitimation globale de la prise de décision²⁶³.

Le premier apport du principe de transparence est donc de prolonger la démarche d'ouverture dans le domaine juridique. Il lui offre ainsi une garantie d'effectivité, en transformant la volonté de responsabilisation de la prise de décision en un devoir, imposé aux décideurs. Mais l'apport du principe ne s'arrête pas à une reconnaissance juridique, il se précise par la portée particulièrement diffuse de ce principe dans l'ensemble de l'ordre juridique européen.

²⁶¹ LAFAY F., « l'accès aux documents du Conseil de l'Union, contribution à une problématique de la transparence en droit communautaire » *RTDE* 1997 p.37

²⁶² CJCE 1/07/2008, *Suède et Turco c/ Conseil et alter*. Affaires jointes C-39/05 et C-52/05

²⁶³ CJCE 1/07/2008, *Suède et Turco c/ Conseil et alter*. Affaires jointes C-39/05 et C-52/05 . Point 59 de l'arrêt : « *En ce qui concerne, en premier lieu, la crainte exprimée par le Conseil que la divulgation d'un avis de son service juridique relatif à une proposition législative soit susceptible d'induire un doute sur la légalité de l'acte législatif concerné, il y a lieu de relever que c'est précisément la transparence à cet égard qui, en permettant que les divergences entre plusieurs points de vue soient ouvertement débattues, contribue à conférer aux institutions une plus grande légitimité aux yeux des citoyens européens et à augmenter la confiance de ceux-ci. De fait, c'est plutôt l'absence d'information et de débat qui est susceptible de faire naître des doutes dans l'esprit des citoyens, non seulement quant à la légalité d'un acte isolé, mais aussi quant à la légitimité du processus décisionnel dans son entièreté* »

§ 2 - Une portée juridique certaine

La responsabilisation de la prise de décision n'en reste pas au simple stade de vœux pieux des discours officiels de l'Union, grâce au principe de transparence qui vient lui octroyer une nature juridique. Pour autant, cette « traduction juridique » ne suffit pas à être fidèle au concept d'*accountability* : il faut encore que le principe de transparence acquière une autorité suffisante pour s'imposer à l'ensemble des décideurs politiques de l'Union (A) afin de pouvoir porter une réforme complète du processus décisionnel (B).

A - Une valeur particulière dans la hiérarchie des normes de l'Union

Afin d'être opposable aux institutions et autres décideurs européens, le principe de transparence doit se voir reconnaître une valeur supérieure dans la hiérarchie des normes. C'est ce que le juge de l'Union semble faire (2), sans pour autant l'élever explicitement au rang des principes généraux du droit (1).

1 - L'indétermination du statut du principe de transparence

94. En tant que principe du droit de l'Union, la transparence vient s'agréger à une liste déjà bien confuse de principes aux contours mal définis. En d'autres termes, ce n'est pas parce que la transparence s'est vue attribuer une nature de principe juridique que sa valeur dans la hiérarchie des normes en est pour autant fixée de manière évidente.

Pourtant cette question de la valeur du principe de transparence est centrale dans la problématique de responsabilisation du processus de décision : parce qu'en se réclamant « *paradigme organisationnel des processus décisionnels* », il doit s'imposer aux institutions politiques. Il doit donc être garanti à un niveau supra-législatif, c'est-à-dire à un niveau qui soit hors de portée d'une quelconque manipulation par les institutions auxquelles il doit s'imposer. Cette valeur nécessairement supérieure constitue donc la suite logique de la reconnaissance de la nature juridique du principe de transparence. En outre, cette valeur donnerait une place attendue à un tel principe d'organisation des pouvoirs.

Pour déterminer clairement le statut du principe de transparence dans la hiérarchie des normes, le rôle du juge est prépondérant, puisque c'est lui qui distingue classiquement ceux

des principes non écrits qui ont vocation à s'imposer sur l'ensemble de l'ordre juridique de l'Union. A ce titre on aurait pu s'attendre à ce qu'il classe de manière non équivoque la transparence dans la catégorie des normes suprêmes de l'Union, mais sa jurisprudence reste assez vague.

95. D'abord, on aurait pu imaginer qu'il attribue à la transparence une valeur supérieure du fait de sa gémellité avec le principe d'ouverture, lui-même inscrit à l'article premier du Traité. Ce raisonnement pêche certainement au niveau de la rigueur des termes visés, mais il propose une solution attrayante qui a été mise en lumière par certains auteurs²⁶⁴. Le juge a indirectement repoussé cette possibilité : dans l'affaire *Joséphides*²⁶⁵ il a refusé que la requérante puisse invoquer « *principe de transparence, « promu » par l'article 1^{er}, deuxième alinéa* » (désignant le principe d'ouverture) au motif que « *l'article 1^{er}, deuxième alinéa, UE n'énonce pas une règle claire* »²⁶⁶. La conclusion de cet arrêt serait donc que l'on ne peut pas voir à travers la présence du principe d'ouverture dans les lignes du traité une consécration de la transparence. La transparence doit recevoir une consécration supra-législative propre, et autonome vis-à-vis du principe d'ouverture.

96. Il aurait également été possible de puiser dans le troisième paragraphe de l'article 15 une indication quant à la valeur juridique du principe de transparence. Ce paragraphe mentionne explicitement la transparence²⁶⁷ en son troisième alinéa. Seulement, le régime de transparence ainsi mentionné dépend des règlements régissant le droit d'accès aux

²⁶⁴ Le Professeur C. FLAESCH MOUGIN propose de voir dans le traité une source matérielle de principes généraux : elle voit ainsi le principe d'ouverture comme une disposition dont s'inspire la Cour « *au regard de [sa] place dans le système des Traités, pour dégager dans le cadre de sa compétence un principe général de droit communautaire* ». Autrement dit, le principe de transparence aurait valeur constitutionnelle parce que l'ouverture le consacre matériellement. FLAESCH MOUGIN C., « Typologie des principes de l'Union européenne », », in *Liber amicorum en l'honneur de J.Raux*, op.cit., p.110

²⁶⁵ TPIUE, 21/09/2010, *Joséphides c/ Commission et Agence exécutive « éducation, audiovisuel et culture »*, aff. T-439/08. J.DUPONT-LASSALLE, « Rappel minutieux des exigences liées à l'interprétation des exceptions au droit d'accès aux documents, commentaire », *Europe* n°12, décembre 2010

²⁶⁶ Plus précisément, le juge conclut à l'absence d'effet direct du principe d'ouverture.

²⁶⁷ « *Chaque institution, organe ou organisme assure la transparence de ses travaux et élabore dans son règlement intérieur des dispositions particulières concernant l'accès à ses documents [...]* »

documents²⁶⁸. La transparence de l'article 15 TFUE n'est donc pas un principe, mais une conséquence du droit d'accès au document. A fortiori, cette mention de la transparence ne suffit pas à donner une valeur supérieure au principe de transparence.

97. Il faut alors chercher ailleurs la détermination du statut de la transparence. Une solution avancée par certains auteurs serait de la consacrer comme principe général du droit communautaire, car cette reconnaissance aurait le mérite de donner une détermination claire au principe. La Cour a d'ailleurs précisé la portée des principes généraux du droit vis-à-vis des institutions, en confirmant leur valeur supra-législative²⁶⁹. Ce statut permettrait à la transparence de primer sur l'ensemble des actes des institutions, et d'être invocable par les citoyens dans toutes les situations où il serait question d'*accountability*. Elle ne serait plus un principe hybride à la portée discutable, il serait une norme bien établie, invocable sans aléa jurisprudentiel par les citoyens dans les procédures juridictionnelles mettant en cause le secret du processus décisionnel. Cette thèse a convaincu l'avocat général P. Léger, qui dans ses conclusions relatives à l'affaire Hautala contre Conseil²⁷⁰, envisage la consécration d'un tel principe en tant que principe général du droit. Les conclusions ne mentionnent certes pas directement le principe de transparence, mais l'avocat général établit très clairement une identité de contours entre la transparence et « le principe du droit à l'information » invoqué par la requérante, qui serait en quelque sorte une généralisation et une conceptualisation du droit d'accès aux documents²⁷¹. Cette affaire était le pendant de l'affaire WWF – UK, en ce

²⁶⁸ « Chaque institution, organe ou organisme assure la transparence de ses travaux et élabore dans son règlement intérieur des dispositions particulières concernant l'accès à ses documents, en conformité avec les règlements visés au deuxième alinéa. », le deuxième alinéa faisant référence aux « principes généraux et les limites qui, pour des raisons d'intérêt public ou privé, régissent l'exercice de ce droit d'accès aux documents sont fixés par voie de règlements par le Parlement européen et le Conseil, statuant conformément à la procédure législative ordinaire. »

²⁶⁹ « L'Union est une Union de droit dans laquelle ses institutions sont soumises au contrôle de la conformité de leurs actes, notamment, avec [...] les principes généraux du droit ». CJUE, grande chambre, 29 juin 2010, E. et F., aff. C-550/09

²⁷⁰ CJCE, 6/12/2001, *Hautala contre Conseil*, aff. C-353/99

²⁷¹ Il s'agit d'une généralisation, car la requérante demandait l'accès à un rapport d'information qui d'après le Conseil n'entrait pas dans la catégorie des « documents » strictement définis. Invoquer un droit à l'information revenait à contourner cette définition trop restrictive et à élargir le droit d'accès à toutes les

qu'elle mettait en cause les restrictions à l'accès aux documents que le Conseil invoquait sur la base de sa décision 93/731, elle-même prise sur le fondement du Code de conduite. A l'instar de la Commission, le Conseil estimait qu'il était n'était lié dans son interprétation des exceptions au droit d'accès aux documents que par sa propre décision, et non par un droit du citoyen qui s'imposerait à lui. L'avocat général, reprenant la solution de l'arrêt WWF UK confirme que le principe de transparence (à travers son démembrement de l'accès aux documents) a bien un caractère juridique contraignant. Ensuite, il va plus loin en développant de manière très méthodique les arguments qui devraient conduire la Cour à consacrer un « droit à l'information » comme principe général du droit. Par toute une dialectique concédant que ce droit à l'information ne remplit pas exactement les critères qui poussent généralement le juge de l'Union à consacrer un PGD, mais arguant de l'intérêt de ce droit vis-à-vis des problématiques démocratiques européennes, l'avocat général demande à la Cour d'adopter une position audacieuse faisant progresser la transparence. Il demande aux juges de reconnaître une valeur suprême au principe invoqué en le faisant entrer dans la catégorie des principes généraux du droit communautaire, de manière à l'extirper d'un statut de « *droit d'accès aux documents mal défini et restrictif* » (point 72), et à le garantir et le protéger des interprétations minimalistes que pourraient en faire les décideurs politiques qui se sentiraient menacés par un droit de regard des citoyens.

98. Mais la Cour n'a pas franchi ce pas. Elle a même soigneusement évité de répondre à cette question de la consécration de la transparence parmi les PGD²⁷². Ce silence ne nous

informations utiles à l'appréhension du processus décisionnel. L'avocat général s'est emparé de cette dénomination pour conceptualiser le droit – trop ponctuel – d'accès aux documents : il a suivi le raisonnement du Tribunal de première instance qui en avait fait un « *principe du droit à l'information* ».

²⁷² Dans son point 31, la Cour formule clairement le fait qu'elle élude la question : « *sans qu'il soit nécessaire d'examiner si, comme le soutiennent le Conseil et le Gouvernement espagnol, le Tribunal s'est appuyé à tort sur l'existence d'un « principe du droit à l'information ».* » Les commentaires mettent d'ailleurs en lumière ce manque de justification de la Cour, et caractère peu clair : « *La CJCE n'a pas profité de cette possibilité pour aborder le caractère fondamental de ce droit et pour démontrer ainsi un niveau de protection très haut de cette disposition. Au contraire, la Cour a omis de faire toute explication sur la nature juridique de ce règlement en raison de la nullité de cet acte qui résultait d'atteinte portée au principe de proportionnalité* ». PECHSTEIN M., « Droit individuel d'accès aux documents du conseil », D.2002, p.2574

permet donc pas de connaître exactement les motifs de son refus²⁷³. Quelle qu'en soit la cause, la Cour persiste jusqu'à maintenant à refuser de consacrer la transparence comme principe général du droit de l'Union. Certains y voient un refus logique de consacrer un principe déjà partiellement élevé au rang de PGD par ailleurs : par le biais du principe de bonne administration²⁷⁴. Mais d'autres interprètent le silence de la Cour de manière plus positive : c'est le cas du Professeur Blumann qui voit dans l'appréhension régulière que fait la Cour de la transparence une « *consécration* » en tant que principe général du droit : « *on peut déduire par voie de généralisation successive que la transparence constitue bien un principe général du droit, dont la force juridique est peut-être même supérieure à celui d'équilibre institutionnel auquel la Cour a dénié l'effet direct . Le principe de transparence ne concerne pas en effet les seuls rapports interinstitutionnels, mais très directement les rapports des particuliers avec les institutions communautaires, à ce titre son invocabilité paraît hautement probable.* »²⁷⁵

Quoiqu'il en soit, on ne peut être définitivement fixé sur la classification du principe de transparence parmi les normes supra-législatives. Pourtant, la Cour donne une valeur supérieure à ce principe, de manière assez ambiguë.

2 - L'élévation du principe à un rang « supérieur »

99. Face à l'indétermination du statut de la transparence vis-à-vis de la hiérarchie des normes, on pourrait conclure que ce principe reste cantonné à une valeur ordinaire. Mais

²⁷³ Bien qu'il faille y voir, dans le contexte de l'époque, une conséquence du refus de la Cour de se prononcer sur une question connexe : celle du caractère normatif – ou non – de la Charte des droits fondamentaux de l'Union, avant son inclusion dans le droit primaire de l'Union. Cf. PECHSTEIN M., « Droit individuel d'accès aux documents du conseil », art cit p.2575

²⁷⁴ J.MOLINIER estime par exemple que : « *L'exigence de transparence [...] peut être rattachée ou du moins venir à l'appui du principe de bonne administration. On observe d'ailleurs que, dans la Charte, le droit d'accès aux documents des institutions fait l'objet, à l'article 42, d'une disposition distincte mais voisine de celle (art. 41) traitant du droit à une bonne administration.* » MOLINIER J., « Principes généraux », *Répertoire de droit communautaire*, Dalloz, 2011

²⁷⁵ BLUMANN C., « Institutions européennes – présentation générale », fascicule n°200, *Jurisclasseur Europe Traité*, Lexis-Nexis, 2011

plusieurs auteurs ont argumenté en faveur d'une classification du principe de transparence au sein des principes non écrits du droit primaire de l'Union : par exemple les Professeurs Blumann et Dubouis y ont vu un « *principe directeur* » au même titre que l'unité institutionnelle ou l'équilibre institutionnel²⁷⁶, et le Professeur Jacqué l'a rangé parmi les principes relatifs à la structure institutionnelle de l'Union formant selon lui la charte constitutionnelle de l'Union²⁷⁷. C. Debbasch avait même proposé d'y voir un droit fondamental de troisième génération²⁷⁸. Cette dernière thèse doctrinale, même si elle a été fortement contrée²⁷⁹ et n'a pas vraiment eu de suite, avait le mérite de proposer une solution pour contourner le problème du caractère trop politique du principe de transparence et permettre de la consacrer au rang du droit primaire. Quoiqu'il en soit il n'y a pas une réelle unanimité autour de cette valeur constitutionnelle de la transparence : beaucoup d'auteurs négligent la question, et certains opposent leur scepticisme quant à la consécration d'un principe d'une telle plasticité²⁸⁰, voire – en sous-entendu – d'un tel accent démagogique²⁸¹.

²⁷⁶ Les Professeurs dédient une section entière au principe de transparence parmi les « principes directeurs » de « l'organisation constitutionnelle de l'Union européenne ». BLUMANN C. et DUBOUIS L., *Droit institutionnel de l'Union européenne*, 4^{ème} édition, 2010, Litec, p. 197

²⁷⁷ JACQUE J.-P., *Droit institutionnel de l'Union européenne* : Dalloz, 6^e éd. 2010.

²⁷⁸ « On considère aujourd'hui que le droit à la transparence fait partie de la troisième génération des droits de l'homme » DEBBASCH C., « Introduction », in DEBBASCH C. (dir.) *La transparence administrative en Europe*, op. cit. p. 11

²⁷⁹ Voir J. RIVERO en conclusion du même ouvrage : « *Je récusé par avance l'idée d'un droit de l'homme à la transparence [...], Dire qu'il y a un « droit à la transparence », compte tenu de la diversité des formes de la transparence, et des modalités qu'elle peut revêtir, c'est un peu parler pour ne rien dire.* » RIVERO J., Rapport de synthèse, in DEBBASCH C. (dir.) *La transparence administrative en Europe*, op. cit. p. 316

²⁸⁰ J. RIVERO continue ainsi : « *Un droit ne peut être véritablement consacré comme droit de l'homme que quand son objet est défini avec une précision suffisante. Je pense que le concept de transparence [...] a un contenu trop variable et trop flou.* » RIVERO J., Rapport de synthèse, in DEBBASCH C. (dir.) *La transparence administrative en Europe*, op. cit. p. 316

²⁸¹ L'absence de définition claire, doublée d'une forte connotation positive de la transparence amène certains auteurs à inviter à la méfiance face à l'utilisation de ce principe. Le Professeur RIDEAU met en valeur le fait que la transparence, telle que perçue comme une « *bonne intention* » des institutions, peut rapidement « *paver l'enfer* » en devenant « *instrument du pouvoir* ». RIDEAU J., « Jeu d'ombres et de lumière en Europe »,

100. Quoiqu'il en soit, le juge s'est emparé de la question, mais encore une fois de manière implicite et confuse. Ne tranchant pas l'indécision de la doctrine, il n'a pas clarifié la question du statut du principe de transparence : c'est davantage au niveau de la portée juridique de celui-ci qu'il s'est prononcé. Il n'a pas clarifié la question de son statut car il lui a à maintes reprises donné des qualifications inconnues en droit de l'Union : de manière ponctuelle, il a pu mentionner l'existence d'un « *principe général* »²⁸², puis, récemment il lui a donné une qualification d' « *intérêt public supérieur* »²⁸³, ou un « *statut d'objectif d'intérêt général* »²⁸⁴. A première vue, ces formulations ne sont pas avantageuses pour la transparence, car d'une part elles semblent revenir sur sa nature de principe juridique à part entière, et d'autre part, elles ne font référence à aucune catégorie de norme de droit primaire strictement entendue.

Pourtant, ces qualifications douteuses permettent au juge de donner une portée particulière au principe de transparence. Ces énonciations diverses, résumables sous le vocable de « principe supérieur », vont permettre au juge d'opérer une conciliation égalitaire entre la transparence et d'autres principes fondamentaux de l'ordre juridique de l'Union²⁸⁵. Le

in RIDEAU J. (dir.) *La transparence dans l'Union européenne, Mythe ou principe juridique ?*, Op. cit, p. 3. De même, F.KAUFF-GAZIN souligne qu'il faut parfois savoir « sacrifier » le principe de transparence « dans une société qui se rapproche au fil du temps de la société fictive imaginée par George Orwell dans 1984 ». KAUFF-GAZIN F., « important arrêt où la CJUE fait prévaloir la vie privée sur l'accès aux documents administratifs » Comm. CJUE, Gde Ch. 29/06/2010, *Commission contre The Bavarian Lager Co Ltd*, aff. C-28/08, *Europe* n°10, octobre 2010. Plus généralement, on se méfie de l'aura de panacée politique que l'on attribue au principe de transparence, qui trancherait singulièrement avec son manque d'effectivité.

²⁸² TPICE, 6/06/ 2006, *Franchet et Byk c/ Commission*, aff. jointes T-391/03 et T-70/04 : dans cette arrêt, le Tribunal reprend la formulation de « principe général » avancée par les requérants.

²⁸³ CJCE 1/07/2008, *Suède et Turco c/ Conseil et alter*. Affaires jointes C-39/05 et C-52/05. Cette qualification d'intérêt public supérieur est issue du règlement 2001/1049 sur l'accès aux documents : celui ci prévoit que l'ont peut déroger aux exceptions de non accès aux document que s'il existe un « *intérêt public supérieur* ».

²⁸⁴ CJUE 9/11/2010, *Volker und Markus Schecke GbR et Hartmut Eifert*, affaires jointes C-92/09 et 93/09.

²⁸⁵ Notamment les droits fondamentaux issus de la Charte : voir le commentaire de D.SIMON sur CJUE 9/11/2010, *Volker und Markus Schecke GbR et Hartmut Eifert* : SIMON D., « La Cour recherche un équilibre entre la protection des droits fondamentaux à la protection de la vie privée et des données à caractère

principe de transparence se trouve ainsi en position de contrebalancer les autres intérêts supérieurs de l'architecture institutionnelle européenne, dont en particulier ceux qui permettraient aux institutions d'échapper aux velléités du droit de regard des citoyens. De cette façon, la transparence a pu sortir vainqueur de la confrontation à l'impératif de protection des institutions et de garantie de leur indépendance dans le processus décisionnel. Ce rapport de forces entre d'un côté le principe de transparence, et d'un autre côté l'indépendance des institutions dans le processus décisionnel est particulièrement remarquable dans l'affaire *Turco et Suède contre Conseil*. Avant cet arrêt, le juge restait prudent et penchait systématiquement pour la protection des institutions. Mais dans l'arrêt *Turco*, il adopte une position volontariste en donnant à la transparence un statut d'intérêt public supérieur qui lui permet de soumettre le Conseil au droit de regard des citoyens.

Cette position volontariste a été l'objet de critiques d'une partie de la doctrine²⁸⁶, qui a redouté une application absolue et insusceptible de dérogations de ce principe de transparence, laquelle pourrait mettre en danger la stabilité du processus décisionnel. C'est sûrement pour cette raison que, dans les affaires ayant trait à la transparence du processus décisionnel, le juge a soigneusement évité de se prononcer sur l'existence d'un intérêt public supérieur. Il a ainsi contourné la question²⁸⁷, ou alors l'a reconnu mais de manière très implicite²⁸⁸.

personnels d'une part et les exigences de transparence de l'utilisation des fonds de la PAC d'autre part », commentaire, *Europe* n°1, janvier 2011

²⁸⁶ Cf KAUFF-GAZIN F. « Changement de doctrine concernant les avis du secrétariat juridique du Conseil : ils deviennent par principe communicables... », art. cit. Voir également la chronique de jurisprudence communautaire par E. BROUSSY, F. DONNAT, C. LAMBERT qui souligne le fait que l'intérêt public supérieur, alors qu'il est conçu comme une exception, devient absolu dans l'interprétation du juge, ce qui le rend comparable « *au poisson soluble d'André Breton* » chronique de jurisprudence communautaire par BROUSSY E., DONNAT F., LAMBERT C., *AJDA* 2008 p. 1533, 04/08/2008

²⁸⁷ TPICE, 10/09/2008, Williams contre Commission, aff. T-42/05. Le commentaire de E. BERNARD regrette justement « pour l'intérêt strictement juridique de l'arrêt que des raisons de recevabilité aient empêché le Tribunal de procéder à la recherche, au fond, d'un intérêt public supérieur justifiant la divulgation

101. A ce titre, on peut se demander si ce statut de principe supérieur est véritablement acquis, ou si la reconnaissance issue de l'affaire *Turco* n'est qu'une jurisprudence isolée. Un survol de l'évolution de la jurisprudence concernant le principe de transparence paraîtrait donner raison à la deuxième hypothèse. Mais en réalité, il semblerait plutôt que le juge souhaite examiner au cas par cas l'existence d'un intérêt public supérieur : ce ne serait donc pas un statut immuable pour le principe de transparence mais un statut que le juge lui reconnaîtrait *in concreto*. En approfondissant on pourrait interpréter l'affaire *Ciàran Toland* comme mettant en place une présomption de reconnaissance d'intérêt public supérieur au principe de transparence : car si le juge se prononce pas directement sur l'existence d'un intérêt public supérieur, il sanctionne tout de même le Parlement pour ne pas avoir prouvé qu'il n'y en avait pas. Dans cette affaire, le Parlement a été sanctionné pour une question de forme : parce qu'il n'avait pas établi que la divulgation du document en cause aurait porté atteinte au processus décisionnel. Néanmoins, le Tribunal n'en reste pas là : il tient à préciser²⁸⁹ que lorsque l'institution établit qu'il peut y avoir une atteinte à son processus décisionnel, elle doit aussi prouver qu'il n'y a pas d'intérêt public supérieur commandant tout de même une divulgation. Donc le Tribunal érige ici ce qui devait être une exception en condition contraignante pour les institutions. La transparence en tant qu'intérêt public supérieur s'impose aux institutions dans leurs relations aux citoyens.

Le principe de transparence se voit donc, de manière certes ambiguë et peu pédagogique, reconnaître une valeur suprême. Par le biais de sa portée « supérieure ». Ce statut permet

des documents ». BERNARD E. « accès du public à des documents sensibles concernant l'adoption de la directive 2001/18/CE sur les OGM », *Europe* n°11, Novembre 2008.

²⁸⁸ TPIUE, 7/06/2011, *Ciàran Toland contre Parlement européen*, aff. T-471/08. Le commentaire de M.LARCHE met en valeur le fait que le tribunal n'ait pas jugé nécessaire de se prononcer sur l'existence d'un intérêt public supérieur, qu'il reconnaît à demi mot, pour préférer s'en tenir aux questions de forme soulevées par l'affaire. LARCHE M., « Le Tribunal annule une décision du Parlement refusant l'accès au rapport d'audit relatif à l'indemnité d'assistance parlementaire », *Europe* n°8, Août 2011.

²⁸⁹ Au point 83 de l'arrêt : « *en tout état de cause, et à supposer que le Parlement aurait établi que la divulgation du rapport porterait gravement atteinte à son processus décisionnel, force est de constater que la décision attaquée ne comporte aucune motivation s'agissant de la question de savoir si un intérêt public supérieur ne commandait pas malgré tout la divulgation dudit rapport* »

de proposer une relecture de l'ensemble du processus décisionnel afin de l'ouvrir à l'influence des citoyens européens.

B - Un champ d'application global

102. Le principe de transparence vient donner une valeur juridique suprême à la problématique de responsabilisation des institutions. De ce constat abstrait découlent des conséquences très concrètes : le principe de transparence a vocation à s'imposer à l'ensemble des processus décisionnels, de manière à construire un système autour de cette concrétisation de l'*accountability* politique.

La première conséquence de la consécration du principe de transparence à un rang « supérieur » est celle – attendue – de s'imposer aux institutions. De cette manière, comme nous l'avons vu, on n'attend plus que le Parlement, la Commission ou le Conseil aient inscrit cet effort d'ouverture dans leur règlement, ou autre mesure intérieure. De cette conséquence attendue découlent d'autres conséquences plus techniques qui viennent approfondir le droit de regard des citoyens sur les processus décisionnels de l'Union. Du fait de son élévation à un rang supérieur, le principe de transparence échappe à la maîtrise des institutions, et donc à leur définition trop restrictive de son champ d'application.

Son champ d'application est alors globalisé. Grâce à la valeur supérieure qui lui est reconnue, le principe de transparence irrigue l'ensemble des processus décisionnels de l'Union, en partant des décisions administratives jusqu'aux décisions politiques.

103. Les caractéristiques du principe de transparence, et notamment le fait que celui-ci ait avant tout un champ d'action administratif, trouve un écho particulier dans la répartition des pouvoirs décisionnels au sein de l'Union. On s'accorde en général à reconnaître deux champs d'action au principe de transparence : d'un côté, un domaine d'intervention classique, aux effets tangibles concernant l'administration, et d'un autre côté, un champ d'action aux réalisations plus relatives concernant la sphère politique. Mais dans le contexte de l'Union, cette distinction entre sphère administrative et politique est brouillée, ce qui permet au principe de transparence de s'infiltrer dans la sphère politique des institutions européennes.

Avant d'être un synonyme de moralisation et de responsabilisation de la vie politique, le principe de transparence est un vecteur d'amélioration de la relation entre administration et administrés. Par « vecteur » on entend que le principe de transparence tel qu'il s'applique dans le domaine administratif produit des effets tangibles. Les études de droit comparé mettent l'accent sur l'approfondissement des droits des citoyens vis-à-vis de l'administration²⁹⁰, de leurs attentes vis-à-vis de son fonctionnement²⁹¹, le dénominateur commun de ces différentes études étant la réduction de l'opacité de l'appareil administratif. Seules sont concernées ici les autorités administratives au sens classique, c'est-à-dire les organes d'exécution des politiques publiques, et en aucun cas les entités politiques ayant compétence pour les élaborer. D'une manière devenue classique, on admet donc que la transparence s'applique à l'échelon d'exécution des décisions.

La distinction entre sphère administrative et sphère politique est dépassable dans le contexte du droit de l'Union. Et même, le champ d'action administratif de la transparence trouve tout son intérêt dans le contexte européen où s'organise un brouillage de la frontière entre sphère administrative et sphère politique. Comme le sous-entend « l'oxymore d' « *administration politique* » »²⁹² la distinction entre l'échelon d'application technique et celui du choix de valeurs propre à la sphère politique s'évapore. Les entités qui se sont vues déléguer certains pouvoirs d'exécution des politiques européennes, et qui sont par conséquent identifiées comme des entités administratives, jouissent également d'une certaine autonomie. Le pouvoir décisionnel qui leur a été attribué en vertu de l'exécution de leurs missions achève d'en faire des autorités mi-administratives mi-politiques, comme en témoigne l'exemple des agences européennes. En tant que principe au champ d'action

²⁹⁰ Voir l'étude du Conseil d'Etat (français) sur l'harmonisation des textes et l'amélioration des droits du citoyen en matière d'accès aux données publiques : Conseil d'Etat, section du rapport et des études, *Pour une meilleure transparence de l'administration*, La Documentation Française, 1998

²⁹¹ L'Institut Français des Sciences Administratives (IFSA) avait consacré un colloque à ce thème des attentes des citoyens envers l'administration, en abordant divers thèmes qui cristallisaient les nouvelles problématiques juridiques de la transparence administrative (droit de l'urbanisme et de l'environnement par exemple). IFSI, *Administration : droits et attentes des citoyens, actes du colloque des 4 et 5 décembre 1997*, La Documentation Française, 1998

²⁹² L'expression est empruntée à CURTIN D. et MENDES J., « Transparence et participation : des principes démocratiques pour l'administration de l'Union européenne », *RFAP* 2011/1 n°137-138, p.101

administratif, le principe de transparence a vocation à s'appliquer à ces entités. Mais alors qu'il est difficile de savoir où s'arrête la sphère administrative et où commence la sphère politique, le principe de transparence va avoir vocation à produire ses effets sur l'ensemble des actes – politiques ou administratifs – de ces entités.

Le fait que la transparence soit érigée en principe de rang supérieur permet au juge de s'en emparer, et de lui donner une interprétation autonome. Or le juge a une interprétation bien plus large voire volontariste du principe, et il n'hésite pas à s'en saisir pour amorcer une relecture progressive des règles qui gouvernent la prise de décision au sein de l'Union.

104. La deuxième conséquence est que le principe de transparence ne s'applique pas seulement au triangle institutionnel. Sa reconnaissance a forcé l'ensemble des organes décisionnels de l'Union à adapter leur modèle de prise de décision de manière à l'ouvrir aux citoyens. Dès l'année 1997, les organes tels que le Comité économique et social²⁹³, le Comité des Régions²⁹⁴, ou la Banque centrale européenne²⁹⁵ adoptent des règles mettant en application le principe de transparence. De même, certains organes, aux fonctions à la fois administratives et politiques se sont vus imposer une plus grande transparence : les agences sont particulièrement visées²⁹⁶. La seule limite à cette relecture globale est mentionnée au troisième paragraphe de l'article 15 TFUE : une distinction est faite entre les décisions administratives et les décisions non-administratives de la CJUE, la BCE et la BEI, ces dernières

²⁹³ Décision du Comité économique et social relative à l'accès du public aux documents du CES, du 27 Mai 1997, JOCE du 10/12/1997, n° L 339 p.18

²⁹⁴ Décision du Comité des régions relative à l'accès du public aux documents du Comité des régions, JOCE du 23/12/1997, n° L 351, p. 70

²⁹⁵ BCE/1998/12: Décision de la Banque centrale européenne concernant l'accès du public aux documents et aux archives de la Banque centrale européenne JOCE du 28/4/1999, L 110, p. 30

²⁹⁶ Les règlements 1641/2003, 1644/2003, 1645/2003, et 1655/2003 concernent en tout 15 agences et organes européens qui doivent adapter leur fonctionnement au principe de transparence et au droit d'accès aux documents.

n'étant pas soumises au principe de transparence, le secret devant garantir leur indépendance.

De cette manière on observe que le principe de transparence incite progressivement à systématiser les mesures donnant un véritable droit de regard aux citoyens. Cette systématisation institue entre les organes décisionnels et le corps des citoyens un lien direct, tel que celui supposé par l'idée *d'accountability*.

Le principe de transparence présente un véritable apport dans le sens où il vient donner corps à la problématique de responsabilisation de la prise de décision de l'Union. D'une exigence d'ouverture exprimée par l'idée *d'accountability*, on passe à un système juridique qui organise une relecture des procédures décisionnelles. Il reste à savoir comment cette relecture s'opère, et quelles sont les techniques basées sur le principe de transparence, qui organisent une « reddition des comptes » au sein de l'Union.

Section 2 - Les implications du principe de transparence

105. La consécration du principe de transparence est perçue comme une réaction vertueuse de la construction européenne et les commentateurs les plus sceptiques ne dénie pas ce relatif progrès. Mais ce principe reste une notion molle, au contenu trop imprécis et trop large pour être véritablement opérationnel en droit. Il est vrai que le principe de transparence recouvre une polysémie à connotation démocratisante qui manque parfois de cohérence. Mais il faut pourtant reconnaître aussi que le principe est porteur d'effets dans le système décisionnel européen. Il organise une transformation directe des processus décisionnel en leur imposant d'être mis à la portée des citoyens, ce qui doit avoir pour conséquence de permettre à ceux-ci d'exercer un contrôle politique. Le contenu du principe de transparence montre une ouverture multidimensionnelle de la prise de décision, car tous les acteurs du processus décisionnel sont touchés (§1). En revanche, les implications du principe de transparence sur le statut politique des citoyens sont indirectes, puisqu'il ne leur crée pas de droit (§2).

§ 1 - Une publicité généralisée de la prise de décision

La transparence recouvre des notions aussi éloignées que l'amélioration de la qualité rédactionnelle des décisions et l'encadrement des groupes de pression. L'ambition de présenter le contenu du principe n'est pas d'en donner une définition exhaustive mais d'envisager les effets du principe qui contribuent à répondre à la problématique du droit de regard des citoyens

En tant que principe juridique à valeur supérieure, la transparence crée de manière transversale, envers tous les décideurs publics, une obligation de reddition des comptes envers les citoyens. Cette transformation est visible directement au niveau des processus décisionnels, puisque ceux-ci ont fait l'objet d'une mise à la portée des citoyens. Ces effets du principe de transparence sur le comportement des décideurs européens sont ressentis tant a posteriori (une fois la décision adoptée) (A) qu'a priori (avant l'adoption d'une décision) (B).

A - La transparence appliquée à la décision

La décision en tant que produit des institutions politiques est la première touchée par le bouleversement de la transparence. Elle se trouve soumise à un objectif d'accessibilité (1), et ainsi appeler à une appréciation du public sur les choix politiques (2).

1 - Une accessibilité accrue des décisions

106. Les effets de la transparence sont visibles au sein des décisions en elles-mêmes ; elles se déclinent en sous-exigences clairement identifiables.

La première de ces exigences– la plus ancienne – est celle de publicité des décisions. Elle n'est pas à proprement parler introduite dans le système décisionnel européen par le principe de transparence : elle le précède de manière très évidente dans l'ensemble des Etats-membres, et il s'agit d'un principe très classique. Elle trouve son application européenne dans la consécration d'un droit d'accès aux documents, à l'instar de celui qui a été reconnu dans la plupart des démocraties dites modernes. Ce droit, aux contours assez largement inspirés des modèles nationaux a été inscrit au droit primaire avec le traité

d'Amsterdam²⁹⁷, puis précisé et mis en application avec le règlement CE n°1049/2001 du Parlement européen et du Conseil du 30 mai 2001 relatif à l'accès du public aux documents du Parlement européen, du Conseil et de la Commission²⁹⁸. Entretemps, ce droit d'accès aux documents est devenu le fer de lance de l'approfondissement de la transparence, presque au point de se confondre avec elle. Lorsqu'au moment de l'adoption du traité de Lisbonne, l'accent a été mis sur l'ouverture accrue des processus décisionnels, c'est bien ce droit qui a été mis en avant, et notamment sa généralisation à tous les acteurs de la prise de décision²⁹⁹.

107. Mais la publicité des décisions ne s'arrête pas au seul droit d'accès aux documents. Elle est bien plus large : il est ainsi acquis par exemple que toute décision à caractère normatif doit figurer au journal officiel. Si la transparence n'est pas à l'origine de cette exigence, elle

²⁹⁷ Article 255 CE : « 1. Tout citoyen de l'Union et toute personne physique ou morale résidant ou ayant son siège dans un État membre a un droit d'accès aux documents du Parlement européen, du Conseil et de la Commission, sous réserve des principes et des conditions qui seront fixés conformément aux paragraphes 2 et 3.

2. Les principes généraux et les limites qui, pour des raisons d'intérêt public ou privé, régissent l'exercice de ce droit d'accès aux documents sont fixés par le Conseil, statuant conformément à la procédure visée à l'article 251, dans les deux ans suivant l'entrée en vigueur du traité d'Amsterdam.

3. Chaque institution visée ci-dessus élabore dans son règlement intérieur des dispositions particulières concernant l'accès à ses documents. »

²⁹⁸ Règlement CE n°1049/2001 du Parlement européen et du Conseil du 30 mai 2001 relatif à l'accès du public aux documents du Parlement européen, du Conseil et de la Commission, JOCE L 145 du 31/05/2001

²⁹⁹ Voir l'article 15§3 TFUE : « Tout citoyen de l'Union et toute personne physique ou morale résidant ou ayant son siège statutaire dans un État membre a un droit d'accès aux documents des institutions, organes et organismes de l'Union, quel que soit leur support, sous réserve des principes et des conditions qui seront fixés conformément au présent paragraphe. » Pourtant, bien que l'approfondissement de ce droit soit considéré comme un progrès dans la démarche d'ouverture, et soit largement encouragé par la jurisprudence du juge de l'Union, il semblerait qu'il soit victime d'un arrêt forcé dans sa mise à jour : le règlement 1049/2001CE aurait dû être modifié pour prendre en compte l'élargissement du nombre des organes décisionnels concernés. Or la procédure législative, amorcée dès 2008, semble être bloquée au niveau de la discussion au Parlement. (source Pré-lex). À la suite de l'entrée en vigueur du traité de Lisbonne le 1er décembre 2009, la Commission a présenté, en mars 2011, une nouvelle proposition en vue d'adapter le règlement aux exigences de ce traité (Rapport de la Commission concernant l'application au cours de l'année 2010 du règl. (CE) n° 1949/2001 relatif à l'accès du public aux documents du Parlement européen, du Conseil et de la Commission, COM(2011) 492 final)

en renforce néanmoins l'application. Dans un premier temps, certaines institutions font un effort de publicité en faisant figurer au journal officiel des décisions, avis, et actes divers qui ne sont pas obligatoirement concernés par la publication officielle³⁰⁰. D'une manière plus flagrante encore, la transparence a incité les organes décisionnels européens à développer une communication informelle à destination des citoyens, de manière à adapter l'accès à l'information politique aux réalités de l'appréhension citoyenne³⁰¹. Concrètement cela signifie que les efforts de mise à disposition de l'information des politiques européennes par le biais des NTIC et autres supports interactifs sont rattachés au principe de transparence³⁰². Cet effort de communication n'a certes pas d'existence juridique, mais il faut reconnaître qu'il découle directement du principe de transparence par un mécanisme d'incitation³⁰³.

108. La transparence impliquerait donc un comportement proactif des décideurs européens, consistant à mettre leurs actes à la portée des citoyens. Ce caractère proactif impliquerait également une certaine concentration sur la pédagogie de l'accès aux documents : il ne s'agit pas seulement d'informer, il s'agit également d'expliquer la décision, de la replacer dans son contexte et son cadre d'action publique. Les différents sites internet des institutions d'inscrivent dans cette veine pédagogique en présentant de manière structurée les différents domaines d'intervention des politiques de l'Union.

³⁰⁰ Voir l'exemple de la décision du Comité économique et social relative à l'accès du public aux documents du CES, du 27 Mai 1997, précitée, qui est précédée de la mention « *actes dont la publication n'est pas une condition à leur applicabilité* »

³⁰¹ Dès le début des années 1990, les institutions placent cet effort d'adaptation au centre de leurs préoccupations : voir notamment la communication de la Commission au Conseil, au Parlement européen et au Comité économique et social sur « la transparence dans la Communauté » COM(93) 258 final qui insiste sur le point suivant : « *la Commission considère que le développement de sa politique d'information et de communication est étroitement lié au succès de la transparence* » pour ensuite présenter les techniques les plus appropriées pour susciter l'intérêt des citoyens et leur appréhension de l'action politique européenne.

³⁰² Chaque organe décisionnel a son site internet par exemple. Ces sites présentent généralement l'organigramme, les missions et les fondements de chaque organe. Mais surtout, l'ensemble des décisions de l'Union sont en accès libre sur le site Eur-Lex, dont la fonction de publicité est clairement rattachable au principe de transparence.

³⁰³ Voir dans ce sens GRARD L., « La transparence, un principe ascendant de la réalisation de l'Union Européenne », *Communication et organisation* [revue en ligne des Presses universitaires de Bordeaux], mars 2012

Au delà de la visibilité de la décision, il y a aussi une transformation sur le contenu de la décision : celle-ci devient, sous l'influence du principe de transparence, plus explicite. Le premier impact sur le contenu de la décision tient à une amélioration de la lisibilité du droit de l'Union. Dans un objectif de transparence, le triangle institutionnel a ainsi très rapidement adopté des mesures visant à améliorer la clarté de la législation. Ces mesures, évaluées comme primordiales pour l'accessibilité de la prise de décision européenne, font l'objet d'une action spécifique de coopération interinstitutionnelle : le plan Mieux légiférer³⁰⁴ mis en place en 2003³⁰⁵, puis révisé dès 2015³⁰⁶. Ce plan, qui rassemble toutes les initiatives prises pour l'amélioration de la qualité des actes de droit de l'Union, consacre en particulier un tiers de sa stratégie à l'accessibilité du droit en faveur des citoyens et des parties concernées. On peut citer par exemple l'accent mis sur la codification de la législation communautaire dès le lendemain de la reconnaissance de l'exigence de transparence dans l'annexe n°17 au Traité de Maastricht³⁰⁷, ou encore la démarche de simplification de la législation « *afin de s'assurer que la législation européenne soit claire et ne pèse pas sur les opérateurs et les citoyens* »³⁰⁸. Outre les techniques de codification et de simplification, c'est toute la problématique de la transparence appliquée à la rédaction des

³⁰⁴ Ce plan « Mieux légiférer » fait suite aux demandes du Conseil européen d'Edimbourg de décembre 1992 et des Conseils européens successifs, ainsi qu'à l'accord interinstitutionnel du 29/10/1993 relatif à la mise en oeuvre du principe de subsidiarité (JOCE 10/1993, p. 128). Après les premiers rapports de 1993 (COM (93)545) et de 1994 (COM (94) 533), la Commission a jugé nécessaire d'élargir le champ de ce rapport à l'ensemble des actions visant à l'élaboration d'une législation d'une meilleure qualité. Cette approche a été approuvée par le Conseil européen. C'est ainsi que des rapports "Mieux légiférer" ont été soumis en 1995, pour faire l'objet d'une réédition chaque année depuis.

³⁰⁵ Accord interinstitutionnel "Mieux légiférer" du Parlement européen, le Conseil de l'Union européenne et la Commission (2003/C 321/01) JOCE C 321 du 31/12/2003, p. 1

³⁰⁶ La Commission a adopté le 19/05/2015 son programme « Mieux légiférer » qui comprend notamment une proposition de révision de l'accord interinstitutionnel de 2003. Cette volonté de révision et d'actualisation correspond à l'une des 10 priorités du mandat de la Commission Junker, il est d'ailleurs intéressant de noter que cette priorité est intitulée « *changement démocratique* » sur le site de la Commission.

³⁰⁷ Voir l'accord interinstitutionnel entre le Parlement européen, le Conseil et la Commission sur une méthode accélérée pour la codification du droit communautaire, du 20/12/1994, JOCE C-293

³⁰⁸ Voir le site internet géré par la Commission présentant l'action « Mieux légiférer » : http://ec.europa.eu/governance/better_regulation/simplification_fr.htm

actes de droit de l'Union qui a été revalorisée en 2003, par l'accord interinstitutionnel « Mieux légiférer »³⁰⁹. Celui-ci vise explicitement à « *promouvoir la plus grande transparence du processus législatif* » : il fait clairement le lien entre l'amélioration de la qualité législative et mise à la portée des décisions pour le citoyen européen.

109. La dernière conséquence touchant la décision en tant que produit est certainement celle qui répond le plus directement à la problématique de la responsabilisation des institutions : il s'agit d'une obligation de justification et de motivation politique des actes. L'exigence de justification des actes est née d'une pratique du Conseil qui a inspiré l'ensemble des institutions : il s'agissait de faire précéder l'acte décisionnel strictement entendu d'un préambule présentant de manière vulgarisée les motifs de la prise de décision et démontrant l'opportunité politique de l'orientation choisie³¹⁰. Cette pratique, là encore à l'apparence non-juridique, a été reprise par la plupart des institutions qui s'efforcent de faire figurer une préface à leurs décisions. Cette préface à un caractère pédagogique rappelle le cadre juridique de l'action en cause, ainsi que les enjeux d'une telle décision.

Outre cet accent pédagogique mis sur la présentation de l'acte, les institutions ont tenu à renforcer la motivation formelle de leurs décisions, en adoptant individuellement des « *lignes directrices pour la politique législative* »³¹¹, à l'instar de la Commission, qui distinguait une obligation de motivation très détaillée³¹². Cette tendance a été confirmée et

³⁰⁹ Accord interinstitutionnel «Mieux légiférer» du Parlement européen, de la Commission et du Conseil du 16/12/2003 (2003/C 321/01), précité

³¹⁰ Cette pratique est mentionnée pour la première fois comme un engagement du Conseil envers les citoyens dans la résolution du Conseil du 8/06/1993 relative à la qualité rédactionnelle de la législation communautaire (JOCE C. 166, 17/06/1993, p. 1)

³¹¹ Commission, « lignes directrices générales pour la politique législative », SEC(1995) 2255/7 du 18/01/1996

³¹² « *La Commission a adopté diverses instructions internes à ses services, telles les « lignes directrices générales pour la politique législative » du 18 janvier 1996 selon lesquelles chaque proposition d'acte communautaire présentée par la Commission doit comporter un exposé des motifs qui en principe devrait passer en revue les divers points d'une « check-list » législative (justification et objectif de l'action, base juridique, subsidiarité, proportionnalité, cohérence avec d'autres politiques, résultats des consultations externes, système d'évaluation, analyse des risques de fraude, fiche financière). Les propositions ayant des implications pour les entreprises et/ou pour l'environnement seront accompagnées de fiches d'évaluation*

approfondie par un « *Guide pratique* »³¹³. Ces normes de *soft law* engagent les décideurs à expliciter l'exposé des « considérants » de chaque décision de manière à faire apparaître l'opportunité de la règle qu'elles portent.

2 - Un appel à l'évaluation du public

110. Les effets du principe de transparence sur la qualité des actes et décisions de l'Union ont une finalité constitutionnellement mesurable : tout est fait réduire l'opacité et la complexité particulière de la prise de décision européenne afin que le citoyen puisse identifier l'imputabilité des actes politiques. Cet approfondissement de la transparence a aussi un impact sur les organes décisionnels, car la clarification de l'imputabilité de leurs actes les appelle à un exercice plus responsable de leurs attributions, puisqu'ils sont soumis au regard et à la pression de l'opinion publique.

Une telle connaissance du droit doit permettre aux citoyens de « *s'outiller* »³¹⁴ pour entrer dans la vie politique de l'Union : c'est-à-dire que les citoyens, à travers le principe de transparence se voient attribuer un rôle – certes passif – d'appréciation de l'action

d'impact spécifiques. Il ne s'agit donc pas à proprement parler de qualité rédactionnelle, mais plutôt du premier aspect de la qualité législative [...] la qualité « substantielle » de la législation. » BLANCHET T., « Transparence et qualité de la législation », *RTDE*, n° 33(4), 1997, pp. 915

³¹³ « Guide pratique commun du Parlement européen, du Conseil et de la Commission à l'intention des personnes qui contribuent à la rédaction des textes législatifs au sein des institutions communautaires », OPOCE, 2003, accessible sur internet à l'adresse <http://eur-lex.europa.eu/fr/techleg/index.htm> ; la présentation qui en est faite signale que ce guide pratique commun fait référence à des documents ou résolutions de chaque institution, ayant le même objet : « *L'usage du Guide pratique commun pourra être combiné utilement avec celui d'autres instruments plus spécifiques, tels que le Formulaire des actes du Conseil, les Règles de technique législative de la Commission, le Code de rédaction interinstitutionnel publié par l'Office des publications officielles des Communautés européennes ou les modèles de LegisWrite.* »

³¹⁴ Pour traduire la dynamique d' « *empowerment* » observée par les chercheurs en science administrative. Exemple : GINGRAS A.M, « La démocratie et les nouvelles technologies de l'information et de la communication : illusions de la démocratie directe et exigences de l'action collective », *Politique et Sociétés*, vol. 18, n° 2, 1999, p. 37-59

européenne. La pression de l'opinion publique prend alors la forme d'un phénomène juridiquement identifié à travers le mécanisme d'évaluation des politiques européennes.

Ce mécanisme, en plein essor dans les projets de modernisation de l'action publique aux niveaux nationaux, trouve un terrain particulier au niveau de l'Union. Il a en effet pour objet de relégitimer l'action publique en investissant les citoyens d'un rôle de critique sur la pertinence des politiques.

Ce mécanisme, particulièrement mis en avant dans les contextes de gouvernance, se rattache à la conception européenne de la transparence. Celle-ci n'organise pas seulement un lever de voile sur les décisions européennes, elle appelle aussi les citoyens à fournir un retour sur ces décisions. Les institutions leur donnent les moyens pratiques de comparer l'objectif et le sens de la décision à leur vision de l'intérêt général. Plus concrètement, l'effort de mise à disposition des actes et décisions politiques de l'Union est un appel à l'évaluation du public. Or l'évaluation est avant tout une technique pour ajuster les décisions à la réalité de leur application. Cette technique fournit généralement des critères : on compare les effets produits par la décision à ses objectifs affichés, on apprécie la proportionnalité des moyens utilisés

La transparence a donc eu un impact très concret sur la substance de la décision. Celle-ci doit être accessible, tant sur la forme que sur le fond, et elle doit être justifiée. Les citoyens se trouvent ainsi en position de juger de l'opportunité de l'action de l'Union. Ce changement, s'il est implicite quand à la décision en tant que produit, est beaucoup plus affirmé en ce qui concerne la décision en tant que processus.

B - La transparence appliquée au processus décisionnel

Ce deuxième aspect de la transparence est classiquement moins développé d'un point de vue juridique. Pourtant, au sein de l'Union, il fait l'objet d'une normalisation particulière et en perpétuelle voie de développement (1), l'objectif étant de former une conscience politique dans le contexte européen d'atonie citoyenne (2).

1 - Une révélation des enjeux politiques de la prise de décision

111. L'objectif premier du principe de transparence appliqué à la responsabilisation de la prise de décision est de permettre au citoyen d'appréhender les enjeux politiques de l'action européenne, de manière à vérifier que l'orientation suivie soit bien en accord avec l'intérêt général. Suivant cette idée, les institutions ont eu à ouvrir non seulement l'accès aux décisions, mais aussi l'accès au processus qui a conduit à l'adoption de la décision. Il est évident que si la transparence se borne à ne donner aux citoyens qu'un droit de regard sur l'acte déjà entériné, leur appréciation politique n'aurait qu'un effet très limité. Par contre si les citoyens ont la possibilité de suivre le processus d'adoption de l'acte, ils peuvent exercer une influence – certes déconnectée de tout mécanisme juridique – mais rattachable à un phénomène de pression de l'opinion publique³¹⁵.

Ce deuxième aspect de la transparence a beau être évident, il n'en est pas moins inédit : dans les systèmes juridiques nationaux, la transparence se définit uniquement par l'accès a posteriori à la décision. Il s'agit d'un principe d'amélioration de la relation administrative. C'est seulement dans le cadre de l'Union que le principe de transparence vient produire des effets a priori : on retrouve ici l'originalité de l'acceptation européenne du principe de transparence, qui n'est plus un simple principe de droit administratif, mais un principe juridique doublé d'une portée politique.

112. Cela s'explique par le fait que les institutions politiques aient dû se plier au principe administratif de transparence. Une jurisprudence rigoureuse a ainsi permis que la transparence s'applique de manière maximale, au point de repousser à l'extrême les limites du caractère politique de la décision. Plus concrètement, seules les prises de position politiques lors de la procédure décisionnelle sont protégées des regards des citoyens, mais le voile est levé sur tout ce qui pourrait s'apparenter à des actes détachables. Et en pratique, ces actes détachables nouvellement offerts au droit de regard des citoyens sont certes des

³¹⁵ Cette évidence, particulière à l'Union, avait été mise en valeur par l'avocat général Tesauo dans l'arrêt Pays-Bas contre Conseil (précité) : « *il ne vaut guère la peine de rappeler que la transparence de l'action des pouvoirs publics, dans la mesure où elle tend à assurer une meilleure connaissance, par les citoyens, des actes et des mesures adoptés par ceux qui sont investis de « fonctions de gouvernement », également dans leur phase d'élaboration, est une question intimement liée à celle du caractère démocratique des institutions* »

actes juridiques, mais à forte portée politique. Certaines institutions ont ainsi cherché à échapper aux demandes des citoyens en invoquant le fait que les décisions sur lesquelles portaient leurs demandes n'entraient pas formellement dans le domaine du processus législatif. En d'autres termes, les institutions accordaient un droit de regard sur leurs décisions finales, et formellement enregistrées comme telles, mais pas sur les documents issus de réunions informelles, ou sur *les early agreements*. D'ailleurs, H.Wallace a vu dans cette question une des problématiques centrales du principe de transparence : pour éviter que la transparence ne soit cantonnée à de simples « *mesures cosmétiques* » en matière de processus législatif, il faut déterminer de manière autonome ce qui relève clairement de l'activité décisionnelle³¹⁶. C'est-à-dire qu'il faut aussi prendre en compte les négociations informelles et les productions d'avis qui permettent aux institutions de se positionner politiquement, et pas seulement les décisions institutionnelles formellement entendues.

Le juge s'est emparé de cette question pour apprécier de manière autonome celles des décisions, formelles ou non, qui devaient être soumises au principe de transparence afin que les citoyens puissent exercer un contrôle de la responsabilité politique des institutions. Ainsi, dès l'arrêt *Hautala*³¹⁷ on comprend que les documents préparatoires à une décision sont soumis à une obligation de communication, au nom de l'intérêt public que celle-ci représente. La même année, l'arrêt *Rothmans*³¹⁸ ouvre une faille dans la règle du tiers auteur, selon laquelle une institution ne peut divulguer les documents et avis qui émanent d'une autre institution : le juge retient une « *interprétation surprenante* »³¹⁹ de la comitologie de manière à contourner la règle du tiers auteur et à contraindre la Commission

³¹⁶ "Which EU activities are clearly legislative ? [...] it would be naïve to expect a complete solution to be found by legal precision, since formal legal rules can be made to apply only to formal institutional procedure." WALLACE H., "Transparency and the legislative process in the european Union", in RIDEAU J. (dir.), *La transparence dans l'Union européenne, mythe ou principe juridique*, 1998, p.113

³¹⁷ TPICE, 19/08/1999, *Hautala contre Conseil*, aff. T-14/98, confirmé par CJCE, 6/12/2001, *Hautala contre Conseil*, aff. C-353/99

³¹⁸ TPICE 19/08/1999, *Rothmans International BV*, aff. T-188/97

³¹⁹ SIMON D., « Cour de Justice et Tribunal de première instance des Communautés européennes, année 1999 » *Annuaire français de droit international*, volume 45, 1999. p.611

à se soumettre à une transparence accrue concernant sa décision litigieuse³²⁰. Plus récemment, le tribunal a écarté l'argument souvent invoqué par les institutions selon lequel le document qu'elles refusent de transmettre est un avis d'un groupe de travail informel³²¹ : ce qui signifie que tous les documents qui amènent l'institution à former ou orienter sa décision deviennent communicables. L'arrêt *Turco*³²² consacre ainsi la communicabilité des avis du très influent service juridique du Conseil, malgré les mises en garde d'une partie de la doctrine qui y voit une application trop absolutiste du principe de transparence³²³.

L'implication majeure du principe de transparence sur les processus décisionnels est donc la mise à disposition des débats et textes en cours d'adoption. La transparence vient inverser le principe du secret des délibérations qui avait cours avant sa consécration. Cette inversion du principe est particulièrement visible au niveau du Conseil, et notamment depuis l'entrée en vigueur du traité de Lisbonne. Avant cette échéance, il était admis que le Conseil ne se voie pas imposer une obligation de publicité des débats, qui est davantage issue d'une culture parlementaire, il y avait seulement une exigence de transparence dont il maîtrisait les modalités. Mais le traité de Lisbonne revient sur cet état de fait en instaurant une véritable obligation au Conseil de « *siéger en public lorsqu'il délibère et vote sur un projet d'acte législatif* »³²⁴. A cette occasion, le Conseil a revu son règlement intérieur³²⁵, qu'il a lui-même

³²⁰ Ce qui ne veut pas dire que la règle du tiers auteur soit automatiquement écartée dans les affaires concernant la transparence des processus décisionnels : cf. TPICE 16/09/2003 *Co-Frutta/Commission*, aff. T-47/01

³²¹ TPICE, 18/12/2008, *Muniz contre Commission*, aff. T-144/05.

³²² CJCE 1/07/2008, *Suède et Turco c/ Conseil et alter*. Affaires jointes C-39/05 et C-52/05

³²³ LAMBERT C., « Les avis du service juridique du Conseil sur un projet de directive sont en principe des documents communicables CJCE 1^{er} juill. 2008, *Suède et Turco c/ Conseil e.a.*, aff. C-39/05 et C-52/05 » Chronique de jurisprudence communautaire, *AJDA* 2008 p. 1533

³²⁴ Article 16§8 TUE reprenant et modifiant l'article 207§3 TCE en supprimant une subtilité : l'ancienne rédaction soumettait la publicité des débats à l'appréciation du Conseil quant au caractère législatif de la délibération : « *Aux fins du présent paragraphe, le Conseil détermine les cas dans lesquels il doit être considéré comme agissant en sa qualité de législateur afin de permettre un meilleur accès aux documents dans ces cas, tout en préservant l'efficacité de son processus de prise de décision. En tout état de cause, lorsque le Conseil agit en sa qualité de législateur, les résultats et les explications des votes, ainsi que les déclarations inscrites au procès-verbal, sont rendus publics.* » Le deuxième instrument de modération, la préservation de l'efficacité de son processus de décision, n'est plus mentionné dans l'article 16 TUE.

qualifié de progrès en matière d'ouverture et de transparence³²⁶, dans le sens où il a également ouvert au public les délibérations non législatives portant un enjeu politique particulier (telles que les délibérations sur les programmes d'action par exemple).

De même, le site Pré-Lex³²⁷ permet de suivre le parcours d'une proposition d'acte pendant sa discussion entre les principales institutions. L'accès proposé par ce site ne permet pas de percer le secret des négociations de couloir entourant les délibérations publiques, mais permet au moins d'identifier les positions politiques de chaque institution sur un thème donné. Les sites internet des différentes institutions, et en particulier celui du Parlement européen³²⁸, approfondissent cette publicité des débats. Ces mesures, encore une fois informelles, ne constituent pas en elles-mêmes une avancée juridique. En réalité elles approfondissent une obligation qui préexistait en lui donnant une réalisation concrète, en surmontant la difficulté de l'éloignement entre les citoyens et les décideurs européens.

113. La transparence appliquée aux processus décisionnels n'est pas une démarche propre à l'Union, mais contrairement aux systèmes nationaux, c'est une démarche d'ouverture politique. Si les systèmes nationaux mettent en place une publicité des débats, et des règles applicables au lobbying, ils le font davantage pour surmonter une crise de confiance et un

³²⁵ Règlement intérieur date du 1er décembre 2009 JOCE L 325 du 11/12/2009, p. 35

³²⁶ Cette qualification est exprimée sur le site internet du Conseil, en particulier par le biais d'une note d'information du secrétariat général, accessible à la page : <http://www.consilium.europa.eu/media/1237862/sn02860-re01.fr11-pub.pdf>

³²⁷ « *PreLex, la base de données des procédures interinstitutionnelles permet de suivre les grandes étapes du processus décisionnel entre la Commission et les autres institutions : stade de la procédure, décisions des institutions, noms des personnes, services responsables, références de documents, et de suivre les travaux des différentes institutions impliquées (Parlement européen, Conseil, Comité économique et social européen, Comité des régions, Banque centrale européenne, Cour de justice, etc) Elle suit toutes les propositions (dossiers législatifs et budgétaires, conclusion des accords internationaux) et communications de la Commission à partir de leur transmission au Conseil ou au Parlement européen* »
source : site internet <http://ec.europa.eu/prelex/apcnet.cfm>

³²⁸ Le site internet du Parlement permet de suivre le travail en commission, en publiant les documents de travail tels que les propositions et amendements sur les textes, et même en retransmettant le film des réunions publiques.

climat de suspicion entre citoyens et gouvernants touchés par des « affaires »³²⁹. Le système européen se préoccupe évidemment de ces questions dans sa mise en place d'une transparence, mais l'accent est surtout mis – et c'est là toute la différence – sur les vertus du principe de transparence en tant que préalable à l'édification d'une société politique vivante.

Au niveau national, bien que les Etats-membres aient à se plaindre d'une indifférence croissante des citoyens pour les questions politiques, la transparence des processus décisionnels est une réponse aux attentes d'assainissement et de moralisation de la vie politique. Au niveau européen, il n'y a pas d'attente des citoyens, et la transparence a justement pour mission d'en faire naître. La différence vient du fait que les citoyens européens n'aient pas à proprement parler de conscience politique sur les affaires européennes : il n'y a pas de vie politique préexistante. La transparence, en amenant la connaissance des enjeux, doit faire œuvre d'« *édification du public* »³³⁰, en donnant aux citoyens la possibilité de se forger une opinion sur l'action européenne.

Au niveau européen, la transparence serait donc la condition primordiale pour faire émerger un « *espace public européen* »³³¹, c'est-à-dire à la fois un débat public en éveillant l'intérêt des citoyens, et une interactivité entre citoyens et gouvernants. Le principe juridique de transparence doit donc créer artificiellement le contexte sociologique qui fonde les démocraties classiques. Encore une fois, la logique suivie permet de ne pas toucher à l'équilibre institutionnel, mais de lui fournir un « raccourci » vers une vie démocratique.

³²⁹ On remarque d'ailleurs que les réglementations du lobbying (en particulier) interviennent en réaction à un fait divers mettant en cause l'intégrité d'un élu.

³³⁰ Selon l'expression de BRADLEY K., « la transparence de l'Union européenne : une évidence ou trompe l'œil », art. cit. p.317

³³¹ J.Habermas a théorisé cette notion de philosophie sociale qui sert depuis lors de référence dans les études de la vie politique européenne. HABERMAS J., *L'espace public: archéologie de la publicité comme dimension constitutive de la société bourgeoise* 1963.

2 - Une mise en lumière de la représentation d'intérêt

114. A coté de cette publicité des débats décisionnels, les institutions ont cherché à développer le principe de transparence sur des terrains moins explorés, tels que la question de l'implication des groupes d'intérêt dans la prise de décision de l'Union³³². L'usage du principe de transparence face à la question des lobbies n'est pas anodin. Il s'agit seulement d'informer les citoyens sur leurs activités, tel que le font déjà certains Etats comme les Etats Unis³³³, sauf qu'on raccroche cette problématique à la transparence, dans un sens d'amélioration de la lisibilité de l'imputabilité des décisions. Ce n'est pas par le biais de la lutte contre la corruption ou contre les pressions illégitimes sur les décideurs que l'Union choisit de baser sa clarification du rôle des lobbies, à l'inverse de ce que propose le modèle américain³³⁴, mais bien sur la démarche positive d'ouverture.

L'Union donne donc un droit de regard spécifique aux citoyens sur l'influence des groupes de pression. Les institutions ont présenté la transparence comme un instrument pertinent pour lutter contre la critique en « lobbocratie » et la défiance du public. Progressivement, le Parlement européen³³⁵ puis la Commission³³⁶ ont cherché à résoudre l'opacité du rôle de ces

³³² L'élargissement du débat de la transparence au domaine de l'activité des groupes d'intérêt a un caractère relativement novateur. Voir TOURNEPICHE A-M., « *Vers de nouveaux champs d'application pour la transparence administrative en droit communautaire, réflexions sur le Livre Vert « initiative européenne en matière de transparence »* » CDE n°5-6, 1/12/2007, p.623

³³³ Depuis 1946, les Etats-Unis ont un système d'enregistrement des groupes d'intérêt, mis en place par le Federal regulation of lobbying Act

³³⁴ La dernière vague de mesures de régulation des lobbies (2006/2007) prend essentiellement la forme de surveillance de l'intégrité des décideurs approchés par les groupes de pression, et d'encadrement strict des avantages et dons octroyés par les lobbies.

³³⁵ Le Parlement européen est le premier à avoir mis en place une régulation du rôle des groupes d'intérêt, conformément à une éthique parlementaire inspirée de certains Etats-membres tels que l'Allemagne ou le Royaume Uni : pour avoir accès à l'enceinte parlementaire et faire valoir leurs intérêts, les lobbies doivent depuis 1997 s'inscrire sur un registre public les engageant à respecter un code de conduite. (article 9 §5s du règlement intérieur du Parlement : « 5. *Les titres d'accès de longue durée sont délivrés à des personnes étrangères aux institutions de l'Union sous la responsabilité des questeurs. Ces titres ont une durée maximale de validité d'un an, renouvelable. Les modalités d'utilisation de ces titres sont fixées par le Bureau.*

groupes de pression. Les institutions sont arrivées à la conclusion que cette opacité venait du caractère informel de la participation des lobbies à la prise de décision. Les citoyens ne sont pas en mesure d'appréhender la réalité du processus décisionnel puisqu'ils ne peuvent mesurer l'influence de ce type d'acteur. La transparence doit permettre de dépasser cet écueil en apportant aux citoyens une connaissance de l'identité des groupes de pression et de leur activité.

115. Dans cette optique, la Commission a adopté en 2006 un Livre vert « *Initiative européenne en matière de transparence* »³³⁷, dans lequel elle cible comme première amélioration de la transparence la clarification et l'encadrement des groupes d'intérêt. A ce titre elle a mis en place un système d'enregistrement des groupes d'intérêt basé sur l'incitation, accompagné d'un code de déontologie applicable aux organisations en cause, en assurant que ces mesures correspondent à la fois aux attentes des citoyens en matière de responsabilisation de la prise de décision, et aux exigences des lobbies qui restaient ainsi dans un système d'autorégulation aux contraintes limitées.

Face au succès relativement mitigé de ce système, le Parlement européen et la Commission ont conclu un accord interinstitutionnel pour mettre en place un système commun³³⁸. Ce

Ces titres d'accès peuvent être délivrés: aux personnes qui sont enregistrées dans le registre de transparence, ou qui représentent ou travaillent pour des organisations y enregistrées, l'enregistrement ne conférant cependant pas un droit automatique à de tels titres d'accès; [...] 6. Ceux qui s'enregistrent dans le registre de transparence doivent, dans le cadre de leurs relations avec le Parlement, respecter:

- le code de conduite annexé à l'accord ;
- les procédures et autres obligations définies par l'accord; et
- les dispositions du présent article ainsi que ses dispositions d'application »)

³³⁶La Commission, institution qui concentre le plus d'enjeux dans la problématique de l'encadrement du lobbying, a mis en place le site CONECCS suite aux remarques soulevées par le Livre Blanc sur la Gouvernance Européenne en 2001.

³³⁷ Livre vert « Initiative européenne en matière de transparence » du 3/05/2006, COM (2006) 194 final

³³⁸ « Accord entre le Parlement européen et la Commission européenne sur l'établissement d'un registre de transparence pour les organisations et les personnes agissant en qualité d'indépendants qui

système ne revient pas sur le caractère essentiellement incitatif du premier, mais il constituerait néanmoins une avancée dans le sens où la mutualisation des informations devrait permettre une amélioration du suivi pour les citoyens. L'autre objectif est d'aligner le système prévu par la Commission en 2008, trop lacunaire, sur le système d'accréditation du Parlement, plus expérimenté et fiable, voire d'étendre ce système aux autres institutions³³⁹.

L'enjeu de cette mise en lumière est de donner aux citoyens la possibilité de mesurer l'influence des lobbies sur le processus décisionnel, et on s'accorde généralement à dire que ce résultat ne peut être atteint qu'en révélant leur identité et en encadrant leur action. Leur identification doit permettre au citoyen de contrôler la nature des intérêts défendus : sont-ce des intérêts qui se rapprochent de l'intérêt général ? On pense ici aux associations militant pour une cause générale et impersonnelle (la protection des consommateurs, par exemple). Ou l'intérêt défendu est-il strictement particulier (la promotion d'un intérêt commercial propre à un groupe d'entreprises) ? L'identification devrait aussi permettre de divulguer certaines informations concernant le financement de ces groupes. D'un autre côté, le renforcement de la transparence devrait permettre d'encadrer l'action de ces lobbies, de manière à ce que les citoyens puissent mesurer leur « *empreinte législative* »³⁴⁰.

Si ces objectifs font l'unanimité, les moyens juridiques pour y arriver restent un sujet hautement controversé. D'abord en ce qui concerne leur identification, les différents

participent à l'élaboration et à la mise en oeuvre des politiques de l'Union européenne » du 23 juin 2011, JOCE L 191/32 du 22/07/2011

³³⁹ Accord interinstitutionnel, point 28 : « Le Conseil européen et le Conseil sont invités à se joindre au registre. Les autres institutions, organes et agences de l'Union sont encouragés à utiliser eux-mêmes ce système en tant qu'instrument de référence pour leurs propres relations avec les organisations et les personnes agissant en qualité d'indépendants qui participent à l'élaboration et à la mise en oeuvre des politiques de l'Union. »

³⁴⁰ L'expression de « *l'empreinte législative* » est issue du rapport Stubb à la commission des affaires constitutionnelles du Parlement européen. elle désignait à l'origine un mécanisme de témoignage des députés sur la réalité de l'influence des groupes d'intérêts sur une procédure législative donnée. Elle est réemployée ici sans référence au mécanisme, seulement pour son potentiel évocateur. STUBB A., *Rapport sur le développement du cadre régissant les activités des représentants d'intérêt (lobbyistes) auprès des institutions de l'Union européenne* (2007/211(INI)), Commission des affaires constitutionnelles, mai 2008,

registres (et notamment celui mis en place par l'accord interinstitutionnel de 2011) laissent planer quelques incohérences. Le Professeur Dubos souligne notamment le fait que ne soient pas comprises comme lobbying les activités de pression des collectivités infra-étatiques³⁴¹, activités qui demeurent une défense de leurs intérêts propres, bien qu'elles soient couvertes par leur statut d'entité publique, qui semble les placer au-delà de tout soupçon. Ensuite en ce qui concerne l'encadrement des activités, l'hésitation des institutions quant à l'instrument juridique à mettre en place conduit à une situation pour le moins insatisfaisante.

116. L'insatisfaction, pour les observateurs, tient au caractère non contraignant des mesures d'encadrement du lobbying. Les systèmes de registre sont restés purement incitatifs, en ce qui concerne le registre du Parlement qui prévoyait une contrepartie à l'inscription, voire uniquement basés sur le volontariat, en ce qui concerne le registre de la Commission. Celle-ci avait justifié ce choix par la volonté d'instaurer un climat de confiance avec les groupes d'intérêt, en leur demandant un effort de transparence, tout en basant celui-ci sur un principe d'autorégulation. Mais l'échec de cette solution a été souligné par les associations militant pour l'approfondissement de la transparence³⁴² : l'option basée sur le volontariat ne suffit pas.

C'est sur ce constat que la réflexion menant à l'accord interinstitutionnel de 2011 a été lancée. Mais les débats n'ont pas davantage tranché en faveur de l'institutionnalisation d'un registre obligatoire. La comparaison avec le système américain aurait pourtant pu faire évoluer les vues : la révision du registre obligatoire en 2007 a montré l'efficacité d'une telle

³⁴¹ « Si l'exclusion des partis politiques paraît une évidence, le cas des collectivités intra-étatiques est plus discutable. L'on sait fort bien qu'elles sont supposées avoir une représentation à part entière grâce au Comité des régions. Toutefois, le Comité n'a que des pouvoirs consultatifs et il est donc préférable pour les collectivités d'agir auprès des parlementaires européens qui ne peuvent être insensibles à leur cause. Certes les collectivités intra-étatiques représentent des intérêts publics qui restent toutefois partiels au regard de l'intérêt général européen. Il paraît donc logique de ne pas les traiter comme les autres lobbies, mais faut-il pour autant totalement les exclure du dispositif d'encadrement ? » DUBOS O., « l'encadrement des lobbies au Parlement européen, l'insoutenable légèreté de la transparence », Petites Affiches n°116, p.81, 11/06/2009

³⁴² Voir par exemple l'association Alliance for Lobbying Transparency and Ethics Regulation (ALTER-EU), *The Commission's Lobby Register One Year On: Success or Failure?*, 2009

solution, et les retombées qu'elle amène en termes d'empreinte législative. Mais les institutions européennes ont persisté dans la volonté de maintenir un registre facultatif, accompagné d'un code de conduite aux sanctions légères (afin de ne pas dissuader l'inscription au registre). Cette attitude, souvent qualifiée de « *candide* »³⁴³, est particulièrement révélatrice de l'intention des institutions de ne donner au principe de transparence que des modalités non contraignantes.

Le principe de transparence produit bien des effets sur le comportement des décideurs européens. Même si ses modalités de mise en œuvre passent souvent par des mécanismes de *soft law*, ou des éléments informels, ses implications sur les institutions et sur la rénovation des processus décisionnels sont réelles, et promises à un certain développement. En revanche, ses implications envers les citoyens sont plus imprécises.

§ 2 - Des effets indirects envers les citoyens

117. Le principe de transparence doit fournir une mise en lumière de la prise de décision, et offrir ainsi au citoyen un droit de regard sur l'action de l'Union. Si la mise en lumière est bien observée, son pendant quant au droit de regard est plus complexe à installer. Il n'y a pas à proprement parler de « droit à la transparence » invocable par les citoyens. La transparence ne se trouve formellement garantie que par le biais de ses démembrements (A). Les implications du principe de transparence envers les citoyens ne doivent donc pas être recherchées sur le plan contentieux : le principe ne suffit pas en lui-même à créer un contrôle démocratique sur la prise de décision, il permet seulement de réaliser la condition préalable à l'expression des citoyens (B).

A - Une opposabilité limitée au seul droit d'accès aux documents

118. La valeur supérieure du principe de transparence a beau être reconnue, il n'en reste pas moins que son statut contentieux est difficile à cerner. On lui reconnaît une opposabilité

³⁴³ MARIATTE F., « La transparence optimiste ou Candide face aux lobbies européens : l'initiative européenne de transparence », *Europe* n° 6, Juin 2006

limitée. Les citoyens ne peuvent réellement invoquer le principe de transparence lorsqu'ils allèguent d'une violation du droit d'accès aux documents. Le principe ne semble opposable aux institutions qu'à travers ses démembrements. Tant la jurisprudence que la doctrine ont tendance à faire une assimilation entre principe de transparence et droit d'accès aux documents. Pourtant, le contenu de la transparence est bien plus vaste, dans le sens où celle-ci crée un système global de responsabilisation.

Cela s'explique par le fait que le principe de transparence dépende de la vision volontariste du juge. Les jurisprudences « transparencistes » ont soumis les institutions à une exigence non reconnue par elles du strict point de vue juridique. Autrement dit, faire progresser l'opposabilité de la transparence envers les institutions relevait d'une jurisprudence audacieuse, et ouvrait une critique de « gouvernement des juges » à l'encontre des juridictions européennes.

119. C'est la raison pour laquelle l'assimilation avec le droit d'accès aux documents a été aussi rapide. Le règlement 1049/2001³⁴⁴ inscrit pour la première fois un droit opposable aux institutions au sein d'une norme écrite – à l'inverse de la reconnaissance prétorienne du principe non-écrit de transparence – aux contours dessinés par le législateur de l'Union. Cette nouvelle norme a donc eu d'emblée une légitimité moins contestable que l'exigence dégagée par le juge.

Le juge et les justiciables se sont donc tout naturellement emparé de ce nouveau droit pour toutes les affaires mettant en jeu le respect de la transparence, à tel point que l'opposabilité du principe en a été réduite à celle du droit d'accès.

Cette confusion a eu un impact favorable pour le développement du principe de transparence : le contentieux s'étant amplifié en s'appuyant sur l'encadrement du droit d'accès aux documents, le principe a accentué sa justiciabilité. Il a pris sens à travers le droit d'accès aux documents, en produisant des effets très concrets pour les citoyens : en témoigne le nombre d'affaires portées devant la Cour en sensible et constante

³⁴⁴ Règlement (CE) n° 1049/2001 du Parlement européen et du Conseil du 30 mai 2001 relatif à l'accès du public aux documents du Parlement européen, du Conseil et de la Commission

augmentation³⁴⁵. Il est par conséquent bien plus connu et invoqué que s'il était resté uniquement un principe directeur d'organisation des pouvoirs. La vocation contentieuse qu'il a acquise à travers le droit d'accès aux documents renforce son caractère contraignant envers les institutions. Pour preuve, la jurisprudence actuelle ne revient pas sur le principe d'un droit, elle ne fait que préciser les modalités d'exercice de ce droit : la transparence est donc garantie sans qu'il soit question de revenir sur sa consécration. En outre, le juge interprète très sévèrement les exceptions à l'accès aux documents, en vertu de la philosophie du principe de transparence, qui exige la plus grande ouverture possible aux citoyens. Concrètement, il ne se contente pas seulement de fonder son raisonnement sur le seul règlement, il fait très explicitement appel au principe de transparence pour interpréter les dispositions relatives à l'accès aux documents de la manière la plus favorable au citoyen.

120. Mais il reste que la transparence a un contenu bien plus large que ce droit, qui n'en constitue qu'un segment. Le juge a tenté de faire en sorte que le segment-droit d'accès aux documents soit élargi de manière à prendre en compte les impératifs plus généraux de la transparence. Il a tenté d'interpréter les différents paramètres du droit d'accès aux documents de manière à ce qu'il couvre un large spectre, et englobe les exigences d'*accountability* sous-jacentes au principe de transparence. Cette réaction du juge a permis de soumettre au droit d'accès aux documents tant les décisions que les éléments du processus décisionnel. Certes le règlement 1049/2001 englobe implicitement les informations relatives au processus décisionnel, en prévoyant un accès à toute information « *concernant une matière relative aux politiques, activités et décisions relevant de la compétence de l'institution* »³⁴⁶. Mais le règlement insère dans les exceptions à l'accès aux documents un impératif de protection du processus décisionnel³⁴⁷. Cette exception est très

³⁴⁵ Le rapport d'activité de la Cour montre que le nombre d'affaires concernant le droit d'accès aux documents se situe au-delà du seuil de vingt affaires introduites devant le Tribunal par an (21 pour 2011). A noter d'ailleurs que les affaires portant sur l'accès aux documents ne sont prises en compte comme catégorie autonome dans le tableau statistique de la répartition des affaires par matière que depuis le rapport de 2010. Rapports annuels de 2011 et 2010, partie statistique, consultables sur le site internet de la CJUE.

³⁴⁶ Article 3 al.1, concernant la définition de « *document* ».

³⁴⁷ Article 4§3 : « *L'accès à un document établi par une institution pour son usage interne ou reçu par une institution et qui a trait à une question sur laquelle celle-ci n'a pas encore pris de décision est refusé dans le*

souvent mise en avant par les institutions, qui profitent de sa formulation très large : elles considèrent bien souvent que leur appréciation quant à la réalité de l'atteinte au processus décisionnel est souveraine, et elles n'hésitent pas à s'abriter derrière l'impossibilité pour le citoyen de prouver le contraire. Mais le juge, dans l'optique de faire coïncider l'accès aux documents avec les exigences élargies du principe de transparence est revenu sur cette exception. Non seulement il l'interprète très strictement, mais en plus, il fait peser sur les institutions la charge de la preuve de l'atteinte au processus décisionnel³⁴⁸ afin que celles-ci présentent une argumentation qui peut ensuite être discutée par les citoyens sous le contrôle du juge.

Le Tribunal s'est ainsi prononcé sur affaire symbolique portée par l'association militante *Access Info Europe*³⁴⁹ sur la révision du règlement sur le droit d'accès aux pour sanctionner le Conseil. Ce dernier avait bien accepté de fournir les documents demandés par la requérante, mais il avait refusé de préciser quelles étaient les positions des délégations nationales durant le processus de révision du règlement 1049/2001. Sur ce point, le Tribunal s'est montré très pointilleux : il refuse l'argumentation trop abstraite du Conseil, car il ne suit pas la qualification de « *péril pour le processus décisionnel* ». Bien au contraire, il a jugé que cette révélation emportait une réelle possibilité concrète de suivi du processus décisionnel³⁵⁰. L'approfondissement s'avère en effet nécessaire pour l'exercice d'un contrôle de la responsabilité des membres du Conseil : les citoyens sont ainsi en mesure de constater l'imputabilité des décisions, et dans le cas de cette affaire, exercer une pression sur leur gouvernement national.

cas où sa divulgation porterait gravement atteinte au processus décisionnel de cette institution, à moins qu'un intérêt public supérieur ne justifie la divulgation du document visé. L'accès à un document contenant des avis destinés à l'utilisation interne dans le cadre de délibérations et de consultations préliminaires au sein de l'institution concernée est refusé même après que la décision a été prise, dans le cas où la divulgation du document porterait gravement atteinte au processus décisionnel de l'institution, à moins qu'un intérêt public supérieur ne justifie la divulgation du document visé. »

³⁴⁸ Cf CJCE, affaire *Turco contre Conseil*, précitée.

³⁴⁹ TPIUE, 22/03/2011, *Access Info Europe contre Conseil*, aff. T 233/09

³⁵⁰ Voir dans ce sens DUPONT-LASSALLE J., « du respect du principe de transparence dans l'accès à un document concernant la procédure législative de révision du règlement transparence », *Europe* n°5, mai 2011

Le juge parvient donc de manière progressive à faire correspondre le contenu du droit d'accès aux documents avec une grande partie des exigences du principe de transparence. 121. Ce constat fait du droit d'accès aux documents la garantie la plus significative de la transparence, mais ne la résume pas pour autant. La transparence n'a pas uniquement tiré des avantages de cette assimilation au droit d'accès aux documents. Si le principe a gagné en justiciabilité, il a perdu en autonomie. Il n'y a ainsi plus d'affaires qui invoquent la transparence (en tant que principe de responsabilisation des institutions) en dehors de celles qui portent sur le droit d'accès aux documents³⁵¹. Le principe de transparence est donc soumis à un régime d'invocabilité indirecte pour les citoyens.

De plus, le droit d'accès aux documents a été inscrit dans la Charte des droits fondamentaux³⁵², ce qui lui donne une certaine autonomie vis-à-vis de la transparence. En soi, cette inscription au sein de la Charte est un progrès pour le droit de regard des citoyens, mais elle contribue à faire de la transparence un principe en désuétude contentieuse. Puisqu'il n'est plus utilisé pour servir de base à l'accès aux documents, droit auquel il est largement assimilé, il perd peu à peu son intérêt. La question de l'opposabilité prend le dessus sur la portée du principe en termes d'organisation institutionnelle.

B - La transparence comme préalable à l'action des citoyens

122. Le principe de transparence fait bénéficier les citoyens d'une meilleure information sur les processus décisionnel, mais ne constitue pour eux pas un moyen de revendiquer l'accès à la sphère politique européenne. Les implications du principe de transparence pour les citoyens sont donc assez indirectes. Mis à part le droit d'accès au document, qui leur permet de contraindre les institutions sur le plan contentieux, les citoyens ne trouvent pas dans le principe de transparence un fondement à leur expression sur la prise de décision. Le principe est vecteur d'information des citoyens, mais n'est pas un fondement à une réaction de leur

³⁵¹ Il y a bien des affaires qui portent sur la transparence en matière de droit de la concurrence, mais elles ne se rattachent pas à notre problématique.

³⁵² Article 42 : « *Tout citoyen ou toute citoyenne de l'Union ou toute personne physique ou morale résidant ou ayant son siège statutaire dans un État membre a un droit d'accès aux documents du Parlement européen, du Conseil et de la Commission.* »

part sur les décisions prises. Il n'est pas un instrument maîtrisé par eux dans l'exercice de leur citoyenneté. En réalité, la transparence les cantonne à un rôle passif d'observateur de la vie politique européenne. La consécration du principe de transparence ne suffit donc pas, à lui seul, à relier l'Union à ses citoyens. Il constituerait plutôt un préalable à cette relation. Pour achever la démarche de responsabilisation démocratique de la prise de décision, l'Union doit encore fournir aux citoyens un moyen de réagir à la prise de décision.

Conclusion du chapitre

123. Le principe de transparence constitue une progression de la démarche d'ouverture, mais il n'en est pas l'aboutissement. Il est une progression dans le sens où il tend à lui donner une réalité juridique, qui sort l'ouverture du simple domaine du discours. La transparence est en voie, grâce aux positions presque militantes du juge, d'entourer de garanties l'idée d'*accountability*, pour modéliser à terme un système de responsabilisation politique global, propre à l'Union. Elle produit des effets sur l'ensemble des actions de l'Union, en ayant un objectif et un sens précis : celui de mettre les processus de décision et leurs produits à la portée des citoyens, afin que ceux-ci puissent envisager une démarche critique. Mais la transparence ne constitue pas pour autant l'ultime aboutissement de la responsabilisation de la prise de décision européenne. S'il produit bien des effets sur la prise de décision, il ne suffit pas à garantir des possibilités de réaction pour les citoyens.

Conclusion du Titre

124. Le principe d'ouverture s'est ancré dans la structure décisionnelle de l'Union, d'abord d'une manière informelle – par une réflexion éclatée sur la problématique de responsabilisation de l'Union – puis par le biais d'un concept, celui d'*accountability*, pour modéliser un système de responsabilisation propre à la structure décisionnelle de l'Union. Il a ensuite fallu formaliser ce concept, de manière à ce qu'il produise des effets, et transforme en profondeur la philosophie de la prise de décision. Le principe de transparence a ainsi formulé la première garantie juridique de la création d'une relation nouvelle entre l'Union et ses citoyens. Il a constitué le premier chaînon juridique entre la démarche d'ouverture des institutions et la réception par les citoyens de leur possibilité d'influence du processus décisionnel. Mais la démarche d'ouverture, pour être totale, doit donner aux citoyens les moyens de mettre en cause la responsabilité politique des institutions. Or, « *la transparence, si elle se réduit à la connaissance de ce qui se passe de l'autre côté, n'implique pas forcément le dialogue* »³⁵³. Le dernier chaînon serait alors le passage du principe de transparence à l'inscription de droits politiques dans le chef des individus. Ce dernier chaînon conditionne l'effectivité de l'ouverture.

³⁵³ RIVERO J., Rapport de synthèse, in DEBBASCH C. (dir.) *La transparence administrative en Europe*, op. cit. p. 316

Titre 2 – Le renforcement des instruments de contrôle démocratique

125. L'ouverture ne resterait qu'un vœu pieux si elle se bornait à une simple révélation des enjeux du processus décisionnel aux citoyens. La transparence ne suffit pas à responsabiliser la prise de décision. Ou alors elle pourrait suffire si l'on choisissait de considérer que la soumission des décideurs à la pression de l'opinion publique constitue un vecteur de contrôle efficace. Mais dans le cas de la construction européenne ce choix paraîtrait insatisfaisant, les institutions ayant eu coutume, depuis leur création jusqu'à l'avènement de la citoyenneté européenne, d'exercer leurs compétences en dehors de toute remise en cause démocratique. La soumission de la prise de décision au regard de l'opinion publique ne suffit pas à ancrer le rôle de vigie des citoyens dans la vie politique de l'Union. Il faut donc passer par un vecteur plus formel, armant plus concrètement ces nouveaux protagonistes. Les citoyens doivent bénéficier de moyens d'expression pour fournir leur appréciation sur la prise de décision.

La réception du principe d'ouverture par les citoyens est alors assurée par des instruments originaux, directement inspirés des traditions institutionnelles des Etats membres mais nécessairement réorientés pour permettre aux citoyens d'exercer un contrôle d'un nouveau genre sur les institutions décisionnelles. Ces droits de plainte, de pétition et de recours au Médiateur fournissent un vecteur de mise en jeu de la responsabilité des institutions (chapitre 1).

Parallèlement à ce premier vecteur, un autre moyen de contrôle s'est imposé comme mécanisme alternatif de surveillance de la prise de décision européenne. Le rôle moteur du juge dans l'intégration européenne l'a conduit à la reconnaissance d'un statut contentieux du citoyen européen. Ce statut hybride, entre vocation politique et réalisation juridique, constitue un complément utile à l'expression de la citoyenneté réactive (chapitre 2).

Chapitre 1 – Le développement de mécanismes de contrôle démocratique

126. Les droits de pétition et de recours au Médiateur européen sont généralement analysés comme des droits des citoyens européens qui leur permettent de s'insérer et d'influencer la prise de décision européenne³⁵⁴. De même, on commence à leur reconnaître un rôle de « *contrôle politique diffus* »³⁵⁵, et une importance particulière dans les tentatives de légitimation de l'action européenne³⁵⁶.

Ces droits vont donc compléter le statut politique du citoyen européen, de manière complémentaire au droit de vote aux élections européennes, car ils vont avoir une mission particulière dans la problématique de responsabilisation des organes décisionnels de l'Union. Ils vont constituer le dernier maillon de la chaîne de responsabilité, en complétant le principe de transparence, et en matérialisant un retour de la part des citoyens sur les actions de l'Union.

Mais on ne peut se contenter de deviner intuitivement les contours de ces droits politiques pour comprendre leur impact. Il faut étudier précisément leur conception pour estimer concrètement l'ouverture qu'ils offrent aux citoyens. Cette nécessité est renforcée par le fait que leurs procédés, même s'ils paraissent être directement inspirés de mécanismes traditionnels de certains Etats-membres, sont totalement originaux tant dans leur procédure que par l'intérêt qu'ils présentent dans le système politique européen. Il s'agit en effet de mettre au point une vigilance citoyenne qui passerait par des droits politiques subjectifs (section 1).

La spécificité de ces droits politiques semble à première vue tout à fait adaptée aux problématiques particulières de l'Union. Mais en pratique ils se heurtent à des difficultés procédurales qui limitent leur impact dans le jeu interinstitutionnel (section 2).

³⁵⁴ Les différentes classifications des manuels et ouvrages spécialisés sont unanimes sur cette question.

³⁵⁵ COSTA O. et MAGNETTE P., « les transformations de la responsabilité politique dans l'Union européenne », in *Politiques et management public*, vol19 n°1 2001, p.103

³⁵⁶ SCHMIDT V., *La démocratie en Europe, l'Union européenne et les politiques nationales*, op. cit. p.278

Section 1 - L'identification des mécanismes de contrôle politique

127. Le Rapport Adonino faisait expressément le lien entre la transparence et les droits d'expression du citoyen européen³⁵⁷. Depuis lors, cette vocation d'approfondissement du principe de transparence paraît évidente, et les droits de pétition et de recours au Médiateur sont généralement reconnus comme les principaux vecteurs de progrès de la prise en compte des opinions citoyennes au sein de l'Union. En tant que moyens d'expression des individus sur les affaires européennes, ils contribuent à l'insertion des citoyens dans la vie politique de l'Union (§1). Ils offrent en outre, de par leurs modalités de mise en œuvre, des garanties de prise en compte des expressions citoyennes (§2).

§ 1 - Des moyens d'expression politique

128. L'allusion aux droits politiques du citoyen européen amène immédiatement à l'esprit quelques mécanismes-phares tels que le droit de pétition ou le recours au Médiateur européen. Ces mécanismes, ajoutés à d'autres droits moins connus, sont incontestablement perçus comme des progrès de démocratisation de l'Union. Mais il faut étudier concrètement en quoi ils constituent pour les citoyens de réelles facultés d'influencer la prise de décision européenne. Il est alors utile de fixer une méthode d'identification permettant de démontrer en quoi ces mécanismes sont des moyens d'expression du citoyen (A). Reste ensuite à trancher les controverses quant à la nature politique de ces moyens d'expression(B). C'est sur cette question que l'identification des droits politiques que va s'ouvrir la problématique de fond de la citoyenneté de vigilance.

³⁵⁷« Réalisation d'une plus grande transparence de l'administration dans la Communauté par les moyens suivants :

a) Le Conseil européen devrait appuyer les efforts déployés par le Parlement européen pour renforcer, dans le cadre d'un accord interinstitutionnel, et faciliter, de manière adéquate, le droit de pétition des citoyens.

b) Outre les efforts qu'il déploie, il incomberait au Parlement européen d'examiner si un Médiateur(ombudsman), rattaché au Parlement européen et désigné par celui-ci, pourrait jouer un rôle utile. »

A - Une diversité de moyens d'expression

129. Les nombreux supports de communication de l'Union, ainsi que les quelques études sur la citoyenneté européenne dressent une liste variable de moyens d'expression du citoyen européen. Cela s'explique en partie par le manque d'uniformité des sources : les traités ont toujours fait allusion au droit de pétition et au Médiateur européen comme faisant partie d'un « paquet » dispensé avec la citoyenneté européenne. De son côté la Charte des droits fondamentaux ajoute d'autres droits dans son chapitre consacré à la citoyenneté tels que le droit d'accès aux documents. Ces exemples montrent à quel point le sujet des droits du citoyen dans le système décisionnel de l'Union peut paraître confus. Il est donc intéressant de fournir une distinction autonome, articulée autour de la question de savoir quels sont les droits du citoyen qui lui permettent d'exprimer, de formuler son opinion sur les décisions européennes. La grille de lecture est alors assez large et permet d'embrasser à la fois les droits d'expression les plus classiques (1), et les plus spécifiques (2)

1 - Des moyens d'expression classiques

130. Certains moyens d'expression du citoyen sont attendus, dans le sens où ils constituent la réalisation concrète la plus évidente de l'ouverture des institutions à la critique des citoyens. Cette catégorie comprend les droits d'expression les plus simples et les moins formalistes : il s'agit des différentes possibilités offertes aux citoyens de s'adresser directement aux décideurs européens.

Le plus simple de ces moyens d'expressions est un droit de s'adresser aux institutions. Depuis le traité d'Amsterdam, le droit primaire mentionne ce moyen d'expression à plusieurs reprises, et selon des vocables différents. Il y a d'un côté un « *droit d'écrire à toute institution ou organe* » mentionné à l'article 24 alinéa 4 TFUE³⁵⁸ et d'un autre côté un « *droit*

³⁵⁸ Ce droit est le dernier mentionné par l'article 24 du TFUE, faisant la liste des moyens d'expression du citoyen. Il est formulé ainsi : « *tout citoyen de l'Union peut écrire à toute institution ou organe visé au présent article ou à l'article 13 du traité sur l'Union européenne dans l'une des langues visées à l'article 55, paragraphe 1, dudit traité et recevoir une réponse rédigée dans la même langue* »

de s'adresser aux institutions de l'Union » prévu à la fois par le TFUE, à l'article 20 §2³⁵⁹, et par la Charte des droits fondamentaux, à l'article 41§4³⁶⁰. Malgré une formulation divergente, ces deux mécanismes sont à étudier ensemble car ils répondent à une même logique. Systématiquement mentionnés en toute fin de liste des moyens d'expression, ils constituent une garantie résiduelle : les textes ont prévu un canal d'expression libre de tout critère pour toutes les situations non concernées par les moyens d'expression conditionnés (tel que les droits de pétition ou de recours au Médiateur). De plus, ces canaux ont été assortis d'une possibilité de recevoir une réponse dans la même langue, de manière à donner une assurance supplémentaire au dialogue suscité par le citoyen. Quant au régime juridique de ces droits d'adresse, il a été précisé par la Charte des droits fondamentaux qui fait peser sur les institutions et organes une obligation de réponse au citoyen, là où les Traités n'avaient prévu qu'une possibilité³⁶¹. Ils constituent donc le moyen d'expression le plus basique du citoyen.

131. En parallèle de ces droits d'adresse généraux et ouverts, il existe un moyen d'expression plus connu et pourtant plus spécifique et conditionné : le droit de pétition

³⁵⁹ L'article 20 du TFUE mentionne ce droit d'adresse au titre des droits attachés au statut de citoyen européen, à coté de la libre circulation, du droit de vote et d'éligibilité, et du droit à la protection diplomatique et consulaire. Il est, au sein de cet article, classé avec le droit de pétition devant le Parlement européen et le droit de recours au Médiateur, parmi les garanties d'expression du citoyen : « 2. *Les citoyens de l'Union jouissent des droits et sont soumis aux devoirs prévus par les traités. Ils ont, entre autres: [...] d) le droit d'adresser des pétitions au Parlement européen, de recourir au Médiateur européen, ainsi que le droit de s'adresser aux institutions et aux organes consultatifs de l'Union dans l'une des langues des traités et de recevoir une réponse dans la même langue* »

³⁶⁰ L'article 41 de la Charte des droits fondamentaux présente ce droit d'adresse comme un moyen de garantir le droit à la bonne administration : « 4. *Toute personne peut s'adresser aux institutions de l'Union dans une des langues des traités et doit recevoir une réponse dans la même langue* ». Il est donc cette fois ci distingué des moyens d'expression du citoyen tels que le droit de pétition ou le droit de recours au Médiateur qui font l'objet respectivement des articles 43 et 44.

³⁶¹ La rédaction de l'article 41§4 de la charte a remplacé la possibilité de « s'adresser [...] et de recevoir » par un dédoublement de la phrase : il reste bien une possibilité pour le citoyen, mais est institué un devoir pour les institutions et organes : « 4. *Toute personne peut s'adresser aux institutions de l'Union dans une des langues des traités et doit recevoir une réponse dans la même langue* »

auprès du Parlement européen³⁶². Il faut en effet le distinguer des autres droits d'adresse moins formels : ses conditions de recevabilité paraissent plus exigeantes, et pourtant c'est le moyen d'expression du citoyen qui est le plus mis en avant.

Il exige que l'objet de la pétition ne fasse référence qu'à des domaines entrant dans le champ de compétence de l'Union. De même, l'article 227 du TFUE parle d'un intérêt à agir personnel et direct³⁶³. Cependant, le Parlement s'est très rapidement démarqué de ces restrictions, en choisissant de donner suite à l'ensemble des pétitions. Celles-ci concernent pourtant des domaines très hétérogènes et ont une importance variable. Cette posture particulièrement ouverte a permis au Parlement d'acquérir un rôle symbolique de défenseur des citoyens dans la résolution des pétitions. Puis, en dehors de cette interprétation extrêmement large des conditions de recevabilité, ce droit jouit d'un prestige particulier, largement alimenté par le Parlement européen lui-même. Le mécanisme des pétitions existe depuis la naissance des Communautés européennes, mais il a surtout été mis en avant lors des étapes de montée en puissance du Parlement comme étant l'instrument-phare de l'accroissement de la légitimité de la construction européenne. Il a ainsi eu un succès particulier en 1979, après la première élection au suffrage universel direct du Parlement, et en 1993, suite à la création de la citoyenneté européenne. Cette relation entre efforts de démocratisation et expression des individus par le droit de pétition a conduit les observateurs à voir en ce dernier un foyer de la citoyenneté européenne. De ce fait, ce droit, constamment mis en avant dans les communications sur la réalisation de la citoyenneté européenne, a été renforcé par le Parlement, qui a créé une commission parlementaire

³⁶² On le trouve à l'article 20 §2 d) du TFUE (précité), puis plus spécialement à l'article 24 alinéa 2 : «*Tout citoyen de l'Union a le droit de pétition devant le Parlement européen conformément aux dispositions de l'article 227* », et 227 du même Traité : «*Tout citoyen de l'Union, ainsi que toute personne physique ou morale résidant ou ayant son siège statutaire dans un État membre, a le droit de présenter, à titre individuel ou en association avec d'autres citoyens ou personnes, une pétition au Parlement européen sur un sujet relevant des domaines d'activité de l'Union et qui le ou la concerne directement* ». La Charte lui consacre également son article 44 : «*Tout citoyen de l'Union ainsi que toute personne physique ou morale résidant ou ayant son siège statutaire dans un État membre a le droit de pétition devant le Parlement européen.* »

³⁶³ Le régime du droit de pétition est énoncé de manière à comprendre le fait pour le citoyen d'être directement concerné comme une condition de recevabilité : «*une pétition qui le ou la concerne directement* »

spécifique³⁶⁴ et s'est lui-même soumis à une obligation d'agir³⁶⁵. Ce dernier élément est particulièrement intéressant dans le sens où il montre la volonté de l'assemblée de prendre en compte les remarques des citoyens, et de les traduire en actes politiques dans le fonctionnement de l'Union. C'est la raison pour laquelle le droit de pétition constitue le fer de lance de la reconnaissance d'une influence des citoyens sur la prise de décision européenne.

132. Si ces deux types de moyens d'expression – droit d'adresse et droit de pétition – se distinguent par des régimes différents, la logique à laquelle ils obéissent est identique. Ils trouvent leur origine dans les droits de doléance de l'histoire constitutionnelle moderne et constituent dans les traditions politiques des Etats membres les premières marques de conscience citoyenne lors des révolutions de peuples contre l'arbitraire. Ils ont vu le jour à l'aube du parlementarisme britannique puis ont acquis leur force symbolique sous la Révolution française³⁶⁶. On a même vu dans l'expression des doléances par les sujets du royaume les prémices de la conceptualisation de la souveraineté du peuple, et ce faisant, les conditions préalables à l'avènement de la démocratie³⁶⁷. Il est alors évident que la construction européenne, recherchant précisément des moyens d'éveiller la conscience citoyenne de ses ressortissants, ne pouvait que reprendre à son compte de tels instruments.

³⁶⁴ La commission des pétitions, instituée par le Parlement en 1987 suite à l'impulsion donnée par la signature de l'Acte Unique Européen, constitue une petite originalité européenne. Sur le site internet du Parlement européen, l'actuelle présidente de la commission, E.Mazzoni précise que la commission n'est pas une commission parlementaire ordinaire, mais une commission *ad hoc* : « *Nous sommes pour ainsi dire une commission d'enquête et non une commission législative* »

³⁶⁵ Le règlement du Parlement européen le prévoit à son article 202 : « *Article 202 : Examen des pétitions. 1) Les pétitions recevables sont examinées par la commission compétente dans le cours de ses activités ordinaires, soit par le biais d'une discussion lors d'une réunion régulière, soit par voie de procédure écrite.* » Il assortit ensuite cette obligation de donner suite aux pétitions de toute une batterie de moyens d'actions, issus de la pratique .

³⁶⁶ Voir PREUVOT P., « le droit de pétition : mutations d'un instrument démocratique », *Jurisdoctoria* n°4, 2010

³⁶⁷ Voir sur ce sujet MARC Y-A., *La naissance du droit de pétition : contribution à l'histoire de la démocratie représentative*, Thèse sous la direction de M.MORABITO, Paris I, 2004

133. L'octroi de droits d'adresse et de pétition au niveau de l'Union transpose purement et simplement des mécanismes qui ont fait leurs preuves dans les Etats membres³⁶⁸. Il faut d'ailleurs signaler que cette appropriation a été amorcée bien avant la création de la citoyenneté européenne, dès les origines des Communautés³⁶⁹. Elle a ensuite été naturellement accentuée, pour devenir un accessoire incontournable du nouveau statut politique. Mais l'intérêt d'un tel mimétisme ne tient pas uniquement à l'aspect symbolique issu de la tradition constitutionnelle : il vient également des qualités intrinsèques des différents instruments d'adresse aux institutions. Ceux-ci sont dénués de toute complexité, tant formelle que matérielle.

Sur le plan formel d'abord, ces instruments sont les plus accessibles pour le citoyen. Tant le droit d'écrire aux organes et institutions de l'Union que le droit de pétition au Parlement européen préservent une certaine spontanéité de l'expression des citoyens, en leur en facilitant les conditions. Ils peuvent ainsi s'adresser dans leur langue, sans aucune formalité particulière (la mention de l'identité du demandeur et une présentation de l'objet de l'adresse suffisent), ce qui soustrait a priori ces instruments de tout obstacle d'ordre financier ou socioculturel.

Sur le plan substantiel ensuite, les possibilités d'adresse aux organes et institutions et de pétition peuvent avoir pour objet des intérêts très hétérogènes. Elles ont une définition très vague qui leur permet d'englober à la fois la plainte du particulier et la préoccupation d'intérêt général. Qui plus est, ces instruments n'exigent aucun lien entre l'objet de l'adresse et le citoyen.

Ces droits se placent donc au premier rang des moyens d'expression du citoyen, eu égard à leur conditions presque incitatives et à leur assise historique. La liberté de fond et de forme

³⁶⁸ On cite souvent à ce titre l'article 17 de la loi fondamentale allemande qui aurait inspiré le droit de pétition de l'Union, d'après DOLLAT P., *La citoyenneté européenne : théorie et statuts*, Bruylant, 2008, p. 556

³⁶⁹ La première formulation d'un droit de pétition à l'échelle communautaire remonte à 1953 : l'assemblée de la CECA avait institué dans son règlement intérieur cet instrument directement inspiré des traditions parlementaires nationales. H.SURREL met en valeur la continuité avec laquelle les Communautés ont souhaité promouvoir le droit de pétition : SURREL H., « le droit de pétition au Parlement européen », *RMCUE* n°335, 1990, p.219

fait de ces droits les moyens privilégiés de dialogue entre les institutions et les citoyens : ils semblent en tous points remplir les critères permettant d'identifier les possibilités de retour des citoyens sur la prise de décision au sein de l'Union. Ils forment un premier répertoire d'actions classique pour le citoyen dans le sens où ils sont les plus attendus dans la démarche d'identification des moyens d'expression.

2 - Des moyens d'expression originaux

134. Au-delà du répertoire d'actions classique, l'Union a mis au point des moyens d'expression plus spécifiques. Ces mécanismes ont une dimension plus contentieuse, tel que le droit de recours au Médiateur européen, et le droit d'adresser des plaintes à la Commission européenne. En eux-mêmes ces deux instruments sont des mécanismes de plainte. Ils n'entrent donc pas à priori dans le registre des moyens d'expression du citoyen. Pourtant on ne peut les cantonner à leur seul domaine contentieux, car ils permettent aux citoyens d'exercer une influence sur la prise de décision. Ils sont donc des moyens d'expressions originaux, propre au système institutionnel européen.

135. Il y a d'abord un droit de plainte auprès de la Commission européenne. Celui-ci n'est pas issu des textes mais d'une pratique. Dans le cadre de la mission de contrôle qui lui incombe, l'institution accueille les plaintes lui permettant d'avoir connaissance des cas de mauvaise application du droit de l'Union. Plus précisément les plaintes peuvent être de deux catégories. La plainte peut d'abord porter contre un Etat membre, soit pour une attribution d'aides d'Etat contraire au principe de libre concurrence en vertu de l'article 107 TFUE, soit pour un problème plus général de manquement du droit de l'Union, visé par l'article 258 TFUE. La deuxième catégorie porte sur les cas de mauvaise administration au sein de la Commission elle-même, en vertu du Code de bonne conduite administrative. Reconnaisant l'importance du rôle du plaignant dans la détection des cas de mauvaise application du droit communautaire³⁷⁰, la Commission a entendu favoriser la pratique du dépôt de plainte. Elle a développé une réflexion sur l'amélioration de la gestion des relations avec le plaignant en

³⁷⁰ La Commission y fait référence à travers ses rapports annuels sur le contrôle de l'application du droit communautaire.

publiant plusieurs communications sur ce sujet : une première en 1999³⁷¹, une en 2002³⁷² puis une autre en 2012³⁷³. Cette démarche d'ouverture spécifique de la Commission constitue un premier argument pour inclure ce droit de plainte parmi les moyens d'expression du citoyen européen. Même si ce mécanisme reste limité aux constatations ponctuelles de mauvaise application du droit de l'Union, il permet aux particuliers de devenir acteurs du droit de l'Union : grâce à l'effort de transparence, ils sont en mesure d'appréhender le droit de l'Union et de contribuer à sa mise en œuvre. En outre, il permet de créer un dialogue direct entre les citoyens et la sphère décisionnelle de l'Union. Il permet également à la Commission d'avoir un retour sur les politiques mises en place par l'Union.

136. Vient ensuite le droit de recours au Médiateur européen. Cet organe a, tout comme le droit de plainte auprès de la Commission, une apparence d'appareil semi contentieux. Pourtant il est généralement perçu, plus nettement d'ailleurs que le droit de plainte, comme un moyen d'expression des citoyens envers les institutions européennes³⁷⁴. Cela tient à la fois à la définition générale du rôle d'un médiateur, et à la spécificité de celui institué dans l'Union.

Pour ce qui est de la définition générale du Médiateur, elle diverge selon les modèles étatiques d'*ombudsman*. Il s'agit soit de la défense des libertés et droits fondamentaux des citoyens³⁷⁵, soit du désengorgement des institutions juridictionnelles, soit de la supervision

³⁷¹ Communication de la Commission, « Non-respect du droit communautaire par un État membre: formulaire type pour les plaintes à déposer auprès de la Commission des Communautés européennes », JO C 119 du 30.4.1999, p. 5. Cette communication avait pour principal objet la création d'un formulaire de plainte guidant le plaignant dans la procédure à suivre. Il est rendu accessible aux particuliers par le site internet de la Commission à l'adresse : http://ec.europa.eu/eu_law/your_rights/your_rights_forms_fr.htm

³⁷² COM(2002) 141 final, du 20 mars 2002

³⁷³ COM(2012) 154 final du 2 avril 2012

³⁷⁴ En témoigne son classement dans le traité avec le droit de pétition : il apparaît à l'article 20 §2 d), puis à l'article 24 alinéa 3 TFUE. Son régime est ensuite fixé à l'article 228 TFUE, à la suite de celui du droit de pétition. Il apparaît également au sein de la Charte des droits fondamentaux, en son article 43.

³⁷⁵ Ce rôle correspond à celui du Defensor del Pueblo espagnol, prévu à l'article 54 de la Constitution espagnole du 27 décembre 1978 : « Une loi organique règlemente l'institution du Défenseur du peuple comme haut commissaire des Cortès générales, désigné par celles-ci pour la défense des droits inclus dans le présent

des administrations publiques³⁷⁶, voire de plusieurs de ces missions à la fois. La variété et l'étendue des missions est telle qu'il est difficile de retenir une définition conceptualisée de l'*ombudsman*³⁷⁷. Le Médiateur européen souffre également de cette difficulté de positionnement, dans le sens où il reprend toutes les missions précitées à son compte : il serait en quelque sorte une synthèse des différents *ombudsmans* européens. Ce qui ne veut pas dire qu'il cumule toute l'ampleur de chaque mission : au niveau de l'Union, il se trouve concurrencé par divers organismes voire institutions. Par exemple, des organismes, tels que SOLVIT³⁷⁸, le concurrencent sur le terrain du règlement non-juridictionnel des conflits. Les institutions, telles que la Commission (par son mécanisme de plainte) ou des organes de l'Union tels que OLAF³⁷⁹ empiètent sur son domaine de supervision des administrations, et le Parlement (avec le mécanisme des pétitions) semblent présenter autant d'atouts dans la défense des intérêts du citoyen³⁸⁰.

titre. Chargé à cet effet de contrôler l'activité de l'administration, il en rendra compte devant les Cortès générales »

³⁷⁶ Ces deux dernières missions correspondent aux modèles français et britannique qui donnent au Médiateur le rôle d'améliorer les relations entre l'administration et l'utilisateur.

³⁷⁷ Sur ce point, voir BOUSTA R., « Contribution à une définition de l'ombudsman », *RFAP*, 2007/3, n°123, p.387

³⁷⁸ Le réseau d'organismes de SOLVIT est un système para-juridictionnel de résolution des cas de mauvaise application du droit de l'Union, en ce qui concerne les problèmes transfrontaliers. Il est géré par la Commission en partenariat avec les Etats-membres. Voir <http://ec.europa.eu/solvit/>. Il concurrence le Médiateur européen dans le sens où il dispose de moyens de résolution immédiate du conflit, qui lui permettent d'intervenir directement auprès de l'autorité en cause sur un problème ciblé, là où le Médiateur ne peut faire que formuler des recommandations sur des cas touchant exclusivement les institutions et organes de l'Union.

³⁷⁹ L'Office européen de Lutte anti-fraude est un organisme indépendant, issu de la Commission, dont les compétences d'enquête portent exclusivement sur les domaines financiers et budgétaires. Ces pouvoirs d'enquête et de décision sur les administrations et leurs personnels, concurrencent le Médiateur européen sur le plan du caractère non contraignant de ses recommandations. Voir http://ec.europa.eu/anti_fraud/

³⁸⁰ Sur cette question de la concurrence envers les missions du Médiateur européen, voir BLUMANN C., « La contribution du Médiateur à la citoyenneté européenne », in KARAGIANNIS S. et PETIT Y., *Le Médiateur européen, bilan et perspectives*, Bruylant 2007, p. 59, et plus spécifiquement p.66

137. Malgré ce double défaut lié à la difficulté de positionnement des *ombudsmans* en général, et à la concurrence institutionnelle spécifique au milieu européen, le Médiateur est perçu comme un moyen d'expression privilégié des citoyens. Cela s'explique par différents atouts juridiques, et surtout par son comportement même. Quant aux atouts juridiques, il faut avant tout mettre en lumière le caractère direct du droit de saisine. Celui-ci semble évident, mais l'origine parlementaire du Médiateur européen aurait pu l'amener à copier les systèmes analogues des Etats membres, systèmes qui subordonnent la saisine du Médiateur à un filtre parlementaire³⁸¹. Sur ce point, le Médiateur européen s'est donc affranchi des modèles étatiques, de manière à se présenter comme un interlocuteur naturel des citoyens.

Cette position est accentuée par le fait que le Médiateur apparaisse comme un vecteur de rapprochement entre les institutions – organisées selon une répartition des compétences relativement complexe – et les citoyens, généralement non initiés à cette complexité. Le Médiateur apparaît comme un relai de leurs préoccupations auprès des décideurs, parce que son office leur est entièrement dédié. Il est donc en quelque sorte un interlocuteur ad hoc, dévoué au traitement de leurs plaintes, qu'ils ne savent pas comment rédiger, ou vers qui orienter. Ce dernier élément est certes commun à tous les *ombudsmans*, mais il a une résonance particulière au niveau européen, du fait de la multiplication des pôles de décisions. Le Médiateur, en tant qu'interface entre les citoyens et l'ensemble des acteurs de la gouvernance, trouve une légitimité toute particulière³⁸².

138. En outre, le Médiateur peut revendiquer, à l'instar de ses modèles nationaux, une certaine indépendance : son statut lui donne des garanties classiques. Mais son indépendance ne s'arrête pas à la seule question organique : là encore le contexte européen dessine un approfondissement particulier du rôle du Médiateur. Ce contexte est celui d'un climat de concurrence entre les différents acteurs de la prise de décision sur la question de

³⁸¹ Le Professeur BLUMANN compare sur ce point le Médiateur français et le Médiateur européen, tous deux nommés et contrôlés par leur parlement (l'europpéen davantage que le français d'ailleurs), qui se distinguent sur leurs modalités de saisine. BLUMANN C., « L'évolution du rôle du Médiateur européen », in TOURNEPICHE A-M. et MAGUENAUD J-P. (dir) , *La médiation, aspects transversaux*, Lexis-Nexis, 2010, p. 89

³⁸² Il est un mécanisme de « démocratie diffuse » selon la vision de COSTA O., JABKO N., LEQUESNE C. et MAGNETTE P., « la diffusion des mécanismes de contrôle dans l'Union européenne : vers une nouvelle forme de démocratie ? » *Revue française de science politique*, 2001/6 Vol. 51, p. 859.

leur légitimité propre : chaque organisme ou institution cherche à démontrer, devant l'opinion publique, sa bonne volonté démocratique. Ainsi, lorsque le Médiateur invite l'un d'eux à s'expliquer sur une plainte, l'organisme visé se prête au jeu du contrôle, alors même que le Médiateur n'a que des pouvoirs non contraignants, et qu'il reste lui-même une entité émanant des institutions. Cette situation est d'ailleurs particulièrement remarquable lorsque c'est le Parlement – institution dont provient le Médiateur au point de vue organique – qui se trouve mis en cause par une plainte³⁸³. Aux yeux du public le Médiateur européen acquiert ainsi une stature de tiers aux litiges : un tiers qui ne serait pas directement issu du public, mais qui ne serait pas non plus maîtrisé par les gouvernants. Cette présentation en tant que tiers permet au Médiateur d'imposer sa légitimité et donc son autorité³⁸⁴. Cette optique raffermirait encore la confiance des citoyens envers le Médiateur européen dans son contrôle de la prise de décision.

Ce sont donc à la fois les garanties organiques et le comportement du Médiateur dans le contexte européen qui fondent sa légitimité toute particulière. Cette légitimité, doublée de sa mission de renforcer l'effectivité du principe de transparence, lui permettent d'apparaître comme un moyen d'expression privilégié du citoyen européen.

139. Dans la même veine, on pourrait également ajouter au rang des moyens d'expression du citoyen le droit d'accès aux documents et sa justiciabilité. Il pourrait en effet permettre

³⁸³ Voir par exemple l'affaire 793/2007/BEH, clôturée en 2011, et élevée au rang des « affaires de référence servant d'exemple de bonnes pratiques » par le Médiateur. Dans cette affaire, le Parlement avait refusé au plaignant l'accès aux documents relatif au financement de certains de ses bâtiments à Bruxelles, laissant planer un doute sur la régularité de telles opérations, notamment au regard des procédures d'appel d'offres. Sous la pression du Médiateur, le Parlement européen a finalement accepté de divulguer ces documents, en clarifiant sa position dans la procédure en cause, revenant sur sa position catégorique.

³⁸⁴ M. GUILLAUME-HOFNUNG donne une définition devenue classique de la médiation, dans laquelle la figure du Médiateur comme étant un tiers au litige est absolument indispensable : « un tiers impartial neutre, indépendant, sans pouvoir, avec la seule autorité que lui reconnaissent les médiateurs, favorise par des entretiens confidentiels l'établissement ou le rétablissement du lien, la prévention ou le règlement de la situation en cause. ». GUILLAUME-HOFNUNG M., *La médiation*, Que-sais-je ? PUF, 2009, p.71. Cette élément paraît aller de soi, mais il fonde nombre de critiques sur les ombudsmen nationaux, qui, émanant d'institutions politiques, semblent en dépendre, si l'on suit la théorie des apparences.

aux citoyens de s'exprimer sur la politique de transparence³⁸⁵. Mais il semblerait que son action ne se situe pas tant dans le registre des moyens d'expression que dans les conditions de réalisation de la transparence³⁸⁶. Il ne serait donc pas un moyen d'expression à proprement parler, mais une condition préalable à ceux-ci.

Les divers moyens d'expressions sont donc identifiés, mais il est encore nécessaire de cerner leur utilité dans la chaîne de responsabilisation de la prise de décision. Il faut examiner leur pertinence dans l'objectif de fournir aux citoyens un moyen d'influencer la prise de décision.

B - Une finalité politique

140. Dans la plupart des présentations actuelles, ces droits d'expression sont rarement qualifiés de « politiques », cette qualification étant réservée aux droits de vote et d'éligibilité du citoyen européen aux élections européennes et municipales. Ils sont alors dits « *droits civiques* », ou « *droits politiques indirects* »³⁸⁷ avec toute la relativisation que cela emporte. Il est vrai que ces droits ne présentent pas a priori une nature politique pure, puisqu'ils ne sont pas exclusivement destinés à la *participation des citoyens à la vie de la cité*. Ils sont davantage identifiés comme des mécanismes parajuridictionnels. Cette hybridité, entre nature contentieuse et nature civique, offre certains atouts dans l'exercice de la responsabilité politique en Europe un système *sui generis*.

141. Le caractère parajuridictionnel des droits d'expression est implicite mais très facilement identifiable dans les missions du Médiateur ou dans le mécanisme de plainte auprès de la Commission, qui ont pour rôle de résoudre les conflits entre citoyens et organes de l'Union.

³⁸⁵ Sur ce point, P.MAGNETTE fait allusion aux « *pratiques d'activisme judiciaire [qui] sont souvent élevées au rang de mobilisation civique* ». MAGNETTE P., « vers une citoyenneté européenne directe : pratiques du droit de pétition dans l'Union européenne », *Revue Internationale de Politique Comparée*, 2002/1 volume 9, p.65. Ce phénomène peut d'ailleurs être illustré par l'affaire du Tribunal de première instance de l'Union, 22 mars 2011, *Access Info Europe c/ Conseil* (aff. T-233/09) dans laquelle une association militant pour la promotion de la transparence en Europe attaquait la décision de refus d'accès à un document qui lui a été opposée par le Conseil.

³⁸⁶ Voir le chapitre précédent, section 2, §2

³⁸⁷ DOLLAT P., *La citoyenneté européenne : théorie et statuts*, précité, p. 551

Les droits d'adresse et de pétition peuvent être assimilés à des recours gracieux. La dimension para-juridictionnelle apparaît donc comme une prévention ou un règlement des conflits extérieurs à toute procédure contentieuse.

142. Le développement du caractère parajuridictionnel des droits de pétition et de recours au Médiateur s'explique par le fait que les voies de recours juridictionnel soient très peu accessibles, tant par rapport aux conditions de droit, qu'au vu des éléments plus factuels. Ces éléments montrent tout d'abord que l'accès au juge de l'Union reste difficile pour les particuliers, à cause du coût, de la durée, de la distance et de la nécessité de trouver un avocat maîtrisant la spécificité du contentieux de l'Union. Si l'on compare ces contraintes, inhérentes d'ailleurs à toute procédure juridictionnelle, aux avantages offerts par les droits de pétition et de recours au Médiateur, les plaignants ont tout intérêt à préférer un recours parajuridictionnel.

Mais la comparaison ne s'arrête pas à une simple mise en situation sociologique. Elle est doublée de conditions de droit qui limitent l'accès au juge de l'Union, et qui renvoient vers les droits précités une masse de plaignants. L'accès des particuliers au juge de l'Union est particulièrement restreint. Le juge de l'annulation des actes communautaires, en premier lieu, a longtemps été quasiment hors de portée des requérants individuels. Cet aspect n'a pas été totalement réglé par les réformes du Traité de Lisbonne³⁸⁸ : il y a certainement un progrès, dans le fait de permettre de dépasser la question du lien individuel, mais est posée une nouvelle difficulté concernant le type d'acte qui peut être mis en cause. Il a fallu l'intervention de la CJUE pour apprendre qu'il s'agissait uniquement des règlements auto-suffisants³⁸⁹. Pour toutes ces raisons, la protection juridictionnelle des particuliers présente des faiblesses, et l'accès au juge montre son manque de fiabilité. Il apparaît donc tout naturel que les requérants individuels se défaussent sur les droits de pétitions et d'accès au

³⁸⁸ Les modifications apparaissent à l'article 263 alinéa 4 : « *Toute personne physique ou morale peut former, dans les conditions prévues aux premier et deuxième alinéas, un recours contre les actes dont elle est le destinataire ou qui la concernent directement et individuellement, ainsi que contre les actes réglementaires qui la concernent directement et qui ne comportent pas de mesures d'exécution.* »

³⁸⁹ TPIUE, ord., 6 sept. 2011, *Inuit Tapiriit Kanatami e.a. c/ Parlement et Conseil*. Sur cette question, voir le chapitre suivant.

Médiateur. L'attractivité de ces procédés non juridictionnels est accentuée par le dépouillement extrême des conditions de recevabilité de ces droits : ils ne sont pas uniquement ouverts au citoyens, mais aussi à tout autre destinataire du droit de l'Union, tels que les personnes morales ou toute autre personne physique non citoyenne de l'Union. En résumé, ces droits d'expression du citoyen européen remplissent un rôle parajuridictionnel ou précontentieux, qui les fait s'apparenter à des modes alternatifs de règlement des conflits. Ils bénéficient même d'une réputation d'efficacité dans ce rôle, parce qu'ils diversifient et complètent les mécanismes de contrôle offerts aux particuliers³⁹⁰. C'est justement pour ces raisons que les mécanismes parajuridictionnels peuvent être assimilés à des moyens d'expression civique.

143. Le droit de pétition au Parlement européen et les différentes possibilités d'adresse aux institutions jouissent d'une sorte de présomption de nature politique. En effet, ils sont souvent apparus à travers l'Histoire comme un instrument de mobilisation politique. Le droit de pétition est même considéré comme le seul droit d'expression politique qui reste aux individus, lorsque tous les autres ont été supprimés³⁹¹. Les pétitions ou les adresses aux institutions peuvent avoir une nature extrêmement hétérogène : elles peuvent aller d'un objet strictement personnel à une préoccupation d'intérêt général, et constituer de ce fait des plaintes concernant une mauvaise application du droit comme une question d'intérêt général visant précisément à faire progresser le droit. Cette dernière possibilité est particulièrement intéressante pour la question du contrôle des citoyens sur la prise de décision : une pétition ou une plainte auprès d'une institution peut porter sur des sujets politiques et ainsi donner la parole à certaines formes de mobilisation. Il est incontournable, sur ce point, de citer les mobilisations pour la protection de l'environnement, qui ont fait de ces canaux d'expression leur moyen privilégié de dialogue avec les institutions³⁹². Ce type de

³⁹⁰ « *Se limiter au contrôle juridictionnel conduirait à diagnostiquer une lacune du contrôle là où il n'y a qu'une diversité de ses modalités.* » ZILLER J., « Le contrôle du pouvoir réglementaire en Europe », *AJDA* 1999 p. 635

³⁹¹ Cf DUBOURG-LAVROFF S., « Le droit de pétition en France », *RDP*, 1992, p. 1733

³⁹² Ce lobbying vert constitue d'après P.MAGNETTE un nouveau type de mobilisation transnationale passant par le droit de pétition. MAGNETTE P., « Vers une citoyenneté européenne directe ? Pratiques du droit de pétition dans l'Union européenne » *Revue Internationale de Politique Comparée*, Vol.9, 2002, p.65

mécanisme peut être qualifié d'interpellation : le terme est volontairement employé par analogie avec les techniques d'interpellation du gouvernement octroyées aux députés dans les régimes parlementaires classiques. L'analogie est repérable dans la procédure – car le moment et le sujet de l'adresse au gouvernant sont libres – et dans la finalité, parce que l'interpellation engendre une demande envers les gouvernants de justifier leur action voire de la rectifier. L'interpellation a pour but de soulever un débat sur une question d'ordre général. Certaines pétitions sont ainsi le résultat d'une mobilisation cherchant à faire évoluer la législation européenne pour combler les lacunes observées lors de son exécution, voire pour approfondir l'action de l'Union sur un thème donné. Cette finalité d'interpellation témoigne des potentialités civiques du droit de pétition. La conception parajuridictionnelle de ce droit permet aux citoyens de trouver un canal d'expression sur les décisions politiques de l'Union.

144. A cet aspect théorique, le Parlement a donné de considérables approfondissements pratiques qui ont eu pour objectif d'accentuer la nature politique de ce droit de pétition.

En premier lieu, la commission des pétitions au Parlement européen a joué un rôle important dans l'avènement de cette nature politique. D'abord elle a interprété de manière extensive sa mission³⁹³, qui était déjà formulée de manière « *délibérément politique* »³⁹⁴. Elle a progressivement élargi son champ de compétence, de manière à apparaître comme l'entité politique incontestée à l'écoute des revendications des citoyens. Les responsables du droit de pétition auprès du Parlement mettent alors en avant ce caractère politique, quitte à le faire apparaître en comparaison avec les autres droits d'expression du citoyen européen comme étant le seul qui soit destiné à l'expression politique³⁹⁵.

³⁹³ Pour un exposé complet des transformations de la mission de la commission des pétitions, voir A. PLIAKOS, « Les conditions d'exercice du droit de pétition », *Cahiers de Droit Européen*, n°3/4, 1993, p.319

³⁹⁴ P. MAGNETTE estime que le champ d'application est « *virtuellement infini* », puisque la commission interprète très largement des conditions de recevabilité à la « *formulation délibérément politique, qui ne se laisse pas codifier en droit* ». MAGNETTE P., « Vers une citoyenneté européenne directe ? Pratiques du droit de pétition dans l'Union européenne », art. cit. p.69

³⁹⁵ D. LOWE, secrétaire général de la commission des pétitions amorce une comparaison entre recours au Médiateur et droit de pétition de la manière suivante : « *le Médiateur européen a pour fonction de recevoir*

Pour conforter ce positionnement, le Parlement a développé son panel de suites à donner aux pétitions à portée politique. Ce développement a un sens particulier parce qu'il démontre le rôle de relai politique qu'il s'est donné. Pour répondre à une pétition, celui-ci peut agir de manière à peser dans les relations interinstitutionnelles. Ainsi il peut inviter le pétitionnaire à présenter ses revendications en séance parlementaire, voire choisir d'adopter une résolution marquant une prise de position. Il va parfois même jusqu'à dépêcher une délégation de députés sur le lieu du problème soulevé par le pétitionnaire lors d'une *fact-finding mission*. Ce dernier moyen d'action est une enquête menée par la commission et déclenchée par une pétition. Il s'agit de prolonger sur le terrain la recherche de faits, et la constatation d'atteintes aux droits des citoyens. Lorsque les allégations des pétitions sont vérifiées sur place par la délégation, la commission des pétitions établit un rapport comprenant des recommandations adressées à l'autorité en cause. Mais au-delà du contenu du rapport, c'est évidemment la visite de la délégation sur place qui est source de pression politique.

145. Ces différents moyens d'actions de la commission des pétitions présentent de nombreux liens de parenté avec les mesures qui sont prises au niveau national pour moderniser le contrôle de l'exécutif par les représentants des citoyens. En effet, une *fact-finding mission* évoque les commissions d'enquêtes que peuvent former les institutions nationales, notamment britanniques, lesquelles gagnent une influence considérable dans la vie politique de cet Etat³⁹⁶. De même, d'une manière générale, on peut comparer ces mécanismes de prise de position du Parlement européen aux mécanismes sensés revaloriser

les plaintes et d'agir sur la base de ces plaintes lorsqu'il s'agit de problèmes concernant la bonne administration des institutions et organes européens. C'est la Commission des pétitions qui [...] traite des sujets d'importance politique ». LOWE D., « Table ronde : le Médiateur européen : 10 ans d'activité », in KARAGIANNIS S. et PETIT Y. (dir.) *Le Médiateur européen, bilan et perspectives*, op.cit. p.137

³⁹⁶ On peut par exemple citer la commission d'enquête sur l'engagement britannique dans la guerre en Irak, qui avait notamment auditionné l'ancien Premier Ministre Tony Blair sur les raisons politiques qui l'avaient amené à engager le pays. Ce n'est pas à proprement parler une commission d'enquête parlementaire puisqu'elle a été mise en place par l'exécutif. Il n'en reste pas moins que la démarche est d'analyser le processus décisionnel ayant conduit à l'engagement, et son opportunité au regard des faits révélés.

la fonction de contrôle du Parlement français³⁹⁷ : il s'agit de mécanismes qui opèrent une pression politique sur l'exécutif, mais de manière informelle, c'est-à-dire que le Parlement amène, par le biais d'une résolution³⁹⁸, ou d'une question en session plénière³⁹⁹, l'exécutif à justifier son action. Mais en aucun cas cette opération ne peut mener en elle-même à une mise en jeu sanctionnée de la responsabilité du gouvernement : le but de la démarche n'est pas de sanctionner le gouvernement mais de l'amener à prendre conscience des lacunes de son action afin qu'il la corrige, tout en étant sous le contrôle de l'opinion publique.

146. C'est également la finalité poursuivie par le Médiateur européen. Si, théoriquement ses missions se bornent à un traitement de plaintes, en pratique, il a acquis une légitimité telle qu'il apparaît de plus en plus, lui-aussi, comme un relai des citoyens dans le processus de responsabilisation de la prise de décision.

Le Médiateur n'a pas à proprement parler le rôle de défense des intérêts des citoyens, et c'est paradoxalement cet aspect qui va constituer son atout dans la responsabilisation des institutions. Le Médiateur doit être neutre, ce qui implique de ne représenter ni les citoyens ni les institutions. Cela signifie que son rôle est d'isoler rigoureusement dans la plainte le défaut de l'administration européenne des conséquences subjectives subies par le citoyen. Autrement dit, le Médiateur n'est pas censé examiner principalement le dommage infligé au plaignant, mais bien l'acte de mauvaise administration en lui-même. En ce sens, le Médiateur « *a pour principal objectif de garantir l'efficacité de l'administration*

³⁹⁷ La réforme constitutionnelle de 2008 comptait parmi ses principaux axes celui du rééquilibrage des institutions en faveur du Parlement, notamment et réévaluant ses instruments de contrôle de l'action du gouvernement. Le rapport du Comité Balladur sur la modernisation des institutions souligne que « *Longtemps, le pouvoir de contrôle du Parlement s'est borné à la faculté, que lui reconnaît la loi fondamentale de tout régime parlementaire, de renverser le Gouvernement. Or, cette arme absolue est devenue, en France comme dans la plupart des grandes démocraties occidentales, sans portée pratique réelle* » et qu'à ce titre il faut instaurer en France « *une critique utile de l'action du Gouvernement et de son administration* » (p.52)

³⁹⁸ Le rapport du Comité Balladur sur la modernisation des institutions rappelle très clairement le lien entre résolution parlementaire et responsabilité politique de l'exécutif : « *Les résolutions permettent l'adoption d'un vœux ou l'expression d'une opinion et n'ont pas de portée contraignante à l'égard du Gouvernement. Avant 1958, les résolutions adoptées par le Parlement étaient un moyen détourné, et parfois redoutable, de mise en cause de la responsabilité du Gouvernement* » p.58

³⁹⁹ Voir le paragraphe sur les « *questions d'actualité* » proposé par le comité Balladur : p.56

communautaire », et pas forcément, comme on pourrait le croire, d'obtenir réparation pour les citoyens⁴⁰⁰. Il a donc un rôle que l'on pourrait qualifier d'instrument de perfectionnement de la prise de décision, puisqu'il vient constater les défauts de l'administration et invite cette dernière à les rectifier. Il est ainsi, et plus directement encore que le droit de pétition, un moyen pour le citoyen de mettre en cause la prise de décision de l'Union.

147. Mais au-delà de la stricte définition du rôle du Médiateur, sa forte ascension en légitimité a renforcé son contrôle. La doctrine ne manque d'ailleurs pas de souligner cette montée en puissance, orchestrée par le Médiateur lui-même à travers son comportement proactif⁴⁰¹. Ce comportement justement, a montré l'adéquation particulière du Médiateur à l'exercice de la responsabilité de la prise de décision à travers deux dynamiques particulières : son positionnement symbolique et son efficacité remarquée.

Dans un premier temps, le Médiateur a développé ses missions pour remplir son rôle avec une plus grande efficacité. Les observateurs sont relativement unanimes pour saluer ses initiatives en matière de généralisation des bonnes pratiques administratives. Il a su dépasser les limites de sa fonction – qui tiennent essentiellement au caractère non contraignant de ses recommandations aux institutions et organes de l'Union – pour donner une autorité de fait à ses prises de position. Les organes et institutions de l'Union ont le devoir de coopérer avec le Médiateur, voire de l'assister dans ses enquêtes. Mais ce devoir tient davantage de la déontologie des décideurs que d'un véritable pouvoir statutairement octroyé au Médiateur. D'ailleurs, un non respect de ce devoir n'empêche pas de sanctions juridiques. Celles-ci sont uniquement politiques, et encore, elles ne sont pas maîtrisées par le Médiateur lui-même, mais sont souverainement déclenchées par le Parlement⁴⁰². Pourtant, le Médiateur a réussi à donner un tel poids à ses décisions, que les institutions et

⁴⁰⁰ Voir DOLLAT P., *La citoyenneté européenne : théorie et statuts*, op.cit. p. 464

⁴⁰¹ Le Professeur BLUMANN souligne le passage du Médiateur d'un rôle « classique » à un rôle « proactif ». BLUMANN C., « l'évolution du rôle du Médiateur européen », in in TOURNEPICHE A-M. et MAGUENAUD J-P. (dir), *La médiation, aspects transversaux*, op.cit. p.97

⁴⁰² Statut du Médiateur, art. 3§2 : « Les institutions et organes communautaires sont tenus de fournir au Médiateur les renseignements qu'il leur demande et lui donnent accès aux dossiers concernés ». et art. 3§4 : 4. « Si l'assistance qu'il souhaite ne lui est pas apportée, le Médiateur en informe le Parlement européen, lequel entreprend les démarches appropriées. »

organes de l'Union suivent généralement ses recommandations, de manière à apparaître sous un jour favorable auprès des citoyens. Ce remarquable progrès vient des prises de position du Médiateur, et parmi elles⁴⁰³, la plus importante : la rédaction d'un code européen de bonne conduite administrative. Le Médiateur agrmente son rôle de traitement des plaintes d'un rôle productif : il vient poser des règles générales pour lutter contre la mauvaise administration et met en valeur les bonnes pratiques. Il ne se contente plus de constater la mauvaise administration de manière casuistique, il lui apporte une définition. De cette manière il vient donner une détermination positive et générale de la notion. Cette définition donne de l'épaisseur à celle – négative – généralement admise qui prévoit qu' « *il y a mauvaise administration lorsqu'un organe public n'agit pas en conformité à une règle ou un principe ayant pour lui force obligatoire* »⁴⁰⁴. Le code de bonne conduite vient définir positivement les principes que les institutions et organes doivent respecter : il s'agit évidemment du respect de la légalité, que le Médiateur a souhaité compléter par des obligations basées sur un comportement que les citoyens seraient en droit d'attendre des institutions et organes de l'Union, dans leurs relation avec eux⁴⁰⁵. Ces obligations peuvent se situer à la marge du droit : le code européen de bonne conduite liste notamment parmi elles une obligation d'équité⁴⁰⁶, ou donne une orientation individuelle et personnalisée à l'obligation classique de motivation des décisions⁴⁰⁷.

⁴⁰³ Ces prises de position sont devenues un moment attendu avec le rapport public remis chaque année au Parlement européen

⁴⁰⁴ Cette définition est celle officiellement donnée par le Médiateur européen en 1997 à la demande du Parlement européen.

⁴⁰⁵ Le rapport 2011, à l'instar des précédents rapports annuels du Médiateur, rappelle cette définition extensive de la mauvaise administration : « *Il faut souligner néanmoins que la définition ne limite pas la mauvaise administration aux cas dans lesquels la règle ou le principe non respecté(e) est juridiquement contraignant(e). Les principes de bonne administration vont bien au-delà de la loi, puisqu'ils imposent aux institutions de l'UE non seulement de satisfaire aux obligations juridiques qui leur incombent, mais également de se montrer serviables et de veiller à ce que les citoyens bénéficient d'un traitement correct et équitable, et puissent exercer pleinement leurs droits. Il en résulte que si l'illégalité implique nécessairement un cas de mauvaise administration, la mauvaise administration ne revêt pas automatiquement un caractère illégal.* »

⁴⁰⁶ « Article 11 : *Le fonctionnaire agit avec impartialité et de manière équitable et raisonnable.* »

⁴⁰⁷ « Article 18 : *Obligation de motiver les décisions* »

148. Cette définition étendue de la mauvaise administration permet au Médiateur d'approfondir sa mission de contrôle. Cette extension de fond est encore renforcée par l'opiniâtreté de services du Médiateur dans le suivi des affaires qui lui sont transmises. Les rapports annuels ne manquent pas de citer les affaires pour lesquelles, non satisfait de la proposition de règlement amiable de la plainte, il a formulé des observations critiques, jusqu'à ce que l'institution se soit mise en conformité avec le comportement qu'il avait estimé juste. Le rapport annuel de 2010 fait à ce propos état d'une affaire mettant en cause la Commission⁴⁰⁸, affaire pour laquelle le Médiateur a utilisé l'ensemble de son panel d'action, jusqu'au rapport spécial au Parlement européen, pour forcer la Commission à adapter son comportement aux directives qu'il lui a adressées. Ce cas, qui constitue un manquement au devoir de coopération avec le Médiateur est particulièrement symbolique, car celui-ci n'a pas hésité à se montrer sévère avec l'institution, quitte à avouer son impuissance par le rapport spécial. Son opiniâtreté dans cette affaire illustre parfaitement la démonstration de la nature politique du droit de recours au Médiateur, car elle était déclenchée dans ce sens par une ONG pour faire pression sur la Commission qui avait selon

1. Toute décision de l'institution pouvant porter atteinte aux droits ou aux intérêts d'une personne privée doit indiquer les raisons sur lesquelles elle se fonde en précisant les faits pertinents et la base juridique de la décision. 2. Le fonctionnaire évite de prendre des décisions qui reposent sur des motifs brefs ou imprécis ou qui ne contiennent pas de raisonnement individuel.

3. S'il est impossible, en raison du grand nombre de personnes concernées par des décisions similaires, de communiquer de manière détaillée les motifs de la décision et lorsque des réponses standard sont donc apportées, le fonctionnaire assure qu'il apportera ultérieurement une réponse motivée individuelle au citoyen qui en fait expressément la demande. »

⁴⁰⁸ Affaire 676/2008/RT, mentionnée au rapport annuel pour 2010 du Médiateur européen (p.35). Dans cette affaire, le plaignant est une ONG de défense de l'environnement, qui a demandé à la Commission de lui accorder l'accès à des informations et des documents concernant des réunions tenues entre la Commission et des représentants de constructeurs automobiles. La Commission a refusé d'accorder l'accès à trois lettres, envoyées par Porsche AG à l'ancien vice-président en arguant que leur divulgation porterait atteinte à la protection des intérêts commerciaux de Porsche AG. Au cours de l'enquête du Médiateur, la Commission a maintenu sa position, de telle sorte que le Médiateur en arrive à utiliser son ultime mesure : la présentation d'un rapport spécial au Parlement européen. L'affaire s'est finalement clôturée (pour ce qui est de la procédure devant le Médiateur) par la constatation d'un cas de mauvaise administration, adressée à la Commission dans un traditionnel commentaire critique.

elle davantage pris en compte les intérêts des grandes entreprises que l'intérêt des citoyens dans le processus décisionnel. De plus, le Médiateur a lui-même insisté sur le fait que malgré son défaut de pouvoir contraignant, il pouvait mettre la Commission en position d'être jugée par l'opinion publique⁴⁰⁹.

149. Ces évolutions, orchestrées par le Médiateur lui-même, permettent à celui-ci d'apparaître comme un moyen efficace de contrôle et d'amélioration de la prise de décision. Son défaut de pouvoir contraignant est en grande partie comblé par la pression qu'il réussit à exercer sur les institutions et organes de l'Union. A ce titre, le Médiateur acquiert un poids non négligeable dans les relations interinstitutionnelles : ses recommandations ont un réel impact sur le comportement des institutions. Si l'on fait un parallèle avec le droit de pétition, il apparaît que les résolutions du Parlement européen qui sont sensées donner un poids politique aux revendications des citoyens ont un impact beaucoup plus aléatoire et difficile à apprécier. Dans ce contexte, le Médiateur apparaît alors comme l'instrument le plus effectif de l'expression des citoyens. Ils peuvent exprimer un retour sur la façon de prendre les décisions, comme en témoigne une récente affaire réglée par le Médiateur concernant le choix des experts consultés dans la prise de décision sur un sujet technique⁴¹⁰. Il s'agit d'une enquête d'initiative que le Médiateur a souhaité mettre en valeur du motif que « *cette*

⁴⁰⁹ « *L'attitude non coopérative de la Commission dans ce cas est préjudiciable à l'image que le public a de l'UE. Elle risque de détériorer la confiance des citoyens dans cette institution et nuit à la capacité du Médiateur et du Parlement à contrôler la Commission de manière adéquate et effective. En cela, elle va à l'encontre du principe fondamental de l'état de droit sur lequel est fondée l'Union.* » Communiqué de presse n° 07/2010 ; 4 mars 2010

⁴¹⁰ L'affaire, citée par le professeur MONEDIAIRE, met en relief le comportement particulièrement proactif que le Médiateur a joué dans cette affaire très symbolique : « *Le Médiateur a ainsi récemment porté le fer au coeur d'une zone ténébreuse du processus décisionnel qui est celle du pouvoir d'expert. Ouvrant de sa propre initiative une enquête consécutivement à sa saisine par une association luttant contre l'utilisation des primates non humains dans la recherche, il a sommé la Commission de lui transmettre les critères qui avaient présidé au choix des experts qu'elle avait retenus, ainsi que les preuves de la prise en considération réelle des contributions pertinentes avancées par les ONG sur le fondement d'expertises dissonantes. Nous sommes ici autant sinon plus dans le domaine de la participation que dans celui de l'information* » MONEDIAIRE G., « La participation du public organisée par le droit : des principes prometteurs, une mise en œuvre circonspecte », *Participations*, 2011/1 N° 1, p. 134.

question intéresse le grand public »⁴¹¹, ce qui semble ouvrir un canal de pression directe de l'opinion publique sur la prise de décision.

Le Médiateur européen a justement su prendre la mesure des attentes que cette position tout à fait atypique a focalisées sur ses missions. Il a de plus en plus tendance à afficher un positionnement symbolique qui lui permet d'apparaître comme l'instrument par excellence du rapprochement entre prise de décision et citoyens. Cette évolution parachève le classement du droit de recours au Médiateur comme droit politique du citoyen européen, puisqu'il donne à ce dernier un véritable moyen d'influer sur la prise de décision de l'Union.

Le contrôle politique du citoyen trouve donc des instruments dans l'ordre juridique de l'Union, instruments originaux puisque s'ils s'inspirent dans les grandes lignes des mécanismes nationaux, ils ont au sein du jeu institutionnel européen une mission et une portée tout à fait particulières. Le rôle qui est attribué à ces droits politiques est celui de compléter la démarche d'ouverture des institutions et organes de l'Union, en donnant aux citoyens les moyens d'exercer une vigilance sur les décisions. Il faut voir maintenant comment s'exercent ces mécanismes de vigilance

⁴¹¹ D'après le Communiqué de presse n° 06/2010 du 16 février 2010 « *Le Médiateur européen, N. DIAMANDOUROS, a ouvert une enquête sur la façon dont la Commission européenne a conduit une étude sur l'utilisation pour la recherche de primates non humains, tels que des chimpanzés. Ceci fait suite à une plainte de la Coalition européenne pour mettre fin à l'expérimentation animale (ECEAE), alléguant que le groupe de travail concerné de la Commission manquerait d'expertise dans le domaine et aurait négligé de considérer certaines preuves. Le Médiateur a demandé à la Commission de lui transmettre son avis sur le sujet, avant le 30 avril 2010. L'enquête du Médiateur vise à déterminer l'existence d'un cas de mauvaise administration de la part de la Commission.* » Étant donné que cette question intéresse le grand public, M. Diamandouros a déclaré « *Le Médiateur a un rôle vital à jouer pour promouvoir une élaboration des politiques effective et transparente au sein des institutions de l'UE. Il semblerait que ce rôle prenne de plus en plus d'importance selon le Traité de Lisbonne, qui renforce le droit des citoyens et des associations à participer à la vie démocratique de l'Union.* » Communiqué de presse disponible à l'adresse :

www.ombudsman.europa.eu/fr/press/release.faces/fr/4616/html.bookmark

§ 2 - Les modalités du contrôle des citoyens

150. Les citoyens européens sont dotés de droits politiques qui doivent leur permettre d'exercer leur rôle de vigie de la prise de décision de l'Union. Cette situation originale, et propre au système politique européen n'est pas évidente à cerner, aussi faut-il analyser les modalités d'exercice de ces mécanismes pour comprendre en quoi ils répondent aux objectifs de responsabilisation des institutions. Ces objectifs exigent que les mécanismes constituent un lien individualisé entre administration et citoyen (A) et que le contrôle qui en découle soit objectif, c'est-à-dire détaché du problème subjectif rencontré par le citoyen (B). C'est justement cette confrontation entre droit subjectif et contrôle objectif qui va amener un tempérament à la responsabilisation des institutions.

A - Un contrôle d'origine subjective

151. Le contrôle politique des institutions passe dans l'Union européenne par la reconnaissance de droits politiques aux citoyens européens. Il s'agit d'une voie originale d'exercice de la responsabilité politique, en comparaison avec les mécanismes nationaux, qui présente des atouts particuliers dans le contexte européen. Les mécanismes de contrôle correspondent à l'exigence d'*accountability* de la prise de décision, qui réclame qu'un lien direct soit créé entre citoyens et gouvernants.

Le principe d'*accountability* tel que reconnu par une partie des organisations internationales promeut une voie de contrôle directe des particuliers sur les instances décisionnelles. On peut citer par exemple la procédure du Panel d'inspection de la Banque Mondiale qui « *place les individus et collectivités au cœur du cénacle des décideurs internationaux* »⁴¹² puisqu'elle crée une interrelation entre les organes décisionnels de la Banque Mondiale et des particuliers, alors même qu'une telle organisation n'a classiquement à rendre des comptes qu'à ses Etats-membres, seuls sujets de droit au sens strict. L'intérêt d'une telle ouverture est de fournir une contrepartie à l'intervention de l'organisation dans la vie économique des individus : s'il y a un impact direct, il doit y avoir une responsabilité directe. L. Boisson de

⁴¹² BOISSON DE CHAZOURNES L., « Le panel d'inspection de la banque mondiale : à propos de la complexification de l'espace public international », *RGDIP*, 2001, p.145

Chazournes y voit clairement un alignement dans les nouvelles tendances visant à mettre en œuvre les principes de transparence et d'*accountability*⁴¹³. L'Union européenne, au-delà de sa spécificité, s'inscrit dans cette catégorie d'organisations qui tente de consacrer une voie d'accès des destinataires de leur action auprès de leurs organes décisionnels. Cette tendance internationale à promouvoir l'*accountability* des décideurs comporte certaines exigences.

152. La relation créée doit être garantie, de manière à ce que chaque citoyen soit en mesure d'intervenir auprès des institutions. Cette précision semble aller de soi, pourtant elle n'est pas si évidente : la volonté de responsabilisation des institutions pourrait se borner à ne développer qu'une simple transparence du système décisionnel. Il resterait alors aux citoyens une possibilité de réagir sur les décisions prises, mais seulement de manière informelle, par des canaux extra juridiques, tels que les médias, ou les nouvelles technologies de l'information et de la communication, par exemple. Or la notion d'*accountability* propose une voie de responsabilisation plus approfondie, car elle réclame qu'une garantie juridique soit créée pour l'expression des citoyens. La chaîne de responsabilisation des institutions est prolongée par un maillon subjectif : la reconnaissance d'un droit dans le chef des individus, de manière à consacrer juridiquement un canal d'expression. Il est donc nécessaire que chaque citoyen se voie reconnaître une prérogative et devienne bénéficiaire d'un pouvoir d'exiger.

153. Sans qu'il soit besoin de revenir sur la controverse de l'existence de la notion de droit subjectif⁴¹⁴, il faut préciser que cette qualification emporte deux conséquences particulièrement intéressantes dans le processus de responsabilisation de la prise de décision de l'Union.

D'abord la notion d'*accountability* met en place une relation individualisée entre l'action publique et le citoyen. En reconnaissant à son endroit un droit subjectif, on consacre

⁴¹³ Idem

⁴¹⁴ Cf BOUSTA R., *Essai sur la notion de bonne administration*, Thèse de doctorat, Paris, l'Harmattan, 2010. Voir notamment les paragraphes 578 et suivants concernant « *les contours de la notion de droit subjectif* » (p.276)

juridiquement l'existence d'un intérêt personnel⁴¹⁵. De ce fait, le citoyen passe d'un simple statut de sujet de droit à celui d'agent dans la vie politique de l'Union : son point de vue sur la prise de décision a désormais une existence juridique. De manière parallèle à la reconnaissance de droits publics subjectifs aux administrés⁴¹⁶, l'*accountability* fait entrer dans le domaine juridique la contribution des individus à la détermination de l'intérêt général⁴¹⁷. Avant cette consécration des droits politiques subjectifs, les institutions et organes décisionnels de l'Union, en tant que représentants des citoyens, avaient le monopole de la détermination de l'intérêt général européen. La reconnaissance de l'appréciation des citoyens sur la prise de décision européenne vient ébranler le monopole de désignation de l'intérêt général jusque là détenu par les institutions. On reconnaît ainsi le caractère relatif et discutable des décisions de l'Union, ce qui aurait pour effet de leur donner une dimension moins neutre et plus politique. La création de droits subjectifs de mise en cause de la responsabilité politique de l'Union est donc la consécration juridique d'un pluralisme politique. Celui-ci permet à l'Union de s'inscrire dans le registre classique des théories de la démocratie : on ouvre la porte à une confrontation de différents intérêts, et c'est de ce conflit que doit naître la détermination de l'intérêt général⁴¹⁸.

⁴¹⁵ La thèse de N.FOULQUIER constate à ce propos que la reconnaissance de droits subjectifs dans la relation entre administré et administration est avant tout une reconnaissance de l'intérêt individuel, existant parallèlement à l'intérêt général (même s'il n'est en pratique que résumé, ou « altéré » par la notion d'intérêt à agir en justice). FOULQUIER N., *Les droits publics subjectifs des administrés, émergence d'un concept en droit administratif français du XIXème au XXème siècle*, Thèse de doctorat, Paris, Dalloz 2003, p.348

⁴¹⁶ Voir sur ce point SZYMCZAK D., « Le droit européen, source de droits publics subjectifs des administrés », in AFDA, *Les droits publics subjectifs des administrés*, Litec, 2011, notamment les développements sur les logiques conceptuelles entraînées par la reconnaissance des droits publics subjectifs (p.54)

⁴¹⁷ On peut faire une analogie avec l'analyse de L.MICHOUD observant le droit de vote comme un droit politique subjectif: « *l'organisation du suffrage universel a pour objet de faire pénétrer dans le domaine juridique (autant que cela est possible) le principe politique de la souveraineté du peuple. Le droit reconnu aux électeurs leur est donc reconnu dans leur propre intérêt, pour qu'ils puissent faire triompher dans le Gouvernement leurs idées et leurs désirs* ». MICHOUD L., *La théorie de la personnalité morale et son application au droit français*, 2^{ème} éd., LGDJ 1924, Tome 1, p.316.

⁴¹⁸ LEYDET D. et POURTOIS H., « Pluralisme et conflit dans les théories contemporaines de la démocratie », *Archives de Philosophie du droit*, n°49, 2005, p.47

154. Les droits politiques octroyés au citoyen européen – droits de pétition et droit de recours au Médiateur – remplissent tous les critères dictés par la notion d'*accountability*. Ils s'inscrivent dans la logique individualiste du contrôle. Ils viennent précisément constituer l'ultime maillon, subjectif, de la chaîne de responsabilité politique des décideurs européens. Cela a pour conséquence pratique de constituer un vecteur d'*empowerment* des citoyens : chaque individu doit détenir sa possibilité de remettre en cause les décisions.

Le mécanisme de responsabilité politique taillé sur mesure pour l'Union obéit donc à une logique subjective. Ou du moins a-t-il une origine clairement subjective dans le but de favoriser l'*empowerment* des citoyens. Mais pour aboutir à une responsabilité politique, il faut que ce contrôle citoyen soit objectivé.

B - Un contrôle aux fins objectives

155. Le contrôle d'origine subjective mis en place par les droits politiques est à première vue séduisant, eu égard aux problématiques particulières de l'Union. Pourtant il se heurte à une autre exigence : celle de l'objectivité de la responsabilité politique. Cette exigence est indépassable car elle est le fondement même de la notion de responsabilité politique (1). Les droits politiques octroyés aux citoyens tentent d'y répondre en mettant en place des mécanismes d'objectivation des plaintes (2).

1 - La dimension objective du concept de responsabilité politique

156. Le concept de responsabilité politique s'inscrit de manière naturelle dans une dimension objective. Ce n'est qu'en s'adaptant aux spécificités de l'Union qu'elle acquiert une dimension subjective. Pour autant la dimension subjective ne doit pas occulter la dimension objective, au risque de vider le concept de sa substance.

Il faut donc comprendre l'expression de « dimension objective » comme faisant référence à la modélisation d'un système, par opposition à la logique subjective qui s'attache à la perception du système juridique du point de vue de l'individu. La dimension objective est intrinsèque au concept de responsabilité politique. En effet, lorsqu'on recherche la responsabilité politique d'un gouvernant, on juge sa décision en opportunité. On compare sa

décision, ou son comportement décisionnel à la vision que l'on a de l'intérêt général. La notion d'intérêt général a évidemment un caractère variable, mais elle représente le bien commun, par opposition à l'intérêt particulier, qui ne s'attache à faire valoir l'intérêt d'une personne, ou d'un groupe de personne, celui d'un simple segment du corps politique. La responsabilité politique doit s'attacher à l'intérêt de l'ensemble de la communauté politique, et en cela, elle comporte une dimension inéluctablement objective.

Alors, comment articuler l'origine subjective des mécanismes de responsabilité politique de la prise de décision de l'Union, et leur nécessaire portée objective ? Il faut que les intérêts manifestés par le biais des droits subjectifs soient canalisés. Sans cette canalisation des intérêts vers la détermination de la volonté générale, il n'y a pas de transformation de l'expression citoyenne en critique constructive pour la prise de décision. Il n'y a qu'une plainte subjective contre le fonctionnement de la prise de décision, qui ne concernerait que le citoyen à l'origine de la plainte et l'organe mis en cause.

2 - L'objectivation des moyens d'expression du citoyen européen

157. Les droits politiques prennent en compte l'exigence d'objectivation de l'expression des citoyens. Ils sont conçus comme des mécanismes d'origine subjective, mais devant transformer les remarques des citoyens européens en critique générale et impersonnelle de la décision européenne.

Le premier exemple est celui du droit de plainte à la Commission européenne. Cette dernière, en observant la pratique, a pris conscience de l'intérêt d'objectiver les plaintes qu'elle reçoit. Constatant que certaines plaintes pouvaient porter sur un thème commun, elle a mis en place un système de traitement de plaintes multiples. De cette façon, elle a la possibilité d'enquêter au-delà du strict contour des affaires ponctuellement exposées : elle peut prendre connaissance de la problématique de fond sous de multiples facettes, et offrir un règlement généralisé. La Commission tient un registre⁴¹⁹ consultable par les plaignants, grâce auquel elle invite ceux-ci à se prononcer sur les propositions de classement et les

⁴¹⁹ Consultable à l'adresse internet :

http://ec.europa.eu/eu_law/complaints/multiple_complaints/index_fr.htm

notes d'information qu'elle publie. Le groupement des plaintes multiples permet donc à la Commission d'enquêter plus efficacement sur les cas qui lui sont soumis : en s'affranchissant du seul cadre de la plainte individuelle, elle s'attaque à un dysfonctionnement, plus large et donc plus objectif.

158. S'agissant du droit de pétition, il est clair que la plupart des pétitionnaires se saisissent de cet instrument dans le seul but de régler un problème personnel. La pétition s'apparente alors à une plainte et se révèle être un mécanisme inhérent à l'effectivité de l'Etat de droit, sanctionnant une mauvaise application du droit de l'Union. Les intérêts défendus dans ce genre de cas sont des intérêts particuliers qui n'ont pas vocation, intrinsèquement à remettre en cause la prise de décision. Pourtant cette logique subjective n'empêche pas – en théorie – une prise en compte objective, tournée vers le contrôle politique des décisions de l'Union.

Cela est rendu possible par l'appréhension qu'en font les institutions, et surtout ici, le Parlement européen dans le cadre de son traitement spécial des pétitions citoyennes. C'est le traitement que la commission des pétitions réserve à une plainte qui transforme une pétition strictement particulière en une remarque d'ordre général susceptible d'intéresser la prise de décision européenne. Ainsi lorsque des pétitions dans un même domaine se répètent, la commission peut estimer qu'il y a un problème de fond avec la politique de l'Union, problème général que les parlementaires se chargent de conceptualiser pour proposer une révision de la politique en cause. En pratique, cela passe par un relai des plaintes sous forme de question à la Commission voire au Conseil. Dans ce cas précis, il s'agit bien de contrôle politique, car les citoyens européens ont exercé une influence qui a forcé les institutions à revoir l'orientation de leur décision.

Il faut également signaler que la commission des pétitions peut, sur la base d'une pétition, rédiger un rapport d'initiative visant à attirer l'attention des décideurs européens afin de créer ou modifier une législation européenne. Concrètement ces rapports d'initiative se soldent en général par une résolution qui elle-même sert d'invitation à la Commission européenne à lancer une procédure législative. Une affaire née de pétitions multiples sur un

même thème peut ainsi être citée en exemple : le rapport Auken⁴²⁰, qui a lui-même fait suite à une *fact-finding mission* concernant l'impact de l'urbanisation excessive en Espagne sur les droits des citoyens européens, l'environnement et l'application du droit communautaire. Il a débouché sur une résolution du Parlement européen du 26 mars 2009, laquelle a été âprement discutée et rejetée par nombre de députés espagnols au regard de la stigmatisation qu'une telle résolution peut emporter sur le Gouvernement de leur Etat. De même, les nombreuses pétitions provenant de diverses zones géographiques de l'Union ont amené le Parlement à faire un point sur la mauvaise prise en charge des déchets. Sur un rapport d'initiative de la commission des pétitions⁴²¹, un groupe d'expert a été mandaté afin d'établir un état des lieux sur « *la gestion des déchets en Europe, les problèmes majeurs et les meilleures pratiques* »⁴²² destiné en particulier à la Commission européenne. Pour finir, d'après le rapport sur les activités de la commission des pétitions relatives à l'année 2011⁴²³, la fréquence et la redondance des pétitions concernant la directive sur l'évaluation des incidences sur l'environnement auraient amené la Commission européenne à déclencher un processus de révision de celle-ci⁴²⁴.

⁴²⁰ Rapport AUKEN (A6-0082/09) concernant l'impact de l'urbanisation excessive en Espagne sur les droits des citoyens européens, l'environnement et l'application du droit communautaire.

⁴²¹ Rapport du député C.J. ITURGAIZ ANGULO « sur les questions soulevées par des pétitionnaires en ce qui concerne l'application de la directive sur la gestion des déchets, et des directives y afférentes, dans les Etats membres de l'Union européenne » (2011/2038(INI)) qui a donné lieu à la Résolution du Parlement européen du 2 février 2012 « sur les questions soulevées par des pétitionnaires en ce qui concerne l'application de la directive sur la gestion des déchets, et des directives y afférentes, dans les États membres de l'Union européenne » (2011/2038(INI))

⁴²² « *Waste management in Europe: main problems and best practice* » (PE 453.194) lequel a mis en lumière les problèmes de la procédure d'autorisation pour les nouveaux sites de gestion des déchets, la mauvaise gestion des sites existants et les défaillances des systèmes de gestion des déchets

⁴²³ (2011/2317(INI)) Rapporteur: G.CHICHESTER, p.14

⁴²⁴ La commission des pétitions et le Médiateur sont d'ailleurs en train de préciser, actuellement, les lacunes de la directive EIE, celle-ci étant trop facilement contournée par les Etats, laissant la Commission européenne impuissante devant le fait accompli. Le Médiateur européen a souligné cette situation dans sa récente affaire sur l'aéroport de Vienne (affaire 2591/2010/GG), qui a fait l'objet d'un rapport spécial au Parlement, transmis le 14 mai 2012, mettant en cause la trop grande passivité de la Commission. Ce rapport spécial est actuellement relayé par la commission des pétitions, qui rédige un rapport (projet de rapport

159. Concernant le Médiateur, la logique est identique. Elle est pourrait apparaître moins évidente puisque le contrôle du Médiateur porte sur le comportement de l'organe décisionnel et non sur le fond de sa décision. Mais l'instance, si elle a pour vocation de régler de manière extra-juridictionnelle un litige particulier soulevé par un citoyen, utilise elle aussi la conceptualisation de l'objet des litiges pour tirer des conclusions générales sur la responsabilité de l'administration européenne. A travers ses constatations, le Médiateur fait apparaître dans son rapport annuel les points sur lesquels la décision européenne est contestée. Concrètement, ce mécanisme témoigne d'une objectivation des plaintes lorsque le Médiateur regroupe dans son rapport annuel plusieurs affaires faisant naître le devoir pour l'administration européenne d'améliorer son processus décisionnel sur un point précis.

160. Dans les mécanismes mis en place par les droits politiques, on se trouve dans une situation où le citoyen a la garantie juridique de pouvoir formuler une doléance – un droit subjectif – qui, dans sa mise en œuvre sera découplée du simple cadre du litige entre citoyen et gouvernant européen pour être objectivé, c'est-à-dire transformé en donnée générale et impersonnelle susceptible d'ébranler la responsabilité politique des gouvernants de l'Union. C'est en tout cas ce qui semble se dégager d'une vision théorique des droits politiques du citoyen européen. Reste à savoir maintenant si ces mécanismes suffisent pour mettre en place, en pratique, une réelle responsabilité politique de la prise de décision européenne.

Section 2 - L'effectivité du contrôle politique des citoyens

161. Comme tout exposé théorique, la présentation des mécanismes de responsabilité doit être relativisée par la pratique. Et en ce que concerne les droits politiques subjectifs du citoyens européen, la relativisation n'est pas seulement un incontournable méthodologique : elle apparaît évidente puisqu'elle est confrontée à l'atonie politique des citoyens européens, et à la complexité des rapports entre institutions.

2012/2264(INI)) devant logiquement déboucher sur une résolution appelant la Commission à réviser rapidement la directive EIE.

Ces paramètres sont à prendre en compte pour mesurer l'effectivité des mécanismes. Apparaît alors une nouvelle facette du contrôle de la prise de décision par les citoyens européens. La pratique contrastée qui est faite des mécanismes met en lumière les points d'achoppement de la démarche de responsabilisation : celle-ci est confrontée à la complexité de la procédure et à la sensibilité des situations de remise en cause des décisions européennes (§1). Ces difficultés permettent mesurer l'impact réel de l'expression des citoyens sur la prise de décision. Le rôle de ces derniers s'apparente alors à une veille, ou d'alerte sur la bonne application du droit de l'Union (§2)

§ 1 - Une pratique contrastée

162. Tant les rapports annuels du Médiateur que ceux de la commission des pétitions s'acharnent à démontrer les progrès de l'usage des droits politiques subjectifs du citoyen européen. Ces rapports ciblent systématiquement quelques affaires phares, qui, il est vrai, apportent un retentissement certain à l'action de ces deux organes. Mais derrière ces quelques réussites prometteuses, demeure une mise en œuvre plus timide. Sur ce point, il faut distinguer les différents mécanismes, qui présentent un bilan contrasté. Il y a toutefois quelques tendances générales, parmi lesquelles on peut identifier des difficultés liées aux modalités de mise en œuvre du contrôle (A), et des obstacles dans l'aboutissement de l'expression des citoyens dans la mise en jeu de la responsabilité des gouvernants européens (B).

A - Un obstacle dans le déroulement de la procédure

163. L'engrenage des mécanismes de responsabilité politique semble être rigoureusement défini. Néanmoins, l'observation du fonctionnement de cet engrenage montre que certaines réalités ne lui permettent pas de suivre sa logique avec autant de perfection. Il y a des paramètres, que la théorie ne peut pas prendre en compte, qui enrayent les mécanismes jusqu'à limiter très fortement leur impact. Il s'agit de paramètres sociologiques, qui limitent le déclenchement du contrôle politique par les citoyens (1), et de paramètres plus techniques, qui rendent difficile l'opération d'objectivation confiée aux organes chargés du contrôle(2). Dans les deux situations, les données sur l'exercice des mécanismes et leurs

faiblesses sont assez peu accessibles, car il n'existe pas réellement de suivi et de statistiques sur ces questions, mais seulement quelques observations.

1 - Un déclenchement limité

164. Malgré ce que laissent penser les communications du Parlement, les droits politiques du citoyen ne jouissent que d'un succès très relatif. Cette relativisation s'explique par un déficit cognitif des citoyens européens sur les droits qui leurs sont octroyés. Avant tout, il faut mentionner la problématique de la connaissance par les citoyens de leur droits politiques, que les sondages Eurobaromètre mettent en valeur indirectement en indiquant la proportion (importante) de citoyens qui n'ont jamais entendu parler du Médiateur européen, par exemple⁴²⁵. Dans cette situation, on peut se demander comment le contrôle des citoyens sur la prise de décision communautaire peut être effectué, étant donné que les instruments de ce contrôle manquent de visibilité.

Ce problème de visibilité se poursuit sur un autre terrain : celui de l'appréhension par les citoyens de la portée politique de leurs droits d'expression. Ces droits souffrent du réflexe d'assimilation qu'ont les ressortissants des Etats membres dans la perception des mécanismes. Ainsi les ressortissants allemands, qui bénéficient déjà dans leur droit national d'un droit de pétition garantissant un véritable canal d'expression politique, vont comprendre le rôle du droit de pétition dans l'exercice de la responsabilité politique en Europe⁴²⁶. A l'inverse, un français n'y verra pas spontanément un moyen d'influence sur la prise de décision, puisque le droit de pétition auprès de l'Assemblée française est

⁴²⁵ « Une majorité d'Européens a le sentiment, légèrement renforcé par rapport à l'enquête EB75 du printemps 2011, de ne pas connaître ses droits en tant qu'Européens (54%, +2, contre 45% qui les connaissent, - 2). » Printemps 2012 ... « Le Médiateur européen, le Comité des Régions de l'Union européenne et le Comité économique et social européen restent méconnus d'une majorité d'Européens. [...] La notoriété du Médiateur européen se situe à 38%, contre 59% [des sondés qui ignorent sa mission]. » Eurobaromètre Standard n°73, printemps 2010, p.172

⁴²⁶ Comme en témoignent les statistiques jointes au rapport annuel d'activité de la commission des pétitions : ce sont les ressortissants allemands qui sont de loin les principaux auteurs de pétitions (ils représentent entre 20 et 25% des pétitionnaires chaque année). Rapport sur les activités de la commission des pétitions relatives à l'année 2011(2011/2317(INI)), annexe p.22

relativement peu connu et utilisé⁴²⁷. La même inégalité est vérifiable en ce qui concerne le Médiateur européen, pour lequel Eurobaromètre a révélé des comparaisons chiffrées⁴²⁸ sur la connaissance de l'existence du Médiateur européen, et la conscience de son rôle politique. Les ressortissants des pays scandinaves, notamment les Finlandais, ont une meilleure vision du rôle politique d'un *ombudsman*, puisque leur histoire constitutionnelle en a fait un instrument de limitation du pouvoir. Cette réalité, mise en valeur par Eurobaromètre⁴²⁹ contraste singulièrement avec la critique plutôt positive qu'en fait la doctrine⁴³⁰. Il existe donc une réelle disparité de socialisation politique envers ces instruments de contrôle, qui emporte des effets certains sur la capacité d'influence des citoyens sur la prise de décision de l'Union.

165. L'impact de cette difficulté d'appréhension est très clair : l'utilisation de ces mécanismes est limitée à une proportion assez faible. Il n'existe pas réellement de statistiques faisant la relation entre les différents moyens d'expression, on ne peut donc pas clairement établir ou contester le succès de ces mécanismes auprès des citoyens. Pourtant, les encouragements et efforts de communication des organes en charge de recueillir les plaintes témoignent d'une difficulté à toucher les particuliers. Les rapports de la commission

⁴²⁷ Le droit de pétition auprès de l'Assemblée nationale est bien consacré en France (à l'article 147 et suivants du règlement de l'Assemblée), mais il est en net déclin depuis la III^{ème} République, pour finir par devenir sous la V^{ème} République un droit en voie « d'effacement ». RENARD-BIANCOTTO S., « Le droit de pétition sous la V^{ème} République », *Revue de la Recherche Juridique, Droit Prospectif*, n°1, 2000, p.256. Pour illustrer, PREUVOT P. signale que les statistiques ne dénombrent que 29 pétitions en cinq ans, pour la législature de 2002 à 2007. P.PREUVOT, « Le droit de pétition : mutations d'un instrument démocratique », *art.cit.* p.83

⁴²⁸ « Les écarts par pays sont très importants puisque une majorité absolue de répondants déclare connaître le Médiateur européen dans onze des vingt-sept pays de l'Union. C'est le cas en Finlande (82%), en Slovénie (76%), en Irlande (72%), en Pologne (67%), en Grèce (65%), en Slovaquie (65%), à Malte (61%), en Hongrie (59%), au Portugal (52%), à Chypre (50%) et en République tchèque (50%) » Eurobaromètre Standard n°73, Printemps 2010 p.172

⁴²⁹ « Peu connus de l'opinion européenne, le Médiateur (40%), [et d'autres organes de l'Union] suscitent en premier lieu un fort taux de sans opinion sur la question de la confiance. En second lieu, le rapport confiance-défiance est pour ces trois institutions très partagé : il s'établit ainsi [...] à 31-29 pour le Médiateur européen. » Eurobaromètre n°73, p.191

⁴³⁰ Cf supra, section 1, §1.

des pétitions, du Médiateur et de la Commission se félicitent régulièrement du nombre croissant de citoyens qui font la démarche de formuler des plaintes, mais terminent systématiquement leur analyse sur l'idée d'un nécessaire approfondissement⁴³¹. Les citoyens ne perçoivent pas l'originalité particulière de leurs droits politiques. Ils raisonnent en mimétisme étatique qui ne leur permet pas de cerner les potentialités de ces droits politiques, pourtant novateurs. Le problème de visibilité révèle donc un problème de lisibilité des mécanismes de mise en jeu de la responsabilité politique.

166. Ce problème de lisibilité a un impact très clair sur l'exercice de la responsabilité, puisqu'il limite les mécanismes de contrôle politique à leur seul énoncé théorique : bien que ces mécanismes existent, et présentent un véritable intérêt en matière de responsabilité, ils ne sont tout simplement pas déclenchés par les citoyens.

Il ressort de cette étude que l'exercice de la responsabilité politique au sein de l'Union mériterait que lui soit consacré un effort de pédagogie. Il serait utile de considérer que l'usage élitaire qui est fait de ces mécanismes, pour l'instant réservés aux organisations bien renseignées, est tout à fait contraire au rôle de ceux-ci dans le système politique de l'Union. Ils ne peuvent constituer le dernier maillon de la chaîne de responsabilité *sui generis* de l'Union européenne si ce rôle là n'est pas clairement expliqué aux citoyens. Si en droit les

⁴³¹ Par exemple, le projet de rapport de la commission des pétitions pour l'année 2012 met en exergue trois solutions possibles pour améliorer la visibilité des droits d'expression du citoyen européen :

« 12. Attire l'attention, à cet égard, sur l'Eurobaromètre de l'opinion publique, qui indique que seulement 36% des citoyens de l'Union estiment être bien informés de leurs droits et qu'à peine 24% d'entre eux estiment savoir que faire si leurs droits ne sont pas respectés ; insiste dès lors sur l'urgente nécessité d'améliorer l'accès à l'information et de présenter clairement les fonctions respectives des différentes institutions nationales et européennes, afin que les citoyens puissent adresser leurs pétitions et leurs plaintes à l'institution adéquate ;

13.demande plus particulièrement à la Commission de rendre le portail Internet « Exercez vos droits » plus intuitif et de le faire connaître davantage auprès des citoyens de l'Union;

14.est résolu à mettre en place, pour les pétitions, un portail internet plus pratique et plus visible au plus tard à la fin de l'année 2013, afin de faciliter l'accès à la procédure de pétition et de fournir de précieuses informations concernant les pétitions ainsi que les autres mécanismes de recours ; demande que le droit de présenter une pétition soit plus visible sur la page d'accueil du site internet du Parlement » *Projet de rapport sur le résultat des délibérations de la commission des pétitions pour l'année 2012 (2013/2013(INI))*

mécanismes de responsabilité sont ouverts aux citoyens, dans les faits, ils restent bien hors de leur portée.

2 - Une objectivation difficile

167. La seconde relativisation de l'exercice de la responsabilité politique tient davantage à la capacité des organismes en charge du contrôle⁴³² d'objectiver les plaintes des citoyens. Les mécanismes, tels qu'ils sont prévus, allègent l'argumentation du citoyen au maximum pour confier aux organismes le soin de transformer la plainte en remarque de portée générale. Mais ce qui semble être un mécanisme fiable sur le plan théorique se révèle être d'une mise en œuvre difficile.

Cette remarque concerne paradoxalement plus la commission des pétitions que la Commission européenne ou le Médiateur. La Commission, d'abord, use au maximum de la publicité des plaintes qu'elle traite. Le fait de souligner l'origine citoyenne de sa démarche lui permet d'assurer l'exemplarité de ses décisions. Celles-ci ont donc en pratique une portée prescriptive : elles permettent de distinguer de bonnes pratiques pour les Etats membres. De manière plus concrète, le suivi des plaintes par la Commission est un moyen pour elle de faire ajuster l'application du droit de l'Union dans les Etats membres, lorsque celui-ci est sujet à interprétation. Par exemple, elle s'est prononcée sur la question de la conformité d'une règle italienne concernant la non-rémunération de médecin en voie de spécialisation⁴³³ vis-à-vis de la directive 2005/36/CE relative à la reconnaissance des qualifications professionnelles. Les plaintes multiples portaient ici sur un volet très technique et précis de la liberté de circulation des médecins. En raison de son extrême technicité, ce point n'avait pas été éclairci par le droit européen. La Commission, en lui donnant une solution, vient expliciter la règle de la libre circulation de médecins à l'égard des plaignants et des autorités italiennes, mais aussi à l'égard de l'ensemble des autorités nationales.

⁴³²Essentiellement le Médiateur, la commission des pétitions du Parlement et la Commission. On s'en tiendra à ces organismes, puisque les lettres directement adressées aux institutions ne font pas l'objet d'un suivi public, et qu'il n'existe pas de statistiques concernant leur impact.

⁴³³ La question était soulevée par de nombreuses plaintes, qui ont été regroupée sous le numéro CHAP /2010/2398 selon la procédure de plaintes multiples.

L'objectivisation des plaintes auprès de la Commission est donc constatable dans la pratique : la Commission part de plaintes individuelles qu'elle regroupe afin de leur donner un règlement généralisé à portée prescriptive.

168. Le Médiateur, ensuite, jouit d'une bonne image en termes de réalisation du contrôle politique. Il est arrivé à systématiser ses prises de positions, pour en dégager des règles à destination des organes décisionnels. Il cherche donc généralement la portée objective que peut avoir chaque affaire. Sa position, ni tout à fait contentieuse ni tout à fait politique, lui a permis de trouver une faille intéressante dans le contrôle de la prise de décision : il profite de n'être pas limité au seul plan du droit pour effectuer des pressions politiques sur les institutions, et il profite également de son détachement politique pour donner à ses remarques une apparence de neutralité⁴³⁴. Celles-ci, objectivées, ont donc une portée générale dont l'opportunité ne peut être remise en cause. Le Médiateur a donc pleinement investi le terrain dans lequel on le cantonnait pour en tirer le meilleur parti. Ce positionnement montre que le mécanisme de l'objectivation semble adapté à l'exercice de la responsabilité de la prise de décision. Paradoxalement, c'est donc l'organe qui avait le moins de marge de manœuvre à l'origine qui semble le mieux mettre en œuvre son rôle d'instrument de contrôle politique.

169. La commission des pétitions, de son côté, est confrontée à certaines circonstances qui ne lui permettent pas de réaliser l'objectivisation des pétitions autant que le principe le voudrait. Il y a bien des cas où la commission entame une objectivisation, mais ces cas restent rares, en proportion du nombre de plaintes reçues. Les sujets des pétitions sont tellement disparates que la commission choisit d'en élever seulement moins de cinq par an⁴³⁵. Ces quelques sujets seront distingués et mis en valeur par une action particulière de la

⁴³⁴ « Au contraire des juges, astreints à la modération pour préserver l'autorité juridique de leurs décisions, le Médiateur peut se permettre d'exercer des pressions politiques, et ne se prive d'ailleurs pas de le faire » MAGNETTE P., « Entre contrôle parlementaire et Etat de droit : le rôle politique du Médiateur dans l'Union européenne », *Revue Française de Science Politique*, 2001/6 vol.51 p.938

⁴³⁵ Pour l'exercice 2011, le rapport annuel fait le bilan de quatre cas d'objectivisation : une concernant les lacunes de la directive EIE, une autre sur l'accèsion à la propriété de citoyens européens dans un contexte de crise des marchés de l'immobilier transfrontalier, une sur l'urbanisation excessive du littoral espagnol, et une autre, moins développée pour l'instant, concernant la gestion des fonds communautaires par certaines

commission tandis que l'immense majorité des pétitions sera traitée comme de simples plaintes. Pour étayer ces statistiques, on remarque que la plupart du temps, la commission choisira soit de transmettre la pétition à l'organe ou institution en cause, soit d'orienter le pétitionnaire vers un organisme de résolution des conflits tels que SOLVIT ou OLAF. Dans ces cas, la démarche de déposer une pétition spécifique devant le Parlement européen est tout à fait assimilable à celle de formuler une plainte directement devant l'organe en cause⁴³⁶, avec tous les inconvénients que cela implique. Nous avons vu plus haut que la particularité du droit de pétition devant le Parlement européen présente l'intérêt – en comparaison avec les droits d'adresse classiques – de donner un poids politique aux remarques des citoyens qui ne disposent pas de la possibilité informelle d'influencer la prise de décision. Ces citoyens, non-organisés en lobby ou association, s'adressent au Parlement européen en vue de voir leur pétition relayée dans la vie politique européenne par le Parlement. Or, en pratique, la majorité des pétitions n'est justement pas relayée dans les rapports politiques entre institutions. Elle est seulement transmise à l'organe en cause, et sera traitée comme un problème particulier à régler, sans qu'il soit besoin d'amorcer une réflexion généralisée sur la question qu'elle pose.

170. Cette pratique limitée de l'objectivation fait apparaître la commission des pétitions comme un guichet de dépôt de plainte, davantage que comme un instrument de responsabilité politique. Elle a finalement un rôle de centralisation des pétitions, en donnant l'impression d'être l'interface de communication ascendante des citoyens vers les décideurs européens.

Cette faiblesse peut être dépassée. Elle s'explique en grande partie par le manque de moyens et de considération alloués au mécanisme pétitionnaire⁴³⁷. Il s'avère difficile de

agences européennes. Commission des pétitions, Rapport sur les activités de la commission des pétitions relatives à l'année 2011 (2011/2317(INI)), p.5 (« considérant » O à Q.)

⁴³⁶ Comme s'il s'agissait d'un droit d'adresse classique tel que mentionné dans la section 1. Cf supra.

⁴³⁷ Cette considération est évidemment mise en avant par la commission des pétitions elle-même : « considérant que l'efficacité du travail de la commission des pétitions repose essentiellement sur la rapidité et la précision, et pourrait être encore améliorée, notamment par l'optimisation des délais de traitement des

réaliser une objectivation des pétitions lorsque la commission croule sous ce travail de guichet⁴³⁸.

La volonté d'instaurer une responsabilité politique de la prise de décision pourrait gagner en effectivité si les conditions matérielles étaient plus favorables à l'exercice d'objectivation des pétitions. Cela paraît d'autant plus nécessaire que la pratique impose un autre filtre au traitement politique de la vigilance des citoyens.

B - Une efficacité différenciée dans l'aboutissement du contrôle

171. Au-delà des remarques sur le fonctionnement en lui-même des instruments de contrôle, l'exercice de la responsabilité politique par les citoyens est relativisé par des considérations pratiques. Il ne s'agit plus ici d'analyser le mécanisme mais bien l'usage qui en est fait. Et cet usage amène un nouveau tempérament au rôle de dernier maillon de la chaîne de responsabilité. L'impact de l'expression des citoyens s'avère être conditionné par l'appréciation des institutions en charge de faire le lien entre citoyens et prise de décision. Ces organes maîtrisent les suites à donner à l'expression des citoyens et ne traitent pas les plaintes qu'ils reçoivent avec la même intensité. Il y a d'un côté le Médiateur, qui use de sa position d'indépendance avec une certaine efficacité (1) et d'un autre côté, les autres organes qui semblent assez timorés dans l'exercice du contrôle politique que leur confient les citoyens (2).

1 - Le contrôle approfondi du Médiateur

172. L'idée d'une responsabilité politique passant par des droits politiques subjectifs semble être adaptée au contexte particulier de l'Union, mais elle laisse apparaître une faille avec la

pétitions et une systématisation des procédures de décision à leur sujet» Commission des pétitions, Rapport sur les activités de la commission des pétitions relatives à l'année 2011 (2011/2317(INI)), p.6

⁴³⁸ Ce défaut, constaté par le Parlement lui-même, semble en passe d'être corrigé, avec la mise en place d'un guichet unique et généraliste pour le citoyen souhaitant s'adresser aux institutions ou organes de l'Union intitulé « vos droits dans l'Union européenne ». Toutefois, il n'est pas possible pour l'instant d'apprécier l'impact qu'un tel portail pourrait avoir sur le droit de pétition auprès du Parlement européen.

pratique : une grande marge de manœuvre des organes représentant les citoyens dans la poursuite du contrôle. L'initiative de la procédure de mise en jeu de la responsabilité est en fait double : la première initiative appartient aux citoyens, mais la mise en jeu est subordonnée à une deuxième initiative : celle du Médiateur ou du Parlement de donner une suite au contrôle. Sur ce point il faut différencier les différents organes en charge du contrôle.

173. Là encore, la relativisation concerne moins le Médiateur qui se montre relativement efficace dans le traitement des plaintes qu'il reçoit. Dès qu'une plainte est déclarée recevable, il s'est donné pour mission d'y donner suite et de l'objectiver quasi-systématiquement. Le problème se situe donc plus en aval, dans l'intensité de la pression qu'il peut effectuer sur l'organe en cause. Une fois que le citoyen a transmis sa plainte, il s'en trouve dépossédé, et c'est le Médiateur qui décide des actions à mener. Plus précisément, c'est lui qui estime seul de l'opportunité de classer les affaires, que le but recherché par le citoyen soit atteint ou non. Cette situation paraît difficilement contestable, puisqu'il est dans l'essence même du statut de Médiateur que celui-ci ne soit pas complètement au service du plaignant, mais se pose comme un tiers au litige. Pourtant, la CJUE a eu à connaître de certaines affaires soulevées par des citoyens mécontents envers le comportement du Médiateur. L'affaire *Lamberts*⁴³⁹ a apporté un éclairage utile sur ces questions. Dans cette affaire, le Tribunal, puis la Cour, ont amené une nuance à la règle selon laquelle le Médiateur échappe à tout contrôle juridictionnel. Celui-ci justifiait cette situation par sa nécessité d'indépendance dans l'appréciation de la conduite des affaires portées devant lui. Mais la Cour a admis que l'on puisse intenter un recours en indemnité sur le fondement de la responsabilité extracontractuelle de la Communauté. Cette solution nouvelle s'explique par le fait qu'on ne peut intenter ni un recours en annulation – puisque les décisions du Médiateur ne sont pas des actes juridiquement contraignants – ni un recours en carence – puisque le Médiateur n'est pas soumis à une obligation de résultat. Le juge présente tout à la fois le principe et les limites de cette solution nouvelle : s'il admet

⁴³⁹ Affaire C-234/02, *Lamberts contre Médiateur*. Il s'agit d'un recours en indemnité sur le fondement d'une responsabilité extra-contractuelle de la Communauté, ayant dans un premier temps fait l'objet d'un arrêt du Tribunal de Première Instance (TPICE, 3^{ème} chambre, 10 Avril 2002) puis d'un arrêt de la Cour en assemblée plénière (CJUE, Assemblée, 23 Mars 2004)

qu'on puisse engager la responsabilité extracontractuelle de la Communauté, il se limite à un contrôle minimum. Il exige du requérant qu'il démontre que le Médiateur « *a commis une faute manifeste dans l'exercice de ses tâches de nature à causer un préjudice au citoyen concerné* » et, en outre, se montre relativement sévère envers la démonstration du requérant⁴⁴⁰. Malgré ces précautions, il n'en reste pas moins que le principe a évolué : le juge reconnaît que l'appréciation du Médiateur sur le suivi des affaires puisse être limitée. Cette solution semble alors se poser en contrepoids à la très large marge de manœuvre laissée à l'*ombudsman*. Cette idée de contrepoids montre à quel point la réalisation du contrôle politique échappe au citoyen, pour être entièrement maîtrisée par l'organe de l'Union.

174. Pour autant, il apparaît logique de minimiser ce contrepoids, eu égard à la stature particulière du Médiateur dans les relations interinstitutionnelles. Il faut d'ailleurs souligner que les affaires le mettant en cause n'emportent que peu de doutes sur l'efficacité du Médiateur. Dans l'affaire *Lamberts*, le requérant, qui reprochait au Médiateur de ne pas être allé jusqu'à imposer à la Commission la solution qu'il attendait (à savoir la réorganisation d'un oral de concours de la fonction publique communautaire, parce qu'il n'avait pas réussi le sien à cause d'une prise de médicament diminuant ses capacités de concentration), a été débouté. Le juge n'a pas encore jusqu'à aujourd'hui donné raison aux requérants qui mettaient en cause la faiblesse, voire l'immobilisme du contrôle du Médiateur, il a tout juste sanctionné des dysfonctionnements n'ayant rien à voir avec l'exercice de la responsabilité politique. Ainsi, dans l'affaire *M. /Médiateur*⁴⁴¹, le Tribunal a pour la première fois accueilli le recours en indemnité sur le fondement de la responsabilité extracontractuelle de la Communauté, mais la faute du Médiateur consistait en un non respect temporaire de l'anonymat d'un fonctionnaire de la Commission. Le Médiateur n'était donc pas mis en cause pour une quelconque faiblesse de son contrôle politique. L'état actuel de la jurisprudence ne nous permet donc pas de dire que les affaires mettant en cause le Médiateur sont en mesure altérer l'image plutôt rigoureuse et volontariste qui émane des actions de cet organe.

⁴⁴⁰ Dans l'affaire *Lamberts*, tant le Tribunal que la Cour ont estimé que le requérant n'avait pas démontré que le Médiateur avait eu un comportement fautif dans le traitement de sa plainte.

⁴⁴¹ TPICE, 8^{ème} chambre, 24 septembre 2008, *M contre Médiateur européen*, aff. T-412/05

2 - Un contrôle conditionné pour les pétitions et plaintes

175. Pour les autres moyens d'expression, le traitement de l'expression du citoyen est différent : là où le Médiateur se fait un devoir d'examiner chaque plainte, les autres mécanismes instituent une étape supplémentaire. L'adresse, la plainte ou la pétition sont soumises à la volonté de l'institution de poursuivre le contrôle. Autrement dit, une plainte transmise au Médiateur, à partir du moment où elle remplit les conditions de recevabilité, se voit automatiquement traitée, alors qu'auprès des autres institutions, la recevabilité ne suffit pas, il y a en plus une étape concernant l'opportunité de donner des suites à l'expression du citoyen.

Cette étape supplémentaire est différente selon le mécanisme visé : elle a des formes et des justifications différentes.

176. L'impact des droits d'adresse aux différents organismes et institutions de l'Union est difficilement repérable, car il n'existe pas de statistiques de suivi de ces moyens d'expression politique du citoyen. Ce qu'il faut en retenir essentiellement, c'est que ces instruments d'interpellation directe sont privilégiés par les organisations (de citoyens ou d'entreprises) qui peuvent préalablement prétendre d'un certain poids politique : ainsi ces droits sont utilisés en priorité par les groupes d'intérêts, les syndicats, les associations, et tous les réseaux que l'on couvre par le vocable de « société civile ». Autrement dit, il semblerait que ces droits d'expression ne soient pas réellement une source d'influence pour les citoyens européens isolés, il faut que la capacité à influencer soit intrinsèque à l'auteur – organisé – de l'interpellation. Cette remarque n'enlève en rien la nature politique de tels droits, elle restreint seulement la réalité de leur impact, alors même que ces droits d'interpellation sont présentés comme étant les plus simples d'accès pour les citoyens : s'il n'y a pas en droit de condition de recevabilité, il existe tout de même une condition de fait pour que ce moyen d'expression devienne réellement opérationnel, celle du poids politique préexistant de l'interpellant.

177. En ce qui concerne le droit de plainte auprès de la Commission, l'étape supplémentaire répond à des considérations plus techniques. En tant que gardienne des traités, la Commission doit veiller à la bonne application du droit de l'Union, et donc examiner les

plaintes qu'elle reçoit. C'est ce qu'elle fait, mais en restant souveraine dans la décision des suites qu'elle donnera aux plaintes : elle peut choisir de déclencher un contrôle approfondi si elle estime que la situation mérite une enquête, ou de classer la plainte, si elle ne juge manifestement pas utile d'enquêter. Le citoyen n'a donc pas de garantie que sa plainte débouchera sur une régularisation du manquement allégué. Cette étape supplémentaire sur l'opportunité de poursuivre l'investigation se justifie par une priorisation des actions de la Commission⁴⁴². Elle se charge de faire cesser les cas de manquement les plus urgents et les plus graves, renvoyant au juge national le soin d'examiner les cas plus ponctuels de mauvaise application du droit de l'Union⁴⁴³.

178. Le déplacement de la maîtrise du contrôle connaît une autre ampleur en ce qui concerne le droit de pétition. Il est très clair que lorsque la pétition est déclarée recevable, et qu'elle est objectivée, une étape supplémentaire se greffe. Cette étape tient au comportement du Parlement. Concrètement, le rôle de la commission des pétitions s'arrête à cette étape : une fois qu'elle a distingué l'intérêt que peut avoir un sujet de pétition pour la vie politique de l'Union, il faut que ce sujet puisse s'installer dans les débats. Or la commission des pétitions avoue avoir certaines difficultés à imposer ses remarques, ne

⁴⁴²Par exemple, lors du classement de la plainte multiple CHAP/2010/310 concernant la gestion collective des droits de propriété intellectuelle en Espagne, la Commission a déclaré de manière très franche que le maigre contenu des plaintes ne justifiaient pas une procédure d'infraction. Elle y rappelle sa compétence discrétionnaire dans les suites à donner à une plainte, puis explique sa décision par la priorisation de ses actions : « *dans le cadre du pouvoir discrétionnaire dont jouit la Commission lorsqu'elle décide d'ouvrir une procédure d'infraction à l'égard d'un État membre en vertu de l'article 106 du TFUE, ce ne serait pas faire un usage approprié des ressources de la Commission que de procéder à une enquête sur la base des lettres reçues.* »

⁴⁴³ Dans le classement de la plainte précitée, la Commission a très clairement signalé aux plaignants leurs possibilités d'actions : « *Ceci ne préjuge pas du droit des plaignants de déposer d'autres plaintes auprès des autorités compétentes s'ils pensent que les sociétés de placement collectif ont enfreint les articles 101 et/ou 102 du TFUE. De même, la Commission n'est pas empêchée de prendre ultérieurement des mesures à l'encontre de l'Espagne si elle reçoit des informations indiquant qu'une infraction à l'article 106 du TFUE a pu être commise.* »

serait-ce qu'en session plénière du Parlement⁴⁴⁴. Et sans la tribune du Parlement, la commission des pétitions ne peut pas réellement peser sur le jeu interinstitutionnel.

179. L'exercice de la responsabilité politique est donc subordonné à une réaction du Parlement. Cette réaction dépend en grande partie de données politiques. Le droit de pétition subit donc les mêmes insuffisances que les moyens d'action classiques de contrôle du Parlement sur l'exécutif. Ces écueils tiennent au refus de politisation du contrôle du Parlement. Dans ses rapports avec les autres organes, le Parlement privilégie traditionnellement le discours de la coopération, ou de l'expertise, mais ne se montre que très rarement en position d'institution à laquelle il faut rendre des comptes⁴⁴⁵. Et même si l'assemblée a de plus en plus tendance à recourir aux résolutions pour faire connaître ses positions dans la vie publique, ses missions concernant la responsabilité politique de la prise de décision restent encore relativement minimes. Le droit de pétition semble, dans ces circonstances, voir ses effets escamotés. Au même titre que l'ensemble des mécanismes de vigilance citoyenne, ce droit a été mis en place pour pallier les insuffisances du contrôle parlementaire classique, qui apparaissait comme mal adapté aux spécificités de l'Union. Mais finalement il rejoint ces insuffisances puisqu'il dépend en pratique de la volonté du Parlement de déclencher un contrôle politique.

Le droit de pétition est donc un mécanisme *d'accountability* marginal. Il permet certainement la mise en débat de quelques cas, souvent en matière de protection de l'environnement, mais il ne donne pas de garantie au contrôle politique des citoyens.

⁴⁴⁴ Elle mentionne régulièrement ces difficultés dans son rapport annuel : « [La commission] estime que la commission des pétitions s'acquitterait mieux de son rôle et de ses attributions, et que sa visibilité, sa responsabilité et sa transparence seraient mieux assurées, si les moyens lui permettant de soulever en plénière des questions importantes pour les citoyens européens, [...] étaient renforcés » Commission des pétitions, Rapport sur les activités de la commission des pétitions relatives à l'année 2011 (2011/2317(INI)), p.6

⁴⁴⁵ Sur ce point, voir MUSCAT H., « Vers une meilleure responsabilisation dans l'action communautaire », *Politiques et management public*, vol.19 n°1, 2001, p.149 ; Rappelons par exemple que la motion de censure, mécanisme de contrôle parlementaire par excellence, avait été contournée par l'instauration d'un comité d'experts indépendants en 1999.

L'expression des citoyens est trop filtrée pour parler d'une véritable institutionnalisation de l'*accountability*.

180. L'exercice de la responsabilité politique dans l'Union européenne s'apparente à un contrôle médiat : le suivi des plaintes et pétitions permet de constater que le contrôle des citoyens sur la prise de décision est systématiquement conditionné par l'intervention d'un organe européen. Cette donnée bouleverse toute l'appréhension que l'on peut faire des droits d'expression politique du citoyen. Lorsqu'on s'attache à leur procédure, ces mécanismes laissent penser qu'ils donnent un véritable pouvoir⁴⁴⁶ au citoyen : les institutions et organes contactés par eux doivent leur donner une réponse, la Commission et le Médiateur sont assujettis à la même obligation face aux plaintes qu'ils reçoivent, et la commission des pétitions s'est elle-même imposé un devoir de réponse. Il semblerait donc a priori que les citoyens aient une garantie de voir leurs remarques influencer la prise de décision européenne.

Pourtant ce n'est pas le cas, parce que la garantie concerne uniquement la prise en compte de leur expression, et non la transformation de celle-ci en une mise en jeu de la responsabilité politique. Cela est très clair dans la procédure du droit de pétition notamment, puisque c'est le Parlement qui se trouve en charge de transformer la vigilance des citoyens en un contrôle politique de la prise de décision. Or, nous l'avons vu plus haut, le Parlement se montre assez timide dans l'application de ses missions de contrôle. Les citoyens n'ont qu'un droit d'expression, pas un pouvoir de contrôler. Il revient aux organes intermédiaires d'examiner l'opportunité de transformer l'expression des citoyens en contrôle. Bien-sûr, il reste la possibilité pour le citoyen de s'adresser directement à l'institution mise en cause. Mais il n'y a pas de procédure, il n'y a pas de garantie de voir aboutir ses remarques en une mise en débat de la décision.

⁴⁴⁶ On entend ici le terme de pouvoir au sens strict, en référence à la décomposition analytique de la notion de droit de W.N.Hohfeld : le pouvoir en cause donne à son détenteur la faculté de modifier la situation juridique de la personne sur lequel il s'exerce. Le « pouvoir » doit lier celui qui est visé. W.N.Hohfeld, "*some fundamental legal conceptions as applied in judicial reasoning*", 1913 et 1917

181. Cette relativisation du contrôle des citoyens pourrait sembler contraire à l'exigence de responsabilisation. La notion d'*accountability* impose une relation directe entre le décideur et les citoyens, de manière à pouvoir répondre de ses actes devant eux. Or l'Union européenne impose bien une relation directe (avec le principe de transparence), mais refuse une mise en cause directe par les citoyens. Ou plutôt, ce modèle de responsabilité serait un modèle mixte : les citoyens ne peuvent pas être directement aux prises avec l'organe ou l'institution qu'ils mettent en cause, par contre ils sont en relation directe avec la « sphère » européenne. L'ajout d'un intermédiaire dans la procédure de mise en jeu de la responsabilité politique n'est donc pas exactement une dénégation de la notion d'*accountability*, mais une précision de celle-ci.

L'interprétation européenne de la notion d'*accountability* tolère une médiation entre les citoyens et les décideurs européens. Ce filtre apparaît d'ailleurs nécessaire : même s'il ne laisse encore passer que trop peu d'éléments, il est important pour équilibrer les relations entre la sphère décisionnelle et les citoyens. D'une part il permet de faire un tri dans les contestations citoyennes, et de préserver la sérénité de la prise de décision: les organes chargés du contrôle ne mettent l'accent que sur les remarques les plus importantes ou constructives. D'autre part, cette condition intermédiaire a pour conséquence de donner un poids supplémentaire aux revendications citoyennes qui ont des chances d'aboutir en une mise en jeu de la responsabilité des gouvernants européens. Autrement dit, le caractère médiat du contrôle des citoyens ôte à ceux-ci la garantie de pouvoir invariablement influencer la prise de décision. Par contre, il donne de manière informelle un poids certain à ce contrôle d'origine citoyenne.

182. Ce constat exige de redéfinir plus clairement le rôle du citoyen. Finalement, ce que l'on entend par la notion de « contrôle de la prise de décision » désignerait l'ensemble de la procédure, dans laquelle les organes intermédiaires et les citoyens sont associés. Les citoyens sont alors seulement en charge de la première phase du contrôle : celui du déclenchement. Dès lors, il faut requalifier le pouvoir des citoyens : il ne s'agit pas tant d'un contrôle que d'un signalement.

Le rôle des citoyens dans la réalisation de l'*accountability* paraît donc minimisé, car c'est un rôle passif. Le système décisionnel se borne à ne leur donner qu'une fonction d'alerte, puis à

les déposséder du reste de la procédure de contrôle. Pourtant, on s'aperçoit que cette fonction d'alerte du citoyen est déjà une avancée dans la démarche d'ouverture de l'Union. Les citoyens y trouvent un moyen de s'immiscer dans la prise de décision de l'Union. Ce rôle d'alerte est un nouveau modèle de participation du citoyen à la chose publique, qui ne correspond pas au rôle ordinaire des citoyens dans une démocratie classique.

§ 2 - Les droits d'expression du citoyen, mécanismes d'alerte

183. Le citoyen peut-il atteindre le responsable de la décision, ou seulement la décision ? Les mécanismes d'*accountability* semblent orienter vers la deuxième proposition. Dans la pratique on semble s'éloigner du concept de responsabilité politique pour s'approcher d'un modèle plus rationalisé.

Les derniers maillons de la chaîne de responsabilité mettent ainsi en place un système de surveillance du droit de l'Union. Les citoyens participent à l'amélioration de celui-ci, indirectement, en fournissant un retour sur l'effectivité et l'efficacité des normes. De ce fait, le citoyen endosse un rôle d'évaluateur spontané du droit de l'Union (A), ce qui n'est pas sans conséquence sur la nature de la responsabilité de la prise de décision : d'un concept de responsabilité politique on glisse vers une responsabilité plus technique (B).

A - Une logique d'évaluation de la prise de décision

184. Dès l'énoncé des modalités de fonctionnement des droits d'expression du citoyen européen, une certaine complexité se dégage, qui est étrangère à des mécanismes classiques de mise en jeu de la responsabilité politique des gouvernants. Cette complexité tient à la difficulté de détermination du contrôle des citoyens : il s'agit de plaintes para-juridictionnelles ou administratives, mais elles ont une portée politique implicite qui est due à la démarche d'ouverture de l'Union, et qui est accentuée par la volonté des organes en charges du contrôle. Ce type de contrôle ouvert au citoyen souffre alors d'un problème de lisibilité : on ne peut pas voir dans les droits d'expression du citoyen des mécanismes exclusivement politiques, pas plus qu'on ne peut les cantonner au seul domaine administratif ou juridique. Les finalités du contrôle sont donc multiples et ambiguës. A ce titre, elles se rapprochent davantage d'un contrôle de type évaluation (1). Cette assimilation

peut être confirmée par les modalités de contrôle qui apparaissent comparables aux méthodes de l'évaluation (2).

1 - Des finalités identiques

185. « *Comparer ce qui est à ce qui devrait être* »⁴⁴⁷ tel est, en résumé, le but de l'évaluation. Les divers moyens d'action du citoyen quant à eux ont pour but de recueillir les insatisfactions des citoyens, quels qu'en soient l'objet et la nature. Ces deux définitions synthétiques sont tournées vers une ligne commune : la critique et l'amélioration de la qualité des décisions. Si cela apparaît très clairement dans la technique d'évaluation, c'est également observable en ce qui concerne les moyens d'influence du citoyen.

Mais il n'y a pas qu'une simple dimension opérationnelle dans la technique d'évaluation, elle est aussi investie dans les démocraties classiques comme un moyen de rénover la responsabilité des gouvernants. Cette finalité axiologique correspond également à celle des moyens d'expression du citoyen.

Il est alors possible d'observer une correspondance dans les finalités de l'évaluation et des droits politiques du citoyen : il y a une même ambition de rénover le concept de responsabilité de la prise de décision, et un objectif concret d'amélioration de la qualité des décisions.

186. L'évaluation semble être de manière transnationale la réponse à l'ensemble des problèmes de responsabilité que les systèmes décisionnels rencontrent aujourd'hui. Dans un contexte d'insuffisance des mécanismes classiques de responsabilité politique, elle permet généralement de palier les dérives de la pénalisation de la vie politique⁴⁴⁸, et ainsi de

⁴⁴⁷ JACOB S., « Evaluation », in BOUSSAGUET L., JACQUOT S., RAVINET P. (dir.) *Dictionnaire de l'action publique*, Les presses de Sciences Po, 2010, p.257

⁴⁴⁸ Sur les dérives de la pénalisation, voire de la « criminalisation » de la responsabilité des gouvernants, voir BEAUD O., *Le sang contaminé*, PUF, Paris, 1999. Voir également l'analyse de D.SALAS, qui observe la généralisation d'un tel phénomène : « *un peu partout en Europe mais aussi outre-Atlantique l'effondrement des contrôles parlementaire déplace le lieu de l'exigence démocratique vers les juges [et] concède une place sans cesse croissant à la justice pénale faute de pouvoir inventer de nouvelles normes pour*

réorienter la responsabilité des dirigeants sur leurs choix politiques et non sur le registre des fautes commises dans leur mandat. Le recours à l'évaluation est donc une tendance lourde dans la volonté de redynamiser le concept de responsabilité politique. Pour s'en convaincre, on peut prendre l'exemple de la France qui a choisi pour revaloriser le rôle de son Parlement d'adosser une nouvelle mission d'évaluation à ses deux missions classiques de vote de la loi et de contrôle du Gouvernement⁴⁴⁹. On remarque d'ailleurs que la mission d'évaluation ne remplace pas la mission de contrôle classique, pourtant vue comme obsolète et ineffective depuis le changement apporté par le fait majoritaire, mais constitue un complément de celle-ci. Elle ne peut pas occulter la noblesse du canal classique de responsabilité politique qui lui vient de l'âge d'or du parlementarisme, mais elle constitue un canal supplémentaire, plus performant pour contrôler l'action de l'exécutif. Pour le cas français, il est très clair que l'évaluation constitue une revitalisation de la responsabilité politique du gouvernement à travers le contrôle parlementaire⁴⁵⁰.

l'action politique ». SALAS D., « L'éthique politique à l'épreuve du droit pénal », *Revue de science criminelle* 2000 p. 163

⁴⁴⁹ Article 24 de la Constitution française du 4 Octobre 1958 : « *Le Parlement vote la loi. Il contrôle l'action du Gouvernement. Il évalue les politiques publiques.* »

⁴⁵⁰ Le rapport du Comité de réflexion et de proposition sur la modernisation et le rééquilibrage des institutions de la Vème République envisage clairement l'évaluation comme un renforcement des prérogatives de contrôle du Parlement : « *La singularité française tient à ce que, là où les parlements étrangers se sont dotés d'instruments de contrôle appropriés aux nécessités d'une critique utile de l'action du Gouvernement et de son administration, le nôtre n'a pas su donner leur pleine efficacité aux moyens, pourtant nombreux, qui sont à sa disposition dans les domaines de l'évaluation des politiques publiques et du contrôle effectif des administrations.* » Comité de réflexion et de proposition sur la modernisation et le rééquilibrage des institutions de la Vème République, *Une Vème République plus démocratique*, La Documentation Française, 2007, p.51. Sur ce point, voir A.FOUQUET, qui parle notamment d'un « *retard français en matière d'évaluation* » en comparaison avec la plupart des Etats et organisations occidentales. FOUQUET A., « L'évaluation des politiques publique au niveau national : un renouveau institutionnel ? », in BRACONNIER P. et CAUQUIL G. (dir.) *L'évaluation des politiques publiques : le développement d'une nouvelle culture*, SCEREN – CNDP 2010

L'exemple français n'est pas isolé puisque les techniques d'évaluation, apparues dès les années 1920 aux Etats-Unis⁴⁵¹, ont connu un net développement dans les années 1970 et 1980 au point de devenir un élément de comparaison incontournable dans l'étude des démocraties actuelles⁴⁵².

187. On retrouve dans l'évaluation un objectif d'imputation des décisions. En évaluant on identifie la décision qui pose problème et son auteur, de manière à l'inviter à justifier ou à corriger cette décision. Les droits d'expression du citoyen empruntent la même voie : il s'agit par le biais de plaintes, de pétitions ou d'adresses, d'identifier un dysfonctionnement de l'action publique et d'établir un système de justification des décisions.

Le deuxième élément qui permet d'attester de la proximité entre le concept classique et sa remplaçante technique est l'apport de l'évaluation au débat public. D'abord, elle incite les évaluateurs à prendre connaissance des modalités du processus décisionnel pour exercer le contrôle. De ce fait elle contribue à diminuer l'opacité et l'impression de complexité de la gestion des affaires publiques⁴⁵³. Les droits d'expression du citoyen comportent ce même volet informatif, puisque les citoyens reçoivent systématiquement une réponse et un suivi de leur plainte auprès des organes sollicités, et parce que ce suivi est assorti d'une publicité.

⁴⁵¹ On cite habituellement comme premier jalon de la technique d'évaluation la création du *General Accounting Office* en 1921 auprès du Congrès américain.

⁴⁵² Sur ce point, voir L.GAY, qui cite la recommandation du Conseil de l'OCDE du 9 mars 1995 (OCDE/GD(95)95) concernant l'amélioration de la qualité de la réglementation officielle comme point de départ de la généralisation du recours à l'évaluation en Europe. GAY L., « L'exigence d'efficacité de la norme, facteur d'un nouvel âge d'or du comparatisme dans la production juridique ? », in FATIN-ROUGE STEFANINI M., GAY L., VIDAL-NAQUET A. (dir.) *L'efficacité de la norme juridique, nouveau vecteur de légitimité*, Bruylant, 2012, p.107

⁴⁵³ J.LECA illustre cette effet vertueux de l'évaluation par la métaphore du « fil étincelant » : « *s'il est conforme à l'exigence démocratique de tenter de faire apparaître une liaison visible entre les actes des appareils publics et leurs conséquences sur la société, il est également connu en sciences sociales que les causes et les effets ne sont pas toujours reliés par un fil étincelant visible par tous. Mais c'est précisément pour cette raison que l'évaluation peut contribuer à un enrichissement du débat démocratique, comme à une meilleure connaissance des pratiques de la gestion publique.* » LECA J., Préface, in Conseil Scientifique de l'Evaluation, *L'évaluation, de l'expertise à la responsabilité : rapport annuel sur l'évolution des pratiques d'évaluation des politiques publiques*, La Documentation Française, 1992, p.2

Ainsi, il est tout à fait possible de suivre le travail de la commission des pétitions, qui publie l'ensemble de ses documents de travail de manière à ce que les citoyens puissent suivre étape par étape la résolution des pétitions qui lui sont adressées⁴⁵⁴. De la même manière, le Médiateur publie les résultats de ses enquêtes et les assortit de communiqués de presse à destination des non-praticiens du droit de l'Union. La Commission accompagne ce mouvement, dans une moindre mesure, en facilitant le suivi de son traitement de plaintes sur son site internet⁴⁵⁵. De cette manière, les citoyens-plaignants peuvent prendre connaissance des arguments des décideurs qu'ils mettent en cause. Il est alors possible d'identifier les justifications de l'acte litigieux, et le contexte institutionnel dans lequel il est pris. Cette mise en relation ne place plus le citoyen en simple position de contestation face à un règlement unilatéral du litige, mais en situation de comprendre et d'analyser la prise de décision.

188.. En cela ces démarches d'évaluation « *donnent corps* » au concept de responsabilité politique⁴⁵⁶. L'évaluation et le contrôle des citoyens présentent donc la même ambition : celle de redynamiser le concept de responsabilité politique en proposant une précision et une concrétisation de celui-ci. Cette ambition se matérialise en une nouvelle voie : si l'objectif du concept de responsabilité politique est de contrôler les décideurs, l'objectif de l'évaluation s'attache au contrôle des décisions.

⁴⁵⁴ La commission des pétitions publie, à l'instar des autres commissions parlementaires, ses avis, projets et procès verbaux de séance, mais aussi les documents intermédiaires qui contribuent à la compréhension des décisions finales : projets d'avis, projets de rapports, amendements, communications aux membres. Il y a même une retransmission télévisuelle des débats qui permettent de s'imprégner du climat interinstitutionnel, et de rendre intelligibles les enjeux des plaintes et de leur impact sur le droit de l'Union.

⁴⁵⁵ Le site internet de la Commission, notamment avec l'application « CHAP » en voie de développement permet de suivre les débats et les décisions de la Commission sur les plaintes multiples.

⁴⁵⁶ « *L'évaluation permet de donner corps au concept de responsabilité politique en instituant des procédures à travers lesquelles les promesses électorales sont examinées et où les déclarations des parlementaires et des ministres sont ultérieurement mises en relation avec les réalisations concrètes sur le terrain. L'objectif poursuivi ici est de promouvoir l'établissement d'un espace public et démocratique de discussion dans lequel les résultats de l'action publique sont librement débattus.* », JACOB S., « Evaluation », in *dictionnaire de l'action publique*, op.cit. page 259

189. L'évaluation a une seconde finalité, suite logique de la première, qui s'attache à l'amélioration de la qualité des décisions : « *L'évaluation cherche à fonder des jugements sur la valeur des actions publiques* »⁴⁵⁷. C'est la notion de valeur qui est centrale : c'est une donnée qui se mesure, par opposition à une critique politique qui est relative car basée sur une idéologie.

Pour mesurer la valeur de l'action publique, on fait appel à des critères, qui forment de véritables instruments de calcul dans le sens où ils opèrent systématiquement une comparaison de la décision à la réalité sociale, aux promesses qu'elle est sensée réaliser, etc. On a coutume de présenter les critères d'évaluation sous forme de trois questions⁴⁵⁸. Le « pourquoi » permet de mesurer la pertinence de l'action publique par rapport aux problèmes de société auxquels elle s'applique, c'est la question qui se rapproche le plus du domaine du politique. Le « comment » mesure l'effectivité et l'efficacité de la décision car il vérifie l'adéquation des effets de la décision aux objectifs qu'elle s'était donnée. Le « combien » mesure l'efficacité en faisant le bilan entre les effets et leur coût. Le raisonnement suivi, scientifique et objectif, s'apparenterait alors à une soustraction entre « ce qui devrait être » et « ce qui est » ; le résultat de cette soustraction représenterait la marge de progression de l'action publique pour obtenir la valeur absolue.

Bien sûr cette présentation est schématique, car si elle semble à première vue faire état d'une démarche neutre et rigoureuse, elle laisse cependant apparaître une sensibilité à certains aléas : on ne détermine pas de manière totalement objective « ce qui devrait être », de la même manière qu'on n'élabore jamais de décision d'une pertinence, d'une efficacité et d'une effectivité absolument parfaites. L'évaluation se rapproche de la mesure mathématique dans le sens où elle appuie sa démarche sur des critères prédéfinis et des

⁴⁵⁷ CAUQUIL G., « évaluation des politiques publiques : de quoi parle-t-on ? », in CAUQUIL G. et BRACONNIER P. (dir.) *L'évaluation des politiques publiques, le développement d'une nouvelle culture*, op. cit. p.91

⁴⁵⁸ Le plus petit dénominateur commun entre les diverses définitions de l'évaluation fait état de ces trois critères. D'autres définitions, plus approfondies, font appel à davantage de critères. CAUQUIL G., « évaluation des politiques publiques : de quoi parle-t-on ? », art. cit., p.95

calculs rigoureux, mais elle n'est pas exactement neutre⁴⁵⁹. Elle permet de faire émerger des éléments concrets qui serviront à justifier une critique. On n'attend pas que la décision atteigne la valeur absolue en quantifiant ses résultats, on cherche à mesurer sa qualité.

190. Le principe de la démarche d'évaluation est donc de mesurer la qualité des décisions et de fournir des éléments pour combler la marge de progression de l'action publique donnée. Cette démarche présente plusieurs intérêts, qui ont pour point commun une amélioration de la prise de décision.

Il s'agit d'abord d'éclairer l'élaboration des actes. Les retours de l'évaluation adressés aux décideurs leur fournissent un corpus de données utiles pour améliorer le contenu des décisions. La culture de l'évaluation s'est propagée à une époque où la connaissance des résultats de l'action publique devenait nécessaire pour moderniser l'action publique, la rendre plus performante envers les enjeux auxquels elle était censée répondre⁴⁶⁰. Il s'agit également de faire naître une logique de pilotage des politiques publiques, dans le sens où on ajuste continuellement l'action en fonction des retours reçus. Cette correction continue permet de faire émerger une gestion à long terme, car au lieu d'édicter une nouvelle norme à chaque constat d'échec, on cible les améliorations possibles de la norme existante. Dans un contexte où l'inflation normative et ses conséquences en matière d'insécurité juridique sont décriées, l'évaluation permet de rationaliser le processus de décision.

⁴⁵⁹ J. PLANTE fait une distinction entre l'évaluation et la mesure au sens strict : « *Si la mesure peut-être qualifiée de « scientifique », l'évaluation ne peut prétendre à cette scientificité. Elle se montre en effet très sensible à divers aléas politiques, sociaux économiques ou autres. On ne lui en demande pas tant d'ailleurs. Tout ce que l'on peut attendre de'une évaluation, c'est de parvenir à un jugement objectif, c'est-à-dire à un jugement qui s'appuie sur des critères déterminés à l'avance* ». PLANTE J., « Principes d'une évaluation socialement utile », in *Outils, pratiques, institutions pour évaluer les politiques publiques, actes du séminaire Plan-ENA*, La Documentation Française, 1991, p.29

⁴⁶⁰ Voir sur ce point la critique de P.-Y. COSSE envers l'administration française « *qui jusqu'ici cherche à se moderniser, [...] et qui s'est peu préoccupé des résultats de ses politiques et de connaître le point de vue des usagers, des bénéficiaires des politiques. Des moyens sont mis en place, des textes sont votés mais le feedback n'est pas très systématique dans notre pratique des politiques publiques* ». COSSE P.-Y., « Evaluation des politiques publiques et modernisation de l'Etat », in *Outils, pratiques, institutions pour évaluer les politiques publiques*, op.cit. p.23

191. Pour résumer, les finalités de l'évaluation tiennent à l'amélioration de la qualité à la fois du contenu des décisions et du processus décisionnel. Ces deux voies d'amélioration de la qualité de l'action publique emportent un autre intérêt : celui d'encourager l'évaluateur à comprendre la logique de la décision, et de la critiquer de manière constructive. Tous les participants de l'évaluation sont amenés à formuler leurs observations dans l'objectif d'améliorer la qualité de la décision.

192. L'évaluation entraîne donc un climat de collaboration, qui n'est pas sans rappeler celui des mécanismes d'*accountability*. En effet, la pratique des droits d'expression du citoyen, et notamment leur prise en compte par les institutions a permis de la qualifier de mécanismes d'alerte⁴⁶¹. Les citoyens européens auraient ainsi un rôle de collaborateur dans le contrôle de l'application du droit de l'Union. Ils concourent donc à l'amélioration de la qualité des décisions, puisqu'ils fournissent un retour sur l'efficacité des actes, si ce n'est sur leur pertinence. On retrouve dans la pratique de ces mécanismes les mêmes objectifs et les mêmes effets que ceux de la démarche d'évaluation : les retours des citoyens éclairent la prise de décision, puisqu'ils fournissent des informations sur les effets des décisions. Les dysfonctionnements constatés permettent aux institutions de cibler les améliorations possibles des actes, et de procéder à ces améliorations. Le seul exemple des pétitions multiples concernant l'application de la directive EIE illustre parfaitement ce processus. Nombre de pétitions ont notamment pu mettre en lumière les failles de la rédaction de cette directive, à travers les stratagèmes mis au point par certains Etats membres pour contourner

⁴⁶¹ La commission des pétition met régulièrement en exergue l'importance de ces mécanismes en tant que signalements de dysfonctionnements dans le droit de l'Union. Voir par exemple l'avis <Titre>sur les 30^e et 31^e rapports annuels sur le contrôle de l'application du droit de l'Union européenne (2012 - 2013) </Titre><DocRef>(2014/2253(INI)) : « [La commission] met l'accent sur le rôle essentiel des citoyens, des entreprises, des ONG et des autres parties prenantes dans le contrôle des manquements en matière de transposition ou d'application du droit de l'Union par les autorités des États membres; reconnaît à cet égard le rôle important des pétitions soumises au Parlement, des plaintes adressées à la Commission et des questions des députés au Parlement, qui comptent parmi les premiers signaux indiquant l'existence de problèmes de mise en œuvre du droit de l'Union et permettent d'attirer l'attention sur la mauvaise application et les infractions possibles au droit de l'Union »

son applicabilité⁴⁶². Il est donc question de modifier la rédaction de cette directive, afin de corriger les failles constatées par la pratique.

192. La démarche n'est pas seulement vérifiable dans les cas isolés tel que celui de la directive EIE : elle est générale et porte sur l'ensemble des actions de l'Union, comme en témoignent les rapports annuels sur l'application du droit communautaire⁴⁶³ très largement illustrés, élaborés en tenant compte des avis des organes de contrôle. Ces rapports font un lien très évident entre les plaintes des citoyens et l'élaboration des politiques : elles font partie des « déclencheurs » qui « alimentent le cycle d'élaboration des politiques »⁴⁶⁴. Leur apport est d'ailleurs consacré dans le cadre d'une politique globale d'amélioration de l'efficacité des normes, depuis que la Commission a fait mention de leur importance dans sa communication « *Pour une Europe des résultats – application du droit communautaire* » de 2007⁴⁶⁵.

En tant que mécanismes d'alerte, les droits d'expression du citoyen ont la même finalité que la technique d'évaluation en ce qu'elle sert principalement à améliorer la qualité de la prise de décision. Mais la comparaison ne s'arrête pas aux finalités, elle est également vérifiable sur le plan des modalités.

⁴⁶² Par exemple, nombre de pétitions interpellent les institutions sur le fait que les Etats membres donnaient l'apparence d'appliquer la directive en instituant des analyses d'impact, mais seulement sur les volets les moins importants de leurs projets d'infrastructure. Ainsi, les éléments essentiels des projets, à fort impact sur l'environnement échappaient à toute analyse d'impact et débat public. Cette technique du « saucissonnage » des projets est très clairement mis en valeur par la commission des pétitions, dans son d'avis sur la proposition de directive du Parlement et du Conseil modifiant la directive 2011/92/CEE concernant l'évaluation des incidences de certains projets publics et privés sur l'environnement, COM(2012)0628, p.3.

⁴⁶³ Ces rapports sont publiés par la Commission depuis 1982, en tenant compte des avis des différentes institutions et organes ayant à connaître de la mauvaise application du droit de l'Union.

⁴⁶⁴ 29^{ème} Rapport annuel sur le contrôle de l'application du droit de l'UE (2011), COM(2012)714 final, p.12.

⁴⁶⁵ COM (2007) 502 final, notamment page 4

2 - Des modalités comparables

193. Le contrôle opéré par les citoyens européens est assimilable à un mécanisme d'alerte. Cette appréhension particulière de la portée des droits d'expression du citoyen amène à s'interroger sur les caractéristiques mêmes du contrôle, puisqu'elles ne semblent pas correspondre exactement à ce que l'on entend classiquement par contrôle politique.

Vue de la science administrative, l'évolution de la relation entre le particulier et l'administration est énoncée par l'expression de « citoyenneté administrative »⁴⁶⁶. Celle-ci se situe à cheval entre une relation politique – la citoyenneté – et une relation purement administrative, c'est-à-dire un rapport descendant visant à la mise en œuvre du droit à destination des administrés. On pressent, lorsqu'on observe la pratique des droits politiques du citoyen européen, que la relation qui se crée entre citoyens et décideurs européens peut être de cet ordre : on parle encore de citoyenneté, mais dans le cadre d'une amélioration de la mise en œuvre du droit à destination des administrés. Le double visage de la citoyenneté administrative est aussi celui des mécanismes d'*accountability*.

194. Dans l'énoncé-même des modalités de fonctionnement des mécanismes d'*accountability*, on entrevoit une ambivalence dans l'objet du contrôle. Il y a d'un côté une destination officielle – les mécanismes de contrôle sont officiellement destinés à lutter contre la mauvaise application du droit de l'Union – et une destination plus informelle et officieuse, celle qui est née de la pratique et de la discrète lutte entre institutions et organes de l'Union pour renforcer leurs prérogatives respectives. Cette dimension politique existe, et ce, même si elle n'est pas formellement consacrée dans les statuts des organes protagonistes. Leur comportement dans le jeu interinstitutionnel en atteste.

195. C'est ce qui ressort très clairement du statut du Médiateur, dont le contrôle a pour objet « les cas de mauvaise administration », et qui a acquis du fait de son comportement proactif un pouvoir de pression politique. Ainsi le Médiateur est sans cesse tiraillé entre, d'un côté, la volonté d'approfondir la portée politique de son contrôle, et d'un autre côté, la

⁴⁶⁶ D'après l'analyse de CHEVALLIER J., « le droit administratif vue de la science administrative », *AJDA* 2013, P.401. Voir également DUMONT G., *La citoyenneté administrative*, thèse, op.cit.

nécessité de ne pas outrepasser le domaine purement administratif de sa mission. En effet, dépasser cet encadrement pour exercer sur les institutions ou organes décisionnels un contrôle totalement politisé serait faire craindre un « gouvernement du Médiateur », de la même manière que l'on identifie un « gouvernement des juges » dans l'immixtion de ceux-ci dans les problématiques de gouvernement, hors de leur stricte compétence juridictionnelle. Cette prudence obligée du Médiateur peut être illustrée par certaines affaires, où sa volonté de mettre en place une pression politique est clairement perceptible, en même temps que la modestie de son office dans le fait de ne pas sortir du cadre qui lui est imposé.

C'est le cas notamment de l'affaire Porsche, dans laquelle il fournit un examen approfondi de la prise de décision de la Commission, mais où il s'arrête à la lisière d'une prise de position sur le fond de l'acte posant problème. L'instruction du Médiateur ne peut en effet porter que sur le processus décisionnel, et pas sur la décision elle-même⁴⁶⁷. Et même si, en général, l'institution mise en cause doit se conformer aux remarques du Médiateur qui la conduisent à adopter un comportement plus ouvert dans sa prise de décision, le rôle du Médiateur ne peut pas aller jusqu'à ré-ouvrir un débat en opportunité sur les décisions en cause. Le contrôle du Médiateur ne donne pas accès à la discussion politique, la vigilance des citoyens se borne donc à un simple contrôle de la régularité des opérations menant à la décision⁴⁶⁸. L'influence des citoyens par le biais du Médiateur est donc un peu plus qu'un contrôle administratif, et un peu moins qu'un contrôle en opportunité. Elle s'exerce en

⁴⁶⁷ Affaire 676/2008/RT, mentionnée au rapport annuel pour 2010 du Médiateur européen, précitée. Cette limitation du médiateur est aussi identifiable dans l'affaire sur les essais nucléaires français mentionnée par P.MAGNETTE : « *la campagne d'essais nucléaires menée par la France en 1995, par exemple, avait suscité le dépôt d'une quarantaine de plaintes, émanant pour la plupart de groupes de défense de l'environnement britanniques. A défaut de pouvoir s'attaquer aux autorités françaises, ils reprochaient à la Commission de ne pas avoir fait respecter une disposition du Traité CEEA qui lui permet d'imposer à l'Etat membre des mesures de protection sanitaire complémentaires. L'instruction du médiateur ne pouvait porter sur l'opportunité des essais nucléaires, ni même sur la décision de la Commission de ne pas appliquer l'article 34 du Traité CEEA, mais elle s'est concentrée sur la manière dont la Commission avait pris cette décision.* » MAGNETTE P., « entre contrôle parlementaire et Etat de droit : le rôle politique du médiateur dans l'Union européenne », art. cit. p. 943

⁴⁶⁸ On peut évidemment contrer cette observation en arguant du fait que le contrôle du Médiateur dans cette affaire jetait un doute sur le bien fondé de l'action publique communautaire, et ce, même en n'outrepassant pas ses fonctions de contrôle de la seule mauvaise administration.

subtilité en empruntant quelques caractéristiques des deux types de contrôle. Ce double visage se retrouve également dans le droit de pétition auprès du Parlement, qui se revendique politique, mais qui a généralement à opérer des vérifications sur la bonne application du droit de l'Union.

196. Les droits d'adresse et de plainte à la Commission quant à eux sont peut-être plus axés sur le caractère administratif, dans le sens où ils sont clairement utilisés comme des alertes sur la régularité de la mise en œuvre des actions de l'Union sans revendiquer de caractère politique. Pourtant ils comportent un aspect participatif, qui donne au plaignant un rôle plus étendu que celui d'un simple administré : il s'érige en critique d'un dysfonctionnement de l'action publique, en s'affranchissant de la relation descendante de l'administration envers l'administré⁴⁶⁹. On ne se situe plus alors dans une relation administrative classique car on surmonte l'unilatéralité des processus de décision. Le statut des plaignants relève encore une fois d'une relation de citoyenneté administrative.

197. Pour l'ensemble de ces droits d'expression, il est donc relativement clair que le contrôle mis en place soit porté sur des situations de « *mauvaise gestion, irrégularités, fraude, mauvaise utilisation des fonds communautaires* »⁴⁷⁰, autant que sur des remises en causes de la prise de décision. Il est difficile de trancher définitivement pour l'un ou l'autre caractère de l'objet du contrôle. Si pour certains, il s'agit davantage d'un contrôle administratif que d'un contrôle politique, ces mécanismes restent présentés comme des

⁴⁶⁹ D'après J.CHEVALLIER, le critère pour qualifier la relation de citoyenneté administrative est justement cet aspect participatif : « *le modèle traditionnel de distanciation et d'autorité entretenu avec les administrés tend à être remis en cause. Des exigences nouvelles sont formulées : meilleur accès aux services publics et prise en compte des attentes des intéressés ; octroi de possibilités d'influence et d'emprise sur les processus administratifs ; obligation pour l'administration de rendre des comptes et d'améliorer la qualité de ses prestations. L'administré ne peut plus être traité seulement comme un assujéti, soumis au pouvoir administratif, ou comme un simple usager, bénéficiant de prestations que l'administration lui offre : la relation administrative est censée comporter désormais une dimension proprement civique, allant au-delà de l'imposition de règles* ». CHEVALLIER J., « Le droit administratif vu de la science administrative », *AJDA* 2013, P.405

⁴⁷⁰ H.MUSCAT classe d'ailleurs les missions de la commission des pétitions et du médiateur dans cette catégorie d'actions. MUSCAT H., « vers une meilleure responsabilisation dans l'action communautaire », art. cit. p.149

droits politiques du citoyen européen constituant des instruments de démocratie diffuse. Les deux natures sont tellement imbriquées et intrinsèques à la définition même des droits d'expression du citoyen qu'il semble impossible de les dissocier. En soi, cette ambivalence n'est pas un défaut, elle a même pu constituer un appel d'air pour le développement du contrôle politique. Le visage administratif du contrôle a contribué à faire connaître les instruments octroyés aux citoyens. Par exemple, la plupart des pétitions auprès du Parlement sont davantage des demandes d'informations face à un litige, et le fait de s'adresser au Parlement ressemble être le premier réflexe de citoyens hésitants face aux différentes possibilités de recours. Il en va de même pour les autres mécanismes : les moyens d'expression du citoyen sont avant tout perçus par ceux-ci comme des mécanismes de plainte. Puisqu'il est le plus simple à appréhender, le visage administratif du contrôle a permis de mettre les mécanismes à la portée des citoyens

198. L'objet du contrôle effectué par le biais des droits politiques du citoyen est ambivalent, et cela a un impact très clair sur l'exercice de la responsabilité de la prise de décision, qui se trouve cantonné à une demi-mesure entre dimension politique et dimension administrative. En réalité, l'ambivalence de l'objet conduit une ambiguïté du contrôle. Si ce dernier emprunte à la fois à la dimension administrative et à la dimension politique, il ne constitue pas pour autant un contrôle administratif stricto sensu doublé d'un contrôle politique pur. Il s'agit plutôt d'une troisième voie qui compile certains aspects des deux types de contrôle sans les reprendre en totalité. Elle s'inspire des éléments des deux systèmes pour constituer un nouveau système, *sui generis* et tout à fait adapté aux finalités qu'il poursuit. Cette voie médiane est nouvelle car elle brouille les frontières entre les deux types de responsabilité. L'ambivalence est déstabilisante lorsqu'on se situe dans une problématique de responsabilité politique, car à première vue les mécanismes ne correspondent pas exactement aux objectifs politiques qu'on leur assigne. Ils constituent une nouvelle voie de responsabilisation que l'on peut assimiler à la tendance de l'évaluation.

199. Cette comparaison laisse apparaître une correspondance méthodologique entre les techniques d'évaluation et les mécanismes européens. Avant tout, le point de rencontre qui semble le plus évident est celui d'un décloisonnement des domaines de contrôle : on ne distingue plus le contrôle politique du contrôle administratif, mais on met en place des

modalités qui font converger ces deux domaines. Plus largement encore, la technique d'évaluation se définit comme une synthèse des différentes techniques de contrôle dans une démarche scientifique exhaustive. On prend en compte l'ensemble des critères de contrôle afin d'examiner « *de façon systématique et objective les processus les produits ou les effets d'une politique ou d'un programme public, [pour porter] un jugement sur sa valeur et sa contribution* »⁴⁷¹. Ce spectre de contrôle très large est une des difficultés pour définir de manière claire et définitive l'évaluation. Malgré cette absence de définition, on peut tout de même distinguer quelques caractéristiques de la technique d'évaluation, au premier rang desquelles on dénote une ambivalence de sa nature. Il s'agit à la fois d'une démarche méthodologique qui se fonde sur des mesures et des critères objectifs, et d'un processus d'appréciation critique des décisions. Cette ambivalence rappelle le double visage de l'objet du contrôle par les droits d'expression du citoyen, dans le sens où « *l'évaluation se trouve toujours dans un champ de tensions entre gestion rationnelle et débat démocratique* »⁴⁷², entre vérification de la bonne application du droit et critique politique.

200. L'évaluation et les mécanismes d'expression du citoyen européen semblent donc avoir le même objet, ce qui peut permettre d'établir un rapprochement entre les deux. Ce rapprochement doit maintenant être précisé. La technique de l'évaluation, si elle répond à une définition très évasive, n'en est pas moins une technique structurée en une méthodologie détaillée. Cette méthodologie fait état d'un ensemble protéiforme de modalités et de critères. Il reste à savoir si l'expression des citoyens peut coïncider avec ces critères. La comparaison entre cette méthodologie et les modalités de fonctionnement des mécanismes d'*accountability* est possible car il apparaît que ces mécanismes constituent une forme d'évaluation *a posteriori*, spontanée, permanente, généralisée et par conséquent extrêmement ouverte.

201. Ils forment d'abord une évaluation *a posteriori* car l'expression des citoyens intervient après la prise de décision. Cette évaluation *ex post* est à distinguer de l'évaluation *ex ante*, ou analyse d'impact qui contient une dimension purement prospective. Plus clairement, les

⁴⁷¹ JACOB S., « Evaluation », in BOUSSAGUET L., JACQUOT S., RAVINET P. (dir.) *Dictionnaire de l'action publique*, art.cit., p.257

⁴⁷² idem

pétitions ou plaintes des citoyens portent généralement sur le non respect d'une norme européenne. Rares sont les cas de prospective citoyenne. La critique concerne donc davantage la mise en œuvre que la conception de la décision.

202. Ensuite, il s'agit d'une évaluation spontanée. Généralement, les évaluations sont menées par les commanditaires, qui définissent les critères et les outils de mesure de l'évaluation. Mais ici, il s'agit d'une évaluation totalement ouverte puisque les citoyens sont invités à exprimer leur retour sur l'action publique sans se référer à un quelconque cadre de mesure. L'évaluation se fait librement, sur n'importe quel volet de la décision mise en cause.

203. Ce deuxième aspect est intimement lié au troisième, concernant la durée de l'évaluation. Les divers travaux d'évaluation depuis les années 1990 en font plutôt un processus ponctuel : il s'agit de faire le bilan d'une politique, afin de la modifier au regard des enseignements de la pratique. En ce qui concerne les droits d'expression, il s'agit davantage d'une évaluation permanente, qui permet théoriquement un ajustement continu des actions de l'Union.

En dernier lieu, les droits d'expression forment une évaluation généralisée, c'est-à-dire qu'elle n'est pas limitée à l'appréciation d'un seul secteur d'action publique, à l'instar des démarches d'évaluation habituellement commanditées par les gouvernants.

204. Ces caractéristiques d'extrême ouverture de ce système permettent de mesurer son caractère innovant. Le vocable d'évaluation comprend une grande variété de pratiques et de perspectives « *qui vont de l'évaluation spontanée à l'évaluation scientifique* »⁴⁷³, mais l'évaluation ouverte reste encore relativement rare. On présente traditionnellement une gradation dans la maturation des technique d'évaluation, qui ont pour premier degré l'évaluation experte (ou scientifique), puis l'évaluation participative (englobant les parties prenantes) en deuxième degré, l'évaluation pluraliste ensuite (qui recueille une diversité de points de vue pertinents, sélectionnés par les commanditaires de l'évaluation), puis en dernier degré, l'évaluation citoyenne, n'opposant aucun filtre ni aucune sélection à la

⁴⁷³ JACOB S., « Evaluation », in BOUSSAGUET L., JACQUOT S., RAVINET P. (dir.) *Dictionnaire de l'action publique*, art.cit., p.262

participation aux évaluations. Ce dernier stade est considéré comme l'ultime degré de maturité de l'évaluation, puisqu'il se rapproche de l'idéal démocratique.

Les moyens d'expression du citoyen européen peuvent donc être rapprochés des méthodes d'évaluation de politiques publiques, tant en comparaison de leurs finalités que de leur modalités. Cette requalification est utile pour cerner exactement la nature de la responsabilité de la prise de décision européenne.

B - Le glissement d'une responsabilité politique à une responsabilité technique

205. L'identification des moyens d'expression du citoyen comme mécanismes d'évaluation permet d'en cerner plus précisément l'impact. L'intérêt de les qualifier d'évaluation réside dans la nécessité de préciser le rôle des citoyens dans le système décisionnel de l'Union. Il s'agit d'un système hybride, organisé en gouvernance, instituant des relations complexes entre ses organes. L'arrivée des citoyens dans ce système pose un problème d'identification de leur rôle, de leur pouvoir, de leur insertion dans ces relations. Le fait de les assimiler à des évaluateurs permet de cerner leur influence véritable : ils apparaissent comme des parties prenantes à l'évaluation globale des décisions de l'Union. Leurs moyens d'expression leur donnent le moyen de s'insérer dans le système de gouvernance puisqu'ils ont la possibilité de faire jouer une responsabilité technique de la prise de décision.

La clarification de la nature de la responsabilité engagée (1) permet de cerner leur place dans le système décisionnel (2).

1 - Une précision quant à la nature de la responsabilité

206. Le choix de voir dans les droits politiques du citoyen européen des mécanismes d'évaluation n'est pas neutre au regard de la nature de la responsabilité qui est engagée par les organes et institutions de l'Union. On ne peut plus exactement parler de responsabilité politique, mais plutôt de responsabilité technique.

On parle de quasi-gémellité entre les deux concepts de responsabilité politique et d'évaluation. Celle-ci est vérifiable en plusieurs points, mais les deux notions ne sont pourtant pas interchangeables. Elles recouvrent des réalités différentes et ces divergences

ne sont pas sans conséquence sur la nature de la responsabilité de la prise de décision. Certains éléments de la notion d'évaluation entraînent un glissement d'une responsabilité politique classique à une responsabilité plus technique.

207. Dans un premier temps, on constate une neutralisation du processus décisionnel. Lors de ses premiers développements, l'évaluation a été perçue comme un moyen d'assainir le débat politique en le fondant sur des données objectives, affranchies des clivages⁴⁷⁴. Elle se fonde sur une culture du résultat qui semble s'émanciper d'un débat idéologique. Le facteur d'appréciation sur lequel se fonde l'évaluation est celui de la recherche d'effets concrets, et non plus celui des valeurs. Une partie de la doctrine met d'ailleurs en garde sur ce phénomène de glissement d'une dimension idéologique et conflictuelle à celle d'une vision technico-gestionnaire⁴⁷⁵. La technique d'évaluation s'intégrerait à une nouvelle conception de la production juridique, dans laquelle il n'y aurait qu'une seule option possible pour définir un « bon droit » : la voie distinguée par les meilleurs résultats. L'évaluation met en avant l'efficacité des normes, et c'est cette efficacité qui guiderait les processus décisionnels. La tendance irait donc vers un retour à une conception platonicienne qui préfère confier la détermination du bien commun à l'exactitude de la science plutôt qu'à la relativité des valeurs. Il faut en retenir le constat d'un découplage entre la dimension politique et la vision technique.

208. Les droits d'expression du citoyen européen, fournissent un retour sur l'efficacité des normes qui conduit les décideurs européens à ajuster celles-ci. Il n'y a pas réellement de débat sur l'adéquation de la norme à une « volonté générale » exprimée par les citoyens, il y

⁴⁷⁴ « D'aspect plus objectif que la responsabilité politique classique, cette responsabilité viserait à maintenir un contrôle démocratique sur l'action gouvernementale tout en assurant l'efficacité de l'action publique. La réussite d'une telle réforme dépasserait le clivage entre l'exécutif et le Parlement et serait le gage d'une réelle démocratie efficace et responsable. » PARIENTE A., « Evaluation parlementaire et responsabilité politique du gouvernement », *PA*, 20 janvier 2000 n°14, p.9

⁴⁷⁵ L.GAY se montre à ce propos sceptique : « [un des] travers [du recours à l'évaluation] tient aux racines même de cette croyance en une bonne solution. En promouvant une vision technico-gestionnaire de l'action publique, la logique d'efficacité en édulcore la dimension idéologique et conflictuelle. » GAY L., « L'exigence d'efficacité de la norme, facteur d'un nouvel âge d'or du comparatisme dans la production juridique ? », in *L'efficacité de la norme, nouveau vecteur de légitimité*, op.cit. p.139

a simplement la dénonciation d'un écart entre les objectifs de la norme en cause et sa réalisation. Si l'on reprend les exemples qui ont le plus marqué l'opinion publique, comme l'exemple de l'aéroport de Vienne, on se rend compte que le but poursuivi par les pétitionnaires n'est pas de provoquer un débat en termes de valeur sur les normes environnementales, mais plutôt de pointer du doigt le non respect de la règle européenne. L'évaluation spontanée déclenchée par les citoyens a une vocation technique d'amélioration de l'efficacité des normes.

209. En outre, les mécanismes d'*accountability* donnent au citoyen des éléments utiles pour fonder une critique ou un jugement de l'action publique. Cette précision accentue la différence entre la responsabilité politique classique et l'évaluation technique. La responsabilité politique ne nécessite pas d'éléments concrets pour être mise en jeu : elle peut être déclenchée sur des éléments d'appréciation avec tout le caractère relatif que cela emporte. Il n'y a pas de fondement à exiger pour mettre en cause une telle responsabilité. La base du désaccord entre les gouvernants et le peuple est une base de conflit idéologique. L'hypothèse est différente lorsqu'un se situe dans un système d'évaluation, car ce n'est pas un conflit idéologique qui fonde l'influence des citoyens mais une critique sur des éléments concrets. L'évaluation exige un caractère constructif à l'expression de la contestation des citoyens : ils doivent se fonder sur des éléments tangibles et rigoureux – souvent l'allégation d'une mauvaise application du droit de l'Union – pour déclencher une mise en jeu de la responsabilité.

210. Cette différence a été distinguée par l'idée d'un passage à une société post-confliktuelle, qui rationaliserait la prise de décision en la fondant non plus sur des débats idéologiques, mais sur une étude d'éléments concrets, et une recherche de résultats. Il y a donc un découplage entre la notion de responsabilité des gouvernants et son contexte politique : l'évaluation déplace la responsabilisation sur un terrain technique, basé sur des éléments concrets.

Le fait de préciser la nature de la responsabilité permet d'en conceptualiser le régime, et ainsi de cerner plus exactement les contours de la capacité d'influence des citoyens. La responsabilité engagée par les moyens d'expression du citoyen européen est donc une responsabilité technique car dépolitisée. Cette vocation technique a un impact certain sur

la mise en jeu de la responsabilité de la prise de décision. Ce qui est visé par l'évaluation, c'est l'amélioration des résultats de l'action publique, et non la mise en cause d'un gouvernant qui n'aurait pas agi dans le sens de l'intérêt général.

211. La première conséquence de ce glissement consiste en une dépersonnalisation de la responsabilité. La différence entre l'évaluation et la responsabilité classique tient au fait que l'évaluation ne s'attachera pas vraiment à mettre en cause l'auteur de la décision, mais plutôt à isoler ce qui, dans la décision et son application, manque de pertinence ou d'efficacité⁴⁷⁶. L'évaluation a donc la même finalité que le concept de responsabilité, mais elle se réalise par une voie différente, en évitant les écueils de la personnalisation rencontrés par la notion classique de responsabilité. C'est sans doute cette dépersonnalisation de la responsabilité qui fait que les citoyens européens ont encore du mal à appréhender leurs droits d'expression comme des vecteurs de responsabilisation : il ne s'agit pas de mettre à mal un gouvernement concrètement identifié, mais de mettre en jeu la responsabilité de la prise de décision, donnée abstraite.

Lorsqu'on parle de responsabilité de la prise de décision, ce qui est visé, c'est la norme qui est jugée inefficace ou mal appliquée. Les effets de cette responsabilité ne portent pas sur les acteurs de la prise de décision, mais sur son produit. Cette première différence de régime entraîne une seconde caractéristique. Les effets de cette voie de responsabilité ne sont pas contraignants.

212. La notion de responsabilité politique passe classiquement par des mécanismes à caractère obligatoire, qui forcent les gouvernants à démissionner, ou au moins à justifier l'orientation de leur politique devant l'opinion publique. Avec les mécanismes européens d'*accountability*, on se situe dans un autre genre d'effets. Ceux-ci sont beaucoup plus ténus, car si les institutions sont obligées de répondre aux citoyens et d'enregistrer leurs

⁴⁷⁶ « L'imputation est une finalité de l'évaluation qui la rapproche du contrôle : cependant, alors que le contrôle vise en principe à isoler les responsabilités des personnes morales ou physiques dans les écarts objectifs par rapport à une norme, l'évaluation vise à attribuer des effets à des systèmes d'action ou à des décisions plus qu'à des acteurs identifiés. » Conseil Scientifique de l'Evaluation, *L'évaluation, de l'expertise à la responsabilité : rapport annuel sur l'évolution des pratiques d'évaluation des politiques publiques*, La documentation française, 1992, p.39

remarques, elles n'ont aucune obligation de transformer ces dernières en modifications tangibles de la norme en cause. Il n'y a rien de contraignant, puisque les institutions gardent la maîtrise des suites à donner, y compris lorsqu'il s'agit de poursuivre un Etat coupable de mauvaise application du droit de l'Union.

213. A ce titre, cette responsabilité technique instaure entre citoyens et gouvernants une relation de *soft law*. La responsabilité des institutions envers les citoyens ne constitue pas une obligation, mais plutôt un engagement moral à améliorer la prise de décision. On ne se situe pas dans un système de responsabilité sanctionnée, mais dans un système plus souple, qui conditionne les effets de la responsabilité à l'opportunité appréciée par les institutions. Le régime de cette responsabilité technique est un régime moins encadré que celui de la responsabilité politique, car elle passe par une voie moins formalisée.

2 - Une précision sur le rôle des citoyens dans un système d'évaluation

214. Les citoyens ont un pouvoir d'alerte dans la procédure de mise en jeu de la responsabilité des décideurs européens. Leur rôle serait donc de signaler aux organes chargés du contrôle un comportement ou une décision inappropriée dans la vie politique de l'Union. Il convient de s'intéresser à cette nouvelle définition pour comprendre exactement quelle est la place du citoyen dans le système décisionnel de l'Union.

Le citoyen n'est pas réellement sensé se servir de ses droits d'expression politique pour exprimer son opinion politique, mais plutôt pour dénoncer une irrégularité. C'est le caractère inapproprié de ce que dénonce le citoyen qui justifie le déclenchement du contrôle. Il y a donc un mélange de responsabilité politique et juridique dans la procédure de contrôle. Cette confusion, entretenue par la nature para-juridictionnelle des mécanismes, forme l'originalité du système de responsabilité européen. Elle donne au citoyen une place différente de celle qu'il occupe dans une démocratie classique, car il n'a pas vraiment un rôle de critique de l'opportunité des décisions.

215. Cet aspect est particulièrement mis en valeur par la fonction d'alerte que remplit le citoyen dans le déclenchement de recours en manquement. Les particuliers n'ont pas accès au recours en manquement, et cela se justifie par l'idée que la surveillance de l'application

du droit de l'Union au sein des Etats membres soit trop sensible pour être étendue au-delà du seul jeu interinstitutionnel. Pourtant les particuliers sont les plus à même de remarquer, au quotidien et sur le terrain, les manquements à la bonne application du droit de l'Union. Et c'est justement ce qu'ils font, en adressant des plaintes à la Commission, puisque ce mécanisme est présenté comme ayant cet objectif⁴⁷⁷. En outre, la pratique qui est faite des droits de pétition et de recours au Médiateur permet de les identifier prioritairement comme des mécanismes d'alerte sur l'application du droit européen. De nombreux exemples attestent de ce rôle d'alerte : des pétitions dénonçant l'urbanisation excessive du littoral espagnol, aux recours au Médiateur mettant en cause l'impact écologique négligé dans l'agrandissement de l'aéroport viennois, il s'agit à chaque fois de mettre en lumière un manquement des Etats envers le droit de l'Union. La même démarche est enregistrée lorsqu'il s'agit de mettre en cause une mauvaise application du droit de l'Union par les institutions elles-mêmes.

216. Cette redéfinition du rôle du citoyen a même été accentuée, de manière anecdotique, par la commission des pétitions. Depuis 2011, elle a organisé un système de filtrage des pétitions visant à renvoyer celles qui n'étaient pas de sa compétence aux organes concernés. Dans ce filtrage, il apparaît que « *des commentaires ou des observations sur les politiques de l'Union, des déclarations sans autre requête* »⁴⁷⁸ ne seront plus traités par la commission des pétitions, mais par la DG Présidence de la Commission européenne. Ce renvoi témoigne d'un double phénomène. D'abord, les commentaires politiques sont renvoyés à la Commission, ils vont donc se voir apparentés aux lettres adressées à la Commission par le mécanisme du droit d'adresse. Or, les droits d'adresse, s'ils sont entourés d'une garantie de prise en compte par l'obligation de réponse, ne bénéficient pas du même suivi : il n'y a pas de moyen de connaître l'impact de ces interpellations sur le comportement décisionnel de l'Union, mais on le devine marginal. Ensuite, l'expression des citoyens par le biais de leurs

⁴⁷⁷ Le portail internet présentant la procédure de dépôt de plainte le rappelle très clairement : « *Pour qu'une plainte soit recevable, il faut qu'elle dénonce une violation du droit de l'Union par un État membre.* » http://ec.europa.eu/eu_law/your_rights/your_rights_forms_fr.htm

⁴⁷⁸ Commission des pétitions, Rapport sur les activités de la commission des pétitions relatives à l'année 2011 (2011/2317(INI)), 17/07/2012, annexe statistique

mécanismes de contrôle doit avoir la forme d'une « requête », il ne s'agit donc plus de remarques ou de retours sur l'opportunité des décisions européennes, mais bien de demandes précises et argumentées sur des situations concrètes. A ce niveau, il semblerait que la nature politique du contrôle soit limitée, en faveur d'une dimension plus technique.

217. Ces différents éléments d'observation démontrent une tendance à voir le citoyen comme un collaborateur des institutions dans l'objectif d'une bonne application du droit de l'Union. Les mécanismes de contrôle lui permettent avant tout de coopérer avec les institutions pour améliorer la mise en œuvre des politiques de l'Union au regard des réalités pratiques.

Les citoyens exercent sur la prise de décision une influence de nature technique. Ils sont en position d'évaluer les politiques européennes, au sein d'un système qui promeut déjà par ailleurs l'évaluation comme mode d'amélioration de la législation : le citoyen apparaît donc comme un protagoniste à part entière dans cette stratégie de production normative. Ce statut de protagoniste permet son insertion dans un système de bonne gouvernance.

218. Si le citoyen européen peut être considéré comme un évaluateur lorsqu'il exerce ses droits d'expression, il vient compléter un dispositif d'évaluation déjà bien développé au sein de l'Union européenne. L'Union est pionnière en matière d'évaluation des politiques publiques. Elle a d'ailleurs systématisé cette méthode au sein de la stratégie globale « Mieux légiférer » qui a pour vocation de rationaliser la production normative en l'axant sur une exigence d'efficacité. L'accord interinstitutionnel « Mieux légiférer » ⁴⁷⁹, et son prolongement daté du Printemps 2015 montre l'engagement des institutions à améliorer l'élaboration et l'application du droit de l'Union. L'accord, et surtout les développements dont il a fait l'objet, font référence à un certain nombre de principes et de modalités, parmi lesquels l'évaluation tient une place importante. Elle est considérée comme une composante

⁴⁷⁹ L'accord interinstitutionnel "Mieux légiférer" (2003/C 321/01), entré en vigueur le 16 décembre 2003 fait lui-même suite à de nombreux actes et communications. La réflexion sur ce thème, débutée dès 1994 avec un premier travail de codification (accord interinstitutionnel du 20 décembre 1994 « Méthode de travail accélérée pour la codification officielle des textes législatifs » [Journal officiel C 102 du 4.4.1996]), est poursuivie par les services de la Commission sur plusieurs pistes, notamment la qualité rédactionnelle de la législation et la refonte des textes.

de la stratégie dans le sens où elle approfondit la cohérence des processus législatifs. La Commission a, dans cette optique, développé un système d'évaluation très abouti, entre analyse d'impact et évaluations *ex-post*, pour établir dans chaque domaine d'action de l'Union un corpus d'éléments factuels déterminants dans l'élaboration du droit. Son discours est même à l'extension de ce dispositif : après avoir concentré sa stratégie sur l'aspect financier des politiques de l'Union, elle affirme vouloir maintenant renforcer maintenant l'évaluation des politiques qui ont un fort impact «*sur les citoyens, les entreprises et l'environnement* »⁴⁸⁰.

219. L'évaluation spontanée des citoyens s'insère donc assez naturellement dans ce dispositif d'ensemble. Les droits d'expression du citoyen lui permettent de participer à l'effort de cohérence et de rationalisation de la législation opéré par l'accord « Mieux légiférer ». Plus précisément, il devient même un protagoniste supplémentaire dans la démarche globale d'évaluation. Les évaluations sont en général commanditées par les institutions, et menées par elles, ou par des organes européens spécialisés. Dans ce milieu, le citoyen apparaît comme un évaluateur supplémentaire, d'un genre nouveau. Les droits d'expression contribuent à élargir le cadre des évaluations et à en renforcer le pluralisme. Les évaluations ne sont plus seulement l'apanage des experts, mais deviennent accessibles au citoyen-collaborateur technique, qui fournit un retour concret d'après son expérience personnelle sur le terrain.

Cet ajout du citoyen au nombre des évaluateurs fait écho au caractère multiple de la prise de décision dans un système de gouvernance. Ce système fractionne les centres décisionnels, en réponse l'évaluation multiplie ses angles de vue. Les citoyens en tant que destinataires du droit de l'Union deviennent les ultimes évaluateurs de la globalité des actions de l'Union.

⁴⁸⁰ D'après le site internet du secrétariat général de la Commission « Si, jusqu'à présent, la Commission a mis l'accent sur l'évaluation des programmes de dépenses, elle compte désormais renforcer les évaluations de la législation et des activités qui ont un impact important sur les citoyens, les entreprises et l'environnement. » http://ec.europa.eu/dgs/secretariat_general/evaluation/index_fr.htm

Conclusion du chapitre

220. Les droits d'expression du citoyen, qui forment théoriquement le dernier maillon de la chaîne de responsabilité, offrent un moyen de contrôle de la prise de décision tout à fait original. Celui-ci s'adapte aux spécificités de la structure européenne en répondant à ses exigences : il crée une relation directe et affranchie de relai des Etats entre l'Union et les citoyens. En outre, ce vecteur de contrôle s'entoure de garanties juridiques et pratiques qui doivent le mettre à la portée des citoyens. En effet, les instruments d'*accountability*, de forme para-juridictionnelle, font d'une part entrer les moyens d'expression politique parmi les droits subjectifs des individus, et d'autre part simplifient les conditions de dialogue entre citoyens et prise de décision. Cela devrait avoir pour effet de parachever le dispositif de responsabilisation de la prise de décision.

Pourtant, la pratique des mécanismes de contrôle fait apparaître des éléments nouveaux. Il y a d'abord un problème général d'appréhension de ces droits d'expression des citoyens. Ils souffrent d'un manque de lisibilité de leurs procédures, et parfois même d'un manque d'efficacité dans leur impact sur la prise de décision. En résumé, pour pouvoir véritablement toucher les processus décisionnels, les organes chargés de relayer le contrôle des citoyens dans le jeu interinstitutionnel semblent devoir présenter les retours des individus sur l'action européenne comme des alertes. Cette finalité des mécanismes de contrôle est différente de celle de droits d'expression dans une démocratie classique. La responsabilisation des institutions au niveau européen ne s'inscrirait pas dans la même dimension que la notion classique de responsabilité politique. La place qui est donnée aux citoyens, est celle d'un collaborateur dans le travail de veille de la bonne application du droit de l'Union.

Chapitre 2 – L'évolution du statut contentieux du citoyen européen

221. Le juge peut-il devenir un contre pouvoir au service des citoyens ? La question se veut audacieuse mais la réalité européenne n'en est pas si éloignée, alors qu'on envisage un statut contentieux du citoyen européen érigé par la Cour de Justice. Ce statut original, à mi-chemin entre champ juridictionnel et champ politique, présente en outre l'avantage de revaloriser la place du citoyen face à la prise de décision européenne.

Les institutions sont certes soumises à la surveillance des citoyens par les droits d'expression de celui-ci, mais le pouvoir de sanction de la responsabilité politique reste assez ténu. Il apparaît alors nécessaire de compléter voire de préciser ces voies de retour des citoyens. L'accès au juge permet justement de compenser cette faiblesse, en se présentant comme un complément des droits d'expression pour atteindre les institutions et organes de l'Union. Ce recours au juge laisse penser que pour cerner exactement l'influence des citoyens européens, il faut prendre en compte d'autres moyens d'action que les mécanismes politiques.

Les voies de recours juridictionnels apparaissent comme le plus évident de ces moyens d'action alternatifs, d'autant plus que le juge a opéré un rattachement du droit de recours contentieux des individus au statut de citoyen européen. Il s'est alors posé en protecteur des droits des citoyens, voire de leur capacité d'influence sur la prise de décision européenne (section 1).

Il y a bien une immixtion du juge dans le rapport d'allégeance politique que définit classiquement la citoyenneté. Ce phénomène laisse penser que le statut contentieux peut devenir pour le citoyen un contre-pouvoir. Cela apparaît partiellement vrai car l'accès au juge permet au citoyen d'approfondir son contrôle de la prise de décision (section 2)

Section 1 - La construction du statut contentieux par le juge

222. L'étendue du rôle du juge dans le système institutionnel européen est telle qu'elle laisse apparaître un rôle original de relai entre le citoyen et la prise de décision. D'abord, le juge a une intervention classique, qui permet de garantir la justiciabilité des droits reconnus

dans le chef des particuliers. Ce type d'intervention est habituel car rattachée à son autorité au sein de la séparation des pouvoirs, pourtant il montre une volonté de progression propre au système juridictionnel de l'Union. Le juge a entendu développer la substance du statut contentieux des individus : il leur fait bénéficier d'un droit de recours effectif qui crée entre eux et l'Union une relation directe (§1). A cette justiciabilité accrue des droits des particuliers, il faut ajouter le comportement dynamique du juge européen. Celui ci, en plus d'accroître le droit de recours des individus, déplacé le fondement de leurs droits vers leur statut de citoyen (§2). La construction du statut contentieux du citoyen européen conduit à brouiller la distinction entre justiciable et citoyen de manière opportune, à la fois pour le citoyen et pour le juge dans sa volonté d'approfondissement de l'intégration du droit de l'Union.

§ 1 - Le développement du statut contentieux

223. La définition de la notion de statut contentieux se présente comme une addition : celle d'un ensemble de droits et d'obligations⁴⁸¹ auquel on ajoute des conditions de justiciabilité. Le statut contentieux du citoyen européen mérite donc avant tout d'être précisé dans le sens où il prévoit un ensemble de droits et d'obligations que les individus peuvent invoquer. Le contenu de ce statut contentieux est tout à fait spécifique car il matérialise la particularité de l'ordre juridique de l'Union. Les particuliers sont directement et individuellement sujets de droit de l'Union. Ils ont un statut civil, qui leur octroie un certain nombre de droits et libertés, issus de l'ordre juridique européen (A). L'intervention du juge pour garantir l'application du droit de l'Union envers les particuliers finalise cette relation directe, et l'appartenance des citoyens à un ordre juridique différent de celui de leur Etat d'origine. Malgré ce contexte particulier, le juge a très progressivement accru la justiciabilité des droits des individus, tendant à leur attribuer un statut contentieux complet (B).

⁴⁸¹ Définition de « statut » d'après le CNRTL

A - Une relation directe entre les individus et l'ordre juridique européen

224. L'existence d'un statut contentieux des ressortissants des Etats-membres est en elle-même une particularité qu'il convient de présenter. Elle n'est pas automatiquement induite par l'adhésion des Etats à l'Europe, elle est une particularité de l'ordre juridique de l'Union. Cette particularité est le fruit d'une intégration poussée qui conduit à faire des particuliers des « *ressortissants communautaires* » pouvant invoquer immédiatement le droit européen (1). Cette relation directe est en outre favorisée par l'architecture juridictionnelle, faisant reposer la bonne application du droit de l'Union sur un système de collaboration des juges européens et nationaux, en voie d'approfondissement (2).

1 - Particularité de l'effet direct du droit de l'Union

225. L'intervention du juge dans les relations entre particuliers et gouvernants est classique dans un système juridictionnalisé. Le juge, par son contrôle, est garant du principe de légalité, et ce faisant, de la liberté individuelle et de la soumission des gouvernants à la règle de droit. Ce rôle est certes classique au sein d'un ordre juridique national, mais n'était pas automatiquement induit du fait de la construction européenne. L'instauration d'un système juridictionnel constitue donc une volonté particulière. Il aboutit aujourd'hui à créer un lien direct entre le droit de l'Union et ses destinataires.

L'Union constitue un ordre juridique autonome. Elle est créatrice de droit, un droit indépendant à la fois du droit national et du droit international, et ce droit est sanctionné par un système juridictionnel qui lui est propre, ce qui la démarque des formes habituelles d'organisation internationale. Ce niveau élevé d'autonomie emporte, pour les citoyens, certaines caractéristiques. Le droit de l'Union touche directement les citoyens par l'action combinée du principe de primauté⁴⁸² et de l'effet direct⁴⁸³. Ce dernier en particulier

⁴⁸² Le principe, affirmé par l'arrêt *Costa c/ENEL* (CJCE 15 juill. 1964, Aff. 6/64), constitue d'après la Cour la caractéristique essentielle du droit communautaire, sans laquelle celui-ci ne pourrait pas s'imposer face aux droits nationaux en cas de conflits de normes, et ne pourrait donc pas être effectif.

⁴⁸³ L'effet direct a été dans un premier temps largement énoncé dans l'arrêt *Van Gend en Loos* (CJCE, 5 févr. 1963, *Van Gend et Loos c/ Administration fiscale néerlandaise*, aff. 26/62) comme le principe qui permet de « *conférer des droits individuels que les juridictions nationales doivent sauvegarder* ».

matérialise le lien entre individus et gouvernants, et fonde l'intervention du juge. Il peut être défini comme « *l'aptitude d'une norme européenne à créer par elle-même des droits ou des obligations au bénéfice ou à la charge de personnes privées, lesquelles jouissent de la faculté d'invoquer de telles dispositions, [...] afin d'en obtenir, à l'occasion d'un litige, l'application directe et effective* »⁴⁸⁴. Le juge est donc automatiquement appelé à contrôler la bonne application du droit de l'Union : il est l'intermédiaire naturel entre le particulier destinataire du droit de l'Union et les gouvernants, émetteurs des règles.

226. Cet objectif de relation directe entre l'individu et la sphère européenne est remarquable dès l'arrêt *Van Gend en Loos*. La première formulation de l'effet direct pour le juge européen dans cet arrêt précise clairement que les sujets de l'ordre juridique communautaire sont « *non seulement les Etats membres mais également leurs ressortissants* »⁴⁸⁵. Il y a donc une interaction entre individus et décision communautaire, sans l'intermédiaire des Etats membres. Cette sujétion, qui se matérialise par un ensemble de droits et de libertés concourant originellement à la réalisation du marché unique, « *coïncide avec la formation d'un statut de ressortissant communautaire* »⁴⁸⁶. L'action de l'effet direct affranchit les individus de leur statut de ressortissants des Etats membres pour les rattacher immédiatement à l'ordre juridique communautaire (puis plus tard à celui de l'Union).

227. Le juge garantit à ce titre la justiciabilité des droits des citoyens, en leur fournissant un droit à un recours juridictionnel effectif. Ce droit au juge a été reconnu comme principe général du droit par la Cour⁴⁸⁷, puis inscrit au sein de la Charte⁴⁸⁸. C'est sur ce point que le

⁴⁸⁴ Définition d'après MEHDI R., *jurisclasseur* Fasc. 195 : ordre juridique de l'Union européenne – Effet direct

⁴⁸⁵ CJCE, 5 févr. 1963, *Van Gend et Loos c/ Administration fiscale néerlandaise*, aff. 26/62

⁴⁸⁶ ILIOPOULOU A., *Libre circulation et non-discrimination, éléments du statut de citoyen de l'Union européenne*, Thèse sous la direction de DUTHEIL DE LA ROCHERE J., Bruylant, 2008, p.40

⁴⁸⁷ Ce droit a été reconnu en tant que principe général du droit par la Cour de justice dès le milieu des années 1980 : CJCE, 15 mai 1986, aff. 222/84, *Johnston*, et CJCE, 15 oct. 1987, aff. 222/86, *Heylens*. Plus tard, une série d'arrêts a montré l'insistance de la Cour à ancrer ce droit parmi les principes généraux du droit communautaire (CJCE, 3 déc. 1992, aff. C-97/91, *Borelli* ; CJCE, 11 sept. 2003, aff. C-13/01, *Safalero* ; CJUE,

juge devient un acteur supplémentaire de la responsabilisation de la prise de décision. Son intervention contribue à mettre en place un lien direct entre l'individu et le système décisionnel européen. Lorsque le particulier constate une mauvaise application du droit de l'Union ou une violation de ses droits, le chemin le plus rapide pour faire cesser cette violation et amener les autorités à rendre compte de leurs agissements, c'est encore la voie juridictionnelle. Pour le coup, cette voie d'action est dénuée d'arrière pensée politique ou de volonté de faire pression sur la prise de décision. Mais elle constitue un moyen d'action supplémentaire pour les particuliers.

2 - La garantie matérielle de l'effet direct : le dialogue entre juges nationaux et européens

228. Pour être effective, la relation directe entre particuliers et ordre juridique européen peut s'appuyer sur l'architecture particulière du système juridictionnel de l'Union. Les justiciables peuvent compter sur la collaboration des juges nationaux avec le juge de l'Union pour le contrôle de la bonne application du droit de l'Union. Cette architecture verticale est une spécificité européenne. Elle est une conséquence du principe d'administration indirecte, qui veut que l'application du droit de l'Union revienne à l'appareil administratif des Etats membres⁴⁸⁹. Ce principe confie aux Etats l'édition de mesures d'application du droit de l'Union. Il est donc logique que la compétence pour connaître de ces actes administratifs revienne aux juges nationaux. L'imbrication des droits des Etats et du droit de l'Union a fait que les juges nationaux soient devenus les juges de droit commun de l'Union⁴⁹⁰.

18 mars 2010, aff. C-317/08, C-318/08, C-319/08 et C-320/08, *Alassini et a.* ; CJUE, 1er juill. 2010, aff. C-35/09, *Speranza*)

⁴⁸⁸ Article 47 alinéa 1 de la Charte : « Droit à un recours effectif et à accéder à un tribunal impartial

Toute personne dont les droits et libertés garantis par le droit de l'Union ont été violés a droit à un recours effectif devant un tribunal dans le respect des conditions prévues au présent article »

⁴⁸⁹ Le principe se déduit actuellement de l'article 291 alinéa 1 TFUE : « Les États membres prennent toutes les mesures de droit interne nécessaires pour la mise en œuvre des actes juridiquement contraignants de l'Union »

⁴⁹⁰ La logique qui fait des juridictions nationales le juge communautaire est bien plus complexe, puisqu'elle découle à la fois « des impératifs du droit communautaire à l'égard des juridictions nationales »,

229. Cette conception du système juridictionnel est basée – en principe – sur une collaboration des juges. Mais il a fallu considérer que cette conception relevait davantage de l'idéal à atteindre que de l'acquis. La première nuance tient à la résistance des juges nationaux dans l'application du droit de l'Union dans les situations de conflit de normes avec le droit national. L'illustration la plus criante de cette résistance est celle du juge français, qui a levé ses réticences par étapes⁴⁹¹, le point le plus litigieux de cette bataille tenant aux conflits entre Constitution et droit de l'Union⁴⁹². Cette résistance s'est très progressivement amoindrie, au point de pouvoir parler d'une collaboration effective.

230. La deuxième nuance tient au fait que la diffusion extrême des modalités de contrôle juridictionnel peut conduire à une application différenciée du droit de l'Union. On ne peut pas certifier que l'interprétation du droit communautaire soit identique pour le juge d'un Etat membre et le juge d'un autre Etat, pas plus qu'on ne peut certifier une unité de jurisprudence au sein d'un seul Etat. Le risque est alors d'aboutir à une application différenciée du droit de l'Union sur l'ensemble de son territoire. Ce risque, qui pour les citoyens se traduit en termes d'insécurité juridique, est théoriquement surmonté par la

mais aussi « *des caractères propres de la fonction juridictionnelle [au sein d'une société]* », tout en les contenant en dehors de la catégorie des organes de l'Union. Les juridictions nationales sont donc dans la position de devoir faire appliquer de droit de l'Union, tout en restant organiquement étrangères à celles-ci. Sur ce point, voir DUBOS O., *Les juridictions nationales, juge communautaire*, Thèse sous la dir. de J.C. GAUTRON, Dalloz, 2001, p.19

⁴⁹¹ Le Conseil d'Etat français a ainsi fait figure de « *grand isolé des cours suprêmes européennes* » en ne s'ouvrant que par lente étapes au dialogue des juges : il faut attendre son arrêt *Nicolo* de 1989 (CE 20 oct. 1989, *Nicolo*) pour qu'il reconnaisse la suprématie des traités sur la loi même postérieure, ce n'est ensuite que 20 ans plus tard qu'il revient sur ses ultimes réticences, issues de la jurisprudence *Cohn-Bendit* (CE, ass., 22 déc. 1978, *Ministre de l'intérieur c/ Cohn-Bendit*) en jugeant que tout justiciable peut se prévaloir, à l'appui d'un recours dirigé contre une décision administrative non réglementaire, des dispositions d'une directive, même non transposée, dès lors que les délais de transposition sont expirés et que les dispositions invoquées sont précises et inconditionnelles (CE, ass., 30 oct. 2009 *M^{me} Perreux*). Pour une chronologie de l'ouverture du juge administratif français au dialogue des juges, voir, entre autres, BONICHOT J.C., « Le point de vue d'un juge de l'Union », *AJDA* 2013 p.396

⁴⁹² Ce point ayant été résolu par l'arrêt CE, ass., 8 févr. 2007, *Société Arcelor Atlantique et Lorraine*

procédure du renvoi préjudiciel⁴⁹³. L'article 267 TFUE donne compétence à la Cour pour connaître de l'interprétation des traités et de la validité et l'interprétation des actes pris par les institutions, organes ou organismes de l'Union. Cet article institue un régime d'obligation pour les juridictions de dernier ressort⁴⁹⁴, et une faculté pour les autres juridictions nationales⁴⁹⁵.

Cette technique permet à la Cour, saisie par les juridictions nationales pour l'interprétation du droit de l'Union, de maîtriser une certaine unité du droit sur l'ensemble du territoire européen. Le renvoi préjudiciel est alors à la fois une technique d'uniformisation et de recentralisation du droit de l'Union. C'est une technique d'uniformisation du droit dans le sens où les réponses de la Cour, casuelles et ponctuelles, emportent autorité sur l'ensemble des juges nationaux⁴⁹⁶. Ces réponses sont formulées comme une interprétation générale et impersonnelle, de manière à servir de source de droit complémentaire pour les juridictions nationales. Ensuite c'est une technique de recentralisation, car la Cour garde ainsi la maîtrise de la bonne application du droit communautaire.

231. En ce qui concerne les renvois pour appréciation de la validité des actes pris par les institutions, organes ou organismes de l'Union, cette technique présente en plus un avantage notable : elle permet l'articulation des recours en annulation des particuliers entre le juge national et le juge de l'Union. Dans ces situations, le requérant a demandé l'annulation de l'acte d'exécution – mesure émanant de l'Etat – devant un juge national, puis

⁴⁹³ Article 267 TFUE

⁴⁹⁴ Article 267 alinéa 3 TFUE : « *Lorsqu'une telle question est soulevée dans une affaire pendante devant une juridiction nationale dont les décisions ne sont pas susceptibles d'un recours juridictionnel de droit interne, cette juridiction est tenue de saisir la Cour* »

⁴⁹⁵ Article 267 alinéa 2 : « *Lorsqu'une telle question est soulevée devant une juridiction d'un des États membres, cette juridiction peut, si elle estime qu'une décision sur ce point est nécessaire pour rendre son jugement, demander à la Cour de statuer sur cette question* »

⁴⁹⁶ Cette autorité ne se déduit pas du traité, mais de la jurisprudence de la Cour, qui dans son arrêt CLIFIT a émis une exception à l'obligation de renvoi, lorsque le juge national constate que le problème de droit a déjà reçu une solution devant la Cour dans une autre affaire. Cette technique du précédent, aussi appelé « *acte éclairé* » permet une résolution plus rapide des litiges et un désencombrement de la Cour. CJCE 6 oct. 1982, *CILFIT*, aff. 283/81

le juge national en contrôlant la conformité de l'acte d'exécution à la règle européenne a émis un doute sur la légalité de cette dernière. Or la compétence pour apprécier la légalité d'un acte communautaire appartient exclusivement au juge de l'Union. Le renvoi préjudiciel lui permet alors de se prononcer sur cette potentielle invalidité de l'acte⁴⁹⁷. La procédure du renvoi préjudiciel offre donc une fonction compensatoire de la limitation de l'accès au prétoire pour les particuliers pour l'annulation d'un acte émanant de l'Union. La Cour a d'ailleurs reconnu cette fonction compensatoire⁴⁹⁸ en se félicitant de « *la systémique des voies de recours dans l'ordre juridique de l'Union* »⁴⁹⁹

Mais encore une fois cette technique d'articulation des compétences juridictionnelles de l'Union est subordonnée à la volonté de collaboration des juges nationaux. Ce dernier élément laisse apparaître une faille dans le système, car le juge national reste souverain dans sa décision de saisir ou non la Cour de Justice d'un renvoi préjudiciel⁵⁰⁰. Et même lorsqu'il statue en dernier ressort et qu'il est lié par l'obligation de renvoi de l'article 267 alinéa 3 TFUE, il peut tout à fait refuser de déférer une telle question à la Cour, soit lorsqu'il estime que le droit de l'Union applicable est suffisamment clair⁵⁰¹, soit lorsque la contestation de la validité de l'acte communautaire n'est pas fondée. C'est ce second point qui montre la plus

⁴⁹⁷ Cette articulation des rôles des juges a été reconnue avec la jurisprudence *Foto-Frost*. CJCE, 22 octobre 1987, *Foto-Frost*, aff. 314/85

⁴⁹⁸ « A coté de la possibilité, pour ceux qui respectent les conditions prévues par le traité, d'attaquer un acte communautaire par l'introduction d'un recours en annulation devant le juge communautaire, les justiciables ont en effet accès aux voies de recours existant dans les Etats membres pour faire valoir les droits qu'ils tirent du droit communautaire, la procédure préjudicielle permettant à cet effet d'instaurer une coopération effective entre les juridictions nationales et la Cour de Justice » CJCE, ord. ,1 février 2001, *Area Coreva*, affaires jointes C-300/99 et C-388/99

⁴⁹⁹ D'après LENAERTS K., « La systémique des voies de recours dans l'ordre juridique de l'Union européenne », in *Mélanges en hommage à Georges VANDERSANDEN : promenades au sein du droit européen*, Bruylant, 2008, p.263

⁵⁰⁰ Pour ce qui est du juge national ne statuant pas en dernier ressort, conformément à l'article 267 alinéa 2 TFUE

⁵⁰¹ Cette théorie de l'acte clair a été énoncée par la Cour elle-même dans son arrêt *CLIFIT* (précité), comme une exception à l'obligation de renvoi. Sur la pratique de la théorie de l'acte clair par les juridictions nationales, voir BROBERG M. et FENGER N., « L'application de la doctrine de l'acte clair par les juridictions des Etats membres », *RTDE* 2010 p.861

grande défaillance de la répartition des compétences entre juge national et juge de l'Union. Certains auteurs mettent en garde contre cette logique⁵⁰², en soulignant que le refus du juge national de renvoyer à la Cour l'examen de la validité d'un acte communautaire peut avoir de lourdes conséquences sur la protection juridictionnelle des individus.

232. Mais si cette défaillance perdure, on peut noter globalement en pratique un affermissement de la collaboration des juges. Plus précisément, si les juges ordinaires se sont rapidement adaptés à la technique du dialogue des juges, certaines résistances se sont fait sentir du point de vue des cours constitutionnelles. Immanquablement, le Conseil Constitutionnel français fit partie de celles-là, jusqu'à une décision récente⁵⁰³, qui vint mettre brusquement un terme à plus de trente ans de réticences maladroitement justifiées par des subtilités procédurales. La tendance est actuellement à une amélioration du dialogue des juges, y compris au niveau des cours constitutionnelles⁵⁰⁴.

Le dialogue des juges est donc en voie de se fluidifier, garantissant ainsi au citoyen européen une complétude des voies de droit. « *« L'Europe des juges » [...] est devenue celle des justiciables* »⁵⁰⁵. Reste à savoir quelle est l'étendue du droit accessible au justiciable.

B - Une justiciabilité accrue des droits des individus

233. Parmi les situations d'intervention du juge, il y en a qui apparaissent normales, car elles sont directement rattachables à l'essence même de l'autorité judiciaire. Vis-à-vis des deux

⁵⁰² L.GUILLOUD notamment s'interroge sur l'opportunité de laisser aux juridictions nationales un tel pouvoir de filtrage des moyens soulevés à l'appui de l'invalidité d'un acte émanant de l'Union, alors même que ces juridictions n'ont pas compétence pour se prononcer sur l'annulation de ces actes. Elle dénonce un obstacle dans le contrôle du droit de l'Union par les particuliers. GUILLOUD L., « le droit au juge dans l'Union européenne : passe, impair et manque », *RDP*, Novembre 2012, n°6, p.1699

⁵⁰³ Conseil constitutionnel, 4 avril 2013, *M. Jeremy F.*, décision n° 2013-314 P QPC. Sur les raisons de ce surprenant revirement, voir LABAYLE H. et MEHDI R., « Le Conseil constitutionnel, le mandat d'arrêt européen et le renvoi préjudiciel à la Cour de justice » *RFDA* 2013 p. 461

⁵⁰⁴ L'élan coopératif du Conseil Constitutionnel français n'est pas isolé. Il a même été précédé des cours constitutionnelles autrichienne, espagnole, lituanienne, italienne et belge.

⁵⁰⁵ LABAYLE H. et MEHDI R., « Le Conseil constitutionnel, le mandat d'arrêt européen et le renvoi préjudiciel à la Cour de justice », art. cit, p.461

autres pouvoirs – législatif et exécutif – le rôle du juge est de veiller au respect du droit. Cette mission sous-entend le contrôle de l'action publique vis-à-vis des principes juridiques qui s'imposent aux institutions : le juge européen est alors garant de la prééminence du droit. Il contribue à ce titre à la protection des droits des citoyens.

Cette affirmation paraît évidente mais elle est le fruit, dans le contexte de la construction européenne, d'une intégration supranationale particulièrement poussée. Elle a donc été délicate à établir, et se concrétise aujourd'hui la consécration progressive d'un droit de recours direct et individuel (1). Cette protection du justiciable européen est d'autant plus effective que ses conditions de mise en œuvre font l'objet d'une amélioration constante (2). Cette spécificité européenne témoigne d'un haut degré de juridictionnalisation de l'ordre juridique européen – pourtant complexe – et emporte pour les citoyens européens une possibilité certaine de toucher la prise de décision.

1 - Une protection juridictionnelle en difficile progression

234. La consécration d'un droit de recours pour atteindre le système décisionnel européen prend forme à travers plusieurs types de recours, inspirés des systèmes juridictionnels des Etats membres. Lorsqu'il demande l'intervention du juge, la démarche du particulier consiste en une demande d'annulation d'un acte litigieux ou en un engagement de la responsabilité de l'auteur de l'acte.

235. En ce qui concerne les recours en annulation, il peut les diriger soit contre les actes émanant de l'Union, soit contre les actes d'application du droit de l'Union émanant des Etats membres.

Il faut rappeler que l'accès des particuliers au juge communautaire est particulièrement restreint. Le juge de l'annulation des actes communautaires, en premier lieu, a longtemps été quasiment hors de portée des requérants individuels. Pour que ceux-ci puissent prétendre à la recevabilité de leur recours, il fallait qu'ils démontrent un intérêt à agir aux conditions très strictes, la condition problématique étant celle du lien individuel entre l'acte attaqué et la personne du plaignant. Cette condition conduisait à déclarer systématiquement irrecevable les recours de particuliers envers les actes de portée

générale, puisqu'ils n'étaient pas nommément identifiés comme destinataires dans un acte qui s'adressait à tous. Cet état du droit, critiquable – et critiqué – pour l'incomplétude de la protection juridictionnelle des particuliers, était issu de la rédaction des traités. Il a été mis en cause par les tentatives du Tribunal de première instance de réformer cette appréhension de conditions de recevabilité, dans son arrêt *Jégo-Quéré*⁵⁰⁶. Mais la proposition audacieuse de l'avocat général, qui préconisait de voir dans un acte à portée générale la multitude des destinataires individuels, n'a pas été retenue par la Cour⁵⁰⁷ qui a choisi de casser l'arrêt *Jégo Quéré* de façon à mettre en lumière les incohérences du régime des requêtes en annulation. La doctrine a insisté sur le caractère insatisfaisant de cette situation, propre à créer une distance entre le juge de l'Union et les particuliers⁵⁰⁸. Cette impression est encore renforcée par l'idée qu'une telle complexité est complètement déconnectée des régimes contentieux nationaux. L'incompréhension des requérants individuels grandit donc dans la comparaison entre les conditions communautaires et nationales de recevabilité des recours en annulation⁵⁰⁹. Pour certains, cela participe même d'une aggravation du déficit démocratique⁵¹⁰. Cet aspect n'a pas été totalement réglé par les réformes du Traité de

⁵⁰⁶ TPICE, 3 mai 2002, *Jégo-Quéré c/Commission*, aff. T-177/01

⁵⁰⁷ CJCE, 1 Avril 2004, *Commission c/ Jégo-Quéré*, aff. C-263/02 P

⁵⁰⁸ J-P.JACQUE montre combien le parcours de l'accès au juge de l'Union est incertain, et combien le requérant doit faire preuve d'ingéniosité procédurale – et donc forcément d'expertise – pour voir son recours admis. JACQUE J-P., « La protection juridictionnelle des droits fondamentaux dans l'Union européenne, Dialogue entre le juge et le « constituant » », *AJDA* 2002 p. 476

⁵⁰⁹ « Le droit comparé a un rôle constructif dans leurs raisonnements. Dans ses conclusions (point 85), F. G. Jacobs cite également la notion d'« acte faisant grief » en droit français et l'exigence juridictionnelle d'un « intérêt suffisant » en droit anglais. Il relève que la jurisprudence communautaire est ici en décalage avec les droits administratifs des Etats membres et mentionne une étude (D. Waelbroeck et A. M. Verheyden, *Cah. dr. eur.* 1995, p. 399) dont il ressort que dans sept pays sur huit étudiés (Belgique, France, Grèce, Italie, Irlande, Pays-Bas, Royaume-Uni mais pas l'Allemagne), les particuliers sont recevables à demander l'annulation d'un acte administratif qu'il s'agisse d'un acte individuel ou d'un règlement. Dans cinq pays (Belgique, France, Grèce, Italie, Pays-Bas), le requérant doit démontrer un intérêt personnel, c'est-à-dire que l'acte doit être de nature à lui faire grief et à l'atteindre à un titre particulier. Dans deux pays (Irlande et Royaume-Uni), l'intérêt est apprécié avec encore plus de souplesse. » MALVASIO F., « Débat sur l'accès des particuliers au prétoire communautaire » *AJDA* 2002 p. 867

⁵¹⁰ Voir CASSIA P., « L'accès des personnes physiques ou morales au juge de la légalité des actes communautaires », *D.*2002, cité par R.MEDHI : « Une question qui préoccupe d'ailleurs de manière récurrente

Lisbonne⁵¹¹. Celui-ci a amené quelques précisions, inscrites à l'article 263 TFUE⁵¹². Il y a certainement un progrès, dans le fait de permettre de dépasser la question du lien individuel, mais est posée une nouvelle difficulté concernant le type d'acte qui peut être mis en cause. Il a fallu l'intervention du juge de l'Union pour préciser cette nouvelle subtilité.

236. L'interprétation du TPICE⁵¹³ permet de comprendre qu'il y a désormais trois voies de recours : l'une contre les actes individuels, une deuxième contre les actes de portée générale

une partie importante de la doctrine, insatisfaite de voir une jurisprudence restrictive accréditer l'idée, sans doute excessive, que l'Union serait irrémédiablement affectée d'un déficit démocratique. Il est vrai que les critiques soulignant, parfois sans nuance, que le système communautaire défaille à protéger efficacement les droits fondamentaux des individus contre les actes communautaires font (partiellement) mouche » MEHDI R., « La recevabilité des recours formés par les personnes physiques et morales à l'encontre d'un acte de portée générale : l'aggiornamento n'aura pas eu lieu... » RTDE 2003 p. 23

⁵¹¹ Les modifications apparaissent à l'article 263 alinéa 4 : « *Toute personne physique ou morale peut former, dans les conditions prévues aux premier et deuxième alinéas, un recours contre les actes dont elle est le destinataire ou qui la concernent directement et individuellement, ainsi que contre les actes réglementaires qui la concernent directement et qui ne comportent pas de mesures d'exécution.* »

⁵¹² Article 263 alinéas 1, 2 et 4: « *La Cour de justice de l'Union européenne contrôle la légalité des actes législatifs, des actes du Conseil, de la Commission et de la Banque centrale européenne, autres que les recommandations et les avis, et des actes du Parlement européen et du Conseil européen destinés à produire des effets juridiques à l'égard des tiers. Elle contrôle aussi la légalité des actes des organes ou organismes de l'Union destinés à produire des effets juridiques à l'égard des tiers.*

À cet effet, la Cour est compétente pour se prononcer sur les recours pour incompétence, violation des formes substantielles, violation des traités ou de toute règle de droit relative à leur application, ou détournement de pouvoir, formés par un État membre, le Parlement européen, le Conseil ou la Commission [...]

Toute personne physique ou morale peut former, dans les conditions prévues aux premier et deuxième alinéas, un recours contre les actes dont elle est le destinataire ou qui la concernent directement et individuellement, ainsi que contre les actes réglementaires qui la concernent directement et qui ne comportent pas de mesures d'exécution. »

⁵¹³ Cette présentation des trois voies ressorts des arrêts TPIUE ord., 6 sept. 2011, *Inuit Tapiriit Kanatami e.a. c/ Parlement et Conseil*, aff.T-18/10, point 42, et TPIUE 25 oct. 2011, *Microban International e.a. c/ Commission*, aff.T-262/10, point 19. Elle a été confirmée par la Cour : CJUE, gde ch., 3 octobre 2013, *Inuit Tapiriit Kanatami e.a. c/ Parlement et Conseil*, aff. C-583/11 P.

qui concernent directement et individuellement une personne physique ou morale⁵¹⁴, puis une dernière contre les actes réglementaires qui la concernent directement et qui ne comportent pas de mesures d'exécution, sachant que le Tribunal a précisé que cette dernière expression concernait uniquement les « *actes de portée générale à l'exception des actes législatifs* »⁵¹⁵. Cette interprétation, par ailleurs confirmée par la Cour lors du pourvoi, fait donc échapper les actes de portée générale à caractère législatif de tout recours individuel. Cette solution reste controversée dans le sens elle laisse béante une faille dans la protection juridictionnelle des personnes privées⁵¹⁶.

237. Ces voies de recours, encore relativement limitées, sont complétées par celles dirigées contre les actes d'application du droit de l'Union émanant des Etats membres. Le juge de l'Union voit même dans ces voies de recours nationales le moyen de combler les lacunes des recours en annulation des actes émanant de l'Union⁵¹⁷.

238. Dans la typologie des voies de recours ouvertes aux particuliers, viennent s'ajouter les recours en responsabilité. La responsabilité qui est engagée ici est davantage liée à une

⁵¹⁴ Cette possibilité de recours est ancienne, et ses conditions, énoncées dès l'arrêt *Plaumann* (CJCE 15 juill. 1963, *Plaumann*, aff.25/62) imposent une lecture très stricte des critères de recevabilités, basés sur le caractère direct et individuel de l'intérêt à agir.

⁵¹⁵ TPIUE, ord., 6 sept. 2011, *Inuit Tapiriit Kanatami e.a. c/ Parlement et Conseil* précité, point 56. Sur cet arrêt, voir COUTRON L., « La définition de la notion d'actes réglementaires au sens de l'article 263 alinéa 4 TFUE : le Tribunal jurislature ? » *RTDE* 2012 p. 165

⁵¹⁶ La doctrine met d'ailleurs en lumière cette ambiguïté : voir notamment D.SIMON, Commentaire n°388 sous TPIUE, ord., 6 sept. 2011, *Inuit Tapiriit Kanatami e.a. c/ Parlement et Conseil*, *Europe* n°11, Novembre 2011 : « *le Tribunal en déduit que l'article 263, alinéa 4 TFUE « ne permet pas de former un recours contre tous les actes répondant aux critères d'affectation directe et d'absence de mesures d'exécution, ni contre tous les actes de portée générale répondant à ces critères, mais uniquement contre une catégorie spécifique de ces derniers, à savoir les actes réglementaires » sans qu'une telle interprétation puisse être contestée au nom du principe général du droit à une protection juridictionnelle effective tel que garanti notamment par l'article 47 de la Charte des droits fondamentaux, et encore moins au nom des conventions d'Aarhus ou de Rio* »

⁵¹⁷ Notamment dans l'arrêt CJUE, gde ch., 3 octobre 2013, *Inuit Tapiriit Kanatami e.a. c/ Parlement et Conseil*, aff. C-583/11 P, la Cour rejette l'argumentation des parties tenant à la violation du droit à une protection juridictionnelle effective, en faisant remarquer que les requérants pouvaient toujours « *contester les actes d'exécution devant les juridictions nationales, en particulier par la voie de l'exception d'illégalité et le cas échéant en suscitant un renvoi préjudiciel en appréciation de validité des actes de l'Union* »

priorité de réparation d'un dommage. Le terme de « responsabilité » désigne une responsabilité au sens judiciaire (ou au sens de responsabilité administrative si l'on respecte le dualisme juridictionnel de certains Etats membres). On poursuit le travail de responsabilisation de la prise de décision sur le terrain judiciaire. Elle s'exerce là encore sur les Etats-membres en cas de mauvaise application du droit de l'Union, et peut se prolonger par un engagement de la responsabilité extra contractuelle de l'Union⁵¹⁸. Dans ces situations, le juge se fait protecteur des citoyens lorsqu'un acte normatif⁵¹⁹ émanant de l'Union viole une règle supérieure de droit protégeant les particuliers, ou commet un manquement envers ses engagements internationaux : l'Union engage alors sa responsabilité extra contractuelle du fait de son activité normative. Mais là encore les conditions pour engager ce type de responsabilité restent relativement restreintes. Le régime de cette responsabilité a été dégagé par la Cour dans le cadre des contentieux portant sur les politiques économiques, et notamment la politique agricole de la Communauté. Dans son arrêt *Zuckerfabrik Schöppenstedt*⁵²⁰, la Cour a exigé qu'il y ait « *une violation suffisamment caractérisée d'une règle supérieure de droit protégeant les particuliers* » pour engager la responsabilité de l'Union. La jurisprudence a depuis affiné cette condition, que l'on peut décomposer en trois temps dans le raisonnement du juge : il faut d'abord que la règle violée ait « *pour objet de conférer des droits aux particuliers* »⁵²¹, ensuite que la violation soit suffisamment caractérisée, et enfin que le demandeur prouve un lien de causalité entre la violation et le dommage subi, qui de son côté doit être spécial et grave.

⁵¹⁸ Article 340 alinéa 2 TFUE : « En matière de responsabilité non contractuelle, l'Union doit réparer, conformément aux principes généraux communs aux droits des États membres, les dommages causés par ses institutions ou par ses agents dans l'exercice de leurs fonction »

⁵¹⁹ Sachant qu'après quelques hésitations jurisprudentielles, la Cour a désigné de manière autonome ce que le terme d'acte normatif désigne : dans l'arrêt *Bergadem*, le juge a précisé que ce n'était pas la forme (législative vs administrative) qui permet de caractériser l'acte normatif, mais le pouvoir d'appréciation de l'autorité qui l'a émis. CJCE, 4 juill. 2000, , *Bergadem*, aff. C-352/98

⁵²⁰ CJCE, 2 déc. 1971, *Zuckerfabrik Schöppenstedt*, aff. 5/71

⁵²¹ La référence à une règle « supérieure » de droit a disparu au profit de cette acception plus large depuis l'arrêt CJCE, 4 juill. 2000, *Bergadem*, aff. C-352/98

Ce régime, pourtant inspiré des régimes nationaux, aboutit à un engagement de la responsabilité extracontractuelle bien moins fréquent que dans les systèmes des Etats membres. Mais surtout, l'engagement de la responsabilité extracontractuelle est encore subordonné à la preuve d'une faute commise par l'institution. Certaines propositions, notamment des avocats généraux ont penché pour la consécration d'une responsabilité sans faute qui aurait permis d'élargir la protection juridictionnelle des personnes⁵²², mais la Cour l'a finalement rejetée⁵²³, en laissant par conséquent apparaître une certaine catégorie d'actes portant préjudice aux particuliers sans qu'il ne leur soit possible de demander réparation. Cette conséquence indirecte a permis à certains auteurs d'opérer un rapprochement avec la théorie de l'acte de gouvernement, et de proclamer « *la naissance de l'acte de gouvernement en droit communautaire* »⁵²⁴.

239. Dans l'ensemble, il faut retenir que l'Union garantit en principe une protection juridictionnelle à ses citoyens, qui met en lumière son originalité vis-à-vis des organisations internationales classiques. Mais il apparaît que ce lien est parfois émoussé par les conditions souvent restreintes des différentes possibilités d'action. S'il y a une progression dans la garantie de l'accès au juge pour contrôler la prise de décision de l'Union, cette progression reste timide. Pour l'ensemble de la typologie des voies de recours, les argumentations vont en faveur d'une ouverture plus prononcée, qui permettrait aux justiciables de contrôler plus efficacement la prise de décision de l'Union. Les avocats généraux en particulier, que ce soit pour les voies de recours que les particuliers peuvent emprunter à l'encontre des actes juridiques de l'Union européenne à portée générale⁵²⁵, ou pour les actions en

⁵²² Conclusions de l'avocat général POIARES MADURO sur l'affaire *FIAMM*

⁵²³ CJCE, 9 sept. 2008, *FIAMM technologies c/ Conseil et Commission*, aff. Jointes C-120/06 et C-121/06

⁵²⁴ COUTRON L., « Responsabilité pour faute et responsabilité sans faute en droit communautaire. Les approximations de l'arrêt *FIAMM* », *RFDA*, 2009, p.330

⁵²⁵ Voir les conclusions de l'avocat général KOKOTT, dans l'affaire *Inuit*, qui présente d'emblée la position de la Cour comme étant l'objet de critiques. Cette situation ne lui paraît guère satisfaisante : « Aucun apaisement n'est encore en vue à ce jour dans la vive controverse qui entoure le point de savoir dans quelle mesure ce nouveau régime a élargi le droit de recours des particuliers ». Conclusions de l'avocat général J.KOKOTT, présentées le 17 janvier 2013, *Inuit tapiriit kanatami e.a. contre Parlement européen et Conseil de l'Union européenne*, affaire c-583/11 P

responsabilité⁵²⁶, soulignent l'aspect controversé de ces progressions trop timides. L'enjeu reste une incomplétude de la protection juridictionnelle des personnes privées au sein de l'Union.

D'un autre côté, les incertitudes liées au droit de recours sont contrebalancées par l'extension du corpus des décisions de l'Union que les citoyens peuvent atteindre par la voie juridictionnelle.

2 - L'extension des matières soumises au contrôle des particuliers

240. Les particuliers, sujets de droit de l'Union, n'ont pas forcément accès à la contestation juridictionnelle de tous les actes émanant de l'Union. En plus des nuances tenant à la nature des actes attaquables, il y a également une nuance quant à l'objet des actes. Certains domaines de politique européenne échappent habituellement aux recours des particuliers. Mais cette nuance est sur le point d'être éliminée : on assiste, depuis la rédaction du Traité portant Constitution pour l'Europe et l'entrée en vigueur du traité de Lisbonne à une extension du nombre de domaines de politique européenne que les particuliers peuvent atteindre par les voies de recours juridictionnels.

241. Cette extension correspond à l'aspiration de la construction européenne de s'aligner sur les principes de l'Etat de droit. L'aspiration apparaît dès la création de la CEE, occasion lors de laquelle est inventée l'expression « *Communauté de droit* »⁵²⁷. L'expression pourrait laisser penser qu'il s'agit d'un acquis, et que les gouvernants européens sont effectivement soumis à une forme de droit constitutionnel propre. Mais les Communautés, puis l'Union, ne sont pas construites sur un plan hétérogène et stable, puisque si certaines politiques sont intégralement transférées à la Communauté, une autre partie reste basée sur la coopération

⁵²⁶ Voir les conclusions de l'avocat général POIARES MADURO sur l'affaire *FIAMM*, précitées

⁵²⁷ « *Walter Hallstein, alors président de la Commission CEE, utilisa la formule, Communauté de droit, dans une conférence de presse de 1959* » RIDEAU J., *Jurisclasseur Europe*, Fasc. 110 : UNION EUROPÉENNE . – Nature, valeurs et caractères généraux

intergouvernementale, et donc maîtrisée pas les Etats membres. Or on ne peut soumettre les Etats – souverains – dans le cadre des « piliers » intergouvernementaux⁵²⁸.

La notion de « *Communauté de droit* », prolongée par celle d'« *Union de droit* » dès Maastricht⁵²⁹, n'est alors pas une affirmation, mais un objectif qui a pour horizon l'intégration de l'ensemble des actions de l'Union sous le régime des politiques communautarisées. Cette perspective est donc clairement une question sensible pour les Etats qui souhaitent garder leurs prérogatives sur certaines politiques. Les matières communautarisées restent d'ailleurs celles du premier pilier, les deux autres piliers étant soumis à un régime intergouvernemental.

242. Sur ce fond de problématique d'intégration, la Cour de Justice a mené une bataille pour la promotion de cet idéal. Elle affirme dès 1986 dans son arrêt « *les Verts* » que « *la Communauté est une Communauté de droit en ce que « ni ses États membres ni ses institutions n'échappent au contrôle de la conformité de leurs actes à la charte constitutionnelle de base qu'est le traité* »⁵³⁰. Elle insiste dès que l'occasion se présente pour réaffirmer ce principe et l'étayer⁵³¹.

243. Le traité d'Amsterdam mentionne l'expression parmi les principes fondateurs de l'Union, mais ce n'est qu'avec le traité de Lisbonne qu'elle semble dépasser sa simple énonciation incantatoire. Le dernier traité fait en effet disparaître la construction en piliers, ce qui, à première vue laisse penser à une généralisation de la justiciabilité du droit de l'Union. Cela est partiellement vrai, puisque la PESC échappe encore à cette

⁵²⁸ RIDEAU J. (dir.), *De la Communauté de droit à l'Union de droit, continuités et avatars européens*, LGDJ, 2000

⁵²⁹ Cette expression d'« *Union de droit* » a été reprise par la Cour dans l'arrêt CJUE, Grande Chambre, 29 juin 2010, *Procédure pénale c/ E et F*, aff. C-550/09

⁵³⁰ CJCE, 23 avr. 1986, *Les Verts c/ PE*, aff. 294/83, point 23

⁵³¹ Voir par exemple CJCE, 10 juill. 2003, *Comm. c/ BEI*, aff. C-15/00, arrêt dans le quel la Cour précise l'importance de son propre rôle dans le renforcement de l'Union de droit : « *la Communauté est une communauté de droit en ce que ni ses États membres ni ses institutions n'échappent au contrôle de leurs actes à la charte constitutionnelle qu'est le traité CE et que ce dernier a établi un système complet de voies de recours et de procédures destinées à confier à la Cour le contrôle de la légalité des actes des institutions* »

communautarisation. Par contre, un progrès est notable dans l'intégration de la politique de l'ELSJ⁵³², qui touche particulièrement le statut des citoyens. C'est en tout cas ce que certains commentateurs ont appelé de leurs vœux avant la signature du traité de Lisbonne, attendant de la Cour qu'elle prenne position pour intégrer le droit de l'ELSJ à l'effort d'extension de la juridictionnalisation des actions de l'Union⁵³³. Bien que le système de justiciabilité différenciée soit encore la règle pour les actes de l'ancien troisième pilier pris avant l'entrée en vigueur du traité de Lisbonne⁵³⁴, les juges peuvent désormais connaître des recours en annulation des actes pris sur le fondement du titre VI TUE, et poser à la Cour de justice une question préjudicielle. On assiste bien à une « *banalisation de l'accès au juge* »⁵³⁵ avec l'entrée en vigueur du traité de Lisbonne en ce qui concerne l'étendue de la justiciabilité du droit de l'Union. L'Union de droit en sort renforcée, et bien qu'elle ne représente pas encore un acquis, l'extension horizontale des actes que les citoyens peuvent atteindre par leur contrôle leur offre une nouvelle garantie matérielle de protection juridictionnelle.

⁵³² Ancien troisième pilier comprenant les titre IV TCE relatif aux « visas, asile, immigration et autres politiques relatives à la libre circulation des personnes » et titre VI TUE « dispositions relatives à la coopération policière et judiciaire en matière pénale », aujourd'hui regroupés au sein du titre V TFUE relatif à l' « espace de liberté de sécurité et de justice ».

⁵³³ « *Comme souvent dans l'histoire européenne, la juridiction de l'Union peut jouer un rôle déterminant dans cette démarche. Si l'on sait à quel point depuis les premiers balbutiements de la coopération sécuritaire entre Etats membres, la place du juge a été controversée, on sait également combien la dette de l'intégration européenne est forte à l'égard d'un juge qui a cimenté, colmaté et conforté chaque étape du processus. Au même titre que les affaires Van Gend an Loos, Costa c/ Enel ou Cassis de Dijon ont permis l'édification de l'ordre juridique communautaire ou du marché intérieur, l'ELSJ attend ses jurisprudences fondatrices* » LABAYLE H., « Architecte ou spectatrice ? La Cour de justice de l'Union dans l'Espace de liberté, sécurité et justice », *RTDE* 2006 p. 1

⁵³⁴ Le Protocole n°36 prévoit des mesures transitoires pour ces anciens actes. La compétence des juridictions et de la Cour en ce qui les concerne reste limitée.

⁵³⁵ GUILLOUD L., « le droit au juge dans l'Union européenne : passe, impair et manque », *RDP* Novembre 2012, n°6, p.1699

§ 2 - Le rattachement du statut contentieux à la citoyenneté européenne

244. Le rôle de la Cour de Justice est largement atypique par rapport au rôle des juridictions classiques. Cela tient à la nature – indéfinissable – de la construction européenne, mais cela tient de manière plus remarquable au comportement que la Cour elle-même a choisi d'adopter dans le processus d'intégration européenne. La consécration du statut de citoyen européen comme statut fondamental en est l'illustration la plus éloquente, parce qu'elle montre combien le juge a su utiliser l'idée « *selon laquelle c'est justement sur le terrain du droit et des droits que l'Union européenne est parvenue à obtenir les résultats les plus positifs et concrets du point de vue de l'intégration* »⁵³⁶. En rattachant le statut contentieux des particuliers à la citoyenneté européenne (A), le juge s'est fait promoteur du statut de citoyen européen, en jouant habilement sur une confusion entre domaine juridictionnel et domaine politique (B).

A - La consécration de la citoyenneté européenne comme statut fondamental

245. Le rattachement des droits des ressortissants des Etats membres au statut de citoyen européen est le fruit d'une jurisprudence audacieuse de la Cour de Justice. Celle-ci a proclamé le caractère fondamental du statut de citoyen européen (1), ce qui a eu pour conséquence de développer considérablement les conditions d'application du droit de l'Union (2). La citoyenneté européenne apparaît aujourd'hui comme un statut-ressource pour les individus.

1 - La reconnaissance de la citoyenneté européenne comme statut fondamental

246. Bien que la protection des droits des individus soit de mieux en mieux garantie par le système juridictionnel des Communautés puis de l'Union, le juge européen a mis un point d'honneur à faire émerger de sa jurisprudence une reconnaissance spéciale du statut de citoyen européen.

⁵³⁶ TIZZANO A., « Notes sous le rôle de la Cour de Justice », in *De Rome à Lisbonne : les juridictions de l'Union européenne à la croisée des chemins, Mélanges en l'honneur de Paolo MENGOZZI*, Bruylant, 2013, p.

A première vue une telle reconnaissance par le juge n'était pas indispensable, puisque l'article 17 du TUE tel qu'il résultait du traité de Maastricht tenait plus d'une proclamation symbolique que d'une base juridique sur laquelle le juge aurait pu fonder ses décisions⁵³⁷. Celui-ci disposait pour ce faire du corpus de droits octroyés aux ressortissants des Etats membres dans la réalisation de la libre circulation des personnes⁵³⁸. Plus exactement, lorsqu'il s'agissait d'appliquer ces dispositions sur la libre circulation, le juge vérifiait à l'origine l'existence d'un lien économique entre l'Union et l'individu qui réclamait se voir appliquer la liberté de circulation : celui-ci consistait soit en l'existence d'un travail salarié, soit d'un travail indépendant, soit d'une prestation de service dans un autre Etat membre que l'Etat d'origine de l'individu. On ne faisait pas référence à l'individu-citoyen, mais à l'individu-travailleur. La logique économique des traités voulait donc que le juge ne soit pas amené à se prononcer sur le statut de citoyen européen puisqu'il avait des dispositions spéciales plus précises que celle – au contenu juridique indéterminé – de la citoyenneté⁵³⁹.

247. Mieux encore, le droit communautaire avait progressivement élargi la catégorie des personnes pouvant accéder à la liberté de circulation, et à son pendant la non-discrimination entre nationaux et européens. Ainsi, en partant du premier cercle des travailleurs et de leur famille, entendu strictement, on a progressivement ajouté le cercle des personnes en attente ou ayant exercé une activité économique⁵⁴⁰. Une majorité des ressortissants des Etats-membres pouvaient ainsi prétendre à l'exercice de la liberté de circulation. Malgré cet élargissement, il reste que la détermination des titulaires de la liberté de circulation était

⁵³⁷ Actuel article 20 TFUE (ex-article 17 TCE)

⁵³⁸ Ce corpus, mis en place dès la naissance des Communautés et donc bien avant la consécration de la citoyenneté européenne, consistait en une liberté de circulation pour les travailleurs salariés (aujourd'hui article 45 TFUE), pour le droit d'établissement (49 TFUE), et pour la prestation de service (56 TFUE).

⁵³⁹ L'article 20 TFUE (ex-article 17 TCE) dresse pourtant une liste de droits susceptibles d'être invoqués par les citoyens : 2. *Les citoyens de l'Union jouissent des droits et sont soumis aux devoirs prévus par les traités. Ils ont, entre autres:*

a) le droit de circuler et de séjourner librement sur le territoire des États membres [...] »

⁵⁴⁰ Cet élargissement est intervenu avec plusieurs directives : d'abord la directive du 28 juin 1990, n°90/365 relative au droit de séjour des travailleurs salariés et non salariés ayant cessé leur activité professionnelle, ensuite celle du 29 octobre 1993, n°90/366 relative au droit de séjour des étudiants, et la dernière, résiduelle, du 28 juin 1990, n°90/364, relative au droit de séjour.

encore liée à un critère économique. C'est à ce niveau que le juge est intervenu, en affranchissant totalement cette liberté de la notion – même élargie – de travailleur, pour la raccrocher au statut politique de citoyen européen. L'arrêt *Martinez Sala* de 1998⁵⁴¹ montre une première évolution alors que le juge européen applique à un individu qui ne pouvait être considéré comme un agent économique un droit destiné aux travailleurs⁵⁴². Le juge a ainsi accordé à la requérante le bénéfice du droit à la non-discrimination entre travailleurs nationaux et européens, en se fondant implicitement sur le statut de citoyen européen. C'est ensuite en 2001 avec l'arrêt *Grzelczyk*⁵⁴³ que le juge « *se prononce sans détour sur la manière dont il faut entendre le statut de citoyen de l'Union* »⁵⁴⁴. Lors du litige opposant un étudiant français et le centre public d'action sociale de sa commune de résidence en Belgique concernant l'attribution d'un revenu minimum, le juge a clairement fondé sa solution sur le statut de citoyen européen en précisant que celui-ci « *a vocation à être le statut fondamental des ressortissants de l'Union* »⁵⁴⁵.

⁵⁴¹ CJCE, 12 mai 1998, *Martinez Sala*, aff. C-85/96

⁵⁴² Il s'agissait d'une prestation sociale (allocation d'éducation) que les services sociaux allemands avaient refusée à Mme Martinez Sala au motif qu'elle n'avait pas présenté de carte de séjour supplémentaire à son titre de séjour. Le juge, sans se prononcer sur le fait que Mme Martinez Sala soit concernée ou non par la libre circulation des travailleurs, lui applique le bénéfice de la non-discrimination entre nationaux et ressortissants communautaires (point 54 s.).

⁵⁴³ CJCE, 20 septembre 2001, *Grzelczyk*, C-184/99

⁵⁴⁴ DAVID F., « La citoyenneté de l'Union, statut fondamental des ressortissants des Etats membres, Note sous CJCE, 20 septembre 2001, *Grzelczyk*, C-184/99 », *RTDE* 2003 p.553

⁵⁴⁵ Points 30 et 31 de l'arrêt : « 30. Dans le domaine d'application du traité, une telle discrimination est en principe interdite par l'article 6 de celui-ci. En l'espèce, cet article doit être lu en combinaison avec les dispositions du traité sur la citoyenneté de l'Union pour apprécier le domaine d'application de celui-ci.

31. En effet, le statut de citoyen de l'Union a vocation à être le statut fondamental des ressortissants des États membres permettant à ceux parmi ces derniers qui se trouvent dans la même situation d'obtenir, indépendamment de leur nationalité et sans préjudice des exceptions expressément prévues à cet égard, le même traitement juridique »

Cet audacieux fondement a été avalisé par le droit de l'Union, sous la forme d'une directive de 2004⁵⁴⁶ qui unifie les catégories de titulaires de la liberté de circulation sous le statut de citoyen européen.

248. C'est bien l'action du juge qui a permis de lier droit communautaire et citoyenneté européenne. Le juge de l'Union a déplacé le fondement des droits des individus pour les attacher à leur statut de citoyen. Ainsi il ne fait pas que donner un contenu au statut de citoyen, il en fait « *le statut fondamental* » de l'individu. Ce processus est à la fois une unification des catégories des titulaires de droits, et une égalisation des statuts entre individus. La citoyenneté européenne forme alors une synthèse des droits des individus quelque soit leur rôle dans la société. Cette idée d'égalisation est particulièrement importante car elle a pour conséquence d'attribuer à tous les citoyens la même justiciabilité de leurs droits. Cet accès généralisé au juge permet d'établir un lien direct entre les individus et la prise de décision de l'Union, là où il n'y avait originairement qu'un lien sectoriel et segmenté.

2 - L'approfondissement des droits des individus grâce au statut contentieux du citoyen européen

249. Une fois ce statut unifié reconnu, l'Union a entrepris de l'approfondir. Cet approfondissement peut se présenter comme le résultat attendu d'une équation : puisque les droits et libertés reconnus aux travailleurs par le traité sont désormais attribués aux citoyens, ces droits vont voir leur application s'étendre. Le résultat de cette équation n'est certes pas inattendu, mais il est avant tout le fruit d'une jurisprudence volontariste. Cette jurisprudence a été assez controversée dans le sens où elle a contribué à élargir considérablement le champ d'application du droit communautaire. En effet, raccrocher les droits individuels issus du traité à la citoyenneté européenne a conduit à une évaporation des frontières entre droit de l'Union et droit national, en particulier vis à vis des deux grands

⁵⁴⁶ Directive 2004/38/CE du Parlement européen et du Conseil du 29 avril 2004 relative au droit des citoyens de l'Union et des membres de leurs familles de circuler et de séjourner librement sur le territoire des États membres, modifiant le règlement (CEE) n° 1612/68

pôles de droits et libertés issus du principe de non discrimination et de la liberté de circulation.

250. Sur la question de la liberté de circulation, on a ainsi pu observer que le juge de l'Union s'est affranchi de la condition *ratione materiae* de l'application du droit communautaire pour ne plus privilégier que la condition *ratione personnae*⁵⁴⁷ : il a appliqué le droit de l'Union à des situations qui se trouvaient normalement hors du champ d'application matériel. Il a pu le faire en raccrochant artificiellement ces situations au statut de citoyen européen. Ce processus, amorcé dès les arrêts *Martinez Sala* et *Grzelczyk*, est remarquable en particulier à partir de la jurisprudence *Garcia Avello*⁵⁴⁸. A partir de cet arrêt, le juge européen continue de proclamer le nécessaire respect des bornes du champ d'application matériel du droit communautaire lorsque l'affaire porte sur des situations internes, relevant du droit national⁵⁴⁹. Pourtant il fait bénéficier de l'application du droit communautaire des personnes qui ne semblent pas entrer dans le champ d'application matériel de l'Union parce qu'ils n'ont jamais exercé leur droit à la liberté de circulation. On se trouve donc logiquement dans un cas de situation purement interne, mais le juge leur applique le droit de l'Union à cause de leur statut de citoyen européen.

251. Le statut de citoyen européen transforme la condition d'exercice de la liberté de circulation – condition matérielle à l'application du droit de l'Union – en une simple

⁵⁴⁷ sur ce point, voir l'ensemble des contributions réunies dans l'ouvrage de GAUDIN H. (dir.), *De nouvelles frontières pour le droit communautaire ? la question du champ d'application*, RAE 2003-2004 p.7s., et notamment l'Introduction par GAUDIN H., « Diversité et évolution du champ d'application en droit communautaire »

⁵⁴⁸ CJCE, 2 octobre 2003, *Carlos Garcia Avello c/ Belgique*, aff. C-148/02

⁵⁴⁹ Cette précision de la Cour, manifestement contredite par l'extension du champ d'application de l'Union qu'elle fera quelques lignes plus loin dans sa décision, a été ironiquement soulignée par certains commentateurs : « *La Cour se défend ensuite de vouloir instrumentaliser la citoyenneté de l'Union pour appréhender des situations purement internes n'ayant aucun rattachement au droit communautaire* » Y. GAUTIER, « nationalité : commentaire n° 374 sous CJCE, 2 octobre 2003, *Carlos Garcia Avello c/ Belgique*, aff. C-148/02 » *Europe* n° 12, Décembre 2003.

fiction⁵⁵⁰. Une fois que cette brèche est ouverte, que le droit communautaire vient s'appliquer à des situations qui auraient originellement été vues comme des situations internes, le juge poursuit son œuvre d'approfondissement en développant la fonction égalitariste de la citoyenneté. L'égalisation se réalise à deux titres : à titre symbolique d'abord, la citoyenneté a pour corollaire traditionnel l'égalité entre tous les citoyens. A titre juridique ensuite, parce que le droit de l'Union garantit la non discrimination entre nationaux et ressortissants des Etats membres dans l'application des droits et libertés qu'ils tirent du Traité. Or si le juge étend l'application des droits et libertés du Traité à l'ensemble des citoyens européens, il étend le principe de non discrimination à tous : « *l'extension progressive du champ personnel et matériel du principe de non-discrimination a entraîné l'émergence d'un statut de citoyen européen en puissance* »⁵⁵¹.

252. Enfin, l'élargissement extrême que le juge a apporté à l'application du droit de l'Union du fait du rattachement au statut de citoyen européen est celui issu de l'effet utile. Le juge de l'Union ne fait pas que protéger les droits des citoyens il va jusqu'à entourer de garanties pratiques son effectivité. Il a dégagé au sein de sa jurisprudence des conditions d'élargissement du bénéfice de la citoyenneté européenne aux membres de la famille des citoyens, de manière à ce que la citoyenneté ne soit pas privée en pratique d'effet utile⁵⁵².

⁵⁵⁰ « cette assertion de la Cour [sur la citoyenneté européenne en tant que statut fondamental] signifie qu'elle tend à reconnaître l'existence de droits spécifiques attachés à la citoyenneté européenne, citoyenneté européenne qui n'est pas considérée comme un simple agrégat des libertés de circulation économiques du traité et des directives d'applications, mais comme un véritable statut ». TINIERE R., *L'office du juge communautaire des droits fondamentaux*, Thèse sous la direction de F.SUDRE, Bruylant 2007 p.294

⁵⁵¹ ILOPOULOU A., *Libre circulation et non discrimination, éléments du statut de citoyen de l'Union européenne*, Thèse sous la direction de J.DUTHEIL DE LA ROCHERE, Bruylant, 2008, p.62 s.

⁵⁵² C'est ce qu'il ressort de plusieurs jurisprudences : d'abord l'arrêt *Zhu et Chen* (CJCE (assemblée plénière), 19 octobre 2004, *Kunqian Catherine Zhu et Man Lavette Chen*, C-200/02), qui reconnaît aux ascendants d'un citoyen européen (enfant) un droit de séjour accessoire, permettant à l'enfant de bénéficier effectivement de la citoyenneté européenne. Viennent ensuite plusieurs arrêts précisant (ou non) les limites de cette extension : l'arrêt *Metock* (CJCE, 25 juillet 2008, *Metock e. a.*, C-127/08) consacre un abandon de la condition transfrontalière pour un ressortissant des pays tiers demandant le bénéfice d'un droit de séjour accessoire, en tant que conjoint de citoyen européen, l'arrêt *Zambrano* (CJUE, 8 mars 2011, *Ruiz Zambrano*, C-34/09) approfondit avec l'abandon de la condition transfrontalière pour le citoyen dans sa demande à faire

Les droits des individus ont donc, sous l'action volontariste du juge, connu un élargissement et un approfondissement conséquents. Leur rattachement au statut de citoyen européen est un considérable vecteur d'expansion du droit de l'Union. Il contribue à rendre incertaines les frontières entre compétences des Etats membres et de l'Union, notamment en ce qui concerne les sujets sensibles du droit de séjour. En développant sa citoyenneté, l'Union risque d'empiéter sur les prérogatives souveraines des Etats. Mais en plus de cette sensibilité liée aux problématiques de souveraineté, ce rattachement des droits socio-économiques au statut de citoyen n'est pas neutre en ce qui concerne l'édification du statut politique du citoyen.

B - Le juge, promoteur du statut de citoyen européen

253. Le rattachement des droits des particuliers au statut de citoyen instaure une confusion entre domaine contentieux et domaine politique. Le juge s'est placé dans une position ambigüe, qui fait de lui à la fois le protecteur des droits des particuliers et le promoteur de la citoyenneté européenne. En effet, en rapprochant les deux domaines – contentieux et politique – il contribue surtout à donner un contenu au concept de citoyenneté européenne. En ce sens, le juge n'agit plus seulement en tant que garant de la bonne application du droit de l'Union, il apparaît aussi bâtisseur d'Europe. En donnant une réalité sociale à la citoyenneté (1), il en fait un vecteur détourné d'intégration politique (2)

1 - La réalisation d'une citoyenneté sociale

254. Le rattachement des droits et libertés économiques du traité n'est pas sans lien avec l'essor politique du statut de citoyen européen. C'est du moins ce que défend une partie de

bénéficier ses ascendants du droit de séjour accessoire. Ces extensions sont atténuées par les arrêts *McCarthy* et *Dereci* (CJUE, 5 mai 2011, *McCarthy*, C-434/09 et CJUE 15 novembre 2011, *Dereci*, C-256/11). Sur ce point, voir PLATON S., « Le champ d'application des droits du citoyen européen après les arrêts Zambrano, McCarthy et Dereci, de la boîte de Pandore au labyrinthe du Minotaure » *RTDE* 2012 p. 23

la doctrine⁵⁵³, qui voit en ce rattachement l'acte de naissance d'une citoyenneté en tant que corps social homogène, préalable à l'avènement d'une communauté politique.

Etendre les droits des travailleurs européens à l'ensemble des citoyens permet en effet de construire un corps social homogène. Les droits et libertés issus du traité ont vocation à s'imposer de manière uniforme. On élabore donc une unité des règles sociales applicables aux individus, installant une solidarité entre eux. Ceux-ci sont, de par l'égalisation de leurs conditions de vie, rattachés à une société européenne, terrain fertile d'une identité européenne⁵⁵⁴.

255. Le développement du volet social de la citoyenneté européenne donnerait alors à celle-ci l'élan qui lui manque dans son élaboration politique. En effet, on peut difficilement dire que la citoyenneté politique de l'Union, attendue depuis les premières élections du Parlement au suffrage universel, depuis l'octroi des droits d'expression politiques issus du traité de Maastricht et depuis tous les approfondissements que certains organes ont amenés à la capacité de contestation des citoyens, soit réellement aboutie. On imagine donc que l'approfondissement de la citoyenneté sociale comblera les retards de croissance de la citoyenneté politique.

Cette théorie n'est encore pour l'heure qu'une vision, en raison des difficultés d'harmonisation sociale entre les Etats membres, mais le comportement du juge s'inscrit totalement dans la réalisation de cette vision : « *si l'intégration plafonne par les instruments politiques classiques, elle peut encore être réalisée par l'homogénéisation du tissu social et*

⁵⁵³ Pour une expression complète de cette vision, voir ILOPOULOU A., *Libre circulation et non discrimination, éléments du statut de citoyen de l'Union européenne*, Thèse sous la direction de DUTHEIL DE LA ROCHERE J., Bruylant, 2008

⁵⁵⁴ Dans son introduction, A.ILOPOULOU justifie son étude des principes de liberté de circulation et de non discrimination par leur portée politique et leur intérêt en matière de construction d'une identité européenne : « *Les deux principes [de la liberté de circulation et de non discrimination] sont particulièrement aptes à concourir à l'élaboration d'une identité européenne partagée. Cette dernière, indispensable pour animer l'édifice communautaire, est susceptible d'émerger à travers la rencontre et l'échange des cultures et identités nationales. [...] Ceci nous semble être le moyen le plus à même de forger une culture européenne comme susceptible de renforcer le sentiment d'appartenance à l'Union* », ILOPOULOU A., *Libre circulation et non discrimination, éléments du statut de citoyen de l'Union européenne*, op. cit. p.55

humain. Telle est la philosophie qui sous-tend les arrêts de la Cour [...] concernant le statut de citoyen européen »⁵⁵⁵. On constate effectivement que les différentes jurisprudences qui ont élargi puis approfondi l'application des droits des individus ont eu en parallèle pour effet de donner un contenu à la citoyenneté européenne. D'ambition politique, elle est passée à statut civil ; d'abstraction utopique⁵⁵⁶, elle est devenue un ensemble tangible de droits et libertés aux effets concrets.

2 - Un phénomène de juridicisation du politique, vecteur d'intégration

256. La rencontre entre domaine contentieux et statut politique de la citoyenneté européenne peut être vue comme une manifestation du phénomène de juridicisation du politique. Ce phénomène, identifié à la fois par les doctrines politiques et juridiques, est souvent décrit comme une confusion croissante des rôles de la sphère politique et de la sphère juridictionnelle au point de faire émerger une conception du droit comme nouveau régulateur politique⁵⁵⁷. Sans s'étendre sur la réalité de cette conception, certains auteurs préfèrent se borner à constater une interdépendance croissante entre sphères politiques et judiciaires⁵⁵⁸ dans laquelle le juge collabore avec les preneurs de décision pour préciser et affiner les normes émises. Il devient alors un acteur central de la prise de décision.

⁵⁵⁵ ILOPOULOU A., *Libre circulation et non discrimination, éléments du statut de citoyen de l'Union européenne*, op. cit. p.2

⁵⁵⁶ dans le sens où la citoyenneté en tant que communauté politique est souvent définie comme une « utopie créatrice », ou comme fiction faisant référence à un idéal de régime politique.

⁵⁵⁷ Sur ce point, voir JOBERT B., « les nouveaux usages du droit dans la régulation politique », in COMMAILLE L., DUMOULIN L., ROBERT C. (dir.) *La juridicisation du politique*, op.cit. p.129

⁵⁵⁸ « Ce n'est pas comme effet de la dissolution des frontières entre judiciaire et politique et de la confusion des logiques entre ces espaces qu'il faut, nous semble-t-il, saisir ces dynamiques [de judiciarisation du politique]. Elles découlent bien plutôt de l'allongement progressif des chaînes d'interdépendance dont procèdent les politiques publiques [...] » DUMOULIN L. et ROUSSEL V., « la judiciarisation de l'action publique », in BORRAZ O. et GIRAUDON V. (dir.) *Politiques publiques 2. Changer la société*, Les Presses de Science Po, 2010, p.243

Au niveau de l'Union, cette interdépendance est visible dans le processus d'intégration par le droit, et par conséquent, par le rôle moteur laissé au juge de l'Union⁵⁵⁹. Les observateurs de la construction européenne ont clairement vu dans le droit communautaire, fruit des compromis entre les Etats, puis entre les Etats et les institutions européennes, le vecteur principal de l'intégration. Le juge, chargé de veiller au respect de ce droit, s'est logiquement transformé en artisan de l'intégration européenne⁵⁶⁰. Mais il est allé au-delà de ce rôle attendu : il s'est mué en conquérant de nouveaux territoires pour le droit communautaire, y compris lorsque la construction de l'Europe s'est révélée être en panne d'impulsion politique. Cette situation est mise en lumière par certaines personnalités politiques regrettant le manque d'élan européen actuel, qui opposent d'un côté l'« *Europe pragmatique* » - celles des avancées concrètes telles que celles acquises par les juges dans des domaines ponctuels – et d'un autre côté une « *Europe des projets* »⁵⁶¹.

⁵⁵⁹ « En créant les communautés européennes, les « Pères fondateurs » ont mis en place un système institutionnel hybride, reposant sur l'intrication étroite de plusieurs logiques de fonctionnement. Le droit devait assurer la cohérence et l'efficacité de l'ensemble, être à la fois le moteur de l'intégration européenne, le langage commun de ses acteurs et le régulateur des rapports interinstitutionnels. Aussi la Cour de Justice des Communautés Européennes, qui était chargée d'interpréter le droit communautaire et de veiller à sa bonne application, a-t-elle joué d'emblée un rôle clé [...] ». COSTA O., « la Cour de justice et le contrôle démocratique de l'Union européenne », *RFSP*, vol.51, n°6, Décembre 2001, p.881

⁵⁶⁰ Ce rôle est unanimement constaté par l'ensemble des mouvements politiques, qu'ils soient souverainistes, ou pro-européens (la seule différence tient à la critique, positive ou négative, qu'ils en ont fait) : « Le premier [discours], émanant des responsables politiques et analystes les plus critiques à l'égard du processus d'intégration supranational et de ses modalités, dénonçait les dérives de la jurisprudence de la Cour et la manière très libre dont ses juges interprétaient les traités pour servir l'objectif de construction européenne, assurer l'indépendance de ses institutions et donner sa force au droit communautaire. Les juges étaient accusés de promouvoir ouvertement l'intégration européenne [...] Un second discours [...] soulignait pour sa part la contribution de la Cour au respect par les institutions européennes et les acteurs économiques de leurs obligations, et par les Etats membres de leurs engagements » COSTA O., « la Cour de justice et le contrôle démocratique de l'Union européenne », art.cit. p.881

⁵⁶¹ Ce vocabulaire est emprunté à un discours de P.Moscovici : « Je crains ainsi que l'on ne se dirige peu vers ce que j'appelle une « Europe pragmatique » : une Union européenne qui délaisse ses projets intégrationnistes les plus ambitieux et les plus controversés. Les réformes institutionnelles les moins polémiques sont introduites peu à peu, sans être chapeautées par une vision d'ensemble, en un processus de juridicisation rampante auquel participe fortement la Cour. [...] Une version plus positive de cette Europe pragmatique serait

257. Cette juridicisation du politique a largement bénéficié à la citoyenneté européenne. C'est même le thème qui a été le plus porteur d'interventions du juge dans le domaine politique. Le juge s'est comporté en promoteur de la citoyenneté européenne dans des affaires qui ne portaient pas sur le statut politique, mais qui lui fournissaient un prétexte pour proclamer l'importance de ce statut.

Ce rôle protecteur du juge européen est clairement une matérialisation de la juridicisation du politique : il s'agit d'une « *jurisprudence de combat* »⁵⁶², qui n'a pas uniquement pour but la protection du citoyen, sujet de droit de la Communauté. L'objectif est aussi de faire de la citoyenneté un vecteur d'extension du droit de l'Union à travers le mécanisme de l'effet direct : « *lorsque le particulier s'adresse à son juge pour faire reconnaître les droits qu'il tient des traités, il n'agit pas seulement dans son intérêt propre, il devient par là-même une sorte d'agent auxiliaire de la communauté* »⁵⁶³.

258. La citoyenneté est donc devenue, parmi les cas d'intervention du juge, le sujet le plus porteur en termes d'intégration européenne. La Cour s'est ainsi appuyée sur la notion de citoyenneté pour étendre certaines dispositions des traités, et faire gagner progressivement du terrain aux compétences communautaires, l'illustration la plus sensible étant sans doute

une « Europe des projets », c'est-à-dire une Europe qui s'incarnerait au travers de programmes ponctuels, précis, concrets. » MOSCOVICI P., « Situation et perspectives de la construction européenne. Ouverture de la première édition du forum Trans Europe Experts », *PA*, 30 novembre 2010 n° 238, P. 8. Sur cette même question, pour une approche scientifique, voir également V.CONSTANTINESCO, qui démontre combien le « *juridique a été un « truchement » du politique* », dans le sens où l'importance quantitative de la règle de droit au sein de l'Union a été un moyen d'inventer une dimension politique de façon indirecte et artificielle. CONSTANTINESCO V., « L'Union européenne : par le droit vers le politique ? », in Duprat G. (dir.) *L'Union européenne, droit, politique, démocratie*, PUF 1996

⁵⁶² AZOULAI L., « Le rôle constitutionnel de la CJCE tel qu'il se dégage de sa jurisprudence », *RTDE* 2008 p.29

⁵⁶³ LECOURT R., *L'Europe des juges*, Bruylant, 1976 p.260

celle de la protection sociale nationale confrontée à la liberté de circulation élargie des citoyens européens⁵⁶⁴.

Il y a donc une rencontre entre domaine politique – la construction européenne – et statut contentieux, avec l'intervention du juge pour faire progresser celle-ci. Cette rencontre se cristallise autour de la notion de citoyenneté européenne. Elle transforme alors celle-ci pour lui donner une définition hybride. Cette définition hybride est reçue par le citoyen comme un moyen d'approfondir sa vigilance envers la prise de décision européenne.

Section 2 - L'appréhension du statut contentieux par le citoyen européen

259. Le statut contentieux du citoyen européen est avant tout l'œuvre du juge. Mais celui-ci a agi sur la base des requêtes d'individus exigeant la reconnaissance de leurs droits. Les deux protagonistes, juge et citoyens, apparaissent alors complices : ils semblent avoir travaillé ensemble, mais pour poursuivre leurs intérêts respectifs. Si le juge a œuvré pour l'approfondissement de l'intégration européenne par le droit, le citoyen a œuvré de manière plus pragmatique pour mettre en cause le droit qui lui est applicable. L'intérêt pour le citoyen tient ainsi au contrôle de la prise de décision européenne : ce contrôle apparaît être à la fois un prolongement et un complément nécessaire au contrôle politique qu'il peut exercer par les droits d'expression (§1). Pour autant, l'intérêt de ce contrôle reste assez limité parce qu'il cantonne le citoyen au terrain d'une simple remise en cause juridique, les garanties d'influences offertes par le juge ne lui permettant pas de s'inscrire dans le domaine d'un véritable contrôle démocratique (§2)

§ 1 - L'intérêt du statut contentieux pour le citoyen européen

260. Lorsque le citoyen exerce son droit de recours contre une décision européenne, il n'agit pas de manière évidente avec la conscience de réaliser un acte politique de contrôle des décisions européenne. Le premier intérêt pour le citoyen est un intérêt pragmatique : il cherche à faire respecter ses droits. Pourtant, analysés avec un certain recul, ces recours

⁵⁶⁴ Sur ce point voir notamment PATAUT E., « Citoyenneté de l'Union européenne et nationalité étatique », *RTDE* 2010 p.617

exercés par les citoyens présentent une réelle progression dans la problématique d'ouverture : ils permettent de soumettre la prise de décision à la vigilance des citoyens. Ceux-ci disposent donc d'un moyen de contrôle à posteriori qui vient s'ajouter aux moyens strictement politiques. Le contrôle juridictionnel des décisions de l'Union développe un prolongement du contrôle des citoyens dans des situations qui échappent aux problématiques politiques (A), et il fournit ainsi un complément aux mécanismes d'*accountability* (B).

A - Un prolongement du contrôle des citoyens sur la prise de décision

261. Le statut contentieux vient avant tout enrichir la citoyenneté européenne en ce qu'il permet aux individus de prolonger sur le terrain juridictionnel leur contrôle des décisions européennes. Le prolongement s'effectue sur deux plans. Le premier plan est quantitatif, parce que les citoyens peuvent atteindre grâce à leur droit de recours un panel plus complet de décisions de l'Union. Leur contrôle juridictionnalisé est plus étendu que les autres voies de contrôle dont ils disposent (1). Le second plan touche davantage à la matière du contrôle. Celui-ci va s'effectuer sur la base de droits fondamentaux, rattachés au statut de citoyen (2).

1 - Un accès renforcé au contrôle de l'ensemble des décisions européennes

262. La protection juridictionnelle des droits des citoyens vient étendre la capacité d'action de ces derniers, par rapport à la voie des droits politiques para-juridictionnels. En effet, ces droits politiques sont limités quant à leur champ d'application : les citoyens peuvent faire pression sur une partie seulement des preneurs de décision de l'Union. Ils peuvent certes atteindre les « *institutions ou organes de l'Union* » : l'expression semble donner une impression de généralité et laisse penser que l'ensemble des preneurs de décision européens sont concernés. Pourtant, en ce qui concerne les droits assimilables à des droits de plainte, il faut encore que le citoyen ait un comportement ou un acte précis à mettre en cause. Sont alors exclus les preneurs de décision qui n'engendrent pas directement d'effets sur les citoyens. En ce qui concerne les droits d'expressions moins exigeant en termes de recevabilité, comme le droit de pétition au Parlement, ils permettent bien de viser l'ensemble des organes de l'Union. En revanche, il faut prendre en compte le suivi de ces

pétitions par le Parlement pour vérifier leur impact sur l'ensemble des organes de l'Union. Et il apparaît que certains organes, du fait de leur statut particulier, échappent au contrôle politique du Parlement.

263. C'est notamment le cas de la Banque Centrale Européenne. Il est souvent reproché à cette institution d'avoir un fort impact sur la vie quotidienne des citoyens et la politique économique des Etats membres tout en échappant à un quelconque contrôle politique. Du point de vue de l'Union, on s'est même demandé si le statut de cet organe, lui octroyant de larges garanties d'indépendance quant à sa prise de décision, n'en faisait pas une entité extérieure à l'Union européenne. C'est en tout cas ce que la BCE elle-même laissait entendre : elle s'estimait suffisamment indépendante des Communautés pour pouvoir déroger au droit dérivé de celles-ci. Cette situation a été rendue évidente par une décision de 1999, par laquelle la BCE instituait son propre office de lutte anti-fraude, parallèlement à l'OLAF déjà créé pour connaître des fraudes au sein des Communautés⁵⁶⁵. Le juge communautaire a justement eu à connaître de cette décision et de sa conformité au droit communautaire⁵⁶⁶. Il a dans le même temps tranché le débat doctrinal et institutionnel sur la question du caractère externe de la BCE vis-à-vis des Communautés. Dans l'arrêt *OLAF*⁵⁶⁷, la Cour a affirmé que le statut de la BCE avait bien été institué par le traité CE, et que l'ensemble de son régime dépendait du même traité. Le principe d'indépendance de cette institution, consacré par l'article 130 TFUE⁵⁶⁸, n'en fait pas une entité distincte des

⁵⁶⁵ Décision 1999/726/CE, 7 oct. 1999, concernant la prévention de la fraude

⁵⁶⁶ La Commission européenne a introduit un recours en annulation à l'encontre de cette décision de la BCE, estimant que cette décision violait le règlement du 25 mai 1999, relatif aux enquêtes effectuées par l'OLAF (Règlement (CE) n° 1073/1999, du 25 mai 1999)

⁵⁶⁷ CJCE, 10 juillet 2003, *Commission c/ BCE*, aff. C-11/00

⁵⁶⁸ Ex article 108 CE : « *Dans l'exercice des pouvoirs et dans l'accomplissement des missions et des devoirs qui leur ont été conférés par les traités et les statuts du SEBC et de la BCE, ni la Banque centrale européenne, ni une banque centrale nationale, ni un membre quelconque de leurs organes de décision ne peuvent solliciter ni accepter des instructions des institutions, organes ou organismes de l'Union, des gouvernements des États membres ou de tout autre organisme. Les institutions, organes ou organismes de l'Union ainsi que les gouvernements des États membres s'engagent à respecter ce principe et à ne pas chercher à influencer les membres des organes de décision de la Banque centrale européenne ou des banques centrales nationales dans l'accomplissement de leurs missions* »

communautés. Par conséquent, les actes de la BCE peuvent être soumis au contrôle du juge de l'Union.

264. Ce qui est intéressant ici consiste en la possibilité de contestation par la voie juridictionnelle des actes et des organes qui échappent au contrôle politique. Dès lors qu'elle fait partie intégrante de l'ordre juridique de l'Union, la BCE est tenue de respecter le principe de l'Union de droit. Les actes qu'elle adopte doivent donc être conformes avec le droit primaire de l'Union. Les citoyens ne peuvent que de manière restreinte contester directement ses actes⁵⁶⁹. Le contrôle juridictionnel vient ici pallier les carences du contrôle politique en instituant une soumission de l'ensemble des institutions et organes au droit de l'Union. L'exemple de la BCE n'est pas isolé : dans un contexte de gouvernance, la multiplication des centres de prise de décision et la complexité des statuts de ces centres peuvent avoir pour effet de distancer le contrôle politique des institutions. Le phénomène de dilution des responsabilités politiques est toutefois rattrapé par le phénomène d'expansion du champ juridictionnel.

Ce premier avantage du statut contentieux pour le citoyen européen est complété par un approfondissement des droits que les individus vont pouvoir opposer aux multiples centres de décision européens.

2 - Un approfondissement par la protection des droits fondamentaux

265. Le statut de citoyen européen permet de faire accéder les droits et libertés économiques au rang de droits fondamentaux. Cette « *convergence entre ce statut fondamental qui se dessine et les droits fondamentaux qui irriguent l'ensemble du droit de l'Union* »⁵⁷⁰ n'est a priori pas évidente puisque citoyenneté et droits fondamentaux poursuivent deux logiques différentes : les droits fondamentaux ont une vocation universaliste là où la citoyenneté « *ne peut par définition bénéficier à tous sauf à en diluer le*

⁵⁶⁹ Ses actes peuvent faire l'objet d'un recours en annulation (art. 263, al. 3, TFUE) ou d'un recours en carence (art. 265 TFUE). Les individus ne peuvent exercer un recours en annulation que dans les conditions restrictives du droit commun, et le recours en carence ne leur est pas ouvert.

⁵⁷⁰ TINIERE R., *L'office du juge communautaire des droits fondamentaux*, Thèse sous la direction de SUDRE F., Bruylant 2007 p.296

concept »⁵⁷¹. Pourtant, dans le cadre de l'Union, une convergence s'est établie. Les deux notions, au fort potentiel de rayonnement politique, ont longtemps été maintenues dans « *une commune précarité* », leur faiblesse ayant en commun « *la difficulté pour l'Union de rompre le cordon ombilical avec ses origines économiques* »⁵⁷². Mais elles se sont retrouvées autour de leur vocation commune : celle de placer l'individu au centre des préoccupations de la construction européenne.

266. La consécration de la citoyenneté européenne édifie un statut ressource pour les individus, en même temps qu'elle en affirme la place centrale dans le projet politique européen. Il y a alors pour le citoyen une extension qualitative de ses moyens de contrôle sur les décisions européennes. Ses droits vont être approfondis de manière à coller au caractère fondamental de son statut. Il ne va plus avoir seulement des droits à vocation économique mais des droits ayant vocation à cerner sa place dans le projet de société européenne. La consécration des droits fondamentaux au sein de l'Union constitue également de manière paradoxale une contribution à un modèle européen de société. Les droits fondamentaux reconnus aux individus ont un caractère structurant pour l'Union politique.

267. Ce caractère structurant des droits fondamentaux n'est pas propre au contexte européen : on note que les droits fondamentaux ont eu, au sein des Etats, une fonction structurante, dans le sens où ils permettent l'émergence de la notion d'Etat de droit : « *les droits fondamentaux, outre leur fonction classique de protection des droits des particuliers, peuvent également produire des effets « objectifs » ou « positifs ». Ces effets, s'ils affectent le patrimoine juridique des particuliers, influent également sur l'ordre juridique au sein duquel ils sont garantis en contribuant à le faire évoluer afin que la protection de ces droits soit la plus complète possible, consacrant ainsi une fonction véritablement structurante de l'ordre*

⁵⁷¹ BLUMANN C., « Citoyenneté européenne et droits fondamentaux en droit de l'Union européenne : entre concurrence et complémentarité », in *Libertés, justice, tolérance, mélanges en l'honneur du doyen G.COHEN JONATHAN*, Bruylant, 2004, p.268

⁵⁷² BLUMANN C., « Citoyenneté européenne et droits fondamentaux en droit de l'Union européenne : entre concurrence et complémentarité », art. cit. p. 274

juridique »⁵⁷³. Ainsi ils caractérisent l'Etat en indiquant ses valeurs : Ils limitent les pouvoirs et les institutions en fonction de ce que l'ordre juridique entend donner comme libertés aux individus. Dans l'Union, les droits fondamentaux sont apparus avec les principes généraux du droit, dégagés par la jurisprudence courageuse de la Cour⁵⁷⁴ et ont reçu une consécration formelle avec la Charte des droits fondamentaux⁵⁷⁵. Cette consécration a permis aux droits fondamentaux de structurer et de caractériser les avancées de l'Europe politique. A ce titre, il faut insister sur le contenu de la Charte, parfois accusée de faire double emploi avec celui de la CEDH par ailleurs également source de référence pour la Cour de justice⁵⁷⁶. Les points

⁵⁷³ TINIERE R., *L'office du juge communautaire des droits fondamentaux*, Thèse sous la direction de F.SUDRE, Bruylant 2007 p.253

⁵⁷⁴ La Cour a consacré les droits fondamentaux de la personne comme principes généraux du droit dès son célèbre arrêt CJCE, 17/12/1970, *Internationale Handelsgesellschaft*, aff.11/70. Cette consécration a ensuite été entérinée par les traités de Maastricht et d'Amsterdam (ex article 6§2 TUE). Aujourd'hui, les droits fondamentaux sont intégrés à l'article 6 TUE :

« 1. L'Union reconnaît les droits, les libertés et les principes énoncés dans la Charte des droits fondamentaux de l'Union européenne du 7 décembre 2000, telle qu'adaptée le 12 décembre 2007 à Strasbourg, laquelle a la même valeur juridique que les traités.

Les dispositions de la Charte n'étendent en aucune manière les compétences de l'Union telles que définies dans les traités.

Les droits, les libertés et les principes énoncés dans la Charte sont interprétés conformément aux dispositions générales du titre VII de la Charte régissant l'interprétation et l'application de celle-ci et en prenant dûment en considération les explications visées dans la Charte, qui indiquent les sources de ces dispositions.

2. L'Union adhère à la Convention européenne de sauvegarde des droits de l'Homme et des libertés fondamentales. Cette adhésion ne modifie pas les compétences de l'Union telles qu'elles sont définies dans les traités.

3. Les droits fondamentaux, tels qu'ils sont garantis par la Convention européenne de sauvegarde des droits de l'Homme et des libertés fondamentales et tels qu'ils résultent des traditions constitutionnelles communes aux États membres, font partie du droit de l'Union en tant que principes généraux »

⁵⁷⁵ Charte des droits fondamentaux de l'Union européenne proclamée par le Parlement, la Commission et le Conseil le 7 décembre 2000, adaptée le 12 décembre 2007 et entrée en vigueur grâce à son inclusion au traité de Lisbonne le 1er décembre 2009

⁵⁷⁶ La Cour s'est d'abord référée implicitement à la Convention européenne de sauvegarde des droits et libertés fondamentaux, depuis son arrêt CJCE, 14 mai 1974, *Nold c/ Commission*, aff. 4/73. Puis elle s'y est référée explicitement depuis son arrêt CJCE, 28 octobre 1975, *Rutili*, aff. 36/75, pour y puiser un grand nombre de droits fondamentaux à protéger au titre des principes généraux.

de dissemblance entre les deux textes font état de cette vocation structurante : elles montrent chacune une orientation particulière dans le choix des droits considérés comme fondamentaux. La Charte n'est pas un catalogue neutre de droits fondamentaux, elle se réfère explicitement au citoyen, se rapprochant ainsi de la déclaration des droits de l'homme et du citoyen. De la même façon que cette déclaration, originale parce que s'adressant aux individus en tant qu'hommes et en tant que citoyens, la spécificité de la Charte « *s'exprime principalement dans le dépassement de la version purement civiliste des droits de l'homme et dans une approche plus globale plaçant l'individu dans son contexte économique social et sociétal* »⁵⁷⁷.

268. De cette façon, le statut contentieux du citoyen européen a favorisé la prise en compte de celui-ci dans l'ordre juridique de l'Union. D'individu destinataire de droits, il est passé à un statut d'acteur central, protégé par des droits fondamentaux structurant son rôle dans la vie politique de l'Union. Le fait de reconnaître un statut contentieux porté par des droits fondamentaux présente pour le citoyen l'intérêt de préciser la portée politique de l'exercice de son droit de recours. Lorsqu'il utilise celui-ci contre un acte relevant du droit de l'Union, il ne fait pas que demander la justiciabilité de ses droits, il exerce également un véritable contrôle sur la sphère décisionnelle de l'Union : il est acteur de la correction du droit en exigeant le respect des droits fondamentaux qui structurent la société européenne, et il exerce une vigilance critique envers les institutions et organes mettant en œuvre les politiques de l'Union.

B - Un complément des mécanismes de contrôle politique

269. En plus d'offrir au citoyen européen de nouvelles facultés de contrôle de la sphère décisionnelle, le statut contentieux vient consolider les voies de contrôle politique. Lorsque le juge intervient dans l'exercice des droits d'expression du citoyen européen, c'est pour permettre à ce dernier de bénéficier de la plénitude de ses canaux de contrôle politique des décisions européennes. Pour cela, il dispose d'un registre de deux types d'intervention: celui

⁵⁷⁷ BLUMANN C., « Citoyenneté européenne et droits fondamentaux en droit de l'Union européenne : entre concurrence et complémentarité », art. cit. p.279

impliquant le principe fondamental du droit à une bonne administration (1), et la possibilité de recours pour sanctionner le respect des droits d'expression du citoyen (2).

1 - Le respect du droit à une bonne administration

270. Parmi les droits fondamentaux qui sont protégés par le droit de l'Union, on trouve des droits qui se situent à la limite avec les droits politiques en ce qu'ils octroient au citoyen des attentes particulières envers les institutions et organes de l'Union. Le plus significatif à cet égard est le droit à une bonne administration. Il fait intervenir le juge qui « *se situe alors dans une logique de sanction, mais aussi de justification de l'administration* »⁵⁷⁸.

Ce droit particulier illustre parfaitement le processus de convergence entre statut fondamental et droit fondamentaux. Et là encore, le juge européen a largement contribué à l'approfondissement du statut de citoyen. Dans l'arrêt *Max Mobil* de 2002⁵⁷⁹, le Tribunal s'est ainsi fondé sur le droit à une bonne administration – droit fondamental rattaché au statut de citoyen par excellence⁵⁸⁰ – pour annuler une décision de la Commission. En l'absence de force contraignante de la Charte à l'époque de l'arrêt, le Tribunal avait choisi d'y voir un principe général du droit, justifiant cette consécration par la présence d'un tel droit dans la Charte, elle-même synthèse des principes généraux communs aux traditions constitutionnelles des Etats-membres. La Cour n'a pas remis en cause la consécration du droit à une bonne administration, mais elle est restée prudente en ne se prononçant pas non plus en faveur de cette consécration, alors même qu'elle avait été invitée à la faire par ses

⁵⁷⁸ CHEVALIER E., *Bonne administration et Union européenne, Contribution à l'étude de l'espace administratif européen*, thèse sous la direction de DUBOS O., Bruylant, 2014, p.452

⁵⁷⁹ TPICE, 30 janv. 2002, *Max. mobil c/ Commission*, T-54/99

⁵⁸⁰ L'article 41 de la Charte des droits fondamentaux, relatif au droit à une bonne administration est inclus dans le chapitre sur la citoyenneté de l'Union. Plus précisément, il est le troisième droit énoncé dans ce chapitre, juste après les deux droits politiques du citoyen les plus évidents : les droits de vote (article 39) et d'éligibilité (article 40). Cette situation au sein du chapitre V est d'ailleurs vivement remise en cause par certains observateurs qui voient dans le principe de bonne administration une source de droits pour les individus touchés par le droit de l'Union, et pas uniquement les citoyens : voir LADENBURGER C., « L'apport de la Charte dans le domaine des droits civils et politiques », in *La Charte des droits fondamentaux de l'Union Européenne, son apport à la protection des droits de l'Homme dans l'Union européenne, Hommage à Silvio Marcus HELMONS*, Bruylant, 2002, p.105

avocats généraux⁵⁸¹. Il a fallu attendre l'entrée en vigueur du Traité de Lisbonne pour que la Cour assume un tel fondement, jusque là resté implicite dans sa jurisprudence.

271. Sur le fond, le droit à une bonne administration est celui qui va établir le plus clairement un prolongement du contrôle des citoyens sur la prise de décision au sein de l'Union. Il prolonge dans le chef des individus la logique du principe de transparence, avec lequel il est d'ailleurs souvent confondu, pour rénover le lien entre gouvernants et gouvernés autour de la notion de citoyenneté administrative. Un tel rééquilibrage des relations entre individus et organes décisionnaires participe de la démarche d'*accountability*. Il consiste à opposer à l'administration les attentes des citoyens, notamment en ce qui concerne les motivations des décisions. Le principe de bonne administration, large et difficile à définir de manière exhaustive, consacre dans son esprit⁵⁸² la place du citoyen dans le fonctionnement du système décisionnel européen : il s'inscrit en tant qu'acteur de la vie politique de l'Union dans une relation égalitaire avec la sphère décisionnelle. Le fait que le citoyen puisse invoquer ce principe de bonne administration devant le juge est une façon de soumettre, sous peine de sanction, cette sphère aux exigences du principe d'ouverture.

2 - La sanction des atteintes aux droits d'expression du citoyen européen

272. L'intervention du juge dans la protection de l'expression des citoyens concerne également les cas où le citoyen a déjà entrepris une démarche envers la prise de décision. Ces cas sont ceux des contrôles entrepris par le biais des droits d'expression para-judictionnels. Le juge intervient alors en dernier recours de ces droits d'expression du

⁵⁸¹ Voir notamment les conclusions du 10 juillet 2001 de l'avocat général Léger dans l'affaire *Hautala* (CJCE, 6 décembre 2001, aff. C-359/99)

⁵⁸² « *La bonne administration ferait partie de ces notions qui ne pourraient et ne devraient pas être définies. La formulation d'une définition pourrait même enserrer la notion dans un carcan trop rigide, qui limiterait le potentiel du principe. [...] Son caractère fuyant ne doit pas être perçu comme un obstacle à son identification, mais plutôt comme un paramètre à prendre en compte, un élément de dynamisme* », ce dynamisme, ou cet esprit, faisant appel à la figure du citoyen comme acteur du droit de l'Union, en rupture avec l'image traditionnelle du destinataire de droits. CHEVALIER E., *Bonne administration et Union européenne, Contribution à l'étude de l'espace administratif européen*, op.cit. p.231

citoyen, soit pour parachever la démarche de contrôle, soit pour surveiller les organes chargés du contrôle qui n'auraient pas donné satisfaction aux citoyens.

273. La première de ces deux voies concerne l'intervention du juge en tant qu'aboutissement du contrôle. Sont visées ici les situations où le juge a pour rôle de donner une sanction juridique à la vigilance des citoyens. Plus précisément, il s'agit des cas de plaintes à la Commission, et dans une moindre mesure des cas où les particuliers se sont adressés à un organe ou une institution de l'Union pour dénoncer une mauvaise application du droit de l'Union ou le mauvais comportement d'un agent. Dans ces situations, les droits d'expression du citoyen se rapprochent des caractéristiques d'une plainte ou d'une réclamation. L'aboutissement logique de ce type d'expression individuelle est alors le rétablissement du droit, voire la réparation du préjudice subi. Il est clair que ces deux visées s'inscrivent dans une approche juridique des relations entre citoyens et institutions, dans le sens où elles empruntent au vocabulaire et à la démarche contentieuse. Le rôle du juge dans la poursuite de ces objectifs paraît donc tout naturel.

274. En ce qui concerne les adresses des citoyens envers l'ensemble des organes et institutions de l'Union, il faut rappeler qu'elles s'apparentent généralement à une demande d'information ou un recours gracieux. Le juge sera appelé à intervenir en cas d'impossibilité de règlement du conflit entre le particulier et l'organe concerné : il sera appelé à trancher ce litige sur le plan juridictionnel.

275. Pour ce qui est du droit de plainte à la Commission, l'intervention du juge est plus technique. Elle est le résultat d'une saisine de la Commission lorsque celle-ci a constaté lors de son enquête que les faits de mauvaise application du droit de l'Union allégués par le citoyen sont avérés. La Commission est alors compétente pour engager une procédure d'infraction, pendant laquelle elle sera apte à formuler des injonctions aux auteurs de manquements⁵⁸³. Cette compétence est assortie de la menace de pouvoir saisir le juge de

⁵⁸³ Article 258 alinéa 1 TFUE pour la procédure d'infraction en cas de manquement d'un Etat membre: « Si la Commission estime qu'un État membre a manqué à une des obligations qui lui incombent en vertu des traités, elle émet un avis motivé à ce sujet, après avoir mis cet État en mesure de présenter ses observations. »

Article 105 TFUE concernant la procédure d'infraction aux règles de concurrence : «1. Sans préjudice de l'article 104, la Commission veille à l'application des principes fixés par les articles 101 et 102. Elle instruit,

l'Union de la répression de ces manquements, si l'auteur de l'infraction ne se conforme pas aux injonctions⁵⁸⁴. Le juge est ici le collaborateur de la Commission dans sa mission de gardienne des traités : il veille, de manière impartiale, à ce que la Commission utilise ses pouvoirs en respectant le principe de proportionnalité, mais il veille aussi et surtout à donner à la poursuite des manquements les effets juridictionnels que son autorité emporte⁵⁸⁵. L'intervention du juge permet de placer la surveillance de la bonne application du droit communautaire sur un plan juridictionnel avec toutes les garanties d'exécution que cela implique. Elle permet également de désamorcer les tensions politiques qu'il peut y avoir entre la Commission et les Etats auteurs de manquements, en plaçant le litige sur le terrain juridictionnel, neutre et impartial.

Dans ces deux situations, le rôle du juge est de dire le droit sur les alertes soulevées par les particuliers. Il intervient dans l'aboutissement de la vigilance des citoyens.

sur demande d'un État membre ou d'office, et en liaison avec les autorités compétentes des États membres qui lui prêtent leur assistance, les cas d'infraction présumée aux principes précités. Si elle constate qu'il y a eu infraction, elle propose les moyens propres à y mettre fin.

2. S'il n'est pas mis fin aux infractions, la Commission constate l'infraction aux principes par une décision motivée. Elle peut publier sa décision et autoriser les États membres à prendre les mesures nécessaires, dont elle définit les conditions et les modalités pour remédier à la situation »

⁵⁸⁴ Article 258 alinéa 2 : « Si l'État en cause ne se conforme pas à cet avis dans le délai déterminé par la Commission, celle-ci peut saisir la Cour de justice de l'Union européenne »

⁵⁸⁵ Concrètement, ces effets consistent en la constatation juridictionnelle de l'infraction, qui emporte pour l'Etat condamné de se conformer avec les mesures préconisées par la Commission. Celle-ci peut encore, si elle constate une absence de prise en compte de l'Etat, demander à la Cour de lui infliger une astreinte jusqu'à ce qu'il mette fin à l'infraction. Article 260 § 1 et 2 : « 1. Si la Cour de justice de l'Union européenne reconnaît qu'un État membre a manqué à une des obligations qui lui incombent en vertu des traités, cet État est tenu de prendre les mesures que comporte l'exécution de l'arrêt de la Cour.

2. Si la Commission estime que l'État membre concerné n'a pas pris les mesures que comporte l'exécution de l'arrêt de la Cour, elle peut saisir la Cour, après avoir mis cet État en mesure de présenter ses observations. Elle indique le montant de la somme forfaitaire ou de l'astreinte à payer par l'État membre concerné qu'elle estime adapté aux circonstances.

Si la Cour reconnaît que l'État membre concerné ne s'est pas conformé à son arrêt, elle peut lui infliger le paiement d'une somme forfaitaire ou d'une astreinte »

276. Mais le juge peut également être appelé à se prononcer sur les moyens d'expression du citoyen européen dans les cas de conflit entre ce dernier et les organes chargés du contrôle. Dans ces situations, le juge n'intervient plus à la fin de la chaîne de collaboration qui relie les citoyens et les organes chargés du contrôle, mais bien entre ces deux protagonistes, lorsque le particulier estime que l'organe n'a pas suffisamment donné de suite à son alerte.

Dans ces cas là, le juge conçoit une protection différente de l'expression des citoyens selon l'organe qui est en cause. Le Médiateur voit par exemple ses décisions susceptibles de recours. Dans le cas de l'affaire *Lamberts*⁵⁸⁶, le requérant reprochait au Médiateur d'avoir classé trop rapidement l'affaire après s'être contenté d'un simple dialogue avec l'institution en cause ne permettant pas de faire totalement aboutir la demande du citoyen. Plus exactement, le Médiateur avait estimé que la demande du requérant *Lamberts* de réorganiser un concours de la fonction publique de l'Union au seul motif que celui-ci était indisposé par une prise de médicament au moment du concours était une exigence disproportionnée à laquelle le Médiateur ne pouvait pas donner suite. Mais la Cour a admis que l'on puisse intenter un recours en indemnité sur le fondement de la responsabilité extracontractuelle de la Communauté. Cette solution nouvelle s'explique par le fait qu'on ne peut intenter ni un recours en annulation – puisque les décisions du Médiateur ne sont pas des actes juridiquement contraignants – ni un recours en carence – puisque le Médiateur n'est pas soumis à une obligation de résultat. Le juge opère alors un contrôle restreint sur le choix de classer une plainte, en admettant implicitement que le Médiateur dispose d'une large marge de choix dans le suivi d'une plainte, sans toutefois le faire échapper à un impératif de protection du citoyen.

277. Mais la prise en compte de cet impératif est tout autre lorsque l'organe de contrôle est la Commission. Dans ce cas, le juge saisi d'un refus de la Cour d'engager une procédure d'infraction estime que le particulier n'est pas fondé à agir. Cette solution, affirmée très tôt et confirmée de nombreuses fois⁵⁸⁷ emporte pour la Commission le bénéfice d'un pouvoir

⁵⁸⁶ CJUE, Assemblée, 23 Mars 2004, *Lamberts contre Médiateur*, Affaire C-234/02

⁵⁸⁷ L'irrecevabilité du recours de particuliers contre le refus de la Commission de poursuivre une infraction (en manquement ou contre les règles de concurrence) a été affirmée dès 1966 (CJCE 1 mars 1966, *Lütticke c/ Commission*, aff.48/65) puis confirmée dans les années 1990 (CJCE, 17 mai 1990, *Sonito c/*

discrétionnaire dans la poursuite des procédures d'infraction. Malgré les constantes confirmations, cette solution a été ébranlée par une nouvelle conception du Tribunal⁵⁸⁸, qui proposait de modifier ce régime au nom du principe de bonne administration de l'article 41 de la Charte. Dans le sens d'une protection accrue du citoyen, la juridiction de première instance de l'Union offrait une solution qui se voulait équilibrée, en admettant que la décision de la Commission soit susceptible de recours, mais en ne donnant au juge qu'une simple compétence pour un contrôle restreint de l'exactitude matérielle des faits et de l'absence d'erreur manifeste d'appréciation. La Cour n'a pas retenu cette vision, puisqu'elle a annulé l'arrêt du Tribunal pour en revenir au régime d'origine en précisant qu' « *il découle [du traité] que la Commission n'est pas tenue d'engager une action [...], les particuliers ne pouvant exiger de cette institution qu'elle prenne position dans un sens déterminé* »⁵⁸⁹. Cette ébauche de remise en cause par le Tribunal n'a donc pas pu connaître d'approfondissement. Néanmoins, elle ouvre la porte à une réflexion sur la protection de l'expression des citoyens dans leur rôle de vigie de la prise de décision et de la bonne application du droit de l'Union.

La typologie de tous ces cas d'interventions du juge entre les citoyens et la prise de décision amène au constat d'une présence très marquée des organes juridictionnels dans les situations d'expression du citoyen européen. Ce constat emporte certaines conséquences : les citoyens semblent se voir garantir une capacité d'influence renforcée.

§ 2 - Les limites du statut contentieux du citoyen européen comme contre-pouvoir

278. En plaçant les institutions et organes de l'Union sous le contrôle des citoyens, et en protégeant les atteintes aux droits fondamentaux, le juge « *s'inscrit donc dans la logique du constitutionnalisme puisqu'il aboutit à contraindre le pouvoir politique dans des limites* »⁵⁹⁰.

Commission, aff. C-87/89 et CJCE, 20 février 1997, *Bundesverband der Bilanzbuchhalter c/ Commission*, C-107/95). Cette question fait pourtant l'objet de jurisprudences récentes (par exemple : CJUE, ord., 14 juillet 2011, *Ignacio Ruipérez Aguirre et ATC pétition c/ Commission*)

⁵⁸⁸ TPICE, 30 janv. 2002, *Max. mobil c/ Commission*, T-54/99

⁵⁸⁹ CJCE, 22 février 2005, *Max Mobil c/Commission*, aff. C-141/02, point 69

⁵⁹⁰ DE ARANJO C., "Sur le constitutionnalisme européen", *RDP*, 1 novembre 2006 n° 6, P. 1545

Il s'érigerait alors en contre-pouvoir, à la guise des citoyens. Le symbole peut paraître séduisant, mais il faut le nuancer, car le contrôle effectué par les citoyens au titre de leur statut contentieux ne peut pas exactement être qualifié de contrôle démocratique (A). Il faut davantage le percevoir comme une manifestation extrême de citoyenneté réactive, encore une fois cantonnée à un terrain d'action en dehors du champ politique (B).

A - La question d'un contrôle démocratique par la voie juridictionnelle

279. Le statut contentieux du citoyen approfondit indéniablement la capacité d'influence de celui-ci. De manière plus précise il vient même assortir son influence de garanties de prise en compte. L'intervention du juge signe ici une immixtion du juridique dans le politique (1), pour autant, le contrôle effectué par le citoyen européen ne peut être rigoureusement perçu comme un contrôle démocratique (2).

1 - Une garantie d'influence pour les citoyens européens

280. L'immixtion du juge dans les relations entre citoyens et prise de décision permet d'assortir l'influence des citoyens européens de gages d'effectivité. Cette rencontre entre deux données qui n'appartiennent pas au même domaine – l'influence, donnée politique, et l'effectivité, donnée juridique – ne semble pas naturelle à première vue. On envisage mal comment encadrer juridiquement (et donc rigoureusement) une donnée politique aussi mouvante et informelle que la notion d'influence. Celle-ci est d'ailleurs définie comme une « *action* »⁵⁹¹, ce qui prouve son caractère évolutif et instable, dont découle un « *pouvoir social* »⁵⁹² plus ou moins fort permettant d'agir sur les décisions prises. Les effets de l'influence d'un individu ou d'un groupe sont donc le fruit d'un rapport de force avec l'influence provenant d'autres groupes. Il s'agit d'une donnée relative et changeante, évoluant selon les forces en présence, selon la pression émise, selon les circonstances politiques, selon l'autorité et l'ascendant politique et social du groupe, etc. On voit alors mal comment le droit pourrait encadrer l'influence des citoyens européens et lui offrir des garanties d'effectivité.

⁵⁹¹ Définition d'après le CNRTL

⁵⁹² Définition d'après le dictionnaire Larousse

281. Pourtant, les multiples interventions du juge dans la protection des droits des citoyens ainsi que son rôle de défenseur du statut de citoyen européen ont permis d'aménager un point de rencontre entre ces deux données.

Du point de vue du citoyen, il est clair que l'influence qu'il peut avoir semble démesurément faible par rapport aux autres forces en présence. Le fait de pouvoir s'appuyer sur une possible intervention du juge permet de rééquilibrer les forces, ou tout au moins de donner un moyen d'être entendu au citoyen. L'intervention du juge dans la protection des droits des citoyens permet de donner à l'expression de ceux-ci un poids suffisant pour se transformer en véritable capacité d'influence. C'est par exemple ce que l'on remarque dans certains cas où les citoyens mettent en lumière un risque de violation du droit de l'environnement. Ils effectuent cette démarche dans le sens d'une défense de l'intérêt général. Cependant, ils ont également la possibilité de le faire par la voie juridictionnelle en arguant du non-respect des règles européennes. Ils pourraient alors saisir le juge national une fois que la violation serait caractérisée. Dans ces situations, le recours au juge apparaît comme une menace que les citoyens peuvent brandir en amont pour faire cesser le risque de violation.

Cet exemple n'est pas isolé, une bonne partie des plaintes reçues par le Médiateur et des pétitions reçues par le Parlement concernent des domaines qui ont reçu un encadrement juridique spécifique – et une justiciabilité au sein du système européen – parce qu'ils font partie des droits des citoyens européens. La possibilité d'avoir recours au juge fournit donc un appui supplémentaire aux revendications politiques des citoyens.

282. De cette façon, les droits politiques du citoyen et son statut contentieux semblent être complémentaires. Les droits politiques permettent d'inscrire les revendications des citoyens sur le terrain politique de l'*accountability* de la prise de décision, et le statut contentieux permet d'entourer ces revendications de garanties juridiques en les plaçant sur le terrain juridictionnel de la responsabilité. Les notions d'*accountability* et de responsabilité juridique se complètent pour renforcer le dernier maillon de la chaîne de responsabilisation de la prise de décision de l'Union européenne.

2 - Une amélioration pragmatique du contrôle des citoyens en dehors du domaine politique

283. La Cour a d'ailleurs utilisé très tôt l'idée de « *vigilance* » pour qualifier l'intérêt que les particuliers pouvaient avoir à emprunter la voie juridictionnelle pour faire reconnaître leurs droits⁵⁹³. Les juges de la Cour ont même vu dans leur contrôle un moyen de lier protection juridictionnelle et retombées positives de l'intégration européenne pour les citoyens, au point d'élaborer une théorie de contrôle démocratique de l'Union⁵⁹⁴. « *La Cour contribuerait à pallier, à sa mesure, le déficit démocratique et l'élitisme qui affectent le système politique européen, en veillant aux équilibres institutionnels, en préservant les droits fondamentaux des citoyens et en leur ménageant la possibilité de contester les décisions communautaires qui leur font directement grief.* »⁵⁹⁵. En ce qu'il institue un canal fiable et facilement identifiable d'accès à la remise en cause des décisions de l'Union, le contrôle effectué par le juge se présente comme le vecteur de responsabilisation le plus populaire. Il permet en effet d'atteindre le système décisionnel par une voie classique et traditionnelle dans un contexte où les droits politiques des citoyens européens restent aux yeux des individus des modalités obscures de dialogue avec des entités politiques mal cernées. Cet aspect sociologique de l'accès au juge en tant que défenseur du citoyen au sein de la vie politique européenne est défendable : il explique la mise en avant de ce canal dans les discours de l'Union à destination de ses citoyens. La remise en cause des décisions de l'Union par le biais de l'accès au juge est même parfois présentée comme une diversification des relations entre l'Union et ses citoyens : si cette relation peine à se tisser sur le terrain strictement politique, elle se tisse plus efficacement sur le terrain juridictionnel.

284. Le contrôle effectué est facilement qualifié alors de contrôle démocratique : la qualification est largement entretenue par le juge qui a utilisé le potentiel symbolique du

⁵⁹³La Cour, dans son arrêt Van Gend & Loos, utilise très précisément l'expression suivante : « La *Vigilance* des particuliers intéressés à la sauvegarde de leurs droits ». CJCE, 5 février 1963, Van Gend en Loos c/ administration fiscale néerlandaise, aff.C-26/62

⁵⁹⁴Théorie émise en particulier par le juge.MANCINI G.F, « democracy and the European Court of Justice » , *Modern Law Review*, n°57, 1994, p.186, cité par COSTA O., « la Cour de justice et le contrôle démocratique de l'Union européenne », art.cit. p.882

⁵⁹⁵ COSTA O., « la Cour de justice et le contrôle démocratique de l'Union européenne », art.cit. p.882

recours à la notion de citoyenneté. En fondant ses audaces jurisprudentielles sur cette notion, il a renvoyé à une idée de démocratisation de l'Union, puisqu'il a placé le citoyen au centre des justifications des actions de l'Union. Il a développé les droits économiques et sociaux des individus ressortissants des Etats membres, en faisant référence à l'action de l'Europe pour ses citoyens. Il a finalement justifié l'interprétation extensive des droits des individus par un « *slogan politique* »⁵⁹⁶.

285. Mais la qualification de « *contrôle démocratique* » emprunte certainement un raccourci pour ce qui est de sa dénomination : le contrôle n'est pas exactement démocratique car il ne permet pas aux citoyens d'amener les gouvernants à justifier leur action sur le plan politique. Le contrôle se borne à une garantie de bonne application du droit de l'Union, et à une limitation de l'action des gouvernants par le droit. Et « *l'existence d'un Etat de droit – en l'occurrence d'une Communauté [Union] de droit – ne saurait à elle seule épuiser les exigences de la démocratie* »⁵⁹⁷.

Le contrôle effectué par le juge ne peut dès lors pas être qualifié de démocratique. Il approfondit tout au plus de manière pragmatique le rôle des citoyens sur la scène européenne, mais il ne s'inscrit jamais clairement sur le terrain politique.

B - Une ultime manifestation de citoyenneté réactive

286. Le décloisonnement entre domaine contentieux et statut politique répond à des intérêts pragmatiques pour le citoyen européen. L'utilité du statut contentieux du citoyen européen amène cependant à réfléchir sur son impact sur la notion même de citoyenneté européenne.

L'intérêt d'une intervention étendue du juge dans la protection des droits des citoyens paraît évident, du moins lorsqu'on se place du côté des individus en quête de reconnaissance de leurs droits. Mais lorsqu'on ramène cet état sur le terrain théorique, on peut s'interroger sur une éventuelle dénaturation de la notion de citoyenneté. Celle-ci, classiquement définie

⁵⁹⁶ « *La Cour [fait] coïncider slogan politique et technique juridique* », PATAUT E., « Citoyenneté de l'Union européenne et nationalité étatique », art.cit. p.617

⁵⁹⁷ COSTA O., « la Cour de justice et le contrôle démocratique de l'Union européenne », art.cit., p.902

comme une allégeance politique, semble se transformer en un support pour la justiciabilité de droits civils, économiques et sociaux.

287. Le juge a recours à la notion de citoyenneté européenne, mais il y a une ambiguïté dans l'utilisation du terme, puisque celui-ci ne recouvre pas tant des droits politiques que des droits économiques et sociaux. Plus précisément, il y a une confusion entre les notions de citoyen et de justiciable. Au point de vue strictement juridique, la citoyenneté européenne est alors devenue « *une technique d'imputation de droits* »⁵⁹⁸, endossant le même rôle que la notion de personnalité juridique.

Cette confusion altère la fonction politique de la citoyenneté, en la banalisant parmi les multiples branches de la justiciabilité des droits économiques et sociaux. Pourtant cette dénaturation politique ne représente pas forcément un éloignement de la problématique de responsabilisation des gouvernants au sein de l'Union. Il s'agirait plutôt d'une autre voie, novatrice, de responsabilisation, parce qu'on donne à l'individu-citoyen un nouveau moyen d'atteindre la prise de décision. Mais ce mécanisme de retour sur la décision européenne emprunte un chemin inattendu : celui du recours juridictionnel et de la surveillance par le droit. Ce complément s'impose comme une nécessité pour prolonger et garantir l'influence des citoyens européens, mais il achève également de faire basculer l'ensemble de ces dispositifs d'influence vers un régime aux contours flous.

⁵⁹⁸ COSTA O., « la Cour de justice et le contrôle démocratique de l'Union européenne », art.cit., p.903

Conclusion de chapitre

288. Tous les instruments dont disposent les individus pour toucher la prise de décision, et le statut contentieux en particulier, déterminent la particularité d'une citoyenneté réactive. Dans cette façon d'envisager la citoyenneté, les individus manifestent leur désaccord envers le processus décisionnel une fois que l'acte est entré en vigueur et à commencé à produire ses effets. La vigilance des citoyens exercée par le biais du statut contentieux est celle qui, dans sa définition, paraît la plus éloignée de la problématique de responsabilité démocratique, et pourtant, c'est indéniablement une des modalités les plus significatives de réaction des citoyens.

Cette manifestation ultime de la citoyenneté européenne réactive permet de concevoir la citoyenneté d'une manière plus large : non seulement elle recouvre la notion de citoyenneté au sens grec, c'est à dire en tant qu'allégeance politique ouvrant un pouvoir de participation à la vie de la cité, mais elle déborde également sur la notion de citoyenneté dans son acception romaine, comme un statut porteur de droits civils⁵⁹⁹. La citoyenneté réactive semble former une agrégation des deux citoyennetés classiques, le statut contentieux de citoyen européen opérant une revalorisation de la *civitas* au détriment de la *politeia*.

⁵⁹⁹ ces deux acceptions de la citoyenneté – *politeia* grecque et *civitas* romaine – sont également reprise par A.ILOPOULOU dans l'introduction de sa thèse pour justifier la prise en compte des droits de circulation et de non discrimination comme des composantes fondamentales de la citoyenneté européenne, citoyenneté qui ne peut se concevoir uniquement sur le plan de l'allégeance politique. ILOPOULOU A., *Libre circulation et non discrimination, éléments du statut de citoyen de l'Union européenne*, op. cit. p.3

Conclusion de la première partie

289. Pris dans leur ensemble, les voies dont disposent les citoyens – tant les mécanismes d'*accountability* que les voies juridictionnelles – permettent de recueillir un large panel de matériaux pour l'amélioration de la législation européenne. La responsabilisation de la prise de décision ne passe donc pas tant par une responsabilité politique que par une contribution juridictionnelle et technique des citoyens à la construction du droit de l'Union. Il s'agit dans l'ensemble d'une responsabilité dépolitisée. Cette neutralisation fait écho à celle préconisée par Jean Monnet pour faire échec aux oppositions idéologiques à la construction européenne. Elle apparaît donc correspondre à la philosophie générale de l'Union. Toutefois, on peut se demander si cette responsabilité technique ne détourne pas la notion de citoyenneté européenne de sa vocation politique. Elle permet certes d'ouvrir la prise de décision européenne à l'influence des citoyens, et dans ce sens elle œuvre pour la relégitimation de l'action de l'Union, mais elle place cette ouverture sur le terrain de la légitimité fonctionnelle de l'Union. Or l'objectif poursuivi dans les discours de consécration de la citoyenneté européenne était un objectif de légitimation démocratique. Finalement, avec l'avènement d'une responsabilité par l'évaluation et par le contrôle juridictionnel, on répond aux carences de légitimité démocratique de la règle de droit par une légitimité *ex post* plus technique.

Partie 2. Le principe d'ouverture amplifié par une citoyenneté active

290. La « *citoyenneté active* » est le nouveau *credo* des institutions européennes : les actions⁶⁰⁰ et programmes⁶⁰¹ dans ce sens se multiplient, et la démarche d'ouverture n'a jamais été aussi tangible. Entre les axes développant « *la participation des jeunes* »⁶⁰² ou « *l'année européenne des citoyens* »⁶⁰³ et les divers sites internet officiels invitant chacun à donner son avis sur les politiques européennes⁶⁰⁴, tout est fait pour mettre l'Union à portée des individus qui sont sensés en être juridiquement et politiquement le socle.

Mais la « *citoyenneté active* » n'est pas qu'un programme politique, elle est également une réalité juridique. C'est un moyen de nommer une dynamique d'ouverture renouvelée, qui a conduit l'Union à chercher une piste d'approfondissement de sa relation avec les citoyens. Il ne s'agit plus seulement de vérifier l'assentiment des destinataires du droit, il s'agit leur donner la parole en amont de la prise de décision. Pour cela, l'Union s'est dotée de procédés participatifs modelés en fonction de ses exigences, de ses processus décisionnels, mais aussi de son public. Sur la base d'un principe de participation inscrit au sein du droit primaire, l'expression directe du public s'est systématisée, au nom de l'amélioration de la qualité des normes et de la légitimité de la prise de décision (Titre 1).

⁶⁰⁰ Ces actions sont diverses, elles émanent souvent du Parlement (par exemple, voir la Résolution du Parlement européen du 24 mars 2009 sur un dialogue actif avec les citoyens sur l'Europe (2008/2224 INI))

⁶⁰¹ Voir la Décision du Conseil du 26 janvier 2004 établissant un programme d'action communautaire pour la promotion de la citoyenneté européenne active (participation civique) (2004/100/CE)

⁶⁰² Résolution du Conseil et des représentants des gouvernements des États membres, réunis au sein du Conseil, relative à la promotion de formes nouvelles et concrètes de participation de tous les jeunes à la vie démocratique en Europe 2011/C 169/01

⁶⁰³ Décision no 1093/2012/UE du Parlement européen et du Conseil du 21 novembre 2012 relative à l'Année européenne des citoyens (2013)

⁶⁰⁴ Sites aujourd'hui rassemblés par le « portail de la citoyenneté européenne » tenu par la Commission ayant pour mission de fournir « des informations sur les questions liées à la citoyenneté de l'Union : vos droits en tant que citoyen d'un pays membre de l'Union européenne; comment participer à la vie politique européenne et influencer sur l'agenda politique de l'UE. » (http://ec.europa.eu/citizenship/index_fr.htm)

Le sens de cet effort de « *restitution du pouvoir au peuple* »⁶⁰⁵ mérite cependant d'être précisé. Offre-t-il aux individus, sur la seule base de leur statut de citoyen européen, la possibilité de peser sur la prise de décision ? La pratique des mécanismes participatifs permet de formuler une réponse, qui ne révèle ni l'ineffectivité ni la réalisation parfaite des promesses de la participation. Ce résultat contrasté permet de mieux cerner le modèle participatif européen, plutôt orienté vers une forme de démocratie délibérative fondée sur une technicisation du public et des débats. Les effets des mécanismes participatifs emportent donc certains réajustements sur la façon dont il faut percevoir la réalisation du principe d'ouverture (Titre 2).

⁶⁰⁵ PAPANIMITRIOU T., « le principe de démocratie participative dans le traité portant Constitution pour l'Europe, étude sur les enjeux d'un nouveau modèle de légitimité politique », *Politeia* 2005, n°8 « Europe et Constitution ».

Titre 1. L'émergence d'une participation des citoyens européens aux processus décisionnels

291. Le recours à la participation du public comme mode de rénovation de la prise de décision n'est pas une idée exclusivement européenne. C'est même une tendance transnationale à laquelle l'Union souscrit, comme l'ont fait la plupart des Etats membres. La participation, ainsi promue au rang d'impératif, est pointée par les discours politique comme une méthode de re-démocratisation des processus décisionnels. C'est donc tout naturellement que le principe européen d'ouverture a été raccroché dans les discours officiels à un « principe de participation ». Ce nouveau principe, qui vient alors compléter l'effort d'amélioration des relations entre l'Union et ses citoyens, a fait l'objet d'une reconnaissance particulière en droit européen. La consécration juridique de ce principe constitue un effort particulièrement audacieux de la part de l'Union qui crée ainsi la première enceinte transétatique de participation directe des citoyens. (Chapitre 1).

Et même si cette reconnaissance juridique connaît encore quelques lacunes, cela suffit pour mettre en place un arsenal très diversifié de procédés de participation en plein développement. De cette manière, la consécration européenne de la notion de participation du public, avec toutes ses particularités et ses enjeux, constitue une concrétisation du principe d'ouverture, car l'ouverture prend ici un sens tangible et accessible au citoyen (Chapitre 2).

Chapitre 1. Les caractéristiques du principe de participation

292. La volonté de l'Union de se rapprocher des citoyens prend avec la notion de participation une nouvelle dimension : celle qui consiste à ne plus se cantonner à l'information des citoyens, et qui suppose de passer à la vitesse supérieure en leur donnant des canaux institutionnels d'expression directe.

Pourtant, ce souhait d'inscrire la vie politique de l'Union dans l'ère de l'interactivité n'est pas une démarche évidente. L'Union y voit un moyen particulièrement explicite et démonstratif de matérialiser l'ouverture de ses méthodes de gouvernement. Et malgré les difficultés intrinsèques à son architecture décisionnelle, elle a rapidement perçu les avantages que pouvait offrir la participation des citoyens en termes de légitimité et d'efficacité de la prise de décision (Section 1).

A partir de ce constat, un principe de participation adapté aux enjeux et à la spécificité de l'Union a été modelé. Ce principe, dans toute la complexité de sa définition, en tension entre symbole politique et nécessité de cadrage juridique, a été consacré par les traités (Section 2).

Section 1. Le recours à la participation comme nouveau moyen d'ouverture

293. Juridiquement, la participation est entendue comme « *un principe d'aménagement du fonctionnement des institutions politiques et administratives [...] qui consiste à associer au processus de décision les intéressés (citoyens, administrés, salariés) ou leurs représentants* »⁶⁰⁶. Même présentée ainsi, avec la neutralité et la froide exactitude qui caractérise l'expression juridique, on perçoit l'aspect mélioratif de la notion de participation du public. C'est un « *aménagement* » – qui sous-entend que le fonctionnement des institutions a besoin d'être révisé – qui sort les « *intéressés* » de leur rôle passif consistant à subir le droit qui leur est appliqué.

⁶⁰⁶ *Lexique de termes juridiques*, 13^e éd., Dalloz, 2001

La participation est donc une notion qui renvoie, d'une manière consensuelle et communément admise, à l'idée de progrès démocratique (§1). C'est forcément un programme séduisant à une époque où l'Europe a besoin de surmonter sa crise politique. L'Union trouve ainsi dans la notion de participation un moyen idéal pour incarner le principe d'ouverture (§2).

§ 1 - L'intérêt de la notion de participation pour la rénovation de la vie politique

294. Il y a actuellement un engouement académique pour l'étude des procédés participatifs : toutes les disciplines – sociologie, science politique, philosophie, communication, et dans une moindre mesure, droit – s'en saisissent. Récemment, cet engouement a poussé à la création en France d'un « Groupement d'Intérêt Scientifique »⁶⁰⁷ ayant l'ambition de réunir plusieurs disciplines, pour faire la synthèse de leurs savoirs. En effet, il apparaît aujourd'hui utile de décloisonner l'étude de la participation car celle-ci est un phénomène nouveau, aux enjeux pluriels et au développement exponentiel, qui demande une étude spécifique, une focalisation appropriée⁶⁰⁸. Il faut aussi souligner qu'elle est porteuse de fortes attentes en matière de rénovation de la vie politique, elle réapparaît alors dans la façon de penser nos régimes politiques actuels (A), comme en témoigne le fleurissement de nouveaux procédés participatifs, adaptés aux enjeux des régimes qu'ils ont eu pour mission d'améliorer (B).

A - Le réinvestissement des théories de la participation

295. On constate depuis une quarantaine d'année une réapparition de la participation du public dans les discours politiques et les théories des régimes politiques : le postulat est celui d'un enrichissement de la démocratie par un réinvestissement des théories antiques de la citoyenneté et de leurs procédés d'intervention directe. L'avènement de la participation du

⁶⁰⁷ Le Groupement d'Intérêt Scientifique « participation du public, décision, démocratie participative » est une association de chercheurs de toutes les disciplines s'intéressant au phénomène de la participation. Ce GIS publie depuis 2011 la revue « Participations » et est à l'origine de manifestations scientifiques sur ce thème. Voir le site internet à l'adresse : www.participation-et-democratie.fr

⁶⁰⁸ Voir BLONDIAUX L. et FOURNIAU J.M., « Un bilan des recherches sur la participation du public en démocratie : beaucoup de bruit pour rien ? », *Participations*, 2011/1 N° 1, p. 8

public s'est fait sur un constat d'insuffisance de la démocratie représentative classique. La crise de la représentativité vécue par ce type de régime est telle qu'on a même vu dans l'intervention directe des citoyens un moyen de restituer le pouvoir à ceux-ci. La participation a d'abord été conçue comme une alternative, en concurrence avec les gouvernements représentatifs (1), avant d'être perçue comme un complément, permettant d'enrichir les processus décisionnels (2).

1 - Un moyen de surmonter la crise de la représentativité

296. L'émergence des idées sur la participation des citoyens aux affaires publiques correspond à une période de protestation contre les systèmes politiques en place. La participation est avant tout une revendication contre les défaillances de la démocratie représentative. Ces revendications apparaissent explicitement pour la première fois à la fin des années 1960 dans les mouvements contestataires étudiants et féministes⁶⁰⁹, qui ont pour axe principal de critiquer le verrouillage des gouvernements par les élites politiques. L'avènement de la participation du public à la prise de décision politique est donc envisagé comme une concurrence de la démocratie représentative, jugée obsolète.

L'obsolescence mise en avant par les contestations des années 1960 est surtout un constat d'inadéquation des modes de gouvernements représentatifs à l'idéal démocratique. La remise au goût du jour des théories sur la démocratie directe apparaît alors comme un retour aux sources du gouvernement par le peuple. On accuse les systèmes politiques en place de ne plus être fidèles aux idéaux démocratiques. Cette crise de la représentativité remet en cause l'ensemble de l'organisation du pouvoir.

297. Cette concurrence entre démocratie représentative et participation directe des citoyens n'est pas nouvelle. Elle fait écho à l'opposition didactique⁶¹⁰ entre démocratie

⁶⁰⁹ Sur cette question de l'apparition de l'idée de participation citoyenne dans les discours contestataires des années 1960, voir l'ouvrage de BACQUE M.H. et SINTOMER Y., *La démocratie participative. Histoire et généalogie*, Paris, La Découverte, 2011

⁶¹⁰ Didactique dans le sens où les deux théories sont souvent enseignées de manière parallèle et comparative dans les cours de droit constitutionnel.

représentative et démocratie directe, entre Sieyès⁶¹¹ et Rousseau⁶¹², entre démocratie pratique et démocratie idéale. L'opposition est schématique, mais les arguments plaidant en faveur de la mise en place de gouvernements basés sur la délégation du pouvoir à des représentants élus restent essentiellement des arguments pragmatiques. La démocratie représentative est plus adaptée à l'exercice du pouvoir dans une société de masse. Cette réalité mettra hors jeu toute tentative ou presque⁶¹³ de concrétisation d'un régime politique fondé exclusivement sur une démocratie directe⁶¹⁴.

Mais l'argument du réalisme, ou du pragmatisme, n'est pas le seul à justifier la préférence pour la démocratie représentative. Elle se justifie également pour certains comme une nécessité raisonnable, l'implication directe de la masse des citoyens risquant de déboucher sur une inefficacité des processus décisionnels et un risque de dérive totalitariste⁶¹⁵.

⁶¹¹ le mode de gouvernement représentatif a plusieurs sources, parmi lesquelles on cite habituellement le régime britannique observé par Montesquieu, ou le régime mis en place par la Constitution des Etats Unis sous l'inspiration d'Hamilton, mais c'est l'Abbé Siéyès qui a expressément théorisé le régime de la démocratie représentative dans son oeuvre, SIEYES, *Bases de l'ordre social*, 1794

⁶¹² ROUSSEAU J.-J., *Du contrat social*, 1762, voir notamment le livre II

⁶¹³ Un tel régime était envisagé dans la Constitution française du 24 juin 1793 : « *article 7 : Le peuple souverain est l'universalité des citoyens français. [...] Article 10. - Il délibère sur les lois* », mais cette Constitution n'a jamais été mise en oeuvre.

⁶¹⁴ J.J.Rousseau formula à ce sujet un aveu de faiblesse de sa théorie sur la démocratie directe, celui d'une impossibilité à mettre en place, et une condamnation à ne rester qu'un idéal : « *Il n'a jamais existé de démocratie et il n'en existera jamais. Il est contre l'ordre naturel que le grand nombre gouverne et que le petit soit gouverné... S'il y avait un peuple de Dieux, il se gouvernerait démocratiquement. Un gouvernement si parfait ne convient pas aux hommes* ». ROUSSEAU J.-J., *Du contrat social*, Livre III, chapitre IV.

⁶¹⁵ Cette nécessité raisonnable est une constante, avancée par plusieurs auteurs correspondant à des périodes très diverses. On cite souvent Montesquieu : « *Comme la plupart des citoyens, qui ont assez de suffisance pour élire, n'en ont pas assez pour être élus ; de même le peuple, qui a assez de capacité pour se faire rendre compte de la gestion des autres, n'est pas propre à gérer par lui-même.* ». On cite également Hamilton, dans ses interrogations de Père Fondateur du régime américain : « *[Il faut] épurer et d'élargir l'esprit public, en le faisant passer dans un milieu formé par un corps choisi de citoyens, dont la sagesse saura distinguer le véritable intérêt de leur patrie et qui, par leur patriotisme et leur amour de la justice, seront moins disposés à sacrifier cet intérêt à des considérations momentanées ou partiales* », HAMILTON, *Le Fédéraliste*, cité par PIERRE-CAPS S., « Généalogie de la participation de tous aux affaires communes », *RDP*, janvier 2009, n°1,

297. D'autres enfin s'attachent à l'intérêt de la démocratie représentative sur le plan philosophique. Ils réfutent l'argument selon lequel ce mode de gouvernement ne serait pas fidèle à l'idéal démocratique, car ils analysent la démocratie non pas littéralement, comme un moyen de donner le pouvoir au peuple, mais comme une « méthode » de gouvernement⁶¹⁶. Cette méthode consiste en l'instauration d'une concurrence entre les idées politiques : les courants politiques sont amenés à proposer leurs idées au peuple, à qui l'on confie le soin de les départager. Cette vision de la démocratie comme méthode confie bien le pouvoir originaire – la souveraineté – au peuple, qui a le pouvoir de choisir l'orientation politique de la gestion des affaires publiques, mais pas le pouvoir de gouverner.

298. Pour l'ensemble de ces raisons, le modèle général de régime démocratique s'est calqué sur la théorie de la démocratie représentative, qui est donc, pour résumer, conforme à l'essence conflictuelle de la « méthode » démocratique, plus raisonnable et plus réaliste. Mais cette préférence emporte également des effets néfastes. Les citoyens ne sont appelés à avoir une influence sur la vie politique que lors des élections, ce qui a concrètement pour effet de les évincer de la prise de décision, les cantonnant à un simple rôle de figurant sur la

p.151 . Plus récemment, «*Certains théoriciens qui privilégient une conception restrictive de la participation politique mettent l'accent sur les aspects négatifs de la participation et considèrent même la participation massive comme dangereuse. Dahl soutient qu'un renforcement de l'activité politique parmi les classes socioéconomiques plus faibles risquerait de déboucher sur des idées plus autoritaires et donc sur un déclin du consensus sur les règles de base de la démocratie (Dahl 1956 : 89). Cette idée est partagée par Sartori, qui craint que la participation massive de la population puisse même déboucher sur le totalitarisme (Sartori, 1987).* » MICHELS A., « Les innovations dans la gouvernance démocratique - En quoi la participation citoyenne contribue-t-elle à l'amélioration de la démocratie ? », *Revue Internationale des Sciences Administratives*, 2011/2 Vol. 77, p. 275.

⁶¹⁶ Schumpeter, en partant du constat que les objectifs de la démocratie – la réalisation du bien commun et de la volonté générale – sont trop subjectifs et impossibles à définir, préférera laisser de côté la substance de la démocratie pour s'attacher à sa procédure. Il a ainsi une vision instrumentale qui met en valeur la mécanique, ou la méthode qu'offre le système démocratique pour gouverner : la concurrence des idées pour la conquête du pouvoir. SCHUMPETER J., *Capitalism, socialism and democracy*, 1942. Cet intérêt de la démocratie en tant que « méthode » est également avancée par R.Aron, qui voit dans les démocratie « *des régimes dans lesquels existe une organisation constitutionnelle de la concurrence pacifique pour l'exercice du pouvoir* ». ARON R., *Démocratie et totalitarisme*, 1965, p.76

scène politique. Cette éviction colle mal avec les promesses de l'idéal démocratique, et c'est justement sur cette critique que les contestations se sont appuyées.

299. L'éviction des citoyens de la sphère décisionnelle constatée sur le plan théorique est, en plus, largement accentuée par la pratique des régimes fondés sur la représentation du peuple. Les remises en cause de ce mode de gouvernement se sont formées de manière diffuse, à la suite de situations similaires constatées à la fois en Amérique du Nord et en Europe. Elles font état des mêmes défaillances, parmi lesquelles on pointe avant tout une trop grande liberté des élus dans leur mandat de représentation. En effet les citoyens, lorsqu'ils désignent leurs représentants, votent pour une orientation politique générale ; par la suite, le représentant, qui n'est pas tenu par un mandat impératif, gouverne selon sa propre vision du bien commun. Cette liberté d'action est intrinsèque au régime représentatif⁶¹⁷. Mais concrètement, l'électeur choisit ses représentants sur la base d'un programme global s'étalant sur des thèmes très divers, mais peut se retrouver en total désaccord avec eux sur des questions ponctuelles et précises. De manière plus flagrante encore, les électeurs peuvent se sentir lésés par une modification sensible de l'orientation de la politique d'un gouvernement en cours de mandat. La liberté d'action laissée aux élus peut donc être vécue par les électeurs comme un blanc-seing les dépossédant de tout moyen d'influer sur la prise de décision.

Outre cette impression de dépossession, on constate, en science politique, un déclin de la fonction représentative des vecteurs d'expression de l'opinion publique, notamment des partis politiques. Ajoutée à cela, une complexité croissante des systèmes décisionnels achève le bilan d'une crise de la représentativité qui se manifeste par le désintérêt des citoyens pour la chose publique.

⁶¹⁷D'après la typologie de B.Manin, qui décrit la démocratie représentative à travers quatre principes : l'existence d'élections régulières, l'indépendance des élus dans l'exercice de leur mandat (c'est l'élément qui nous intéresse ici), la liberté d'expression de l'opinion publique, et le fait que la prise de décision passe par l'épreuve de la discussion. MANIN B., *Les principes du gouvernement représentatif*, 1995

Cet essoufflement de la démocratie représentative a conduit à chercher des moyens de la remplacer, sinon de la rénover par une meilleure prise en considération de l'opinion des citoyens.

2 - Un moyen d'enrichir la démocratie représentative

300. De remise en cause de la démocratie représentative, la participation du public est devenue source d'amélioration pour l'exercice du pouvoir dans ces types de régime. L'idée de mélanger les deux types de démocratie pour aboutir à un régime mixte est une évolution consensuellement considérée comme positive. La transformation des démocraties classiques suite à l'ajout de procédés de démocratie directe a même donné lieu à l'élaboration de nouvelles théories démocratiques, alliant études politiques, juridiques et sociologiques. Ainsi, les théories de la démocratie participative⁶¹⁸ et de la démocratie délibérative⁶¹⁹ se sont basées sur ce champ d'étude pour présenter les vertus de la participation du public. Ces deux théories partent de la nécessité d'instaurer des procédés participatifs, mais envisagent différemment le but poursuivi. Pour les théories de la démocratie participative, il s'agit de corriger les imperfections de la démocratie représentative en instaurant ponctuellement certains procédés de démocratie directe. Ainsi, pour les tenants de cette théorie, l'accent est mis sur l'influence renouvelée des citoyens. On imagine ensuite que cet impact nouveau de l'opinion publique sur les décisions ait un effet sur l'inclusion des citoyens au sein d'une communauté politique.

301. De son côté, la théorie de la démocratie délibérative met en avant les effets positifs que la participation du public pourrait avoir sur la qualité des décisions. Elle s'attache donc davantage à l'évolution de la démocratie en tant que méthode de prise de décision, et se propose de refonder tout l'exercice du pouvoir pour le placer en permanence à la portée des interventions citoyennes. Elle suppose que le débat d'idées élargi au plus grand nombre

⁶¹⁸ Le courant de la démocratie participative a plusieurs origines, mais l'ouvrage généralement perçu comme fondateur celui de PATEMAN C., *Participation and democratic theory*, 1970

⁶¹⁹ La théorie délibérative a pour préalable la critique de la vision utilitariste de la démocratie de Schumpeter par J.RAWLS dans son ouvrage RAWLS J., *A theory of Justice*, 1971, et se trouve exposée comme une théorie à part entière dans l'oeuvre de HABERMAS J., *Théorie de l'agir communicationnel*, 1981

conduirait à un mode de gouvernement plus rationnel. Cette rationalité serait engrangée par l'échange de points de vue, encourageant à la compréhension mutuelle des participants et de leurs arguments, malgré les désaccords et les conflits de vision politique. Ce procédé permettrait également le développement de la compétence des citoyens dans la gestion des affaires publiques : ceux ci, plus au fait des problématiques politiques seraient mieux à même d'en connaître. On parle alors d'*empowerment* des citoyens ou de vertu éducative de la participation.

302. Mais quelque soit la théorie envisagée, l'enjeu principal de la participation du public est l'amélioration de la légitimité du mode de gouvernement. On cherche à dépasser le système de blanc-seing laissé aux élus pour la totalité de leur mandat à partir d'une orientation de politique générale, et on admet la possibilité pour le citoyen d'intervenir dans les choix de gestion des affaires publiques. Cette ouverture fait passer le citoyen d'un statut de figurant à un rôle d'acteur. Un tel élargissement du cercle des acteurs permet donc de rééquilibrer la prise de décision en refermant le fossé entre l'opinion des citoyens et la politique effectivement menée. La conduite des affaires est réadaptée car elle est davantage contrôlée par les citoyens.

L'ensemble de ces vertus – l'influence renouvelée des citoyens, l'inclusion de ceux ci dans une communauté politique, l'*empowerment*, le développement des compétences des individus, la rationalisation des débats – sont des effets attendus de la participation du public. Elles ont nourri une littérature abondante sur la revalorisation de la place du citoyen, et ce dans des domaines d'étude très différents. L'intérêt correctif de la participation dans l'amélioration des régimes représentatifs a par conséquent été pris en compte en droit positif : certains procédés participatifs se sont développés dans les régimes contemporains pour fournir des modalités d'implications nouvelles au citoyen.

B - La recherche de nouvelles modalités d'implication des citoyens

303. L'étude de la participation du public aux affaires communes aurait connu trois âges⁶²⁰ : l'âge prospectif, ayant donné lieu à l'élaboration des théories vues précédemment, l'âge descriptif, considérant les procédés participatifs mis en place çà et là, et l'âge du bilan, évaluant l'efficacité de ces procédés au regard des attentes. Cela sous entend que les théories relatives à la participation du public aient donné lieu à une réception en droit. Elles ont en effet poussé à l'élaboration de dispositifs permettant au public d'intervenir dans les choix politiques. Ces dispositifs sont assez divers, et présentent une certaine gradation des possibilités d'intervention (1). Leur réputation de remède à la crise des démocraties modernes a conduit à une consécration juridique transnationale (2), qui peut être considérée comme une incitation faite à l'Union d'adopter de tels mécanismes.

1 - Un renouvellement des vecteurs de participation des citoyens à la chose publique

304. Les théories participatives et délibératives ont servi d'inspiration à nombre de rénovations éparses de la prise de décision, le moteur étant la lutte contre le désintérêt des citoyens pour la chose publique. Ces rénovations ont pris la forme de dispositifs originaux et très divers, adaptés au contexte institutionnel à rénover. Ils prennent la forme de forums de discussion, de conseils de citoyens, de consultations, d'enquêtes préalables, de référendums, de votations, ou encore d'initiatives citoyennes. Qu'ils aient été créés comme dispositif original, ou réinventés d'après l'héritage de l'histoire des idées politiques, chacun de ces procédés est un modèle *sui generis* car il répond aux attentes d'une société, ou d'une communauté politique particulière. Il n'y a pas d'exemple à généraliser. Il est donc difficile d'en tirer une typologie qui ne soit pas exagérément schématique.

305. On peut seulement les présenter en les classant selon leur objectif : plutôt décisionnel ou plutôt délibératif⁶²¹. D'un côté, il y a les dispositifs qui demandent aux citoyens pris individuellement de se prononcer sur la décision à prendre, de l'autre côté, il y a les

⁶²⁰ BLONDIAUX L. et FOURNIAU J.M., « Un bilan des recherches sur la participation du public en démocratie : beaucoup de bruit pour rien ? », *Participations*, 2011/1 N° 1, p. 8

⁶²¹ La distinction est proposée par MICHELS A.: « Les innovations dans la gouvernance démocratique - En quoi la participation citoyenne contribue-t-elle à l'amélioration de la démocratie ? », art. cit., p. 280

dispositifs qui cherchent davantage à créer un débat entre les citoyens envisagés collectivement, de manière à ce que l'échange d'idées puisse permettre aux décideurs de prendre une décision éclairée.

Ainsi on peut ranger dans la catégorie décisionnelle les referendums, qui sont incontestablement le procédé le plus lisible de participation directe des citoyens, et les consultations. Celles-ci, même si elles ont un impact non garanti sur la prise de décision, restent tout de même un moyen de faire participer les citoyens individuellement, et de donner un poids politique certain (à défaut de prise en compte juridique) à leur opinion. Ces procédés, et leurs dérivés, se distinguent par le fait qu'ils offrent à l'expression citoyenne un impact direct sur la prise de décision. Il y a un lien immédiat et individuel entre le citoyen et la décision. Ces dispositifs sont certainement les plus connus, car les plus anciens et les plus radicaux, dans le sens où ils donnent littéralement le pouvoir au peuple. A ce titre, ils sont les procédés participatifs les plus répandus, car ils sont les plus simples à mettre en place et à comprendre, ce qui ne veut pas dire que leur usage soit fréquent.

306. Dans la catégorie délibérative, on range les procédés plus novateurs, dont l'émergence correspond à une situation particulière et ponctuelle. Il s'agit des forums délibératifs, des conseils de citoyens, conférences de panels de citoyens, ou des enquêtes préalables à un projet. Ces procédés sont considérés comme moins lisibles pour le citoyen, car on ne peut pas mesurer exactement leur impact sur la prise de décision : on peut simplement considérer que leur tenue a servi à éclairer les décideurs. On constate d'ailleurs une certaine frustration dans les rangs des participants, du fait de leur absence de maîtrise sur l'issue du processus. En revanche, l'intérêt de tels forums tient au fait qu'ils constituent une tribune pour les participants. Ceux-ci peuvent faire valoir leur point de vue, en contribuant à élargir les bases de réflexion pour la prise de décision. Dans la logique de ces procédés, le citoyen n'est pas envisagé individuellement mais collectivement, comme le composant d'un groupe. Ce groupe est celui du public ayant fait le choix de s'intéresser à la délibération, et ayant manifesté son opinion, s'étant organisé autour d'un ou plusieurs point de vue. La participation ici ne se matérialise pas par le décompte des voix des citoyens pris individuellement, elle se matérialise par l'expression d'avis, de propositions. Les procédés délibératifs s'attachent davantage au fond de ce qui est défendu par les citoyens, plutôt qu'à

la volonté de la majorité. D'ailleurs, ces procédés sont généralement mis en place à une petite échelle, pour délibérer autour d'un projet ponctuel et précis. Le lien avec la prise de décision est plus distendu, car les effets de la discussion du public sont plus flous. Les citoyens ou parties intéressées ne font que tenter de convaincre les décideurs du bien fondé de leur avis sur la décision à prendre, mais celle-ci reste clairement du ressort des institutions. Ces dernières ne sont pas liées par l'issue des débats, qui n'est de toute façon pas présentée comme une prise d'acte mais comme un processus de formation d'une orientation.

307. Un dernier dispositif se distingue, qui ne peut véritablement être rangé ni dans la catégorie délibérative ni dans la catégorie décisionnelle, il s'agit de l'initiative citoyenne. Celle-ci permet aux citoyens de se prononcer en amont de la prise de décision, et non pas dans la phase d'élaboration de la décision. Elle confie aux citoyens le pouvoir de proposer aux institutions gouvernementales un sujet qui doit, selon eux, faire l'objet d'une action publique ou d'une discussion politique. Un tel procédé peut être considéré comme celui qui offre le plus de pouvoir aux citoyens d'intervenir dans la vie publique, car il leur laisse toute liberté de proposer des priorités à un gouvernement, en dehors de toute maîtrise par les institutions. Il prend souvent la forme d'un droit de pétition, au sens élargi du terme : il s'agit à la fois de formuler une demande, comme le suggère l'étymologie du mot⁶²², et d'assortir cette demande d'une pression certaine en recueillant le soutien d'un nombre important de citoyens. C'est un dispositif hybride dans le sens où il amène le citoyen à se manifester individuellement (à travers son soutien personnel à la pétition), mais pour s'inclure dans un collectif : pour que la pétition puisse acquérir suffisamment de poids pour déclencher une prise en compte politique, il faut que celle-ci représente un groupe, une opinion forte d'une large représentation au sein de la société.

308. Le paramètre plutôt délibératif ou plutôt décisionnel s'applique ensuite aux différents stades de l'action publique, de l'élaboration législative à la mise en œuvre administrative, en passant par la composition budgétaire. Cette multiplication des possibilités donne naissance

⁶²² D'après le site du CNRTL : du latin *petitio* au sens de «demande, requête», de *petere* «chercher à atteindre, chercher à obtenir, demander, solliciter»

à une grande variété de dispositifs, tous précisément adaptés à la problématique pour laquelle ils ont été créés.

2 - Une modalité transnationale de renouveau démocratique

309. Le phénomène participatif s'est répandu rapidement. La mise en place de procédures de participation a émergé en plusieurs lieux épars dès les années 1980, et a pris des formes très diverses, parmi lesquelles on peut distinguer quelques constantes. Ces constantes s'échelonnent sur les différents niveaux de reconnaissance : un niveau purement administratif, et un niveau normatif, et ce sur plusieurs territoires d'action allant du local au national.

310. La première constante relève du climat propice à la reconnaissance de procédés participatifs au niveau de l'amélioration du fonctionnement de l'administration. Dans le contexte de la refonte des relations entre administration et usagers, conformément à la doctrine du *New Public Management*, l'implication des citoyens dans l'élaboration des actions publiques trouve un écho particulier. Le *New Public Management* impose aux administrations de ne plus se contenter de leur légitimité rationnelle-légale telle qu'elle leur vient du modèle wébérien d'administration publique : elles doivent réinsuffler une légitimité à leur action, en réinvestissant leur relation avec l'administré. La logique est de dépasser la relation unilatérale entre administration et administré pour instaurer un dialogue entre les deux. Les procédés participatifs se posent alors en approfondissement de cette logique, puisqu'ils permettent à la fois de remettre en cause le modèle hiérarchique de prise de décision, et qu'ils concrétisent un rejet « *du monopole de l'expertise exercé par l'administration publique* »⁶²³. Cette première constante explique que les procédés participatifs aient été en grande partie mis en place au niveau de l'action administrative. En France, la participation de l'utilisateur à la définition du service public qui lui est rendu est une exigence nouvelle⁶²⁴. Elle vient contrer les accusations selon lesquelles l'intervention

⁶²³ BHERER L., « Les relations ambiguës entre participation et politiques publiques », *Participations*, 2011/1, n° 1, p. 105.

⁶²⁴ Sur ce point, voir la thèse de BOYER-CAPELLE C., *Le service public et la garantie des droits et libertés*, Thèse sous la direction de LACHAUME J.F. et PAULIAT H., Limoges, 2009, notamment en Partie 2, titre

étendue de l'Etat à travers les services publics conduirait mécaniquement à la restriction des libertés individuelles des usagers. Ceux-ci sont en effet contraints de se soumettre aux règles du service, à partir du moment où l'Etat a choisi de leur offrir un service public. En leur donnant une possibilité d'intervenir dans la définition du service, on rééquilibre le rapport entre l'intervention de l'Etat et la garantie des libertés individuelles. Cette nouvelle exigence a inspiré des dispositifs ponctuels⁶²⁵, appliqués à certains services publics particuliers où l'administré se trouve être en une position plus délicate que celle de simple sujet de droit administratif. On trouve une illustration particulière en matière de politique de santé, alors que l'utilisateur est consulté sur le service médical qu'il entend recevoir⁶²⁶.

311. La deuxième constante serait ensuite le rôle de laboratoire de la démocratie participative qu'endossent les collectivités infra-étatiques. La décentralisation étant elle-même perçue comme un moyen de rapprocher les citoyens des gouvernants⁶²⁷, elle semble offrir un cadre propice à l'expérimentation d'une nouvelle démocratie participative. Les procédés participatifs et délibératifs se développent en effet à l'échelle des collectivités territoriales, au point de faire partie intégrante de ce qu'on appelle en France la « *démocratie de proximité* »⁶²⁸. Cette affinité entre décentralisation et participation s'explique sans peine par le fait que la participation s'applique à une petite partie de

1, chapitre 2, la seconde section consacrée à « de nouveaux principes dynamisant la fonction de garantie du service public : les règles de transparence et de participation », p.472 : l'auteur voit dans l'émergence de ces principes appliqués au service public « *la mise en place d'une démocratie administrative aux effets encore variables, mais à la dynamique réelle* »

⁶²⁵ Pour un panorama des dispositifs participatifs appliqués aux services publics, voir THOMAS I., « Le principe de participation des usagers au fonctionnement des services publics », RFDA 2004 p.330

⁶²⁶ En France, cette participation de l'utilisateur est une règle élargie depuis la loi n° 2002-2 du 2 janv. 2002, dite de « rénovation de l'action sociale et médico-sociale ». Sur ce point, voir BADEL M., « La participation de l'utilisateur », RDSS 2004, p. 804, et PEDROT P., « Libres propos sur la démocratie sanitaire », P.A., 19 juin 2002 n° 122, P. 5

⁶²⁷ « *Décentralisation et démocratie sont inséparables* » LACHAUME J.F., *Politiques locales*, LGDJ, 1997, p.8

⁶²⁸ La loi n° 2002-276 du 27 février 2002 relative à la démocratie de proximité instaure en effet dans son premier chapitre la règle de la « Participation des habitants à la vie locale »

population. La communauté des citoyens amenés à se prononcer est donc facilement identifiée, et l'organisation des procédures de participation est relativement aisée parce que la critique du caractère irréalisable de la démocratie directe appliquée à une société de masse est neutralisée. Mais au delà des avantages démographiques, la démocratie participative trouve à s'appliquer à aux échelons locaux parce que ce sont les territoires de projets. Ces projets sont précisément ceux qui conditionnent la vie socio-économique des citoyens, et le développement durable de leur environnement. Cela explique la pratique plus ciblée des procédés participatifs dans le domaine de l'aménagement et de l'environnement, à travers des procédures spécialisées⁶²⁹. Ces différentes raisons expliquent une consécration généralisée des procédés participatifs au niveau local. On constate en effet dans l'ensemble de l'Europe une convergence dans la reconnaissance des procédés participatifs à ce niveau là⁶³⁰. Lorsque la France en 2003 revint sur une longue tradition constitutionnelle de méfiance envers les risques de démagogie en consacrant constitutionnellement le référendum local⁶³¹, elle n'a fait que s'aligner sur les Etats voisins.

312. Au delà de cet essor des procédés participatifs au niveau infra-étatique, les instruments de participation du public se développent au niveau national. Sur ce point, il ne s'agit plus

⁶²⁹ Ces procédures spécialisées sont celles issues des règles d'urbanisme, d'aménagement du territoire et surtout liées à l'environnement. Sur ce point, voir JEGOUZO Y., « De la « participation du public » à la « démocratie participative » ? », *AJDA* 2006 p. 2314

⁶³⁰ Lors de la discussion de la loi constitutionnelle du 28 mars 2003, puis de la loi organique relative au referendum local, le rapport du Sénat avait clairement identifié une tendance commune aux Etats européens concernant la reconnaissance du referendum local : Rapport n° 315 (2002-2003) relatif au Projet de loi organique relatif au référendum local de M. D.HOEFFEL, fait au nom de la commission des lois, déposé le 27 mai 2003. (voir notamment le paragraphe I. B intitulé « une situation comprable aux autres Etats européens »). Dans le même sens voir la thèse de PREMAT C., *La pratique du referendum en France et en Allemagne, le moment référendaire dans la temporalité démocratique*, Thèse sous la direction de SADLAN P. et RAYNAUD P., Bordeaux, 2008, notamment le paragraphe consacré à la « situation internationale des pratiques du referendum local », p.91.

⁶³¹ En France, les électeurs d'une commune peuvent être consultés sur toute question relevant de la compétence de la collectivité depuis la Loi du 6 février 1992 relative à l'administration territoriale de la République. Par la suite, la participation des citoyens à la vie politique locale – pas seulement au niveau communal – a reçu une consécration constitutionnelle, par la réforme du 28 mars 2003 à l'article 72-1. Celui ci mentionne le référendum et le droit de pétition.

seulement de faire participer le public pour adapter la prise de décision aux réalités de terrain, il s'agit d'amener les citoyens à se prononcer sur l'orientation d'une politique par le biais de l'adoption d'une loi. C'est la troisième constante : le citoyen est de plus en plus amené à se prononcer en amont de la mise en œuvre des politiques, lorsqu'il s'agit d'élaborer la politique en elle-même. Dans ce cadre, l'outil permettant de comparer la pratique de la participation est le referendum législatif. Celui-ci fait l'objet d'une pratique inégale en Europe : il faut tout d'abord mettre de côté la Suisse qui a fait du référendum – voire de la participation des citoyens à la vie politique⁶³² – une caractéristique de son identité constitutionnelle, et à l'extrême opposé les Pays-Bas. Entre ces deux extrêmes, la plupart des Etats européens ont consacré une forme de referendum pour demander l'avis du peuple sur une loi ou une question d'ordre général⁶³³. La forme diffère selon l'Etat, en suivant de multiples paramètres, tels que l'initiative (gouvernementale, parlementaire ou populaire), les domaines sur lesquels il est possible de demander un referendum (restreints à une liste⁶³⁴, ou totalement ouvert⁶³⁵), la nature du référendum (consultatif ou décisionnel, voire abrogatif), ou encore l'exigence du type de majorité. La France de son côté a longtemps nourri une certaine méfiance envers les risques de dérives populistes⁶³⁶. Mais si

⁶³² En vertu du Titre 2, Chapitre 2 de la Constitution, intitulé « initiative et referendum »

⁶³³ Pour une présentation rapide de l'ensemble des referendums existants, voir le tableau récapitulatif dressé par la Commission de Venise et son Code de bonne conduite en matière référendaire adopté le 16 décembre 2006 par le Conseil des élections démocratiques

⁶³⁴ Certains Etats ont choisi d'exclure quelques matières du domaine du referendum (par exemple, l'article 42 de la Constitution danoise présente une liste de matières exclues), d'autres ont préféré mentionner positivement les domaines référendaires (l'article 11 de la Constitution française impose de cantonner le referendum aux thèmes de « *l'organisation des pouvoirs publics, sur des réformes relatives à la politique économique, sociale ou environnementale de la nation et aux services publics qui y concourent, ou tendant à autoriser la ratification d'un traité qui, sans être contraire à la Constitution, aurait des incidences sur le fonctionnement des institutions* », la définition de ces thèmes étant suffisamment floue pour leur donner une géométrie variable.)

⁶³⁵ La Finlande par exemple, d'après l'article 22a de sa Constitution, n'oppose aucune limite matérielle à l'organisation d'un referendum.

⁶³⁶ Le referendum a fait son retour en France en 1946, pour l'adoption de la Constitution de la IV^{ème} République. Mais c'est véritablement avec la V^{ème} République, et l'article 11 de la Constitution, qu'il est sorti de l'ombre, avec l'utilisation sulfureuse qu'en a faite le Général DE GAULLE. La méfiance envers ce procédé reste d'actualité dans l'évolution constitutionnelle française, puisque l'ajout par la révision du 23 Juillet 2008

les formes de referendum sont divergentes, une convergence s'affiche tout de même : la pratique de ces procédés reste très limitée. C'est en partant de ce constat que la plupart des Etats en démocratie libérale ont tenté de développer des moyens alternatifs de participation du public. Le plus ancien de ces moyens alternatifs consiste en une institutionnalisation de la consultation des agents économiques et sociaux⁶³⁷. Ces Conseils économiques, et assimilés se sont développés en majorité après la Seconde Guerre Mondiale, parallèlement à la reconnaissance de droits fondamentaux de deuxième génération, dans la marche vers une vision renouvelée de la démocratie, comme une démocratie sociale. La consultation des agents économiques constitue une forme de participation spécialisée, puisqu'elle envisage le public seulement sous l'angle économique et social, mais elle n'en demeure pas moins un moyen pour les citoyens d'influer sur la prise de décision.

313. A côté de ces moyens d'intervention classiques, se développent des vecteurs de participation originaux, qui témoignent de l'essor des idées participatives et délibératives. L'exemple le plus évident d'innovation est celui de l'élaboration participative du budget de Porto Alegre⁶³⁸. Ce dispositif fait figure de pionnier dans la recherche d'ouverture de la prise de décision aux citoyens et son originalité tient au fait que les participants, par le biais de l'élaboration du budget, ont le pouvoir de fixer les grandes orientations de la politique

d'une initiative partagée entre parlementaire et citoyens est demeuré très restrictif. Certains juges d'ailleurs cette procédure, désormais fixée par la loi organique du 6 décembre 2013, « impossible » à saisir pour le citoyen : PINON S., « Improbable loi organique, impossible initiative populaire », *AJDA* 2009, p. 2002

⁶³⁷ Pour une illustration du développement mondial de l'institution de consultation des agents économiques et sociaux, voir la carte proposée par le site <http://www.aicesis.org/> de l'Association internationale des Conseils économiques et sociaux et Institutions similaires ; ou encore, pour une focalisation européenne, sur le site <http://www.eesc.europa.eu/ceslink/> du "guichet unique" pour le monde des Conseils économiques et sociaux et institutions similaires opérant dans l'Union européenne (dit CESlink)

⁶³⁸ A la fin des années 1980, au Brésil en voie de démocratisation, des associations de quartier de Porto Alegre jointes à la nouvelle municipalité mettent au point un système d'assemblées régionales de discussion du budget, et de détermination des priorités d'investissement des pouvoirs publics. 1,5 million d'habitants sont ainsi conviés à participer à l'élaboration du budget. Actuellement, le dispositif semble s'essouffler, la participation des habitants diminuant, et les pouvoirs publics instrumentalisant les débats. Sur ce point, voir l'article du Monde Diplomatique : LANGELIER S., « Que reste-t-il de l'expérience pionnière de Porto Alegre ? », *Le Monde Diplomatique*, octobre 2011.

générale menée. Cette expérience, devenue une référence en matière de participation, a même été exportée avec plus ou moins de succès⁶³⁹, mais elle a surtout servi de modèle dans l'avènement de dispositifs modernisés.

On a ainsi vu apparaître nombre de consultations de citoyens, sous diverses formes : des conférences de citoyens comme celle organisée en France sur le sujet des OGM⁶⁴⁰ ou plus récemment sur celui de la fin de vie⁶⁴¹. Ce modèle de conférences de citoyens, inspiré du modèle danois, repose sur la sélection d'un panel d'individus jugés représentatifs de la population.

314. L'exigence de participation du public est donc une tendance lourde, qui diffuse ses effets à tous les stades de la prise de décision pour la moderniser, et qui est en voie de développement quant à ses mécanismes. Cette tendance a même été consacrée dans certains Etats⁶⁴², en signe de volonté d'approfondissement de ses vertus. Mieux encore, il

⁶³⁹ Voir par exemple l'article de TALPIN J., « Les budgets participatifs, de Porto Alegre à Poitiers », *Alternatives Economiques*, n°49, Avril 2011

⁶⁴⁰ D'après S.JOLIVET, « En France, la première Conférence de citoyens se déroula en l'absence de tout fondement juridique. Poussé par l'hostilité montante de l'opinion publique vis-à-vis des OGM, le Gouvernement de Lionel Jospin annonce en novembre 1997 la tenue d'une Conférence de citoyens sur ce sujet et décide d'en confier l'organisation à l'Office Parlementaire d'Evaluation des Choix Scientifiques et Techniques (OPECST). La Conférence se déroula les 20 et 21 juin 1998 dans les locaux de l'Assemblée Nationale, et le panel de citoyens français rendit son rapport le 22 juin lors d'une conférence de presse. ». JOLIVET S., « Le principe de participation en matière environnementale et les nouvelles technologies », in Réseau Européen de Recherches en Droit de l'Homme (*dir.*) *Technique et droits humains*, LGDJ, 2011, p.

⁶⁴¹ Voir la consultation du panel des dix-huit citoyens composant la « Conférence de citoyens sur la fin de vie », ayant débouché sur un avis du 14 décembre 2013, publié par le Comité consultatif national d'éthique (consultable sur le site internet du CCNE à l'adresse : http://www.ccne-ethique.fr/sites/default/files/publications/avis_citoyen.pdf), analysé par VIALLA F., « Démocratie (participative) et fin de vie : publication de l'« avis citoyen » », *D.*2014, p.22. On voit même émerger ce qu'il convient d'appeler une « démocratie sanitaire » lorsque les citoyens ou les associations de malades sont invités à discuter des orientations des politiques de santé. Pour une vision d'ensemble : LAURENT-BEQ A. et POMMIER J., « Citoyens et démocratie sanitaire », *Santé Publique*, 2003/3 Vol. 15, p. 309.

⁶⁴² C'est notamment le cas de la France, qui a fait entrer le principe de participation dans le bloc de constitutionnalité en l'inscrivant à l'article 7 de sa Charte de l'environnement, en 2004. Voir sur ce point VAN

fait l'objet d'une attention particulière au niveau international, en faisant partie du triptyque essentiel à la protection mondiale de l'environnement : la Convention d'Aarhus⁶⁴³ y voit en effet une garantie essentielle de l'effectivité de cette protection. Il semble dès lors acquis – et ce de manière transnationale – que la participation du public est un impératif à réaliser, une avancée démocratique qu'il est de bon ton de suivre. Ce consensus peut être source d'inspiration, voire de pression pour toute organisation décisionnelle souhaitant renforcer la légitimité de son mode de gouvernement.

§ 2 - L'intérêt particulier de la participation des citoyens dans le contexte européen

315. Dans le prolongement de l'engouement qui naît au niveau national, l'Union est touchée par la tendance participative. Mais au niveau européen, cette tendance prend un accent particulier, car elle est reprise pour s'adapter aux deux problématiques récurrentes du système décisionnel européen : l'accroissement de sa légitimité (A) et l'amélioration de l'efficacité des normes (B). Dès la fin des années 1990, toute référence à une implication accrue des citoyens dans le discours de l'Union suit cette double dynamique⁶⁴⁴. L'idée de participation des citoyens trouve alors, en plus des vertus précédemment énoncées, un intérêt spécifique.

A - L'intérêt de la participation pour la légitimité de l'Union

316. La reconnaissance transnationale d'une exigence participative a eu pour effet d'inciter la construction européenne sur cette voie. Dès la fin des années 1990 et le début des années

LANG A., « Le principe de participation : un succès inattendu », *Les Nouveaux Cahiers du Conseil constitutionnel*, 2014/2 N° 43, p. 25

⁶⁴³ Convention sur l'accès du public à l'information, la participation du public au processus décisionnel, et l'accès à la justice en matière d'environnement, adoptée le 25 juin 1998 par la Commission Economique pour l'Europe des Nations Unies (CEE-NU)

⁶⁴⁴ Voir par exemple les finalités du Livre Blanc pour une gouvernance européenne, qui cible exactement ces deux problématiques : « *La réforme de la gouvernance concerne la manière dont l'UE utilise les pouvoirs qui lui sont confiés par ses citoyens. [...] Une meilleure utilisation des pouvoirs devrait approcher l'UE de ses citoyens et renforcer l'efficacité des politiques.* »

2000, commence à apparaître dans le discours de l'Union une nouvelle vision du citoyen. Celui-ci n'est plus seulement envisagé comme un destinataire pouvant, au mieux, réagir aux décisions européennes, mais il est vu comme un nouvel acteur, à associer à l'élaboration du droit (2). Cet approfondissement du rôle du citoyen émerge avec la réforme globale lancée par la rédaction du traité-Convention, pour être exacerbée par la suite durant la « *période de réflexion* », et finalisée par l'adoption du traité de Lisbonne, qui fait de l'implication accrue des citoyens une urgente nécessité (1)

1 - Une nécessité politique dans la réflexion sur l'avenir de l'Union

317. L'émergence de l'idée de participation au niveau européen est concomitante à la projection politique de la construction européenne : c'est lorsque celle-ci a entamé le débat sur l'approfondissement de son intégration et un recentrage sur une Union politique que l'ouverture au citoyen s'est accentuée. Dans cette dynamique, il faut distinguer deux périodes : celle du début des années 2000, avec l'avènement d'un « *constitutionnalisme européen* »⁶⁴⁵, et celle d'après le rejet du Traité portant Constitution, dite « *période de réflexion* ».

318. Durant la première période, il y a eu quelques tâtonnements sur l'opportunité d'ouvrir processus décisionnels à participation. Le premier signe tangible de cet intérêt nouveau est le changement de point de vue de la Commission sur ce sujet. Réputée hostile à l'implication des citoyens dans la prise de décision, elle opère une inflexion dans son discours par le biais du Livre blanc pour une gouvernance européenne⁶⁴⁶. Cet acte marque la prise en

⁶⁴⁵Voir DE ARANJO C., « Sur le constitutionnalisme européen », *RDP*, novembre 2006 n° 6, P. 1545. L'expression est mise entre guillemets, car si la construction européenne a décidé de se doter d'une Constitution formelle en 2001, il reste une controverse sur la question de savoir si les traités formaient avant cela une Constitution matérielle. Voir les actes du colloque de la CEDECE, *Le droit constitutionnel européen, quel droit constitutionnel européen ?*, *Annuaire de droit européen*, Bruxelles, Bruylant, vol. 2, 2004, notamment la contribution de GAUDIN H., « Quelle(s) définition(s) pour le droit constitutionnel européen », p.19

⁶⁴⁶ « Ce document marque en effet une inflexion dans le discours de la Commission européenne qui avait longtemps soutenu que la légitimité de l'Union reposait avant tout sur sa capacité à prendre de bonnes décisions et de bonnes politiques. Elle reconnaît désormais que la légitimité des politiques découle aussi en

considération d'une possibilité d'améliorer la légitimité de l'Union par les *inputs* (les citoyens), la légitimité par les *outputs* (les effets positifs des politiques) ne suffisant plus. Elle mentionne d'ailleurs explicitement la participation. A partir du moment où la Commission a admis cette possibilité d'influence accrue des citoyens, la porte a été ouverte pour intégrer dans la réforme de la construction européenne l'impératif participatif déjà reconnu ailleurs. Sous l'influence du Danemark notamment, la question de la participation fait son entrée dans les débats sur l'avenir de l'Europe. La reconnaissance transnationale de l'impératif délibératif eut ainsi son effet incitatif sur le système européen de gouvernement.

Cet état de fait est identifiable dans les mots choisis pour la Déclaration de Laeken⁶⁴⁷. Celle-ci, après les piétinements du sommet européen de Nice⁶⁴⁸, propose une projection politique pour l'Europe. Cette projection s'exprime tant sur la forme, par la convocation d'une Convention, considérée comme plus démocratique qu'une classique conférence intergouvernementale, que sur le fond, en précisant les axes de progression, parmi lesquels figurent « *le défi démocratique de l'Union* ». Si la participation n'apparaît pas expressément, elle découle de la nécessité de « *rapprocher les institutions européennes du citoyen* ». La Déclaration de Laeken ouvre ainsi, avec l'objectif de donner « *une Constitution pour les*

grande partie de l'implication et de la participation de tous dans le processus d'élaboration des décisions. » DUEZ D., « La démocratie participative européenne. Du citoyen à la société civile organisée », in CHENEVRIERE C. et DUCHENE G. (dir.), Les modes d'expression de la citoyenneté européenne, Presses Universitaires de Louvain, 2011, p.88. Cette inflexion, clairement exprimée dans le Livre blanc, a été annoncée par certains prémices : suite à sa réforme interne, la Commission avait commencé à admettre la nécessité de se « rapprocher des citoyens ». Pour n'en citer qu'une, voir la Communication de la Commission au Parlement européen, au Conseil, au Comité économique et social et au Comité des régions, « Objectifs stratégiques 2000-2005 "Donner forme à la Nouvelle Europe" » (COM/2000/0154) : « *Les citoyens sentent [les institutions] lointaines et veulent avoir davantage à dire sur la façon dont les choses se font au niveau européen.* »

⁶⁴⁷ Déclaration de Laeken, du 15 décembre 2001, sur l'avenir de l'Union européenne

⁶⁴⁸ Le sommet de Nice, ayant débouché sur le Traité de Nice modifiant le traité sur l'Union européenne, les traités instituant les Communautés européennes et certains actes connexes, signé le 26 février 2001, est souvent considéré comme le plus laborieux. S'il a permis l'adaptation à court terme des institutions en vue des nouvelles adhésions, on lui reproche son manque de réflexion prospective sur l'avenir de l'Union. Conscients de cet immobilisme, les chefs d'Etat et de gouvernement ont finalement annexé au traité la Déclaration sur l'avenir de l'Union (Déclaration n°23) préparant la réflexion du Conseil européen de Laeken.

citoyens européens », une refonte totale de la façon de penser le système décisionnel européen. L'avènement d'un « *constitutionnalisme européen* » est en effet indissociable de la préoccupation du citoyen : il y a, selon le Professeur Blumann un lien philosophique évident entre la notion de citoyenneté et le droit constitutionnel⁶⁴⁹. Cette évidence, transposée au niveau européen, fait de la citoyenneté européenne un élément structurant de l'espace constitutionnel européen⁶⁵⁰, d'où une volonté de recentrer le discours de l'Union et sa refondation sur le citoyen. Pour fonder une Constitution européenne, on fait appel aux sources du constitutionnalisme. Plus précisément, la légitimité démocratique de l'Union n'est plus seulement envisagée à travers la caution démocratique qu'a toujours représenté le Parlement européen. A partir de Laeken, l'objectif est de se rapprocher du citoyen, et ce directement et immédiatement : le terrain est travaillé pour semer la graine de la participation.

319. Les travaux de la Convention s'orientent alors vers une consécration de la « *démocratie participative* » qui vient compléter la « *démocratie représentative* »⁶⁵¹. Dans le texte du Traité Constitution, ces deux types de démocratie bénéficient d'une égale mise en valeur, signe que l'impératif participatif doit désormais être une partie importante du système de gouvernement. C'est d'ailleurs la première fois que le caractère démocratique de l'Union n'est pas exclusivement démontré sous l'angle de la représentation des citoyens au Parlement européen⁶⁵². Dans la projection politique de l'Union, la caution démocratique qu'a toujours été le Parlement ne suffit plus.

⁶⁴⁹ BLUMANN C., « La citoyenneté de l'Union, élément constitutif du droit constitutionnel européen », in *Le droit constitutionnel européen, quel droit constitutionnel européen ?*, op.cit. p.125

⁶⁵⁰ Ibid

⁶⁵¹ Chacun des deux types de démocratie fait l'objet d'un chapitre respectif dans le texte du traité portant constitution. En outre chacune des deux est expressément nommée en tête de chapitre.

⁶⁵² « *il faut souligner que la revendication de la légitimité démocratique apparaît totalement détachée du Parlement européen. Cette approche constitue un changement dialectique majeur, et reflète d'ailleurs le substrat du traité* » DEHOUSSE F., « Le traité de Nice et la déclaration de Laeken. », *Courrier hebdomadaire du CRISP*, 2001/30 n° 1735, p. 5

320. Ce sentiment est lourdement accentué par le rejet du Traité Constitution. En outre, le fait que le rejet soit exprimé directement par les citoyens européens⁶⁵³, pourtant considérés comme le cœur du projet politique, exacerbe le malaise. La période qui s'ouvre par la suite est gravement marquée par ce malaise, elle sera alors dite « *période de réflexion* »⁶⁵⁴. Elle précipite l'Union dans une deuxième phase d'avènement de la participation citoyenne. A ce stade, la réflexion porte essentiellement sur les moyens de renouer le dialogue avec les citoyens. L'humilité forcée des décideurs européens les pousse à abandonner le projet ambitieux de Constitution pour prendre la mesure du déficit démocratique. Dans ce contexte, l'idée de faire davantage participer les citoyens à la vie politique de l'Union apparaît à la fois comme un remède et un gage de bonne volonté des institutions envers les citoyens. Cette nécessité participative fait ainsi office de fil rouge dans l'ensemble du discours de l'Union : les contributions de la Commission en particulier marquent cet attrait. C'est ainsi que dès lendemain de la remise en question du Traité constitutionnel, la Commission a lancé le « *Plan D comme démocratie, dialogue, débat* »⁶⁵⁵ qui s'intitule comme un aveu de faiblesse envers les citoyens. Il s'agit de relancer le « dialogue », « *non pour porter secours à la Constitution, mais pour favoriser un vaste débat sur la relation entre les institutions démocratiques de l'Union européenne et ses citoyens* ». Avec un tel but, la participation n'est plus présentée comme une seule innovation sensée compléter le système décisionnel, elle est clairement identifiée comme une priorité, une condition *sinequanone* pour « *l'émergence d'une sphère publique européenne* »⁶⁵⁶ : la participation semble être la promesse d'une sortie de crise.

⁶⁵³ Lors des référendums en France, aux Pays-Bas, et en Irlande.

⁶⁵⁴ Au terme du Conseil européen de Bruxelles des 16 et 17 juin 2005, les chefs d'État et de gouvernement ont adopté, le 18 juin, une déclaration sur « la ratification du traité établissant une Constitution pour l'Europe ». Cette déclaration appelait à une « période de réflexion », à la suite du « non » français et néerlandais à la Constitution.

⁶⁵⁵ Communication de la Commission au Conseil, au Parlement européen, Comité économique et social européen et au Comité des régions du 13 octobre 2005, « Contribution de la Commission à la période de réflexion et au-delà : Le Plan D comme Démocratie, Dialogue et Débat » (COM (2005)494)

⁶⁵⁶ Avec le Plan D, ces initiatives établissent un programme à long terme, qui vise à redonner souffle à la démocratie européenne et à contribuer à l'émergence d'une sphère publique européenne, au sein de

L'ambition du Plan D est de provoquer un vaste débat, tant entre les institutions européennes qu'au niveau des instances nationales, et surtout avec les citoyens, sur l'avenir de l'Union. Les différents organes européens⁶⁵⁷ et Etats ont ainsi présenté à la Commission un retour d'information sur les priorités à donner à la construction européenne. Le Plan D a plus particulièrement fait l'objet d'une mise en pratique par le biais de six initiatives transnationales de débat à destination du public⁶⁵⁸. Chacun de ces projets originaux ont également été relayés par cent sept projets nationaux plus spécifiques. D'après l'évaluation qui a été faite du Plan D⁶⁵⁹, la grande majorité de ces initiatives avait une visée participative : il s'agissait de stimuler l'expression des citoyens par des procédés divers, tels que des sondages, des forums ou des consultations⁶⁶⁰. Les effets du Plan D ayant été évalués comme trop timides⁶⁶¹, la Commission a choisi de poursuivre l'effort de dialogue avec les citoyens.

laquelle les citoyens recevraient les informations et outils dont ils ont besoin pour participer activement au processus décisionnel et pour s'approprier le projet européen

⁶⁵⁷ Le Comité des Régions et le Conseil Economique et Social ont très rapidement marqué leur intérêt pour la problématique en rendant des avis éclairés par l'expérience de terrain de leurs membres : voir l'avis du Comité économique et social européen du 14 décembre 2005 sur la «Communication de la Commission au Conseil, au Parlement européen, au Comité économique et social européen et au Comité des régions — Contribution de la Commission à la période de réflexion et au-delà: Le Plan D comme Démocratie, Dialogue et Débat» (2006/C 65/17) ; ainsi que l'avis du Comité des régions du 15 juin 2006 sur la "communication de la Commission au Conseil, au Parlement européen, au Comité économique et social européen et au Comité des régions sur la contribution de la Commission à la période de réflexion et au-delà: le plan D comme Démocratie, Dialogue et Débat" et "Le livre blanc sur la politique européenne de communication" (2006/C 229/10)

⁶⁵⁸ Ces projets sont : European Citizen Consultations 2007, European Citizen Consultations 2009, Tomorrows Europe, Radio Web Europe, Our message to Europe, et Our Europe-Our Debate-Our Contribution

⁶⁵⁹ Evaluation consultable sur le site de la DG Communication de la Commission à l'adresse : http://ec.europa.eu/dgs/communication/about/evaluation/documents/2009-debate-europe_en.pdf

⁶⁶⁰ L'évaluation mentionne pour les projets nationaux 25% de projets participatifs, mais surtout ce sont les projets transnationaux qui se sont unanimement inscrit dans cette optique.

⁶⁶¹ L'évaluation, si elle reconnaît que les citoyens participant aux diverses consultations ont eu le sentiment d'une meilleure compréhension et d'une implication accrue, met en valeur le fait que l'expérience a été trop ponctuelle et limitée pour créer une véritable dynamique de participation. De même, les évaluateurs font état d'une absence de prise en compte des résultats des consultations dans les processus décisionnels.

Le Plan D, arrivé à échéance a donc été prolongé par l'action « *Debate europe* »⁶⁶². Celle-ci a eu pour but principal d'ouvrir un forum en ligne offrant aux citoyens la possibilité de faire connaître leurs préoccupations directement aux responsables politiques⁶⁶³.

321. Parallèlement à cet effort clairement participatif, les institutions européennes ont poursuivi d'autres objectifs visant à créer les conditions d'une discussion avec les citoyens. Ainsi, l'accent a été mis sur la communication des actions de l'Union. La « *stratégie d'information et de communication pour l'Union européenne* »⁶⁶⁴ annonce en 2002 l'élaboration d'une politique à part entière visant à aller à la rencontre du citoyen. Cette politique de communication fait l'objet d'un Livre blanc⁶⁶⁵ qui se donne pour finalité de « *débattre de l'Europe en impliquant les citoyens* », puis d'une action suivie par l'ensemble des institutions⁶⁶⁶.

⁶⁶² Communication de la Commission au Parlement européen, au Conseil, au Comité économique et social européen et au Comité des régions du 2 avril 2008 «Debate Europe» — Exploiter les réalisations du Plan D comme Démocratie, Dialogue et Débat (COM(2008) 158)

⁶⁶³ Le site, disponible à l'adresse http://ec.europa.eu/archives/debateeurope/index_fr.htm, a ainsi soumis les thèmes de l'avenir de l'Europe et du changement climatique à l'opinion des citoyens. Il a été clôturé en Février 2010

⁶⁶⁴ Communication de la Commission au Conseil, au Parlement européen, au Comité économique et social et au Comité des Régions du 2 octobre 2002 sur une stratégie d'information et de communication pour l'Union européenne (COM(2002) 350)

⁶⁶⁵ Livre blanc sur une politique de communication européenne présenté par la Commission le 1^{er} février 2006 (COM(2006)35)

⁶⁶⁶ Le programme « Communiquer l'Europe en partenariat » a été initié par la Communication de la Commission du 3 octobre 2007 (COM(2007) 569). Elle vise à approfondir les actions du Livre blanc sur une politique de communication européenne, en élargissant et coordonnant les acteurs européens, nationaux et locaux. Ce programme s'inscrit dans la droite ligne du Plan D : « *Le plan D a créé un cadre à long terme afin que le dialogue avec les citoyens aille au-delà de l'actuel débat sur «l'avenir de l'Europe». Plus récemment, le Livre blanc sur une politique de communication européenne a prôné une communication à double sens, caractérisée par la participation active des citoyens et par un changement d'orientation, depuis une démarche fondée sur Bruxelles vers une approche locale. La présente communication utilise les résultats des initiatives susmentionnées pour consolider les activités en cours et formuler un ensemble de propositions concrètes qui devraient servir de base à une politique de communication européenne améliorée respectant l'autonomie des différentes institutions. L'objectif général est de renforcer la cohérence et les synergies entre les activités*

322. En outre, l'implication du citoyen fait l'objet d'une attention encore plus ciblée avec le programme visant à promouvoir une citoyenneté européenne active⁶⁶⁷. Plus nettement encore que dans le cadre des actions de communication sur l'Europe, les institutions appellent ici de leurs vœux une inclusion de l'opinion des citoyens dans les processus décisionnels. Cela est expressément défini dans les objectifs du programme : celui-ci, outre ses actions à vocation relationnelles (telles que les jumelages), inscrit directement dans ces objectifs l'association des citoyens aux réflexions et débats sur la construction de l'Union et la participation de ceux-ci à la prise de décision européenne⁶⁶⁸.

Les institutions multiplient donc les actions, programmes, communications faisant graduellement référence à une implication nouvelle des citoyens dans l'élaboration des décisions. Cette constellation d'actions visant à rapprocher le citoyen de la prise de décision montre à quel point la participation du public est devenue une urgente nécessité dans le cadre de la construction européenne. L'Union prend conscience que le rôle passif, ou seulement réactif dans lequel est cantonné le citoyen européen ne suffit plus.

menées par les différentes institutions communautaires et par les États membres, de manière à permettre aux citoyens d'accéder plus facilement à l'information et de mieux comprendre les incidences des politiques de l'Union au niveau européen, national et local. »

⁶⁶⁷ Le programme a pour origine la décision n°1904/2006/CE du Parlement européen et du Conseil du 12 décembre 2006 établissant, pour la période 2007-2013, le programme L'Europe pour les citoyens visant à promouvoir la citoyenneté européenne active. Ce programme est actuellement réévalué pour la période 2014-2020.

⁶⁶⁸ Article 1 : « La présente décision établit un programme d'action communautaire pour le soutien aux entités oeuvrant dans le domaine de la citoyenneté européenne active et la promotion d'actions dans ce domaine. Les objectifs du programme sont les suivants: [...]

b) rapprocher les citoyens de l'Union européenne et de ses institutions et les encourager à s'engager plus fréquemment auprès de ses institutions;

c) associer étroitement les citoyens aux réflexions et débats sur la construction de l'Union européenne; [...]

e) stimuler les initiatives des entités engagées dans la promotion d'une citoyenneté active et participative. »

2 - L'approfondissement du lien avec les citoyens

323. Les liens directs et immédiats qui sont théoriquement sensés exister entre l'Union et ses citoyens sont remis en question. Ils apparaissent être une fiction entretenue par les institutions sans réalité pour les citoyens. C'est ce qui ressort de la période de réflexion, et en particulier de l'acharnement à vouloir « rapprocher l'Union de ses citoyens ». Or c'est déjà cette volonté qui avait animé l'avènement de la citoyenneté européenne une dizaine d'années auparavant. C'est encore cette volonté qui avait œuvré dans la création des mécanismes de responsabilité et de transparence. C'est à partir de cette même volonté qu'a été modelée une citoyenneté réactive, avec un rôle d'évaluateur pour le citoyen. Et c'est à nouveau cette volonté de rapprochement entre prise de décision et citoyen qui est mise en avant dans la réflexion sur l'avenir de l'Union. Il faut en conclure que les mécanismes sensés relier les citoyens à la prise de décision apparaissent trop timides, et de ce fait la démarche d'ouverture de la sphère décisionnelle européenne reste limitée. L'ouverture est en voie d'être approfondie par des mécanismes plus explicites que les instruments juridictionnels et para-juridictionnels d'expression du citoyen. La participation du public est un moyen plus concret d'implication du citoyen dans la prise de décision.

324. D'abord, la participation approfondit de manière explicite et démonstrative l'implication du citoyen, car elle est perçue comme un moyen de surmonter la passivité dans laquelle les citoyens sont enfermés. La citoyenneté réactive fournit bien aux citoyens des moyens d'influer sur les décisions, mais ces moyens ne concernent que la phase postérieure à la prise de décision. Les citoyens ont la possibilité d'exprimer un retour sur les actions mises en place, ce qui permet de corriger les décisions. En aucun cas ils n'ont la possibilité d'intervenir en amont de la décision, pour en guider l'élaboration. Cela peut conduire à assimiler la citoyenneté réactive à une citoyenneté passive : « *les citoyens n'entrent souvent en contact avec un texte législatif communautaire qu'à un stade où ils n'ont pas d'autre choix que d'y obéir, ce qui suscite du mécontentement et un sentiment de perte d'influence* »⁶⁶⁹. Cette passivité s'explique en science politique par le modèle de

⁶⁶⁹ La phrase est empruntée à l'avis du Comité des régions du 21 novembre 2002 sur le thème "Davantage de démocratie, de transparence et d'efficacité dans l'Union européenne" (2003/C 73/17) ; mais des expressions similaires se retrouvent dans toutes les introductions des contributions des différentes institutions

gouvernement descendant, dit en *top down*⁶⁷⁰, qui fait des individus les récepteurs de l'action publique. Avec ces instruments, les citoyens ont bien la possibilité de réagir, mais ils restent avant tout les récepteurs. La participation propose d'en faire des émetteurs : ils ne seraient plus simplement citoyens réactifs mais des citoyens actifs. On retrouve dans ce lexique le vocabulaire du programme européen.

325. La reconnaissance d'un impératif participatif européen vient aussi corriger un défaut important du système de citoyenneté réactive : son élitisme⁶⁷¹. Les mécanismes de réaction sont difficiles à appréhender pour le citoyen, à cause d'une part de leur fonctionnement et d'autre part de la complexité des processus décisionnels. Les seuls citoyens qui maîtrisent les procédures sont soit ceux qui en sont spécialistes (à l'image des associations de défense de l'environnement), soit ceux qui engagent une procédure juridictionnelle sur un cas précis. Cette sélectivité parmi les citoyens renforce la passivité du plus grand nombre. La participation du public peut conduire à minimiser cet élitisme, parce qu'elle propose des instruments d'implication du citoyens plus explicites, voire même plus spectaculaires. En effet, l'expression des citoyens paraît plus médiata, car elle est moins enserrée dans des procédures soumises à négociation entre les institutions. L'influence des citoyens n'est ainsi pas diluée dans des problématiques qui lui échappent. De même, la participation fournit un moyen plus radical pour les individus de mesurer l'impact de leur opinion sur la prise de décision. C'est en cela que la participation apparaît être un moyen spectaculaire de

européennes. Lorsqu'il s'agit de décrire le contexte dans lequel les institutions cherchent à approfondir l'implication des citoyens, le constat est toujours celui de l'impression d'impuissance des individus face aux actions européennes.

⁶⁷⁰ La thèse en science politique d'E.FABRY insiste sur cette distinction entre citoyenneté passive et active. La citoyenneté passive est basée sur une conception descendante du pouvoir dans laquelle le citoyen se voit appliquer le droit, sa seule marge d'action se situant dans les procédures juridictionnelles permettant la sauvegarde de ses droits et libertés. La citoyenneté active est quant à elle envisagée dans un modèle en *bottom-up* – une conception ascendante du pouvoir – où le citoyen est un membre actif de la société. FABRY E., *Qui a peur de la citoyenneté européenne*, PUF, 2005, p. 134

⁶⁷¹ L'usage élitaire qui est fait des mécanismes para-juridictionnel est un constat mis en valeur notamment par COSTA O., « la Cour de justice et le contrôle démocratique de l'Union européenne », art.cit. p.882

rapprochement entre l'Union et ses citoyens : là où il existait un chemin de dialogue difficilement praticable, la participation offre un raccourci.

326. Le dernier élément qui fait de la participation un approfondissement de la volonté de rapprocher les citoyens consiste en son caractère politique. L'expression des citoyens dans les procédés participatifs est une expression d'opinion. Il ne s'agit plus uniquement d'évaluer l'efficacité d'une norme, il s'agit d'en discuter la pertinence et l'orientation. On ne se situe plus uniquement dans le registre d'une citoyenneté administrative, on est aussi dans celui d'une citoyenneté politique, où les citoyens ont à se prononcer sur la chose publique et plus seulement sur sa mise en œuvre. L'Union fait de cette façon appel aux procédés participatifs pour susciter l'expression politique et l'engagement personnel des citoyens sur ses actions.

L'ensemble de ces avantages de la participation en font un vecteur de relégitimation important. L'Union semble même jouer son meilleur atout en mettant en avant la logique participative. Mais l'enjeu n'est pas seulement celui de la légitimité : de manière moins explicite, l'impératif participatif est également perçu comme un moyen d'améliorer l'efficacité de l'action de l'Union.

B - L'intérêt de la participation pour l'efficacité de l'action de l'Union

327. « *A première vue, des mesures destinées à favoriser la démocratie et la transparence pourraient entrer en conflit avec des mesures qui visent à améliorer l'efficacité de la prise de décision, il est néanmoins possible de choisir des mesures susceptibles de renforcer les deux aspects: la démocratie et l'efficacité* »⁶⁷². La participation du public est justement envisagée comme un moyen de servir les deux aspects. Si elle présente un intérêt évident en termes de légitimation, elle vient aussi s'inscrire dans la logique fonctionnelle de la construction européenne. La participation constitue un instrument non négligeable d'amélioration de l'efficacité des normes (1), autant qu'elle contribue à la définition d'une « gouvernance ouverte » comme méthode de gouvernement pour l'Union (2).

⁶⁷² Avis du Comité des régions 21 novembre 2002 sur le thème "Davantage de démocratie, de transparence et d'efficacité dans l'Union européenne" (2003/C 73/17)

1 - Un instrument d'amélioration de l'efficacité des normes

328. L'idée est de faire contribuer les citoyens à l'amélioration des normes en comptant sur leur expérience de terrain. Au même titre que l'évaluation, la participation permet de prendre en compte l'opinion et la critique des individus sur les actions de l'Union.

Par contre, elle ne s'attache plus seulement à la correction des actions déjà mises en place, elle situe l'amélioration des actions plus en amont, lors de leur élaboration. Les citoyens ne sont donc plus cantonnés à se prononcer *a posteriori*, ils peuvent exercer leur influence *a priori*. La participation reprend donc la logique de l'évaluation par les citoyens, mais elle l'approfondit : l'enrichissement tient l'utilisation de l'expertise des citoyens non plus en réaction, mais en action.

329. Ce rôle actif du citoyen, et l'apport qu'il représente en termes de qualité des décisions fait écho à la conception proactive du droit qui est celle de l'Union. Dans cette conception, on rompt avec la tradition qui consiste à confier au législateur le soin d'interpréter la volonté générale et de la traduire en droit. La conception proactive du droit donne directement la parole aux « utilisateurs » du droit : « *Le droit proactif est un droit qui crée des capacités et de l'autonomie; ce droit est mis en action par, avec et pour les utilisateurs du droit, individus et entreprises; il s'appuie sur une vision de la société en vertu de laquelle les individus et les entreprises ont conscience de leurs droits et de leurs responsabilités, peuvent tirer parti des avantages que le droit est susceptible de leur offrir, connaissent les droits que leur confère la loi, de manière à éviter les problèmes dans toute la mesure du possible, et peuvent résoudre les inévitables litiges à un stade précoce en ayant recours aux méthodes les plus appropriées.* »⁶⁷³

De cette façon, les citoyens participent à l'élaboration du droit pour qu'il soit le plus à même de satisfaire leurs besoins, et dans le même temps les actions sont modelées pour être mieux applicables, acceptables et efficaces.

⁶⁷³ Avis du Comité économique et social européen sur "L'approche proactive de la pratique du droit: un pas en avant vers une meilleure réglementation au niveau de l'UE" (2009/C 175/05)

2 - Un mécanisme de « *gouvernance ouverte* »

330. La gouvernance européenne est une méthode interactive de gouvernement. Elle fait intervenir les différents niveaux, locaux, nationaux, et européens dans la production normative. Mais elle ne s'arrête pas à ces seuls acteurs institutionnels. Non seulement elle a recours à l'expertise par le biais d'agences spécialisées, mais en plus elle admet l'implication d'acteurs privés. Plus précisément, ces acteurs privés sont invités à présenter leurs intérêts afin que les institutions puissent avoir conscience des conséquences de la réalisation de leurs décisions. La gouvernance a ainsi érigé la « *formulation interactive des politiques* » en méthode, de manière à faire du processus décisionnel une forme de négociation et de mise en balance des intérêts. Cela passe par l'intégration informelle des activités de lobbying, à l'institutionnalisation de la participation des parties intéressées dans le cadre des procédures d'autorégulation.

Dans ce contexte d'interactivité et de procédure de négociation, l'intervention des citoyens n'apparaît pas hors de propos. Au contraire, elle apparaît comme une invitation supplémentaire à la table des négociations. Cette implication des citoyens dans l'élaboration des normes s'inscrit donc assez naturellement dans la logique de la gouvernance européenne.

331. Par contre, si cette implication n'emporte pas d'effort particulier pour adapter la prise de décision, elle lui apporte une plus value importante. La participation des citoyens permet de qualifier la gouvernance européenne de « *gouvernance ouverte* »⁶⁷⁴. Ce mode de gouvernement apparaît aujourd'hui être un nouvel idéal à atteindre, comme en témoignent par exemple les Etats-Unis qui affirment tendre vers ce modèle⁶⁷⁵.

Ce modèle se base sur une prise de conscience de la trop grande sélectivité de l'accès aux instances décisionnelles. En Europe, les acteurs privés qui ont accès aux décideurs sont en priorité les lobbies, et les groupes de pression fortement structurés et organisés.

⁶⁷⁴ On cite plus souvent ce type de gouvernance dans sa formulation anglaise « *open government* », car son étude a été initiée aux Etats Unis et au Royaume Uni.

⁶⁷⁵ Le Président Obama a en effet symboliquement signé la « *Open Government Directive* » dès son premier jour de travail à la Maison Blanche.

L'expression des acteurs privés est alors une expression professionnalisée. Le modèle *d'open government* propose d'élargir le cercle des acteurs aux citoyens, c'est à dire à la masse des individus n'ayant pas à justifier d'un intérêt quelconque pour s'impliquer dans la vie politique européenne. La conséquence attendue de ce modèle est un rééquilibrage des processus décisionnels au profit des citoyens.

Le fait d'instaurer une participation du public dans l'élaboration du droit de l'Union permet ainsi de faire théoriquement coïncider l'idéal démocratique et la gouvernance européenne. Cette dernière, en tant que méthode technique de prise de décision, devient un moyen d'inclure les citoyens dans la vie politique de l'Union.

332. La participation du public est porteuse d'un sens particulier pour l'Union européenne. Elle permet de relancer la projection politique de l'Europe et en même temps d'approfondir le modelage de sa gouvernance *sui generis*. Les attentes sont donc tout aussi nombreuses et puissantes que les promesses de l'idéal participatif. Afin de concrétiser ces promesses d'ouverture, l'Union s'est vue reconnaître son propre principe de participation, au contenu spécialement créé pour répondre à ses problématiques.

Section 2 - La consécration d'un principe de participation

333. La participation du citoyen devient un élément central du discours sur la projection politique de l'Union. Elle est considérée comme un progrès à réaliser. Mais elle pourrait rester un simple élément de discours sans concrétisation, inscrit parmi les vœux pieux des introductions ou des « considérant » des communications, avis et déclaration émanant des différents organes européens. La volonté de rapprocher l'Union de ses citoyens est mise en avant comme une nécessité par les institutions, mais on ne peut mesurer à quel point cette volonté est réelle qu'en vérifiant à quel point elle se traduit en droit. La participation du public demeure-t-elle un objectif poursuivi par l'Union, ou est elle érigée en véritable principe qui s'impose aux institutions ?

Face à cette problématique, la réponse de l'Union est ambiguë. Elle a choisi de consacrer formellement le principe de participation, et ce de manière assez audacieuse en l'inscrivant

au droit primaire (§1). Mais le principe qui est ainsi consacré reste difficile à cerner quant à sa définition, voire même quant à sa qualification en tant que principe (§2).

§ 1 - Une reconnaissance formelle de la participation

334. Les avantages de la participation du public en termes de légitimité et d'efficacité de la prise de décision ont été très vite perçus. Ainsi, il n'y a pas eu à attendre un fondement textuel précis pour que les institutions expérimentent ce type d'ouverture, de manière ponctuelle et pragmatique. Ce n'est qu'avec le Livre blanc sur la gouvernance européenne que la participation du public a été expressément identifiée (A). La notion opérationnelle de participation du public ayant démontré son utilité, elle a ensuite fait une entrée remarquable au rang du droit primaire (B).

A - La genèse de la participation en tant que notion opérationnelle

335. La participation du public a été mise en œuvre avant d'être reconnue. Ponctuellement, les institutions européennes en ont développé l'usage lorsque l'intérêt se présentait. Cette mise en œuvre éparse a donné lieu ensuite à une réflexion sur un encadrement juridique de la participation. Mais c'est bien l'usage qui a précédé le fondement juridique (1). Ce premier usage pragmatique des consultations, cumulé à la volonté politique d'impliquer davantage les citoyens aux processus décisionnels, a progressivement abouti en la création d'un « principe » de participation, au sens du Livre blanc pour une gouvernance européenne (2), la qualification de « principe » étant à relativiser au regard de la portée que le document lui donne.

1 - Un premier usage pragmatique de la participation du public

336. Les institutions européennes ont très tôt saisi l'intérêt des procédés participatifs. Elles s'en sont emparé sans conceptualiser la démarche participative : elles ont seulement utilisé un procédé – généralement la consultation – lorsque cela semblait se justifier au regard de la décision à prendre. Ce fut notamment le cas lorsque la Communauté a dû légiférer sur des problématiques délicates, qui heurtaient les traditions juridiques ou administratives des Etats-membres.

La Commission a par la suite régulièrement procédé par consultation avant d'initier l'élaboration de textes, au point d'en faire une pratique habituelle. Elle en fait même une ligne directrice qu'elle impose à ses services internes⁶⁷⁶. Ce sont en particulier les initiatives législatives qui sont soumises à cette exigence : elles doivent être justifiées et argumentées sur la base des résultats des consultations⁶⁷⁷, dans une dynamique d'amélioration de la qualité substantielle des actes.

Il y a donc bien eu, avant toute appréhension théorique, un réflexe consultatif. Si on ne parle pas encore clairement de participation du public, il s'agit dans les faits d'un mécanisme participatif. Ces consultations, et la recherche de compromis et de justification dans lesquelles elles s'inscrivent, forment les prémices de la reconnaissance d'un principe de participation. Elles démontrent, par la pratique, l'utilité et la faisabilité de l'ouverture des processus décisionnels au public.

337. La pratique interne des consultations s'est ainsi développée de manière anarchique : lorsqu'un service de la Commission constatait un besoin de consulter, il le faisait de manière ponctuelle et autonome, de sorte qu'il y ait autant de modèles de consultation que d'opérations de consultation. Cette situation s'explique par le fait que le procédé consultatif n'ait pas reçu d'encadrement juridique *ex ante*, il est apparu et s'est modelé avec la pratique. D'ailleurs, la Commission n'a pas été dotée de moyens d'action particuliers pour institutionnaliser la consultation, elle a usé d'une initiative spontanée pour la mettre en place. Les voies qu'elle utilise pour opérer des consultations sont des actes atypiques, non prévus par les traités.

⁶⁷⁶ La Commission a adopté le 18 Janvier 1996 les « lignes directrices générales pour la politique législative » au sein desquelles la consultation est présentée comme un moyen d'améliorer la qualité des initiatives.

⁶⁷⁷ « chaque proposition d'acte communautaire présentée par la Commission doit comporter un exposé des motifs qui en principe devrait passer en revue les divers points d'une « check-list » législative (justification et objectif de l'action, base juridique, subsidiarité, proportionnalité, cohérence avec d'autres politiques, résultats des consultations externes, système d'évaluation, analyse des risques de fraude, fiche financière). », d'après BLANCHET T., *Transparence et qualité de la législation*, RTDE 1997 p. 915

338. Le procédé a bien été mentionné lors du traité d'Amsterdam comme une bonne pratique de la Commission qu'il faut solennellement encourager : le protocole sur l'application des principes de subsidiarité et de proportionnalité⁶⁷⁸, annexé au traité, indique ainsi que « *la Commission devrait, excepté dans des cas d'urgence particulière ou de confidentialité, procéder à de larges consultations avant de proposer des textes législatifs et publier, dans chaque cas approprié, des documents relatifs à ces consultations* ». Toutefois, cet encouragement de la pratique des consultations ne constitue pas une prise en compte juridique. Il s'agit tout au plus d'une validation officielle des efforts fournis par la Commission. On intériorise l'idée d'ouvrir la procédure législative à la participation du public mais on ne la promeut pas pour autant en lui donnant le statut d'obligation ou de procédure.

Cette situation à la marge du droit aurait pu perdurer si la Commission elle-même n'avait pas fini par admettre qu'il y avait un vide à combler. Elle l'a fait avec sa communication « *Vers une culture renforcée de consultation et de dialogue - Principes généraux et normes minimales applicables aux consultations engagées par la Commission avec les parties intéressées* »⁶⁷⁹. La Commission, pour prouver la bonne volonté de sa démarche, va jusqu'à user d'une consultation pour élaborer les normes applicables aux consultations⁶⁸⁰. Cette communication a vocation à mettre de l'ordre dans les procédures et à définir un modèle, afin que l'ensemble des services puissent s'aligner sur une approche commune. En introduction, la Commission reconnaît que ses procédés participatifs sont des techniques

⁶⁷⁸ Protocole n°7 sur l'application des principes de subsidiarité et de proportionnalité

⁶⁷⁹ Communication de la Commission du 11 décembre 2002 « Vers une culture renforcée de consultation et de dialogue - Principes généraux et normes minimales applicables aux consultations engagées par la Commission avec les parties intéressées » COM(2002)704

⁶⁸⁰ Le 5 juin 2002, la Commission a publié son « document de consultation: vers une culture renforcée de consultation et de dialogue - proposition relative aux principes généraux et aux normes minimales applicables aux consultations engagées par la Commission avec les parties intéressées » COM(2002)277 . D'après la communication du 11 décembre 2002, cette consultation sur la consultation a été saluée par les parties prenantes : « Dans l'une des contributions, on peut lire: "*Le fait que la Commission engage une consultation sur ces propositions de principes généraux et de normes minimales est en soi la preuve d'une bonne pratique en matière de consultation*". »

informelles d'interaction avec le public. Cet aveu prouve bien que les consultations ont été mises en œuvre de manière spontanée sans aucun encadrement juridique.

339. Mais cet effort de cohérence et d'autodiscipline fourni par la Commission ne constitue pas pour autant une reconnaissance claire et expresse de la notion de participation au niveau européen. Ici, il s'agit encore d'une prise en compte pragmatique : l'institution cherche à améliorer les procédures de consultation existantes, mais ce n'est pas un fondement à l'action de consulter. La Commission reste toujours souveraine sur la question de l'ouverture d'une consultation. A ce titre, on est encore loin d'un principe de participation qui s'imposerait aux institutions.

340. De plus cette communication n'envisage pas la participation dans son acception générale, elle n'aborde pas la notion abstraite mais seulement la modalité pratique qu'est la consultation. La Commission s'intéresse à la notion même de participation dans un autre document, celui du Livre blanc pour une gouvernance européenne. C'est donc parallèlement à la pratique de consultation que la Commission va s'intéresser à une conceptualisation de la participation.

2 - La première mention de la notion de participation par le Livre blanc pour une gouvernance européenne

341. Dès l'introduction du Livre Blanc pour une gouvernance européenne, la Commission donne le ton : « *Le Livre blanc propose d'ouvrir davantage le processus d'élaboration des politiques de l'Union européenne, afin d'assurer une participation plus large des citoyens et des organisations à leur conception et à leur application.* ». L'accent est mis sur la participation, directement rattachée à un processus d'ouverture. Cette fois-ci, il ne s'agit plus seulement de réguler un usage pragmatique des consultations vis à vis des parties intéressées, il s'agit d'affirmer une plus large idée de participation, à destination des citoyens. Le Livre Blanc fait ainsi la synthèse entre la volonté politique et l'usage pragmatique, et cette convergence prend la forme d'une notion nouvelle de participation.

L'affirmation de cette notion prend la forme d'un principe de participation, lequel principe fait partie des cinq « principes de la bonne gouvernance ». La définition qui lui est accolée

est à la fois large et entremêlée avec celle des quatre autres principes. Elle est large par qu'elle est davantage rédigée comme un enjeu de la gouvernance, ou une bonne pratique à acquérir.

342. Mais cet effort de réflexion globale sur l'accès des citoyens aux processus décisionnels n'est qu'une première ébauche. Son inachèvement réside dans l'indétermination de la portée du principe de participation. Le principe consiste davantage en une affirmation politique qu'en un engagement juridique. La participation du public qui y est mentionnée est un principe directeur qui formalise une intention. Mais ce principe a une portée difficile à cerner en droit.

La Commission elle-même qualifie la participation d' « *exigence éthique* »⁶⁸¹. Il s'agit bien alors d'une norme sur le plan moral, et plus précisément d'une auto exigence de la Commission.

343. Si cette sensation d'absence de sens juridique est réelle, on peut malgré tout se demander si le principe de participation tel qu'il est affirmé dans le Livre Blanc emporte des effets indirects. Dans ce cas, en l'absence d'affirmation juridique, on pourrait tout de même lui attribuer une portée juridique. Dans cette logique, il est vu par certains comme un « *principe comportemental* »⁶⁸² qui permettrait de revisiter les principes de fonctionnement de l'Union. Concrètement cela signifie qu'il ne produit pas à lui seul des effets, qu'il n'emporte pas d'obligation particulière, mais qu'il fournit une interprétation pour les grands principes. Ainsi, il viendrait rajouter une branche, ou une sous-définition au principe de subsidiarité, dans le sens où la répartition des compétences devrait impliquer une participation élargie, au delà des Etats, à des acteurs de terrain et des citoyens. Le principe de participation, à l'instar des autres principes serait donc un principe d'interprétation, le Livre Blanc faisant alors office de circulaire pour orienter l'exercice des compétences de l'Union.

⁶⁸¹ Dans sa Communication du 5 Juin 2002 Gouvernance européenne : Mieux légiférer COM(2002)275, la commission désigne ses moyens d'action pour l'amélioration de la législation, parmi lesquels figure la promotion de la participation, sous les termes de « véritables exigences éthiques »

⁶⁸² GADBIN D., « les principes de bonne gouvernance européenne », in *Mélanges en Hommage à G.ISAAC*, op.cit., p.589

344. Cette vision emporte la question de la valeur du principe de participation, et de son insertion dans l'ordre juridique de l'Union. Si le Livre blanc utilise le terme de « principe » pour désigner la participation, il est évident qu'il ne s'agit pas d'un principe ayant une valeur suprême. N'étant pas inclus au droit primaire, il ne s'impose pas au fonctionnement de l'Union. En tant que principe « de comportement », ou de principe directeur, on aurait pu le placer au niveau d'un principe général du droit dans la hiérarchie des normes de l'Union, mais un simple acte atypique de la Commission n'a pas la compétence pour propulser un principe à ce rang là. La participation a donc une simple valeur d'intention, c'est à dire un rang non repérable dans la hiérarchie des normes.

Pour entériner la première mention du principe de participation, il a fallu une véritable consécration.

B - L'inscription de la participation au sein du droit primaire

346. La notion de participation, pour s'imposer comme méthode de gouvernement à l'ensemble de la vie politique européenne devait être consacrée au rang du droit primaire. Cette affirmation est juridiquement incontestable : elle s'impose comme une équation mathématique irréfutable. Mais sur le plan politique, une telle consécration est un acte fort et symbolique, un acte de soumission volontaire des décideurs européens à une nouvelle règle d'ouverture radicale. Pour cette raison, l'inscription de la participation au droit primaire a fait débat (1). La controverse a abouti sur une consécration audacieuse de la « démocratie participative » au sein du Traité portant Constitution pour l'Europe, partiellement reprise avec le traité de Lisbonne (2).

1 - La controverse d'une inscription au droit primaire

347. Le fait de consacrer la participation du public au droit primaire de l'Union est une manière de prouver la sincérité de la démarche d'ouverture de l'Union. Tant que la participation n'est encouragée que par des règles de *soft law* à portée indéterminée, le discours de l'Union sur sa volonté de se rapprocher du citoyen européen n'est qu'un vœu pieux sans réalité ni effet. La reconnaissance de la notion de participation au sein de la « charte constitutionnelle » est donc au centre des enjeux.

D'abord, elle permettrait de donner force de droit à ce qui n'est jusque là qu'une démarche, voire une autodiscipline de la Commission. La question de la place dans la hiérarchie des normes a une importance primordiale car si la participation du public est une simple exigence que la Commission n'applique qu'à elle-même, il n'y a aucune garantie de pérennité et de fiabilité de l'intention participative. De plus, cette intention ne s'applique qu'à la Commission elle-même, puisqu'elle n'a pas l'autorité pour soumettre l'ensemble des institutions et organes européens à cet effort.

Faire entrer la participation du public dans les traités permettrait donc d'inscrire celle-ci durablement parmi les méthodes de gouvernement de l'Union, et cet encadrement donnerait une fiabilité et une garantie pour les citoyens de pouvoir s'impliquer dans la vie politique européenne. Ainsi la volonté d'ouverture de l'Union gagnerait en crédibilité en même temps qu'elle gagnerait en réalité.

348. Parallèlement, la mention d'une exigence de participation du public au sein des traités comporterait une valeur symbolique importante : elle serait pour l'Union une façon de définir solennellement le modèle de régime politique qu'elle entend se donner. Plus précisément, c'est un moyen de proclamer quelle est la place qu'elle entend donner au citoyen, et ce qu'elle entend par « ouverture de la prise de décision ».

Les enjeux d'une consécration de la participation du public au sein des traités sont donc évidents.

349. Mais dans un même temps, il serait naïf de croire que cette consécration juridique soit l'objet d'une évidence politique. Elle s'apparente davantage à un acte audacieux et volontariste. D'abord l'Union n'est tenue de nulle part de se plier à l'impératif délibératif. S'il y a bien une pression transnationale pour la promotion de la participation comme vecteur de rénovation de la vie politique, cette pression reste très informelle, et l'Union aurait très bien pu se contenter des efforts du Livre blanc pour y répondre. De plus, la reconnaissance constitutionnelle de la participation du public ne fait pas l'objet d'un consensus absolument homogène au sein des Etats membres : il y a bien une tendance à la reconnaissance, mais cette tendance est contrastée selon les Etats. Pour utiliser une méthode de raisonnement du juge européen lorsqu'il consacre un principe général du droit : il n'y a pas de tradition

constitutionnelle commune dans la reconnaissance d'un principe de participation, il y a seulement une convergence dans la façon de percevoir la participation du public comme une évolution souhaitable des régimes démocratiques.

350. Il apparaît donc assez audacieux de consacrer au niveau européen une notion de participation autonome. Cette problématique est en outre confrontée à certaines réticences. Celles-ci ont été exprimées lors des travaux de la Convention sur l'Avenir de l'Europe. Chargée d'élaborer la version initiale du Traité portant Constitution pour l'Europe, elle a ouvert ses débats aux représentants de la société civile, notamment à un groupe de scientifiques ayant formulé plusieurs solutions pour faire entrer la démocratie participative dans le texte. Ces solutions aboutissent à l'inscription, dès l'élaboration de l'avant projet de texte, à la mention d'une démocratie participative⁶⁸³. Cette première mention est ensuite approfondie par plusieurs propositions d'amendements émanant de membres de la Convention⁶⁸⁴, dont certains se révèlent assez radicaux dans la définition des techniques participatives⁶⁸⁵. D'après certains récits des débats au sein de la Convention⁶⁸⁶, les

⁶⁸³ L'avant-projet de texte, déposé par le Praesidium de la Convention le 18 octobre 2002, propose une première structuration du texte d'après les discussions des groupe de travail et des résultats des auditions de la société civile. Il mentionne déjà à ce stade l'idée d'une introduction de la démocratie participative dans les principes démocratiques de l'Union : « Article 34 : Cet article énonce le principe d'une démocratie participative. Les institutions assurent un degré élevé de transparence permettant aux différentes formes d'association des citoyens de participer à la vie de l'Union »

⁶⁸⁴ la liste de ces amendements est consultable sur le site internet de la Convention à l'adresse <http://european-convention.europa.eu/FR/amendments/amendments220a.html?content=34&lang=FR>

⁶⁸⁵ Voir notamment la proposition d'amendement de A.LAMASSOURE, qui fait entrer dans les débats toutes les formes possibles de procédés participatifs : « Article 34bis : droit de pétition et référendum européen
1 – Les citoyens européens ont un droit de pétition dans le cadre de l'Union.

Si deux pour cent des électeurs de l'Union, répartis dans les deux tiers des Etats membres à raison d'au moins un pour cent dans chacun de ceux-ci, en font la demande, un débat est ouvert au sein des institutions européennes sur le sujet soulevé dans la pétition.

Si cinq pour cent des électeurs, répartis dans quatre cinquièmes des Etats membres à raison d'au moins deux pour cent dans chacun de ceux-ci, le proposent, la Commission est tenue de soumettre au Parlement et au Conseil un projet de loi européenne ou l'abrogation d'une loi européenne existante.

2 – Le Conseil européen, après avis conforme du Parlement européen, peut décider de soumettre un projet de loi ou un traité signé par l'Union à la ratification d'un référendum populaire.

propositions n'ont pas reçu un accueil très favorable lors des discussions : elles ont été dans un premier temps ignorées puis fortement contestées. Car si la participation du public est généralement perçue comme un progrès, il faut encore la mettre en situation au sein du système décisionnel européen. Celui-ci est caractérisé par un équilibre fragile, verrouillé par la mise en balance des intérêts des Etats et de l'Union. Accorder une plus grande place aux citoyens dans les processus décisionnels serait vu comme un risque de déstabilisation de la vie politique européenne. De plus, la technicité des affaires européennes exige souvent des débats législatifs resserrés, qui ne laissent matériellement pas la place à des procédés consultatifs, longs à mettre en place, et lourds de discussion. Autant de raisons inavouées qui invitent à ne pas considérer avec candeur une potentielle consécration de la participation du public.

351. A ces réticences inhérentes à l'architecture décisionnelle européenne s'ajoute une méfiance habituelle lorsqu'il est question d'avoir recours à la démocratie directe. Cette méfiance est celle des représentants des citoyens qui voient dans l'instauration de procédés participatifs une concurrence directe avec leur mandat. Au sein de l'Union, l'histoire du Parlement européen, et notamment de sa lente accession au statut de co-législateur font de cette institution le défenseur des intérêts des citoyens. Plus exactement, il n'apparaît pas seulement être le représentant des citoyens, il est le symbole du progrès démocratique de l'Union, l'institution qui s'est progressivement imposée dans la structure décisionnelle de l'Union pour défendre les intérêts des citoyens sur la scène européenne. Dans ce contexte, « *l'introduction de techniques de démocratie directe dans la vie de l'Union serait une innovation plus difficile à faire admettre pour les parlementaires qui composent majoritairement la Convention* »⁶⁸⁷.

La ratification est obtenue par l'obtention d'une majorité simple de l'ensemble des électeurs de l'Union et d'une majorité simple dans la moitié des Etats membres »

⁶⁸⁶ LAMASSOURE A., *Histoire secrète de la Convention européenne*, Albin Michel, 2004, notamment p.409 : « La démocratie directe s'invitera-t-elle dans l'Union »

⁶⁸⁷ LAMASSOURE A., *op.cit.* p.410

La problématique d'une possible consécration de la participation du public est donc plus complexe qu'elle semble l'être. Pourtant, malgré les réticences, et surtout, malgré l'absence d'obligation pesant sur l'Union, le principe de la « démocratie participative » a été consacré. Au sein de la Convention, l'importance de l'approfondissement du lien entre l'Union et ses citoyens, qui était une des pistes imposées par la déclaration de Laeken, a eu raison de la frilosité envers les mécanismes participatifs. Le texte proposé par la Convention, bien que minimaliste en comparaison des propositions pro-participation qui avaient alimenté les débats, inscrit la participation à son article I-47⁶⁸⁸.

2 - Une inscription remarquée avec le Traité de Lisbonne

352. La participation du public fait une entrée remarquée au droit primaire avec le texte de traité portant Constitution pour l'Europe. Non seulement, elle est clairement identifiée – l'article I-47 est intitulé « principe de la démocratie participative » - mais en plus elle est symboliquement affirmée sur le même plan que la « démocratie représentative »⁶⁸⁹. En effet, dans le titre VI portant sur « la vie démocratique de l'Union », la présentation des différents principes démocratiques opère un parallèle entre les deux types de démocratie. La démocratie représentative précède tout de même la démocratie participative dans l'ordre des articles, pour signaler que la première reste la base de la vie politique de l'Union, tandis que la seconde vient en complément. Mais c'est bien un article à part entière qui est dédié à la démocratie participative. Elle est ainsi affirmée comme le pendant de la démocratie représentative, comme une composante essentielle de la vie politique européenne.

353. Cette présentation est par la suite reprise par le Traité de Lisbonne qui inscrit au sein du titre II du Traité sur l'Union européenne relatif aux principes démocratiques le même parallèle entre démocratie représentative et participative. La seule différence réside dans le fait que les deux articles ne sont pas intitulés, mais le contenu reste le même.

Au delà de cet article qui focalise sur la démocratie participative, on trouve plusieurs occurrences de la participation des citoyens ou de la société civile à la prise de décision. Elles

⁶⁸⁸ Par la suite, la Conférence intergouvernementale n'est pas revenue sur cet article.

⁶⁸⁹ Article I-46 : « principe de la démocratie représentative »

sont formulées de manière moins précise, et davantage comme un engagement solennel de l'Union. Ainsi le troisième paragraphe de l'article 10 TUE affirme que « *Tout citoyen a le droit de participer à la vie démocratique de l'Union. Les décisions sont prises aussi ouvertement et aussi près que possible des citoyens.* ». Ensuite l'article 15 TFUE développe la même idée à destination de la société civile : « *Afin de promouvoir une bonne gouvernance, et d'assurer la participation de la société civile, les institutions, organes et organismes de l'Union œuvrent dans le plus grand respect possible du principe d'ouverture.* ». Il est remarquable de constater que dans ces deux occurrences, la participation est directement rattachée à l'ouverture. Ainsi, la notion de participation est présentée expressément comme un développement de l'ouverture. L'assimilation des deux notions est plus claire que celle qui concerne le rattachement de la transparence au principe d'ouverture. Elle se mue presque en confusion entre participation et ouverture, car le principe d'ouverture semble avoir trouvé dans la notion de participation une explicitation concrète. L'idée de faire participer les citoyens à la prise de décision est une idée relativement simple à comprendre et à vulgariser, elle est même suffisamment symbolique pour donner à la démarche d'ouverture un caractère tangible. La consécration de la notion de participation vient ainsi concrétiser un principe d'ouverture trop subtil et mal cerné par l'ensemble des acteurs du droit de l'Union.

354. La deuxième remarque que l'on peut faire sur ces deux occurrences, c'est qu'elles semblent faire mention d'un droit de participation. Que ce soit pour les citoyens ou pour la société civile, le traité semble citer ce droit comme une évidence établie : le fait que la participation du public soit dans les deux cas énoncé à l'affirmative invite le lecteur à penser qu'il existe réellement un droit de participation. Or, il n'y a pas de mention antérieure de ce droit, et plus significativement, il n'y en a pas de trace dans la Charte des droits fondamentaux, qui liste pourtant les autres droits politiques du citoyen européen.

Les traités opèrent donc une consécration de la notion de participation, mais celle-ci renvoie à une définition incertaine.

§ 2 - L'indétermination matérielle du principe de participation

355. La participation fait son entrée en droit primaire. Cette consécration, symbolique a un fort retentissement politique, car elle semble être la réponse appropriée à la problématique

de l'accroissement de l'implication des citoyens dans la vie politique européenne. Pourtant, on peut se demander si cette consécration formelle est suffisante. Encore faut-il pouvoir exactement cerner ce qui est consacré.

D'abord on fait référence à un principe de participation qui s'impose aux institutions, mais on peut douter de sa qualification en tant que « principe » (A). En outre, ce principe n'est pas réellement défini (B). Ce caractère énigmatique du principe de participation nuance sa consécration formelle. Il offre une vision de la participation à mi-chemin entre progrès démocratique spectaculaire et frilosité des décideurs européens quant à l'intrusion des citoyens dans les processus décisionnels.

A - Une qualification incertaine de principe

356. En plus d'être formellement consacrée, la notion de participation est affirmée en tant que principe (1). Pourtant, la façon dont il est énoncé laisse subsister un doute. Or si le principe de participation n'est qu'une exigence, ou un objectif, sa portée normative doit être relativisée (2).

1 - Une nature ambiguë

357. Avant même de faire son entrée au droit primaire, la notion de participation est identifiée comme un principe : le Livre blanc pour une gouvernance européenne en fait l'un des cinq principes de bonne gouvernance. Plus précisément, il est nommé « principe de participation ». Par la suite, avec la consécration par le Traité portant Constitution, il est à nouveau mentionné comme un principe. Alors même que le traité de Lisbonne ne l'identifie plus aussi clairement, il le range malgré tout parmi les « principes démocratiques ». Il y a donc une véritable constante dans l'identification de la participation en tant que principe.

En revanche, la façon d'identifier le principe de participation n'est pas linéaire. Dans les traités, il n'est plus aussi clairement distingué que dans le Livre blanc : de « principe de participation », il devient « principe de la démocratie participative ». Le second vocable apparaît moins explicite que le premier.

358. On peut se demander si le principe de la démocratie participative est véritablement conçu comme un principe de droit primaire ayant vocation à produire des effets sur l'ensemble de l'ordre juridique de l'Union. Puisqu'il est rangé parmi les « principes démocratiques », il est peut-être davantage énoncé comme une valeur, ou une modélisation du régime politique que l'Union entend se donner. Le doute est d'autant plus grand que le terme « principe » en droit de l'Union fait l'objet d'une confusion sémantique largement reconnue⁶⁹⁰. A partir de ce constat, il est nécessaire de rechercher le qualificatif sous lequel on peut effectivement ranger la notion de participation.

359. On peut l'assimiler aux « *principes fondateurs de l'Union européenne* »⁶⁹¹, parce qu'elle découle directement du principe de démocratie. D'ailleurs les auteurs proposant la catégorisation en « principes fondateurs » voient en la démocratie participative une extension du principe fondateur de démocratie, et ce, même avant la consécration par les traités. Ils se réfèrent au jugement du Tribunal du 17 juin 1998 *UEAPME* qui rattache directement la « *participation des peuples* » au principe de démocratie⁶⁹². D'après cette terminologie, la notion de participation devient un élément qui, bien que n'étant pas strictement juridique, oriente les modalités d'action des institutions au sein de l'Union.

Ce classement parmi les principes fondateurs permet d'identifier le principe de participation ou en tout cas de l'assimiler au principe de démocratie plus connu et balisé. Mais il laisse entière la question de la portée de la notion de participation.

⁶⁹⁰ « *L'usage du référentiel « principe » est lui-même radicalement polysémique [...] Figurent pêle-mêle sous le beau nom de principes des objectifs, des valeurs, des fondements, des standards, des règles, dans un désordre où Kelsen ne retrouverait pas les siens et où Dworkin lui-même risquerait de se perdre* ». SIMON D., « les principes en droit communautaire », in CAUDAL S. (dir.), *Les principes en droit*, Economica, 2008, p.289

⁶⁹¹ Sur ce point, voir MOLINIER J. (dir.) *Les principes fondateurs de l'Union européenne*, PUF, 2005, notamment le chapitre consacré au « principe de démocratie », p.134, et à l'extension de ce principe à travers la démocratie participative, p.142

⁶⁹² TPICE, 17 Juin 1998, *UEAPME contre Conseil*, aff. T-135/96 : « *Le respect du principe démocratique requiert – en l'absence de participation du Parlement européen au processus d'adoption d'un acte législatif – que la participation des peuples à ce processus soit assurée de manière alternative* »

2 - Une portée discutable

360. La question est donc de savoir si l'on peut considérer la participation, telle qu'énoncée dans le traité comme un principe normatif.

Le fait qu'il soit identifié comme un principe ne donne pas de précision quant à sa portée, puisqu'un principe renvoie à un « *système de valeur à partir duquel un ensemble de comportements et de règles sont possibles* »⁶⁹³.

S'il s'agit d'un principe en droit, il s'agit d'un principe qui fait partie de l'ordre juridique, il doit alors automatiquement produire des effets, parce qu'il a été modelé dans ce sens⁶⁹⁴. Par contre si le principe apparaît être à la marge du droit, si c'est un principe politique, il est difficile de savoir s'il va véritablement produire des effets. Dans ce cas là, il vaut mieux parler d'un idéal à atteindre. Et c'est justement le cas du principe de la démocratie participative qui, à l'instar du principe fondateur de démocratie, « *permet d'établir un niveau à atteindre, un standard à respecter dans l'application des règles relatives aux pouvoirs du Parlement et aux droits des citoyens* »⁶⁹⁵.

361. La détermination de la portée d'un tel principe *a priori* a-juridique fait débat. Les positivistes y voient un principe hors du droit, qui ne peut pas produire d'effet car il n'édicte pas une règle. On peut nuancer cette idée en admettant que la portée d'un tel principe politique sur l'ordre juridique est certes non obligatoire, mais n'est pas totalement déconnectée de la sphère juridique. Ainsi, dans la logique de R.Dworkin, le principe pourra produire des effets repérables dans la bonne volonté des institutions, dans leur souhait de se conformer aux objectifs solennels de l'Union, ou par une interprétation créatrice du juge. De cette manière seulement pourront découler des effets juridiques d'un principe hors du droit.

⁶⁹³ d'après la contribution de E.MAULIN à la définition du mot « principe » pris au sens large. MAULIN E., « L'invention des principes », in CAUDAL S. (dir.), *Les principes en droit, op.cit.* p.24

⁶⁹⁴ Sur cette question, voir CAUDAL S., « Rapport introductif », in CAUDAL S. (dir.), *Les principes en droit, op. cit.* p.1

⁶⁹⁵ MOLINIER J. (dir.) *Les principes fondateurs de l'Union européenne, op.cit.* p.147

La nature du principe de participation fait qu'il n'est pas en lui-même créateur d'un droit général et abstrait à l'intention des citoyens, mais il ouvre la possibilité d'une reconnaissance de modalités de participation.

Cette situation se retrouve dans la conceptualisation même de la notion de participation telle qu'elle ressort du traité.

B - Une conceptualisation difficile de la notion

362. Pour palier le manque de précision de la nature du principe de participation, on peut espérer que le contenu de la notion de participation soit mieux délimité. Pour cela il faudrait une conceptualisation de la participation, car la notion ne renvoie que trop vaguement à une idée d'implication des individus dans l'action politique. Pour comprendre exactement ce qui est consacré par les traités en tant que principe, il faut cerner précisément ce que « participer » veut dire, et plus spécifiquement, ce que les décideurs européens ont voulu désigner.

Par conceptualisation, on entend « *élaboration d'une théorie* » dans le sens « *d'abstraire, formaliser, généraliser* »⁶⁹⁶. Or, on constate que la participation telle que consacrée par les traités n'a reçue pour définition générale qu'une affirmation très incertaine (1) qui renvoie à des modalités participatives le soin de remplir la notion (2).

1 - Une définition générale confuse

363. Dès les premières étapes de la construction de la notion de participation au niveau européen, les institutions ont été confrontées à une difficulté : identifier ce que la notion recouvre. Puisque l'objectif est d'élaborer une notion autonome de participation, une notion propre au système décisionnel européen, il faut définir *ab nihilo* cette notion.

Dans son Livre Blanc, la Commission mène une entreprise de construction d'une notion générale et abstraite à partir d'une expérience de participation. En vérité, la conceptualisation de la participation passe surtout par son affirmation en tant que principe,

⁶⁹⁶ d'après la définition du CNRTL.

car la définition qui en est donnée reste très vague. La notion est nommée mais la réalité qu'elle recouvre ne l'est pas exactement. Au delà de ce simple principe, c'est l'ensemble de la philosophie du Livre Blanc qui s'oriente vers la démocratie participative. Le principe de participation est certes identifié au même rang que les quatre autres, mais il apparaît que la participation, ou en tout cas, le fait de se rapprocher du citoyen soit le leitmotiv de ce Livre Blanc. L'essence des cinq principes est une aspiration à la démocratie participative⁶⁹⁷. D'ailleurs, les réactions au Livre Blanc, synthétisées dans le rapport de la Commission un an plus tard⁶⁹⁸, ne s'y sont pas trompées : elles sont essentiellement centrées sur la question de la participation accrue des citoyens, plus que sur tout autre thème de la gouvernance⁶⁹⁹.

364. Pour les plus sceptiques, la participation ainsi désignée fait partie d'un concept essentiellement « *politiste* » et se limiterait à un symbole appartenant au champ lexical de la rénovation de gestion des affaires publiques⁷⁰⁰. La participation affirmée dans le Livre blanc serait surtout une nouvelle conception idéologique de la légitimation de l'Union, « *post-*

⁶⁹⁷ D.GADBIN voit dans la bonne gouvernance « *un système de principes inspiré par la démocratie participative* ». GADBIN D., « Les principes de « bonne gouvernance européenne » », in *Mélanges en hommage à G.ISAAC, 50 ans de droit communautaire*, Presses de l'Université des sciences sociales de Toulouse, 2004, p.608

⁶⁹⁸ Rapport de la Commission sur la Gouvernance européenne, du 11 Décembre 2002, COM(2002)705

⁶⁹⁹ « *Les propositions relatives du Livre blanc relatives au renforcement de la participation et à l'implication de la société civile ont, de loin, suscité davantage d'intérêt que tout autre thème. Un grand nombre de contributions se réjouissent que le Livre Blanc aborde le sujet de la faible participation des citoyens au sein de l'UE et confirment une volonté fondamentale de prendre part à la consultation et à l'élaboration de la politique de l'UE* », Rapport de la Commission sur la Gouvernance européenne, précité p.5

⁷⁰⁰ D'après M.BLANQUET : « *le manque de précision du concept [de gouvernance], la dimension essentiellement « politiste », voire sociologique du débat, parfois assimilé à une simple agitation intellectuelle, l'impression négative étant renforcée par la sensation d'avoir affaire à un effet de mode, voire à un habillage artificiel sans réelle portée* » BLANQUET M., « Le système communautaire à l'épreuve de la « gouvernance européenne » : pour une « nouvelle gouvernance raisonnée » », in *Mélanges en hommage à Guy Isaac, 50 ans de droit communautaire*, Presses de l'Université des sciences sociales de Toulouse, 2004, p.240

parlementaire »⁷⁰¹, qui n'emporterait pas de droits particuliers de participation pour les citoyens et la société civile.

Donc, il ne ressort pas de tous ces efforts du Livre blanc sur l'idée de participation une définition claire et stable. Ce sont surtout des pistes qui sont déterminées.

365. Ces premiers efforts ont nourri les travaux de la Convention lorsqu'il a fallu rédiger l'article de la Constitution relatif au « principe de la démocratie participative ». Le texte de l'article⁷⁰², pose effectivement une définition dans son premier paragraphe qui, à première vue paraît fournir une première conceptualisation de la notion de participation : « *Les institutions donnent, par les voies appropriées, aux citoyens et aux associations représentatives la possibilité de faire connaître et d'échanger publiquement leurs opinions dans tous les domaines d'action de l'Union.* » Elle en a en effet tous les traits caractéristiques. D'abord, elle est exposée comme une affirmation, conjuguée au présent de l'indicatif, de façon à cerner une action continue, habituelle, et semble-t-il, obligatoire. Ensuite, elle concerne d'une manière générale tous les protagonistes. Ainsi elle désigne à la fois « *les institutions* » prises dans leur ensemble, la totalité des citoyens et même les associations représentatives. Ce premier paragraphe semble donc user de tous les critères de généralité : il paraît constituer une conceptualisation de la notion de participation applicable à l'Union.

366. Cependant, en se détachant de la rédaction de ce paragraphe pour en analyser le fond, on perçoit un flou qui n'est pas seulement dû à l'abstraction ou à la généralisation d'une disposition de droit primaire. Cette difficulté de discernement réside dans le manque d'indication sur l'influence qui est véritablement laissée au citoyen. L'article 11§1 est certes rédigé comme une affirmation, mais ce qui est affirmé consiste en une certaine marge de manœuvre pour les institutions. Il ne s'agit pas là d'une obligation, mais plutôt d'une indication de comportement : si les institutions « *donnent* », elles ne donnent qu'une « *possibilité* » aux citoyens de s'exprimer, et encore, elles en maîtrisent les moyens, parce

⁷⁰¹ D'après BLANQUET M., « Le système communautaire à l'épreuve de la « gouvernance européenne » : pour une « nouvelle gouvernance raisonnée » », art.cit. p.258

⁷⁰² Actuel article 11 TUE

qu'elles jugent des « *voies appropriées* ». Pour résumer, l'affirmation semble bien poser une obligation pour les institutions, mais une obligation à laquelle elles se plient à leur discrétion. On remarque d'ailleurs dans cette définition que la participation du public n'est pas maîtrisée par le public, la démarche vient d'en haut, car elle est pilotée par les institutions. De cette façon, le « principe de démocratie participative » est défini comme une indication faite aux institutions, il ne s'agit en aucun cas pour les citoyens d'un droit de participer.

367. En outre, l'expression des citoyens et de leurs associations est désignée de manière large : il s'agit de « *faire connaître et d'échanger publiquement leurs opinions* ». Leur action apparaît donc être prise en compte dans toute sa variété. Cette vision extensive pourrait faire penser à une volonté des décideurs européens d'encourager l'expression des citoyens. C'est certainement le cas, mais cette vision entraîne également certaines conséquences sur la façon de percevoir l'impact de la participation. L'expression des citoyens n'est pas désignée ici comme faisant partie d'une procédure comptant dans l'élaboration du droit, la participation n'est donc pas définie comme une modalité décisionnelle mais plutôt comme une faculté de prendre part à la délibération politique qui précède ou entoure la procédure décisionnelle. Finalement, en entendant la participation du public dans un sens de délibération, on lui donne une définition plus large mais en même temps moins précise en termes de garanties d'influence pour le citoyen européen. Pour certains, cette absence de garantie peut réellement permettre de douter de l'effectivité de la pression politique qu'exercent les citoyens par l'expression de leur opinion⁷⁰³.

368. Dans l'ensemble ce premier paragraphe de l'article 11 TUE est porteur d'une définition trop large pour être exploitable. Elle ne précise pas quel est le degré d'influence qui est laissé au citoyen, et ce faisant, ne permet pas de cerner exactement ce qu'il faut entendre par « principe de la démocratie participative ». En réalité, ce paragraphe semble davantage

⁷⁰³ Voir en ce sens PAPANIMITRIOU T., « Le principe de démocratie participative dans le Traité portant Constitution pour l'Europe », *Politeia* 2005, n°8, p.259 : « *Ces mécanismes ne sont qu'en partie politiques, car ils ne sont pas désignés dans le but de déterminer une prise de position dans l'Union. Dans le meilleur des cas, il s'agirait d'une expression d'opinions destinée à exercer une pression politique au processus décisionnel. Or, substituer l'éventualité d'une pression politique à la relation causale entre la délibération et la volonté politique exprimée empêche de qualifier ces mécanismes de politiques à part entière. Car, leur caractère politique est soumis à la condition d'un exercice effectif de pression politique.* »

conçu comme une introduction des paragraphes suivants, qui forment une déclinaison de modalités précises de participation.

2 - Le renvoi à une liste de modalités

369. L'effort de définition de la notion de participation au sein des traités apparaît insuffisant car il ne fait référence qu'à une conception floue de l'implication des citoyens dans les processus décisionnels. C'est finalement aux modalités listées aux paragraphes 2, 3, et 4 de l'article 11 que revient le soin de révéler la substance de la notion. Cette transmission n'est pas neutre sur la façon de concevoir la participation au sein de l'Union. S'il n'y a pas de définition générale et abstraite, il n'y a pas de concept de participation propre à l'Union, il ne peut alors pas y avoir de porte ouverte à la reconnaissance de toute forme de participation. Cela signifie que la seule participation qui est consacrée est celle qui emprunte les canaux des modalités de participation listés à l'article 11. Il n'y a pas de véritable conceptualisation de la participation, il y a seulement délimitation restrictive de celle-ci.

370. Mais pour véritablement juger des possibilités d'action laissées aux citoyens dans le cadre de cette délimitation, il est nécessaire d'analyser le degré d'ouverture de cette liste de modalités.

Il faut savoir que les débats à la Convention avaient amené sur la table des négociations de propositions de procédés participatifs plus radicaux⁷⁰⁴. Celles-ci ont été appuyées dans les débats par des organisations militant pour l'instauration d'une démocratie directe au sein de l'Union⁷⁰⁵. Ces propositions, s'il n'en a été retenu que les plus modestes, ont tout de même pesé dans les débats pour établir une liste de modalités relativement étendues.

⁷⁰⁴ Sur ce point, voir le récit de LAMASSOURE A., *Histoire secrète de la Convention*, .409 : « La démocratie directe s'invitera-t-elle dans l'Union » ainsi que le récit des lobbyistes pro-démocratie directe (notamment le récit très détaillé de M.EFLER, représentant de Democracy International, disponible sur le site internet de l'organisation à l'adresse : <https://www.democracy-international.org/rollercoaster-ride-towards-democracy>) qui mentionnent des propositions aussi radicales que celle relative à la création d'un référendum pro-européen.

⁷⁰⁵ En particulier l'organisation allemande Mehr Demokratie et le réseau Democracy International

Ainsi le deuxième paragraphe offre une nouveauté assez intéressante. Rédigé lui aussi avec une apparence de généralité, il consacre « *un dialogue ouvert, transparent et régulier avec les associations représentatives et la société civile.* »⁷⁰⁶. Malgré le style de sa rédaction, là encore posée comme une affirmation, ce paragraphe ne pose pas véritablement d'obligation aux institutions et ressemble davantage à une déclaration d'intention. Mais ce n'est pas ce flou juridique qui fait l'intérêt de ce paragraphe, c'est surtout le fait qu'il constitue une reconnaissance de la société civile⁷⁰⁷. Celle-ci acquiert ainsi une existence juridique et devient en plus, officiellement, une composante de la démocratie. Cela constitue une mise en lumière d'une situation informelle déjà bien ancrée, non seulement la société civile sort de l'ombre, mais en plus on lui attribue un rôle primordial et symbolique parmi les principes régissant la vie démocratique de l'Union. Cette reconnaissance officielle souffre tout de même d'un défaut : celui de l'absence de définition de ce qu'il faut entendre par « société civile ». Ce vide a été discuté lors des travaux de la Convention, mais les membres n'ayant pas pu arriver à un consensus, la définition est restée en suspens⁷⁰⁸. Reste alors cette désignation vague et largement considérée comme insatisfaisante, car elle désigne sous un même vocable un ensemble protéiforme allant du groupe d'intérêt économique et financier à la petite association de citoyens en passant par l'ONG internationale. Le point commun sortant de cette hétérogénéité de forces vives semble être le caractère « représentatif » souligné par l'article. Mais il n'y a pas non plus de précision sur ce critère de représentativité, pas plus qu'il n'y a de précision sur ceux qui sont sensés être ainsi représentés⁷⁰⁹. En l'état, ce paragraphe semble donc poser un premier encadrement du dialogue avec la société civile, mais un encadrement qui nécessite d'être développé. Son caractère flou a néanmoins le mérite de permettre d'englober toutes les procédures jusqu'ici informelles. On peut ranger sous son fondement une multitude de modalités concrètes de consultation, concertation, lobbying ou assimilés.

⁷⁰⁶ Article 11§2 : « *Les institutions entretiennent un dialogue ouvert, transparent et régulier avec les associations représentatives et la société civile.* »

⁷⁰⁷ L'expression figurait déjà à l'article 257 TCE, concernant le rôle du Conseil économique et social, mais sa mention restait relativement anecdotique.

⁷⁰⁸ Sur ce point, voir la « fiche d'analyse des propositions d'amendement concernant la vie démocratique de l'Union » du 15 avril 2003, CONV 670/03

⁷⁰⁹ Sur la question de la représentation des citoyens par la société civile, voir le dernier chapitre.

Une de ces modalités justement semble se détacher du fondement un peu fourre-tout du paragraphe 2 : il s'agit des consultations menées par la Commission, qui font l'objet du troisième paragraphe. Celui-ci cible précisément – donc avec un contraste saisissant vis à vis des deux premiers paragraphes – un procédé participatif en particulier. De plus, sa rédaction laisse penser qu'il est porteur d'une obligation juridique faite à la Commission de procéder aux consultations. En réalité, il constitue surtout une codification au droit primaire de la pratique, celle-là même qui avait fait l'objet d'efforts d'autodiscipline de la part de l'institution⁷¹⁰. Ce paragraphe est donc une reconnaissance des efforts de la Commission et un premier encadrement juridique de cette pratique.

Le dernier paragraphe enfin, achève la gradation dans la précision : il ne fait plus référence à une modalité en général, mais carrément à un procédé strictement décrit. Le droit d'initiative citoyenne ainsi énoncé est la grande innovation de cet article dédié à la démocratie participative. Il en constitue en effet la disposition phare, car il est la seule invention de démocratie participative à proprement parler. Là où les autres paragraphes constituent une reconnaissance de pratiques existantes, le paragraphe institue un nouveau procédé novateur à forte portée symbolique, qui donne aux citoyens une voie d'influence directe sur la prise de décision. Le caractère audacieux de ce nouveau procédé cristallise alors à lui tout seul les plus grandes attentes de l'avènement de la démocratie participative. Au sein de l'article 11, il semble même compenser la faiblesse de la définition générale de la notion de la participation en donnant à celle-ci une substance remarquable.

371. Il n'en reste pas moins que le principe de la démocratie participative n'est pas réellement conceptualisé, car à défaut de définition générale et abstraite, il reçoit une définition parcellaire. Le principe n'est pas défini, il est caractérisé par certaines de ses manifestations concrètes : il est identifié par parcelles.

⁷¹⁰ Avec la Communication de la Commission du 11 décembre 2002 « Vers une culture renforcée de consultation et de dialogue - Principes généraux et normes minimales applicables aux consultations engagées par la Commission avec les parties intéressées » COM(2002)704. Voir supra la paragraphe consacré aux prémices de la participation.

Conclusion du chapitre

372. La notion de participation constitue une extension démonstrative et remarquable du principe d'ouverture. Il vient fournir un message clair à destination des citoyens : celui de vouloir les impliquer directement et de leur offrir un vecteur d'influence véritable. On trouve ainsi au niveau de l'Union une affirmation autonome de la notion de participation par le traité de Lisbonne.

Cependant, celle-ci semble souffrir de superficialité : son rôle de symbole de rénovation de la vie politique nuit à sa concrétisation. Le principe de participation ainsi consacré reste trop imprécis pour en cerner la portée. Cette ambiguïté sert-elle à ménager les susceptibilités (représentatives) et la crainte d'une trop grande immixtion des citoyens dans la vie politique de l'Union ? Toujours-est-il que la formulation de la notion au sein du traité semble donner aux modalités concrètes d'implication des citoyens et de la société civile le soin de donner une substance précise au principe de participation.

Chapitre 2 – La diversité des modalités de participation des citoyens

373. En réponse aux exigences de participation des citoyens, l'Union a développé ses propres procédés participatifs. Ceux-ci sont souvent inspirés d'instruments nationaux, mais sont toujours redéfinis de manière à répondre aux attentes et à l'échelle européenne. De cette manière, l'Union a non-seulement succombé à la tendance participative, mais en plus elle y a pris un rôle moteur important, car en adaptant certains mécanismes participatifs à ses problématiques internes, elle s'est transformée en laboratoire de participation. En effet, la diversité des procédés et la profondeur méthodologique avec laquelle elle en use en font un modèle à part entière. Pour s'en assurer, il faut voir la constance avec laquelle l'Union enrichit son arsenal participatif à travers les années.

Les premiers mécanismes de concertation et de consultation ont été grandement approfondis. À partir de leur première définition de modalité de discussion avec les parties intéressées, ou de demande d'avis, ils ont donné naissance à des prolongements spécifiquement européens, ainsi la concertation sectorielle a été pérennisée par l'institution de comités, voire par des techniques de co-régulation, et les consultations ont été systématisées par les processus de réflexion pré-législative, tels que les livres verts et les communications de la Commission. À ces procédés déjà anciens se sont ajoutés des techniques nouvelles, plus audacieuses, en particulier l'initiative citoyenne consacrée par le traité de Lisbonne, et dans une moindre mesure les procédés ponctuels de plateforme numérique de débat.

De ce catalogue de mécanismes participatifs émerge une dynamique globale de développement des modalités de participation. Il apparaît un mouvement de généralisation du recours à la participation (I), qui va de pair avec un élargissement progressif des acteurs concernés par les techniques participatives (II). La démarche d'ouverture de l'Union trouve donc singulièrement confortée par ce double mouvement d'extension de la participation.

Section 1 - Une généralisation du recours à la participation

374. Le recours à la participation du public fait l'objet de développements épars, qui laissent penser à un foisonnement de procédés participatifs sans cohérence globale. Il faut effectivement reconnaître une certaine hétérogénéité aux modalités de participation, qui ne se limitent d'ailleurs pas à l'énumération de l'article 11 TUE sur la « *démocratie participative* »⁷¹¹. Cependant, leur étude fait apparaître une logique globale de généralisation, parce qu'on observe une diversification à la fois des thèmes soumis à la participation du public (§1), et des procédés participatifs (§2). L'ensemble des actions de l'Union semble être aujourd'hui gagné par les avantages en termes d'amélioration de la qualité des normes et d'acceptabilité des politiques que fournissent les mécanismes de consultation, de concertation ou d'autorégulation. Sur cette base, émerge progressivement une systématisation du recours à la participation du public, c'est à dire une régularisation de son utilisation, de manière à « faire système », et ainsi contribuer à la rénovation globale des processus décisionnels européens.

§ 1 - La diversification des domaines soumis à la participation du public

375. La participation du public a d'abord été envisagée dans le cadre de la démocratie économique, avant d'être valorisée dans le cadre de la démocratie politique. Cela s'explique par la première vocation économique de la construction européenne, qui a concentré les efforts d'approfondissement de l'intégration européenne sur certains enjeux de réalisation du marché unique. Ainsi la démocratie économique a été le laboratoire d'expérimentation des mécanismes participatifs de démocratie politique. Ces premiers mécanismes sectoriels ont d'abord été copiés sur ceux des Etats membres pour être spécifiquement développés par l'Union (A). Cette transposition du « *dialogue social* » au niveau européen a précédé l'instauration d'un « *dialogue civil* », qui touche aujourd'hui tous les domaines d'action de l'Union (B).

⁷¹¹ L'article 11 TUE est une reprise, au terme près, de l'article I-47 du traité portant Constitution pour l'Europe, sauf qu'il n'en reprend pas le titre « *Principe de la démocratie participative* ».

A - L'expansion de mécanismes participatifs sectoriels

376. Le terme « *dialogue social* » évoque l'expérience participative la plus avancée au sein de l'Union. Il fait référence à une prise en compte officielle et formalisée des acteurs de la société économique et sociale, ainsi qu'à une élaboration interactive des politiques qui leur sont destinées. Les secteurs concernés, qui sont très précis et ciblés, apparaissent être des laboratoires de la participation au niveau européen.

Pourtant, à l'origine, l'installation de ces mécanismes de participation sectorielle est simplement due à un mimétisme des systèmes issus des Etats membres. Mais partant d'une reconnaissance nécessaire de ces mécanismes classiques issus des traditions juridiques nationales (1), l'Union a su développer les « *dialogues* » sectoriels de manière inédite et particulièrement approfondie (2).

1 - Des mécanismes sectoriels nationaux transposés au niveau européen

377. Le Comité économique et social européen est le premier élément historique de reprise au niveau européen d'un mécanisme de participation. Sa création dès la mise en place des premières institutions en 1957 est clairement copiée sur les conseils économiques nationaux, institutions consultatives dont la mise en place s'est précédemment généralisée en Europe⁷¹². Il en reprend la mission d'interface entre agents économiques⁷¹³ d'une part et institutions décisionnelles d'autre part. Il est appelé à représenter les agents économiques pour conseiller la prise de décision. On retrouve dès l'origine cette mission de conseil sur plusieurs domaines d'action de la Communauté⁷¹⁴, cette variété faisant écho à la grande

⁷¹² Sur ce point, voir supra, chapitre précédent, section 1, §1, B, 2

⁷¹³ L'article 193 du Traité CEE liste ainsi de manière très évasive sa composition relative aux « différentes catégories de la vie économique et sociale, notamment des producteurs, des agriculteurs, des transporteurs, des travailleurs des négociants et artisans, des professions libérales et de l'intérêt général »

⁷¹⁴ Sa « *fonction consultative* » envisagée dès 1957 dans l'article 4§2 du Traité CEE est exercée dans le cadre de la PAC (articles 43, 47, et 49), sur la liberté d'établissement (article 54), la libre prestation de service (article 63), les transports (article 75), le Marché commun (article 100), la politique sociale (article 118) et le Fonds social (article 126)

hétérogénéité des membres du Comité économique et social⁷¹⁵. Par la suite, la construction européenne n'a eu de cesse de conforter et d'élargir ses missions et domaines d'intervention.

378. Pour la Communauté, le choix de créer un tel comité n'est pas anodin. Déjà aux origines de la construction européenne, l'objectif est de créer avec la société, ou plutôt les sociétés nationales, des ponts de consultation directe. La création du Comité répond à une volonté de donner aux agents de la vie économique et sociale un moyen d'expression alternatif à la représentation politique classique. Au niveau de l'Europe, il s'agit à la fois de juxtaposer ce moyen d'expression à côté du modèle de démocratie représentative, et de s'affranchir de la seule représentation par les Etats. L'intérêt est ainsi de fournir un complément à la démocratie représentative en instituant un canal d'influence plus direct sur la prise de décision. Toutes ces caractéristiques font de l'institution du Comité économique et social une modalité de participation. Il se définit d'ailleurs lui-même comme un élément de « *renforcement de la légitimité démocratique* » en particulier parce qu'il contribue à « *favoriser le développement d'une Union européenne plus participative et plus proche des citoyens* »⁷¹⁶.

379. Parallèlement à cette institutionnalisation de la participation que constitue le CES, l'Europe a copié sur les modèles étatiques des procédés de concertation avec les partenaires sociaux dans le cadre de la politique sociale. Un état des lieux en droit comparé fait apparaître une constante à travers les Etats membres de l'Union : les politiques sociales admettent une pluralité des sources du droit, et parmi elles, la concertation des partenaires sociaux a une importance considérable. Ce type de politiques sectorielles n'est pas seulement fondé sur l'intervention unilatérale d'un législateur mais bien sur une concertation d'acteurs multiples représentant les destinataires du droit. Cela en fait le domaine pionnier de la participation des destinataires du droit à l'élaboration des normes.

⁷¹⁵ Le CES est composé de trois groupes : travailleurs, employeurs et « *activités diverses* ».

⁷¹⁶ Cette présentation est celle de la page d'accueil du site internet du CESE.

Historiquement, cette nécessité de concertation est apparue dans la deuxième moitié du XIX^{ème} siècle, dans un contexte marqué par la lutte des classes⁷¹⁷, puis s'est développé au sortir de la Seconde Guerre Mondiale, lorsque la reconstruction de l'Europe a correspondu avec la consécration transnationale des droits fondamentaux de deuxième génération, portant la promotion d'un modèle économique et social protecteur⁷¹⁸. Ces deux temps forts ont marqué les différents ordres juridiques au point d'identifier à travers les divers modèles nationaux des caractéristiques communes sur la façon très spécifique d'appréhender les règles de droit social. Ces règles, et les règles de droit du travail en particulier sont vues comme un « *droit de conquête* »⁷¹⁹, dans le sens où les individus concernés ont progressivement acquis la faculté de discuter les règles qui leurs sont imposées. Ce domaine du droit apparaît ainsi comme une domestication de la lutte des classes, canalisées de manière constructive⁷²⁰ : la défense des intérêts des travailleurs et des employeurs est passée d'une logique de revendication à celle de participation. Ce passage s'effectue en deux temps : d'abord l'octroi aux travailleurs de garanties juridiques – la liberté syndicale et le droit de grève essentiellement – permet de fournir des moyens de participation. Une fois ces moyens reconnus, la participation s'organise autour d'acteurs collectifs, identifiés de manière générique comme « *partenaires sociaux* », représentant les destinataires du droit.

380. La constante entre Etats européens tient donc en l'importance du rôle qui est laissé aux partenaires sociaux dans l'élaboration des règles sociales. Leur concertation, peu à peu institutionnalisée, est considérée comme incontournable dans l'élaboration législative en matière sociale⁷²¹. Cela s'explique par l'essence conflictuelle de la matière sociale, qui exige

⁷¹⁷ C'est le cas en France pour l'édiction de la loi de 1884 dite « Waldeck-Rousseau ».

⁷¹⁸ Pour la France, voir le préambule de la Constitution de 1946 ; pour l'échelle internationale, le Pacte international des droits économiques et sociaux de 1966

⁷¹⁹ JEAMMAUD A., LE FRIANT M., et LYON-CAEN A., « L'ordonnancement des relations du travail », *Dalloz*, 1998, p.359

⁷²⁰ JEAMMAUD A., LE FRIANT M., et LYON-CAEN A., « L'ordonnancement des relations du travail », *Dalloz*, 1998, p.359

⁷²¹ La Commission de Virville, constituée en 2004 pour formuler des propositions « pour un code du travail plus efficace » recommandait d' « *Organiser la collaboration entre la loi et le droit négocié pour donner toute sa place à la négociation collective* », notamment en inscrivant le recours à la négociation collective dans la Constitution : « *pour toute inscription dans le droit du travail de dispositions législatives nouvelles, le*

la recherche d'un équilibre entre des revendications bipolarisées, avec les employeurs d'une part, et les employés d'autre part, et entre lesquels l'Etat semble jouer le rôle de tiers arbitre. Dans ce contexte, l'Etat n'apparaît plus avoir le monopole de la détermination de la volonté générale, il apparaît plutôt comme celui qui synthétise l'intérêt général à partir du « *compromis des intérêts particuliers* » issu de la négociation collective⁷²².

380. Outre ces justifications tenant aux protagonistes de la matière sociale, il émerge une justification tenant à la spécificité de chaque « branche » du travail. Ainsi, dans l'application même des règles du travail, ce n'est pas la cohérence globale qui prime mais le compromis spécialisé. Il apparaît en effet souhaitable d'édicter des règles techniques propres à chaque branche, règles qui seront ajustées au plus près des besoins techniques. L'ajustement est alors réalisé par le biais de négociations collectives – accords de branche et conventions collectives – portant sur la mise en œuvre et l'adaptation des règles globales.

La négociation collective porte donc à la fois sur la détermination des grandes orientations de la politique sociale et sur leur mise en œuvre. Cette double facette de la négociation collective se retrouve dans les divers modèles étatiques : tous les Etats-membres l'ont érigée en processus décisionnel à part entière⁷²³. Au delà même du continent européen, l'exigence

Gouvernement entend prendre l'engagement solennel de renvoi préalable à la négociation collective. Ce principe pourrait à bon droit prendre ultérieurement une forme constitutionnelle. ». Cela devait permettre de garantir que le législateur, qui est compétent selon l'article 34 de la Constitution pour « *déterminer les principes fondamentaux : [...]du droit du travail, du droit syndical et de la sécurité sociale.* » consulte effectivement les partenaires sociaux. DE VIRVILLE M., *Pour un code du travail plus efficace : rapport au ministre des affaires sociales, du travail et de la solidarité*, La Documentation Française, Janvier 2004, notamment p. 65

⁷²² « *N'appartient-il pas à la loi, et à elle seule, le soin de fixer les principes fondamentaux de droit du travail ? la loi exprime l'intérêt général, tel qu'il est compris par les majorités en place. La norme négociée est le fruit d'un compromis entre les intérêts particuliers. Mais il est de l'intérêt général de laisser aux partenaires sociaux une part d'autonomie normative* ». MAZEAUD A., « Les sources du droit du travail à l'épreuve du dialogue social », in *Mélanges en l'honneur de P.JESTAZ*, Libres propos sur les sources du droit, Dalloz, 2006, p.355

⁷²³ Sur ce point, voir l'étude de législation comparée du Sénat, *La négociation collective*, n°LC88, Mars 2001, notamment les premières pages consacrées à la synthèse.

de recourir à la négociation collective dans les relations de travail et la définition des politiques sociales fait l'objet d'une promotion internationale : l'Organisation Internationale du Travail a sur ce point encouragé l'élaboration de la Convention sur le droit d'organisation et de négociation collective⁷²⁴. Finalement, la seule variable entre les divers modèles nationaux réside dans le degré d'autonomie normative laissé aux partenaires sociaux.

381. Dans ce contexte de reconnaissance consensuelle des vertus de la négociation collective en matière d'édiction et de mise en œuvre des politiques sociales, la construction européenne ne pouvait faire abstraction de ce type de participation.

La Communauté s'est très tôt posé la question du rôle à donner aux partenaires sociaux, car la mise en place d'un marché commun commandait l'édiction d'un droit du travail européenisé. De ce fait, si le Traité de Rome n'attribuait à la Communauté que peu de compétences en matière sociale⁷²⁵, le besoin s'est fait sentir rapidement d'approfondir ces premières bases. Et la première voie d'approfondissement a justement été matérialisée par la reconnaissance des partenaires sociaux. Ainsi, la Commission Delors a pour la première fois réuni les partenaires sociaux à Val Duchesse en Janvier 1985, révélant une nouvelle ligne de conduite pour la politique sociale européenne : celle-ci ne pourra plus seulement être le fruit d'une réflexion maîtrisée par les institutions, mais devra associer les acteurs syndicaux. Sur cette lancée, l'Acte Unique européen reconnaît leur existence et l'importance de leur rôle⁷²⁶. Puis le Traité de Maastricht, dans l'optique de la nouvelle mission de la Communauté « *de promotion [...] d'un niveau d'emploi et de protection sociale élevé* »⁷²⁷, emporte

⁷²⁴ Convention (n° 98) sur le droit d'organisation et de négociation collective, adoptée à Genève en 1949, entrée en vigueur en 1951, et ratifiée par l'ensemble des Etats de l'Union.

⁷²⁵ Les compétences sociales de la Communauté ne sont à cette époque que des moyens de parvenir au marché commun. Elles sont donc des conséquences de la libre circulation des travailleurs et de l'interdiction de la discrimination à raison de leur nationalité (article 48 CEE), et concernent essentiellement les prestations liées à la sécurité sociale (article 51)

⁷²⁶ Article 22 : Le traité CEE est complété par les dispositions suivantes: « *Article 118B La Commission s'efforce de développer le dialogue entre partenaires sociaux au niveau européen, pouvant déboucher, si ces derniers l'estiment souhaitable, sur des relations conventionnelles.*»

⁷²⁷ Article 2 du TCE suite à la consolidation du traité de Maastricht

l'adoption d'un Protocole sur l'Accord sur la politique sociale⁷²⁸. Celui-ci confie expressément aux partenaires sociaux un rôle conséquent dans la définition de la politique sociale, mais surtout il décline les moyens qui leurs sont offerts pour participer à l'élaboration de cette politique. Ces procédés sont ensuite intégrés dans le corps du Traité CE avec l'adoption du Traité d'Amsterdam⁷²⁹. Enfin, le Traité de Lisbonne inscrit dans cette continuité la reconnaissance et la promotion le rôle des partenaires sociaux au niveau de l'Union⁷³⁰.

382. Outre cette consécration au sein des traités, la participation des partenaires sociaux à l'élaboration des politiques sociales européennes a fait l'objet d'une proclamation dans les différentes Chartes de droits fondamentaux de l'Union : la Charte communautaire des droits sociaux fondamentaux des travailleurs⁷³¹, qui a été essentiellement reprise par la Charte des droits fondamentaux, en ce qu'elle consacre deux articles à ce sujet⁷³².

383. Ce cheminement progressif vers la reconnaissance du rôle des partenaires sociaux démontre une européanisation des mécanismes nationaux. La Communauté, puis l'Union, ont fait le choix de transposer au niveau européen la logique de concertation qui prime au niveau national. Elle a également choisi de se donner un cadre autonome de concertation, mimant les modèles nationaux mais affranchis d'eux.

⁷²⁸ Accord conclu en 1991 entre les partenaires sociaux et annexé au traité de Maastricht

⁷²⁹ Articles 136 et suivants

⁷³⁰ Article 152 : « L'Union reconnaît et promeut le rôle des partenaires sociaux à son niveau, en prenant en compte la diversité des systèmes nationaux. Elle facilite le dialogue entre eux, dans le respect de leur autonomie. »

⁷³¹ Adoptée le 9 décembre 1989 par l'ensemble des Etats membres à l'exception notable du Royaume Uni.

⁷³² « Article 27 : Droit à l'information et à la consultation des travailleurs au sein de l'entreprise. Les travailleurs ou leurs représentants doivent se voir garantir, aux niveaux appropriés, une information et une consultation en temps utile, dans les cas et conditions prévus par le droit de l'Union et les législations et pratiques nationales. »

Article 28 : « Droit de négociation et d'actions collectives. Les travailleurs et les employeurs, ou leurs organisations respectives, ont, conformément au droit de l'Union et aux législations et pratiques nationales, le droit de négocier et de conclure des conventions collectives aux niveaux appropriés et de recourir, en cas de conflits d'intérêts, à des actions collectives pour la défense de leurs intérêts, y compris la grève. »

L'institutionnalisation des partenaires sociaux a ainsi contribué à l'émergence d'une première forme de participation au niveau de l'Union. Si ce type de participation est très spécifique, il est aussi le plus poussé car l'autonomie laissée aux partenaires sociaux dans la détermination du droit est particulièrement large. Et cette autonomie est accrue par l'usage que l'Union fait de ces mécanismes de participation sectorielle.

2 - L'approfondissement européen des mécanismes sectoriels

384. L'Union ne s'est pas bornée à mimer les mécanismes nationaux de participation sectorielle. Elle les a approfondis de manière à ce qu'ils deviennent des éléments moteurs dans la mise en place de la gouvernance européenne. Aujourd'hui, tant les partenaires sociaux, à travers leur attributions extensives, que le CES apparaissent être des vecteurs de participation incontournables.

La politique sociale et la régulation du travail apparaissent incontestablement être les secteurs pionniers de la participation. La raison de ce constat tient à l'approfondissement constant du recours à la participation des partenaires sociaux. Leur rôle n'a eu de cesse de se développer depuis sa reconnaissance par le Protocole sur l'Accord sur la politique sociale annexé au traité de Maastricht. Le mouvement de réflexion sur la gouvernance européenne a donné un nouvel élan à cette participation très spécifique des destinataires du droit à l'élaboration des règles qui leurs sont applicables. Les différentes communications de la Commission sur ce thème de la gouvernance ont en effet permis de mettre en lumière le rôle informel joué par les partenaires sociaux dans l'élaboration des règles sociales, puis de qualifier plus précisément leur pouvoir. Car les partenaires sociaux disposent d'une forme de pouvoir dans les processus décisionnels relatifs à la politique sociale. Cela est visible à plusieurs niveaux : les partenaires sociaux disposent effectivement de plusieurs moyens de contribuer à l'élaboration des politiques sociales par le biais des consultations, et par l'autorégulation⁷³³.

385. En outre, l'obligation juridique de consulter les partenaires imposée par le Protocole au traité de Maastricht est complétée par une volonté de la part des institutions européennes

⁷³³ Cf. infra, la systématisation des procédés participatifs

de développer l'instrument consultatif. En témoignent les différentes structures de concertation qui ont été progressivement mises en place, tels que les différents comités de dialogue social. Ainsi le Comité du dialogue social à vocation interprofessionnelle est le premier, depuis 1992, à servir de lieu de réunion et d'échange entre les partenaires sociaux européens. Sa structure d'entité autonome et bipartite a été reprise et démultipliée à travers l'institution de Comités du dialogue social sectoriels en 1998⁷³⁴. A côté de ces comités bipartites, existent également des entités tripartites, qui réunissent à la fois les partenaires sociaux et les institutions européennes. Entrent dans cette catégorie les comités consultatifs *ad hoc*, tel que le Comité du Fonds social européen, et surtout le Sommet social européen, qui se tient une fois par an avant la réunion du Conseil européen, et qui a vocation à associer les partenaires sociaux aux réflexions et décisions sur les questions économiques et sociales de l'Union. Ce sommet social, formellement institué en 2003⁷³⁵ suite à une pratique en constant approfondissement, constitue le témoignage le plus manifeste de la participation active des partenaires sociaux aux processus décisionnels européens. Il ressort de l'installation de ces structures durables, ainsi que du renforcement du formalisme⁷³⁶ de la consultation des partenaires sociaux dans l'élaboration des politiques sociales une volonté de pérenniser leur participation.

386. La participation des partenaires sociaux est donc identifiée comme un vecteur d'ouverture de la prise de décision, par l'association des acteurs concernés. Dans le cadre de la gouvernance européenne telle que définie par la Commission il y a donc une confusion entre participation des partenaires sociaux et principe démocratique. Les deux thèmes sont fondus dans une même logique d'association des destinataires du droit à l'élaboration des normes. Le dialogue social apparaît être une alternative, ou un complément au principe démocratique parce qu'il est porteur d'ouverture.

⁷³⁴ Ils ont été institués par la Décision de la Commission du 20 Mai 1998, concernant l'institution de Comités de dialogue sectoriels destinés à favoriser le dialogue entre les partenaires sociaux au niveau européen (98/500/CE)

⁷³⁵ Par la Décision du Conseil du 6 Mars 2003 créant un sommet social tripartite pour la croissance et l'emploi (2003/174/CE)

⁷³⁶ Voir sur ce point les descriptions de la Brochure de la DG emploi de la Commission « *Consultation des partenaires sociaux européens, comprendre son fonctionnement* », OPOCE 2012

Cet approfondissement du dialogue social fait alors œuvre d'impulsion en termes de participation du public. Les institutions admettent ainsi une brèche dans leur monopole décisionnel. Et si elles peuvent se départir de ce monopole dans les domaines très ciblés relevant de la politique sociale, elles peuvent être amenées à le faire dans d'autres domaines, pour lesquels la participation du public se justifie.

387. Dans cette optique, on constate un développement des domaines pour lesquels le Comité économique et social est invité à formuler un avis utile au processus décisionnel. Cette contribution se concrétise à travers la multiplication de ses attributions consultatives. Le Comité est consulté dans toutes les procédures législatives pour lesquelles les traités imposent de recueillir son avis. Le nombre de ses domaines d'intervention s'est accru avec les transferts de compétence vers l'Union⁷³⁷, et également avec la volonté de rapprocher l'Union des préoccupations des citoyens. Mais au delà, le TFUE prévoit une possibilité de consultation à la demande des institutions, « *dans tous les cas où elles le jugent opportun* »⁷³⁸, et surtout une possibilité pour le Comité lui-même d'élaborer un rapport de sa propre initiative⁷³⁹. Cette dernière attribution a d'ailleurs été le fruit d'une constante revendication des membres du Comité. Alors que le Traité de Rome ne permettait pas au Comité de s'autosaisir, ce dernier, usant d'une comparaison avec ses homologues nationaux disposant majoritairement d'un tel pouvoir d'initiative, réussit d'abord à faire admettre politiquement cette extension d'attributions⁷⁴⁰, puis à la faire inscrire au sein des traités⁷⁴¹.

⁷³⁷ Notamment avec les politiques régionales et environnementales, lors de l'Acte Unique européen et le Traité de Maastricht

⁷³⁸ Article 304 TFUE : « *Le Comité est consulté par le Parlement européen, par le Conseil ou par la Commission dans les cas prévus par les traités. Il peut être consulté par ces institutions dans tous les cas où elles le jugent opportun.* »

⁷³⁹ Article 304 TFUE : « *Il peut prendre l'initiative d'émettre un avis dans les cas où il le juge opportun.* »

⁷⁴⁰ Les Etats ayant abandonné leur réticence à octroyer un tel pouvoir au CESE, ils lui ont solennellement reconnu lors du Sommet de Paris d'octobre 1972. Cette reconnaissance a été inscrite au texte de la déclaration finale du Sommet.

⁷⁴¹ Le traité de Maastricht a ajouté la phrase suivante « *Il peut prendre l'initiative d'émettre un avis dans les cas où il le juge opportun.* » à l'article 198 TCE relatif aux avis du Comité (actuel 304 TFUE)

Ses attributions se sont donc développées de manière à offrir un champ d'intervention assez large au Comité.

388. Du fait de la multiplication des points de contact entre les institutions européennes et les partenaires sociaux, le Comité économique et social, lui même composé de représentants des associations syndicales et patronales a pu se trouver concurrencé. Ses attributions consultatives sur les domaines de la politique sociale se trouvent d'ailleurs clairement investies par les partenaires sociaux européens. Dans ce cadre, le Comité a eu tout intérêt à se distinguer en se faisant tribune de préoccupations plus généralistes. Dans le même temps est apparu le vocable de « *société civile européenne* », désignant, de manière relativement plastique, la mobilisation politique de groupes indépendants de l'autorité publique. Le CES a alors trouvé dans ce concept naissant le terrain propice à une redéfinition de ses missions.

Car si le cadre juridique de son action ne dépasse pas l'émission d'avis non contraignants, son influence politique n'est pas négligeable. Son rôle au sein des processus décisionnel est celui d'alternative à la représentation politique classique. Il correspond à l'image - héritée de la Révolution française – que l'on se fait du « *corps intermédiaire* », faisant interface entre le citoyen individuel et les instances politiques décisionnelles. Il apparaît en effet avoir un rôle de relai de préoccupations d'intérêt particulier et d'impulsions privées auprès des institutions. Mais cette vision en tant que « *corps intermédiaire* » est aujourd'hui valorisée avec la nécessité d'accoler à la démocratie politique, uniquement fondée sur le statut civique des individus, une démocratie économique et sociale, ouvrant les processus décisionnels à la prise en compte des réalités. Dans ce cadre, le CES est censé proposer une synthèse des réalités économiques et sociales permettant aux institutions de bénéficier d'une expertise pour prendre des décisions efficaces. Ce rôle, au contact de la société civile européenne naissante, prend tout son sens.

Les mécanismes participatifs que l'Europe a entendu importer des modèles étatiques ont donc d'abord été circonscrits à des domaines de politique bien ciblés. Mais à partir de cette transposition a émergé une pratique proprement européenne de la participation sectorielle : d'abord elle a largement approfondi le rôle des participants, au point de leur donner un rôle d'intervenant à part entière dans l'élaboration du droit, mais en plus, elle a admis une prise

en compte progressive de nouvelles préoccupations, sous l'impulsion du Comité économique et social. Ces éléments ont eu une vertu d'exemplarité pour tous les autres domaines dans lesquels l'Europe a manifesté le souci de s'ouvrir à la participation du public.

B - La prise en compte de nouvelles attentes participatives

389. La participation des destinataires du droit à l'élaboration des règles apparaît bien établie dans certains domaines de politique. De cette manière, la participation des partenaires sociaux à l'élaboration de la politique sociale est apparue évidente, et a même été largement approfondie. Mais à côté de ce développement sectoriel de participation sont apparus des thèmes qui ont eux mêmes suscité un débat particulier. Les institutions, et en particulier la Commission, ont développé une pratique propre, affranchie de tout mimétisme envers les systèmes décisionnels nationaux, consistant à ouvrir le champ d'application des consultations (1). Ce champ d'application, aujourd'hui potentiellement étendu à tout domaine d'action de l'Union, connaît une dernière expansion singulière, avec la mise en œuvre du droit d'initiative citoyenne. Celui-ci confie en effet au public le soin de choisir le domaine d'action à soumettre au débat (2).

1 - L'extension des thèmes soumis à la participation du public par les institutions

390. Le site internet de la Commission propose aujourd'hui, par un portail unique, l'accès à l'ensemble des démarches participatives européennes. La page « *votre point de vue sur l'Europe* »⁷⁴² permet ainsi de constater la variété des thèmes soumis aux citoyens et organisations. Ces thèmes balayent l'ensemble des domaines de politiques de l'Union.

Historiquement, cette soumission de l'ensemble des domaines d'action s'est faite progressivement. Les premiers efforts d'ouverture à la participation du public ont été produits par le biais de livres verts dès 1984. Même si, à cette période, l'usage en restait

⁷⁴² <http://ec.europa.eu/yourvoice/>

assez sporadique et confidentiel⁷⁴³, ces livres verts ont eu le mérite d'inaugurer la possibilité de prendre en compte l'avis des différents acteurs du droit communautaire. Dans les années 1990, leur usage s'est accru⁷⁴⁴, en écho aux nouvelles dévolutions de compétences à l'Union, mais également pour impulser de nouvelles initiatives européennes en matière d'harmonisation entre les Etats membres. Mais c'est finalement dans les années 2000 que les livres verts, auxquels il faut ajouter les multiples consultations et autres communications de la Commission, ont connu une explosion de leur nombre⁷⁴⁵. Ce phénomène est visible notamment aux alentours de l'année 2002, suite aux vœux du Livre blanc pour une gouvernance européenne, puis a connu un regain significatif pendant les années 2008, 2009 et 2010, avec les implications de l'entrée en vigueur du Traité de Lisbonne. Les thèmes visés s'étendent peu à peu, suivant les différentes préoccupations de la construction européenne à ces moments clés. Mais aucun domaine d'activité ne semble échapper à cette volonté de mise en débat public.

391. On peut en dresser une typologie rapide, en isolant en particulier deux grands thèmes qui font l'objet d'un développement significatif d'appels à la participation du public.

En premier lieu, les thèmes qui ont servi de terrain privilégié de consultation sont ceux qui de manière générique ont porté sur la réalisation du marché unique. La thématique du marché unique et de ses éléments connexes (les domaines du commerce, de la concurrence, de la douane par exemple) est celle qui a fait l'objet du plus grand nombre de consultations⁷⁴⁶. On range dans cette catégorie les différents livres verts et consultations qui

⁷⁴³ A partir du livre vert de 1984 sur l'établissement du marché commun de la radiodiffusion, notamment par satellite et par câble COM(84) 300, il y eu un peu une moyenne d'un livre vert par an jusqu'en 1990.

⁷⁴⁴ L'année 1996 a en particulier vu paraître 15 livres verts, sur des thèmes liés à l'approfondissement des règles commerciales et de consommation

⁷⁴⁵ A partir de 2000, il y a eu une moyenne d'environ 8 livres verts par an. En parallèle, la page internet de la Commission concernant les consultations « votre point de vue sur l'Europe » montre un accroissement significatif du recours aux consultations et communications dès le début des années 2000, avec un premier pic en 2003, et un second en 2008/2009/2010.

⁷⁴⁶ On en recense environ 380 sur ces thèmes concernant la réalisation du Marché unique et ses conséquences sur l'ouverture des marchés nationaux.

portent sur des problématiques économiques particulières, pour lesquelles il y a eu une confrontation entre l'ouverture des marchés nationaux à la concurrence européenne et les cultures de régulation nationale.

Les exemples les plus explicites sont ceux des libéralisations des services en réseau⁷⁴⁷, parce qu'il n'y a pas de modèle homogène de réalisation de ces services à travers les Etats membres. Il y a même clairement un antagonisme entre deux modèles d'intervention de l'Etat, entre lesquels la Communauté a tenté de mettre en place un modèle unifié et autonome. Pour cela il a fallu trancher entre les deux conceptions, et élaborer un modèle autonome, propre à l'Europe. La Commission a alors proposé d'ouvrir les processus décisionnels à consultation. Elle a ainsi eu recours aux « livres verts », dont l'intérêt est de désamorcer les conflits de visions nationales en provoquant un débat de fond. On peut citer par exemple le Livre vert sur les services postaux⁷⁴⁸ de 1991, ou le Livre vert sur la libéralisation des infrastructures de télécommunications et des réseaux de télévision par câble⁷⁴⁹ de 1994 pour ce qui est des consultations de grande envergure les plus anciennes.

392. A coté de ces préoccupations liées à l'ouverture des marchés nationaux, il y a des thèmes mobilisateurs, comme ceux qui portent sur l'environnement et ses thèmes connexes (telles que les questions climatiques ou de sécurité alimentaire). Ce sont des thèmes mobilisateurs dans le sens où ils se trouvent à la croisée entre question de société⁷⁵⁰, domaine de politique émergent et nécessité d'expertise de terrain. Ces caractéristiques, qui font des problématiques environnementales des questions sensibles, exigent de la part des institutions européennes une révision spécifique de la prise de décision. Les attentes sont telles, de la part des actions collectives, des lobbies, et des acteurs de terrain, que la

⁷⁴⁷ On inclut sous ce vocable les réseaux de services postaux, de télécommunications, de distribution d'énergie et de transport. Chacun de ces services a fait l'objet d'un « paquet » législatif de la Communauté.

⁷⁴⁸ *Livre vert sur les services postaux* COM (91)476, qui a par la suite débouché sur la communication de la Commission « Lignes directrices pour le développement des services postaux », COM(93) 247.

⁷⁴⁹ *Livre vert sur la libéralisation des infrastructures de télécommunications et des réseaux de télévision par câble*, COM (94) 440

⁷⁵⁰ Le caractère universel et citoyen des questions environnementales ayant déjà été souligné par la Convention d'Aarhus qui consacre l'information et la participation du public comme pilier de la protection de l'environnement.

Commission ne peut les ignorer. En multipliant les consultations et les communications sur ce thème⁷⁵¹, elle a entendu institutionnaliser la mobilisation des acteurs privés, de façon à canaliser leurs actions parfois contestataires en apports constructifs pour l'Union⁷⁵². Ainsi, parmi les appels à participation mis en place autour des thèmes environnementaux, on trouve une grande variété de sujets ponctuels : ceux ci vont de la grande question de société⁷⁵³ au point de détail sur les normes techniques⁷⁵⁴.

393. Cet éventail de thèmes de consultation, particulièrement riche et fourni en comparaison des consultations pratiquées au sein des Etats membres, montre combien les attentes en matière de participation du public ont rapidement excédé le champ habituel.

En parallèle à cette ouverture des domaines matériels soumis à consultation, on constate également une certaine avancée des mécanismes de corégulation et d'autorégulation sur des thèmes qui ne sont plus ceux de la politique sociale. En effet, les institutions ont encouragé le recours à de tels mécanismes dans des domaines de politiques qui présentent une certaine structuration et supportent des exigences spécifiques de pluralisme. Il en a été

⁷⁵¹ Le site internet de la Commission fait actuellement état d'environ 160 consultations, communications et livres verts sur l'environnement et ses thèmes connexes (action pour le climat) entre 2000 et 2015. Ce recensement particulièrement élevé en fait le premier domaine soumis à consultation par la Commission

⁷⁵² La recherche en sciences politiques a beaucoup étudié ce phénomène d'institutionnalisation des mobilisations collectives autour des problématiques environnementales. Pour une synthèse, voir notamment BERNY N., «Le lobbying des ONG internationales d'environnement à Bruxelles ; Les ressources de réseau et d'information, conditions et facteurs de changement de l'action collective », *Revue française de science politique*, 2008/1 Vol. 58, p. 97

⁷⁵³ Un exemple récent de consultation de ce type est visible dans la consultation lancée en 2014 sur le thème d'une future initiative européenne pour la biodiversité (Consultation on the future EU initiative on No Net Loss of biodiversity and ecosystem services). Le sujet de la consultation est ouvert car il propose à tout participant de donner son avis sur une vingtaine d'actions et d'objectifs listés par la Commission pour protéger la biodiversité.

⁷⁵⁴ Pour un exemple récent, voir la consultation suivante « *consultation on exemptions from the substance restrictions in electrical and electronic equipment (RoHS Directive)* » concernant une éventuelle modification de la directive 2011/65/UE du Parlement européen et du Conseil du 8 juin 2011 modifiée relative à la limitation de l'utilisation de certaines substances dangereuses dans les équipements électriques et électroniques

ainsi pour la directive « *télévision sans frontière* »⁷⁵⁵, où dans le cadre des « *accords environnementaux* »⁷⁵⁶.

Il s'est ainsi développé au niveau européen une culture autonome du recours à la participation du public.

2 - L'ensemble des domaines d'action européens à la portée d'initiatives citoyennes

394. Le champ d'application des procédés participatifs est en voie d'expansion par le biais de la procédure d'initiative citoyenne, car elle confie aux citoyens le pouvoir d'interpeller la Commission sur tout sujet entrant dans les compétences de l'Union. La rédaction de l'article 11§4 TUE fait effectivement référence à une condition de recevabilité particulièrement large : on exige simplement des initiatives citoyennes qu'elles invitent la Commission à légiférer « *aux fins de l'application des traités* », et « *dans le cadre de ses attributions* ». Cette double exigence paraît évidente, puisqu'elle pose pour limite matérielle aux initiatives citoyennes celle qui s'impose déjà à la Commission. Mais prise sous un autre angle, cette correspondance entre limite matérielle des initiatives citoyennes et limite classique du pouvoir de proposition de la Commission montre tout l'enjeu de ce nouveau procédé : il s'agit de doter les européens d'un authentique pouvoir d'impulsion politique, au même titre que les intervenants habituels de la vie politique européenne, qui sont eux mêmes force de proposition sur tout sujet relevant de la construction européenne. Ainsi, on remarque que l'article 11§4 aligne les pétitions citoyennes sur le régime des propositions formulées par le Parlement ou le Conseil⁷⁵⁷. Alors, même si l'initiative citoyenne n'offre pas aux citoyens, au

⁷⁵⁵ Directive 2007/65/ce du Parlement européen et du Conseil du 11 décembre 2007 modifiant la directive 89/552/CEE du Conseil visant à la coordination de certaines dispositions législatives, réglementaires et administratives des États membres relatives à l'exercice d'activités de radiodiffusion télévisuelle

⁷⁵⁶ Communication de la Commission du 17 Juillet 2002 au Parlement européen, au Conseil, Comité Économique et Social et au Comité de Régions, « Les accords environnementaux conclus au niveau communautaire dans le cadre du plan d'action "Simplifier et améliorer l'environnement réglementaire" », COM(2002)0412 final

⁷⁵⁷ Article 225 TFUE « Le Parlement européen peut, à la majorité des membres qui le composent, demander à la Commission de soumettre toute proposition appropriée sur les questions qui lui paraissent nécessiter l'élaboration d'un acte de l'Union pour la mise en œuvre des traités. Si la Commission ne soumet pas

strict point de vue juridique, la garantie de déclencher un processus législatif, la Commission gardant le monopole des propositions législatives, il n'en reste pas moins qu'au point de vue politique, les citoyens ont la faculté d'attirer l'attention sur un sujet jugé pertinent que les décideurs européens auraient négligé, voire d'orienter l'action de l'Union en révélant les choix politiques de l'opinion publique. Le procédé a alors pour conséquence de déposséder les institutions de l'entière maîtrise des sujets soumis à la participation du public. C'est d'ailleurs la promesse de donner au citoyen le pouvoir de fixer l'agenda politique⁷⁵⁸ qui fait l'originalité de ce procédé.

395. Cette originalité montre à quel point l'Union peut être présentée comme espace d'expérimentation de modalités de participation particulièrement poussée. En effet, l'Union a consacré à travers l'initiative citoyenne un procédé d'*empowerment* des citoyens qui n'est pas une tradition constitutionnelle commune aux Etats, loin s'en faut. La logique qui prédomine au sein des Etats membres serait plutôt celle d'une méfiance envers les manifestations spontanées de citoyens, puisque seuls quelques Etats ont admis la mise en place de procédures d'initiative. Il existe ainsi des mécanismes de proposition de législation⁷⁵⁹, ou de proposition de referendum⁷⁶⁰, mais ils restent rares, se concentrant essentiellement au niveau local⁷⁶¹, et peuvent être enserrés dans une procédure de filtre

de proposition, elle en communique les raisons au Parlement européen. » et article 241 TFUE « Le Conseil, statuant à la majorité simple, peut demander à la Commission de procéder à toutes études qu'il juge opportunes pour la réalisation des objectifs communs et de lui soumettre toutes propositions appropriées. Si la Commission ne soumet pas de proposition, elle en communique les raisons au Conseil. »

⁷⁵⁸ Le site de la Commission dédié à l'initiative citoyenne annonce « *vous fixez les priorités* »

⁷⁵⁹ L'article 87 §3 de la Constitution espagnole prévoit un système analogue à celui de l'initiative citoyenne européenne : « *Une loi organique règle les formes d'exercice et les conditions de l'initiative populaire pour la présentation de propositions de loi. En tout cas, il faudra au moins 500 000 signatures accréditées. [...]* »

⁷⁶⁰ Le referendum d'initiative populaire est institué, sous des formes diverses en France (article 11§3 de la Constitution), sous la forme d'un référendum d'initiative partagée entre citoyens et parlementaires, et en Italie (article 75 de la Constitution), sous la forme d'un referendum d'abrogation.

⁷⁶¹ Ainsi les régions italiennes peuvent fixer dans leur législation des procédures d'initiative populaire, tout en restant libre d'en limiter le champ d'application. De même, certains Länder allemands tels que la

parlementaire⁷⁶². Mais surtout, toutes ces initiatives populaires ne sont admises que sur un nombre limité de sujets : dans leur définition, on trouve systématiquement une restriction, plus ou moins large selon les systèmes⁷⁶³. Cette constante dans la limitation du champ d'application des initiatives montre qu'il subsiste une sorte de tabou participatif, un domaine réservé à la maîtrise des acteurs institutionnels et échappant à l'emprise spontanée des citoyens. En comparaison, l'initiative citoyenne européenne ouvre le domaine de la participation des citoyens à son extrême.

Cette rédaction particulièrement extensive du champ d'application de l'initiative citoyenne doit cependant être nuancée, au vu de la lecture limitative qu'en fait la Commission⁷⁶⁴. Il

Bavière ou le Land de Berlin proposent des mécanismes d'initiative populaire. Théoriquement, la France doit aussi mettre en place un procédé local d'initiative populaire en vertu de l'article 72-1 de sa Constitution, mais la loi en déterminant les modalités n'a toujours pas été adoptée. Pour une typologie complète de ces procédés infranationaux d'initiative populaire, voir PREMAT C., *La pratique du référendum local en France et en Allemagne, le moment référendaire dans la temporalité démocratique*, Thèse sous la direction de SADRAN P., Bordeaux, 2008, p.95 s.

⁷⁶² Le troisième paragraphe de l'article 11 de la Constitution du 4 octobre 1958 a été ajouté lors de la révision constitutionnelle du 23 juillet 2008. Il prévoit un mécanisme d'initiative dite « partagée » puisqu'elle octroie à un certain nombre de parlementaires, soutenus par une fraction de la population la possibilité de proposer un referendum : « *Un référendum portant sur un objet mentionné au premier alinéa peut être organisé à l'initiative d'un cinquième des membres du Parlement, soutenue par un dixième des électeurs inscrits sur les listes électorales [...]* »

⁷⁶³ L'article 75 de la Constitution italienne prévoit bien une initiative populaire, de surcroît pour l'organisation d'un referendum, mais ce referendum est limité aux demandes d'abrogation de textes législatifs existants : « *Un référendum populaire est fixé pour décider l'abrogation, totale ou partielle, d'une loi ou d'un acte ayant valeur de loi, lorsque cinq cent mille électeurs ou cinq conseils régionaux le demandent. Le référendum n'est pas admis pour des lois fiscales et budgétaires, d'amnistie et de remise de peine, d'autorisation à ratifier des traités internationaux [...]* ». Dans la même logique, les referenda d'initiative partagée français ne peuvent porter sur « *l'abrogation d'une disposition législative promulguée depuis moins d'un an.* ». De son côté, l'Espagne, qui porte le mécanisme d'initiative citoyenne le plus comparable au procédé européen, impose également des limites : « *Cette initiative ne s'applique pas pour les matières relevant de la loi organique, les lois fiscales ou les questions internationales, ni en ce qui concerne la prérogative de grâce* »

⁷⁶⁴ cf infra, titre 2

faut dire avant tout que le règlement 2011/211⁷⁶⁵ fait entrer dans le régime de l'initiative citoyenne quelques précisions quant à son champ d'application. Parmi ces précisions, le règlement a déterminé des conditions de recevabilité, qui sont examinées par la Commission lors de la phase d'enregistrement de la proposition citoyenne en amont de la récolte du million de signatures, et de la présentation formelle de la proposition législative. Parmi ces restrictions au champ d'application de l'initiative citoyenne, il ne semble y avoir que des limites évidentes, la Commission pouvant refuser une proposition « *manifestement abusive, fantaisiste ou vexatoire* » ou encore « *manifestement contraire aux valeurs de l'Union telles qu'énoncées à l'article 2 du traité sur l'Union européenne* »⁷⁶⁶. En dehors de ces limites ne posant pas véritablement de problème, il reste la limite du domaine d'attribution de la Commission, aux fins d'application des traités. Ce champ d'application particulièrement large reste néanmoins soumis à l'interprétation de la Commission lorsque celle-ci choisit d'enregistrer la proposition citoyenne. De cette interprétation plus ou moins large de la Commission dépend la réalité de l'expansion des mécanismes participatifs. Si la Commission n'admet qu'une interprétation restrictive du double paramètre de recevabilité des initiatives citoyennes, alors il restera encore un domaine d'action européenne réservé à l'impulsion des acteurs traditionnels de la politique de l'Union.

396. Mais si l'on s'en tient uniquement aux procédés participatifs envisagés sur le plan théorique, le constat est au net recul des thématiques hors de portée des citoyens.

Cette ouverture, la plus large possible, des domaines soumis à la participation du public doit être couplée à un second paradigme : celui de l'usage de plus en plus systématique des procédés participatifs. Il apparaît ainsi, en prenant en compte ces deux paramètres, que la participation du public est en voie de généralisation dans les processus décisionnels européens.

⁷⁶⁵ Règlement UE n°211 /2011 du Parlement européen et du Conseil, du 16 février 2011 relatif à l'initiative citoyenne

⁷⁶⁶ Article 4 du règlement UE n°211 /2011 du Parlement européen et du Conseil, du 16 février 2011 relatif à l'initiative citoyenne

§ 2 - La systématisation des procédés participatifs

397. Les procédés participatifs européens ont été modelés pour répondre aux besoins spécifiques de l'Union. En cela, ils répondent tous à une logique particulière, car n'ont été mis au point que des procédés qui donnent la parole au public dans la phase de proposition des actes. Il n'y a donc pas véritablement de pouvoir de décision donnée au public, mais plutôt une invitation à prendre part à la réflexion sur l'action européenne en amont de la prise de décision. A quelques exceptions près, la maîtrise de l'élaboration des actes est laissée aux institutions. En revanche, si la participation est globalement cantonnée à la phase préparatoire des processus décisionnels, elle y est remarquablement développée au point que l'on puisse constater, à travers l'enrichissement de l'arsenal participatif, l'établissement d'une banalisation des consultations (A). Cette observation montre que la participation du public est véritablement intégrée dans les procédures législatives (B). Ce constat, témoignant de la systématisation de la participation dans la prise de décision européenne, montre à quel point la participation du public s'impose comme élément clé de la rénovation des processus décisionnels.

A - L'enrichissement de l'arsenal participatif

398. L'implication du public dans la prise de décision est aujourd'hui recherchée par tout moyen. Il en ressort une typologie foisonnante et extrêmement variée de procédés participatifs, ceux-ci s'étant d'abord basés sur un traditionnel mode consultatif, puis s'étant étoffés avec le développement autonome de la participation « à l'europpéenne ». Ce catalogue de mécanismes participatifs devient indispensable, car il contribue à l'établissement d'un dialogue presque constant, ou au moins habituel, entre les institutions et le public. On constate en effet que la participation est de plus en plus perçue comme une procédure nécessaire.

La typologie des procédés s'est largement enrichie à mesure de l'intensification de la pratique participative. Ainsi, en partant des quelques mécanismes existants de consultation, les institutions ont conçu de nouvelles modalités adaptées au type de processus décisionnel concerné. Ces prolongements de la consultation sont alors assez diversifiés, selon leur impact sur la législation européenne, la formalisation qui commande à

leur mise en œuvre ou encore le degré de généralité de la question soumise à participation. A travers ces paramètres, on peut établir un catalogue de procédés allant de la consultation sociétale la plus informelle, à la participation sectorielle débouchant sur une autorégulation. Entre ces deux extrêmes, l'arsenal participatif s'enrichit de procédés variés, répondant chacun à une logique de participation différente, que l'on se situe dans le cadre de procédés purement consultatifs (1), ou face à une volonté, de la part des institutions de reconnaître une certaine autonomie au public participant (2).

1 - Une diversité de procédés consultatifs

399. Les procédés consultatifs sont ceux qui ont connu le plus large développement, tant dans un cadre formel, par le biais des consultations publiées par la Commission, que dans le cadre de processus plus informels, liés à une volonté de facilitation de la rencontre entre publics et institutions.

Ainsi, la pratique participative a pu mettre un accent particulier sur des programmes élargis de débats de citoyens, notamment lorsque le rejet du Traité constitutionnel a attiré l'attention sur un fossé communicationnel entre l'Union et ses citoyens. Ces programmes ont tenté d'instaurer un dialogue direct à travers diverses expériences délibératives, telles que des panels ou des conférences de citoyens, ou encore des plateformes numériques de recueil d'avis de citoyens sur les enjeux européens. Ces techniques participatives ont pour point commun d'être ponctuelles, non formalisées, et surtout d'impact limité sur les processus décisionnels. Les conférences de citoyens par exemple ont été principalement instaurées pour prendre en considération l'avis de profanes sur des questions de choix de société en matière de nouvelles technologies. Ces types de consultations s'inscrivent dans une volonté de communiquer davantage sur les actions techniques de l'Union, en particulier dans le cadre des PCRD⁷⁶⁷. Le recours aux panels de citoyens est un dérivé de la traditionnelle consultation, puisqu'il constitue une demande d'avis adressée à une émanation du corps des citoyens, sensé en représenter l'opinion. Ce panel de citoyen fait donc appel à une forme directe de représentation de la volonté générale. Pour autant, il

⁷⁶⁷ Le 6^{ème} PCRD notamment qui a amorcé le recours aux panels, puis 7^{ème} PCRD qui en a repris l'idée.

Voir sur ce point le site internet de la Commission consacré aux PCRD (www.cordis.eu)

s'agit bien de participation, puisque les citoyens sont directement sélectionnés parmi les destinataires de l'action européenne, et non parmi la classe politique. Leur qualité de « profane » doit ainsi garantir la sincérité de leur expression, et leur capacité à mettre en valeur l'impact de l'action européenne sur leur cadre de vie. Par exemple, une des actions soutenues par le 7^{ème} PCRD, qui réfléchit actuellement au développement de techniques de « télésoin » pour les personnes âgées⁷⁶⁸, fait appel à des panels de citoyens sélectionnés parmi la population cible des personnes âgées et des personnels soignants aux sein de quatre Etats différents⁷⁶⁹.

400. Dans la même veine, le Plan D⁷⁷⁰ opère lui aussi un effort de communication de l'Union envers ses citoyens par le biais de nouveaux procédés participatifs, mais cette fois, d'une ampleur bien plus conséquente. En effet, le le Plan D se concrétise par l'organisation d'une vaste consultation sur internet. Plus précisément, la Commission a créé le programme « *Debate Europe* »⁷⁷¹, une plateforme internet de recueil d'avis sur l'avenir de l'Europe. La thématique se voulait particulièrement large, et pour stimuler le débat, le site proposait même quelques problématiques de réflexion avec un effort de vulgarisation manifeste: « *Pensez-vous que l'Europe va dans la bonne direction? Pensez-vous que les institutions sont utiles dans les domaines importants? [...] Où doivent s'arrêter les frontières de l'Europe?* ».

⁷⁶⁸EFORTT (Ethical frameworks for telecare technologies for older people at home), Financé par le 7^{ème} PCRD

⁷⁶⁹ Le rapport final du programme EFORTT présente la méthode de réunion des panels de citoyens et l'intérêt du recours à ces panels : « *This consisted of two rounds of citizens' panels (approximately 18 months apart) in each of the four partner countries. The panels comprised older people and carers who were not otherwise involved in our research. In the first meetings, panel members reflected on the issues at stake in the field of telecare for older people living at home and in the second meetings they provided critical and engaged reflection on the findings of the EFORTT ethnographic work [...] We conceptualize these panels more as policy forums than user forums, offering independent critical views on care, telecare and the future direction of care.* »

⁷⁷⁰La communication de la Commission du 13 octobre 2005, *Contribution de la Commission à la période de réflexion et au-delà:Le Plan D comme Démocratie, Dialogue et Débat*, COM (2005) 494, fait état d'une volonté d'amorcer un dialogue avec les citoyens européens, par différentes voies. Parmi ces voies, la Commission mentionne l'organisation d'une vaste consultation par internet, et la tenue de consultations ciblées au niveau national.

⁷⁷¹ La Commission a ouvert, le 27 mars 2006, le forum de discussion en ligne en 20 langues «Debate Europe», à l'adresse <http://europa.eu.int/debateurope/> (site aujourd'hui archivé, depuis le 28 février 2010)

En parallèle, le Plan D s'est poursuivi par plusieurs actions mêlant institutions européennes, gouvernants nationaux et organismes issus de la société civile. Par exemple, le projet « *Tomorrow's Europe* »⁷⁷², également promu par le Plan D, a utilisé la technique du sondage délibératif, qui consiste en deux étapes. La première résulte de la réalisation d'un sondage sur un échantillon de 3500 citoyens européens, sur des thèmes généraux de l'influence de l'Union sur les politiques économiques et sociales. La deuxième étape consiste ensuite à réutiliser les résultats du sondage pour les soumettre à la discussion d'un « sous-panel » constitué de 400 citoyens, réunis à la façon d'une assemblée parlementaire. Ce panel de citoyen était invité à auditionner des personnalités politiques, et avait accès à un dossier d'information complet sur les différentes orientations politiques possible. Le projet prenait fin avec la réalisation d'un deuxième sondage à la sortie de la délibération.

401. Enfin, le Plan D a également ouvert la voie aux Consultations Européennes de Citoyens⁷⁷³, en 2009, qui se sont articulées en deux temps de consultation, l'un au niveau national, puis le deuxième au niveau européen. Les consultations nationales prenaient une double forme, parce qu'elles s'organisaient principalement par la tenue d'assemblées de participants sélectionnés par la Commission, mais qu'il était également possible de prendre part aux débats sur les sites web nationaux dédiés⁷⁷⁴. Le second temps consistait en un « *Sommet des citoyens* » chargée d'élaborer une synthèse transnationale sur les recommandations à transmettre aux décideurs européens.

402. Ces procédures informelles et novatrices de consultation sont donc, depuis l'avènement du Plan D, en voie de diversification et de multiplication. Elles ont d'ailleurs été prolongées par divers programmes, portés par les institutions, et œuvrant pour l'inclusion des citoyens dans les discussions généralistes sur l'approfondissement du rôle de l'Union, sur sa

⁷⁷² Piloté par le *think tank* Notre Europe (Institut Jacques Delors), le projet a débuté fin août 2007 et s'est terminé par la réunion du sous-panel de citoyens au Parlement Européen de vendredi 12 à dimanche 14 octobre 2007.

⁷⁷³ Ce projet a été piloté par la fondation Roi Baudoin et le *think tank* European Policy Center, en étroite collaboration avec les dirigeants des principales institutions communautaires.

⁷⁷⁴ Ceux-ci étaient en outre relativement ouverts, puisqu'ils permettaient de s'informer sur les questions en Débat, mais également de soumettre des propositions, et de soutenir les propositions émises, de manière à véritablement révéler les préférences des participants.

détermination politique, sur l'opportunité des dispositifs de sortie de crise économique⁷⁷⁵. Cette dynamique est d'ailleurs confirmée par la mise en place de « *dialogues citoyens* », à l'initiative de la Commission, qui prennent la forme depuis septembre 2012 de réunions libres d'accès animées par un commissaire européen et un représentant national⁷⁷⁶. Elles donnent lieu à des débats, qui peuvent être poursuivis sur le site de la Commission prévu à cet effet⁷⁷⁷. Ces dialogues citoyens ont vocation à pérenniser la participation généraliste en la faisant sortir de la logique ponctuelle de projet⁷⁷⁸. Ils montrent également la volonté de l'Union de compléter son arsenal de procédés participatifs techniques par des procédés plus généralistes, accessibles au plus grand nombre.

403. En dépit de leur impact limité sur la prise de décision⁷⁷⁹, du fait justement de leur caractère généraliste, ces procédés présentent l'intérêt de donner la parole aux destinataires du droit de l'Union sur de grands enjeux politiques. Ils permettent ainsi de faire émerger une nouvelle vision de la construction européenne, qui ne reposerait plus sur une apparence d'ingénierie technique, mais une image d'action soumise à critiques. En cela, ces efforts de participation informelle et généraliste pourraient être « *contributeurs de l'avènement d'un espace public européen* »⁷⁸⁰. Ils viennent alors compléter les procédés consultatifs à vocation plus technique, que les institutions ont également cherché à développer.

404. Ces consultations plus opérationnelles sont celles menées par la Commission dans le cadre de processus décisionnels précis. En partant d'une interaction informelle avec les

⁷⁷⁵ Programme mis en place par la décision no 1093/2012/UE du Parlement européen et du Conseil du 21 novembre 2012 relative à l'Année européenne des citoyens (2013)

⁷⁷⁶ L'agenda de ces réunions est consultable sur le site <http://ec.europa.eu/citizens-dialogues/>

⁷⁷⁷ <http://www.debatingeurope.eu/>

⁷⁷⁸ Voir sur ce point le rapport de la Commission au Parlement européen, au Conseil, au Comité économique et social européen et au Comité des régions, du 24 mars 2014, « Les dialogues citoyens, contribution à l'avènement d'un espace public européen », COM(2014) 173

⁷⁷⁹ Cf infra, chapitre suivant.

⁷⁸⁰ Rapport de la Commission au Parlement européen, au Conseil, au Comité économique et social européen et au Comité des régions, du 24 mars 2014, « Les dialogues citoyens, contribution à l'avènement d'un espace public européen », précité.

destinataires des politiques européennes, la Commission a commencé à encadrer sa pratique consultative. De cette manière, en déterminant des « *normes minimales applicables aux consultations* », elle a permis l'émergence de procédés participatifs adaptés aux particularités de la prise de décision européenne. Ces consultations spécifiquement européennes sont en perpétuelle voie de perfectionnement afin d'améliorer leur efficacité, c'est à dire leur apport pour l'amélioration de la législation européenne⁷⁸¹. Cette amélioration est d'abord passée par une volonté de formalisation et d'encadrement du recours aux consultations. Avec les normes minimales, les diverses consultations pratiquées trouvent une trame commune, soumise aux exigences de transparence. De plus, l'accent est mis sur une uniformisation des délais de consultation⁷⁸². Par ce premier encadrement, la Commission s'engage elle-même à approfondir la pratique des consultations.

405. Mais l'approfondissement ne s'arrête pas à cette formalisation. Il passe également par l'accroissement du recours aux actes atypiques par la Commission. Ces actes ont une valeur juridique difficile à cerner, car ils ne sont pas prévus par les traités : ils résultent d'une certaine marge de manœuvre de la Commission, qui les a « inventés », afin de remplir au mieux ses missions⁷⁸³. Les communications, lignes directrices, livres verts et livres blancs sont ainsi autant d'invitations à la participation du public. Bien qu'ils répondent à une dénomination variée, ces actes ont globalement le même intérêt. Tous sont conçus comme des documents préparatoires, donc non décisifs, destinés à ouvrir une réflexion sur l'opportunité d'une décision ou d'une législation européenne. Ces actes atypiques se sont donc développés de manière à provoquer un débat sur le bien fondé, l'orientation ou encore

⁷⁸¹ Le récent « paquet Mieux légiférer » de 2015 confirme cette volonté d'amélioration constante : la communication de la Commission au Parlement européen, au Conseil, au Comité économique et social européen et au Comité des régions du 19 mai 2015 « Améliorer la réglementation pour obtenir de meilleurs résultats – Un enjeu prioritaire pour l'UE » COM(2015) 215 final met l'accent sur la nécessité de « *Consulter plus, mieux écouter* » (p.5)

⁷⁸² « *Des consultations publiques d'une durée de douze semaines seront organisées lorsque nous élaborerons de nouvelles propositions* ». Communication de la Commission au Parlement européen, au Conseil, au Comité économique et social européen et au Comité des régions du 19 mai 2015 « Améliorer la réglementation pour obtenir de meilleurs résultats – Un enjeu prioritaire pour l'UE » COM(2015) 215 final

⁷⁸³ Sur ce point voir LEFEVRE S., *Les actes communautaires atypiques*, thèse sous la direction de DUBOUIS L., Bruylant, 2006

l'utilité des actes typiques. En l'absence d'encadrement par les traités, la Commission a pu modeler ces actes atypiques selon l'utilité concrète à laquelle ils répondent. De cette manière, les communications sont conçues comme des documents d'information sur un point de vue politique⁷⁸⁴ ou une méthode de travail⁷⁸⁵, envers lesquels la Commission invite à la formulation de réactions. Pour ce type de documents, portant sur l'explicitation d'un point de vue de l'institution, celle-ci est parfois amenée à utiliser le vocable de « lignes directrices », sans que cela ne limite l'appel à la formulation de réactions par les parties intéressées.

406. La participation du public est plus remarquablement sollicitée dans le cadre des livres verts et livres blancs. Les livres verts, d'une part, sont clairement rédigés comme un appel à réflexion, ouvert à toute partie intéressée, sur un projet de législation. Cette vocation apparaît d'ailleurs de plus en plus explicite, dans le sens où la Commission choisit de plus en plus souvent d'y faire figurer des questions, clairement adressées aux consultés. Ces documents contiennent alors un ensemble de propositions, unilatéralement déterminées par la Commission, mais soumises à débat, en vue de choisir l'orientation d'une proposition d'acte. Les livres blancs, d'autre part, consistent en la soumission de propositions plus précises, lorsqu'il s'agit de nourrir ou d'affiner le contenu de la proposition d'acte. Parfois, les deux livres peuvent se succéder dans le temps, de manière à mûrir les propositions de législation de la manière la plus aboutie. Les actes atypiques de consultation se sont donc diversifiés, tout en s'appliquant à la seule phase pré-législative. Ils en ont d'ailleurs augmenté l'épaisseur et la qualité.

2 - Des mécanismes laissés à la maîtrise des participants

407. Parmi les instruments européens de participation du public, certains sont à distinguer parce qu'ils offrent aux participants une latitude d'action qui dépasse largement le simple

⁷⁸⁴ On pense par exemple à la Communication de la Commission du 20 décembre 2011 relative à l'application des règles de l'Union européenne en matière d'aides d'État aux compensations octroyées pour la prestation de services d'intérêt économique général COM(2011) 9404 final

⁷⁸⁵ On peut reprendre l'exemple de la Communication de la Commission du 11 décembre 2002 « Vers une culture renforcée de consultation et de dialogue - Principes généraux et normes minimales applicables aux consultations engagées par la Commission avec les parties intéressées » COM(2002)704

rôle de réplique aux institutions. Ils endossent ici un rôle plus actif, doué d'une certaine autonomie, car leur intervention n'est pas totalement maîtrisée par les institutions.

408. De cette manière, l'initiative citoyenne, bien qu'elle s'applique également à la phase pré-législative, est à mettre à part car elle obéit à une logique différente des mécanismes consultatifs développés par la Commission. En effet, il ne s'agit plus de consultation, dont le déclenchement est unilatéralement décidé par les institutions, mais de participation spontanée. La procédure d'initiative citoyenne, fixée dans le règlement UE n°211/2011, se déroule alors en trois étapes. Le déclenchement d'une initiative est amorcé par la constitution d'un comité organisateur d'au moins sept membres, ressortissants d'Etats différents, qui sera chargé de l'élaboration de l'initiative et des relations avec la Commission. Ce comité doit formellement faire enregistrer l'initiative. La Commission entérine cet enregistrement en deux mois maximum, après avoir vérifié si elle remplit les conditions d'organisation, et si elle n'est pas totalement hors de propos⁷⁸⁶. La deuxième étape consiste en la diffusion de l'initiative et la collecte des signatures de soutien, et cela dans un délai d'un an. Il faut récolter un million de signatures, provenant d'au moins sept Etats membres, avec un nombre minimal de signatures par Etat membre⁷⁸⁷. Il revient d'ailleurs aux Etats de certifier les signatures⁷⁸⁸. La troisième étape est enfin celle qui met en rapport les citoyens et la Commission. L'institution examine – en détail cette fois ci – l'initiative et les soutiens qu'elle a reçu, auditionne le comité porteur de l'initiative, et décide des suites qu'elle entend donner – ou non – à cette invitation à légiférer. Elle fait part de cette décision et explique son choix à travers une communication.

⁷⁸⁶ Le règlement a entendu détailler les situations dans lesquelles la Commission pouvait refuser l'enregistrement d'une initiative. Ces situations sont envisagées de manière exhaustive, pour éviter que la Commission ne puisse se soustraire à une obligation d'enregistrement. Pour autant, ces conditions sont intrinsèquement définies de manière assez large : cf supra.

⁷⁸⁷ Ce nombre minimal a été calculé par analogie avec le nombre de députés européens par Etat-membre.

⁷⁸⁸ Article 8 du règlement : «*Vérification et certification par les États membres des déclarations de soutien* »

C'est donc un procédé relativement simple à cerner qui est offert aux citoyens⁷⁸⁹. Ceux-ci se voient attribuer un moyen a priori radical d'intervenir dans la vie politique de l'Union, car ils maîtrisent son déclenchement.

409. Mais la technique participative ne s'arrête pas à la phase pré-législative. Dans les secteurs la plus avancés en matière de participation des destinataires du droit, les mécanismes de participation peuvent aller jusqu'à l'autonomie des participants dans l'adoption du droit⁷⁹⁰. Ces techniques, propres à la construction européenne montrent le degré d'approfondissement de la logique participative que l'Union entend mettre en œuvre. Ainsi, parallèlement aux actes législatifs classiques s'est développée une forme de régulation par les partenaires sociaux eux-mêmes. Elle constitue la forme la plus poussée de participation, en ce que les destinataires du droit ne sont plus seulement considérés comme étant invités à participer, mais comme intervenants à part entière dans la définition des règles. Ce phénomène se manifeste par le degré d'autonomie qui leur est laissé dans l'élaboration du droit, ils ne sont plus désignés comme public consulté mais comme régulateur : il y a une « *coïncidence substantielle entre auteurs et destinataires de la régulation* »⁷⁹¹. Ils bénéficient alors d'une certaine marge de manœuvre pour déterminer par eux mêmes la substance des règles qui leurs sont applicables, sous le contrôle des institutions.

410. Cette mission de régulation est prévue dès le protocole annexé à Maastricht⁷⁹², actuel article 155 TFUE, qui parle « d'accords »⁷⁹³. Ces accords, conclus dans un cadre bipartite,

⁷⁸⁹ L'analyse de PATAUT E. met en avant la simplicité (voulue par les institutions dans l'élaboration du règlement) de la procédure d'initiative. PATAUT E., « Le droit européen vers de nouveaux horizons législatifs ? L'initiative citoyenne européenne » *RTD Eur.* 2011 p.561

⁷⁹⁰ Voir VIGNEAU C., « Etude sur l'autonomie collective au niveau communautaire », *RTD Eur.* 2002 p. 653

⁷⁹¹ CAFAGGI F., « Le rôle des acteurs privés dans les processus de régulation : participation, autorégulation et régulation privée », *Revue française d'administration publique*, 2004/1 n°109, p. 23

⁷⁹² Article 4 : « 1. Le dialogue entre partenaires sociaux au niveau communautaire peut conduire, si ces derniers le souhaitent, à des relations conventionnelles, y compris des accords [...] conclus au niveau communautaire »

c'est à dire en dehors de toute intervention de l'autorité publique, ont une portée normative, ou au moins régulatrice⁷⁹⁴. La participation des partenaires sociaux à la prise de décision est alors une participation extrême car autonome. Ces situations d'autorégulation sont encadrées : là encore elles sont limités aux domaines de la politique sociale listés par l'article 153 TFUE, et elles sont bornées par une procédure spécifique. Ainsi ces accords bipartites peuvent être conclus à la place de l'élaboration d'une directive, lorsque dans le cadre des consultations prévues à l'article 154 TFUE, les partenaires sociaux choisissent de négocier entre eux un accord. Ce choix a pour effet de dessaisir la Commission, pendant un délai maximal de neuf mois. L'accord ainsi conclu entre les partenaires sociaux est ensuite mis en œuvre, suivant l'option offerte par l'article 155 TFUE, soit de manière autonome, c'est à dire maîtrisée par les partenaires sociaux, soit par la transposition de l'accord en une directive. La deuxième modalité a été privilégiée⁷⁹⁵ parce qu'elle donne aux dispositions de l'accord conclu par les partenaires sociaux une autorité contraignante, notamment à l'égard des Etats membres. Dans le même temps il est intéressant de noter que ce sont ici les partenaires sociaux qui endossent le rôle de législateur, les institutions européennes ne faisant que contresigner l'acte pour lui offrir les garanties du formalisme législatif. Ce statut

⁷⁹³ Article 155 : « 1. *Le dialogue entre partenaires sociaux au niveau de l'Union peut conduire, si ces derniers le souhaitent, à des relations conventionnelles, y compris des accords.*

2. La mise en œuvre des accords conclus au niveau de l'Union intervient soit selon les procédures et pratiques propres aux partenaires sociaux et aux États membres, soit, dans les matières relevant de l'article 153, à la demande conjointe des parties signataires, par une décision du Conseil sur proposition de la Commission. Le Parlement européen est informé.

Le Conseil statue à l'unanimité lorsque l'accord en question contient une ou plusieurs dispositions relatives à l'un des domaines pour lesquels l'unanimité est requise en vertu de l'article 153, paragraphe 2. »

⁷⁹⁴ AZDINE H., « Le dialogue social européen. Enjeux, structures, résultats. », *Courrier hebdomadaire du CRISP*, 2001/36 n° 1741, p. 5-50

⁷⁹⁵ Voir par exemple les accords européens interprofessionnels: Accord du 15 Décembre 1995 portant sur le congé parental mis en œuvre par la directive 96/34 du 3 juin 1996, Accord du 6 juin 1997 sur le travail à temps partiel mis en œuvre par la directive 97/81 du 15 Décembre 1997, et Accord sur le travail à durée déterminée du 18 mars 1999 mis en œuvre par la directive 1999/70 du 28 juin 1999

de « *législateur potentiel* »⁷⁹⁶ des partenaires sociaux européens est proprement inédit : il est « *supérieur aux pouvoirs dont jouissent les associations syndicales et patronales dans chacun des Etats membres* »⁷⁹⁷ en ce qui concerne leur rôle dans les processus décisionnels.

411. Ce rôle particulier de législateur confié aux partenaires sociaux fait d'ailleurs figure de modèle d'ouverture de la prise de décision. Dans son Livre blanc sur la gouvernance européenne, la Commission a mis l'accent sur les potentialités de l'autorégulation en termes de renouvellement de la légitimité de la prise de décision. Elle mentionne le dialogue social parmi les instruments à promouvoir pour améliorer l'efficacité de la prise de décision, et son rapprochement des citoyens⁷⁹⁸. Elle cible également l'autorégulation, parmi les nouveaux modèles de coopération réglementaire, comme moyen pour diversifier et enrichir la méthode communautaire.

Le catalogue des mécanismes européens de participation apparaît donc particulièrement fourni. De plus ces mécanismes font état d'un degré d'approfondissement tout à fait spécifique à l'Union européenne. Mais ce qui apparaît plus remarquable encore, c'est que l'utilisation de ces mécanismes soit effective, au point de faire apparaître un recours habituel à ces procédés.

B - L'intégration de la participation dans les processus décisionnels

412. En multipliant les consultations, communications, livres verts et livres blancs, la Commission a inauguré une nouvelle façon d'élaborer des décisions dans un environnement politique composite : elle suscite le débat avant de prendre position à travers la consécration d'une véritable phase participative pré-législative de droit commun (1). Cette incorporation de la participation dans la prise de décision est directement rattachable à la stratégie d'amélioration de la qualité des décisions (2).

⁷⁹⁶ BLAS LOPEZ M.E., « Le cadre d'action des partenaires sociaux européens : panorama, mutations et enjeux à l'heure de la mondialisation » art.cit., p.548

⁷⁹⁷ Ibid. p. 544

⁷⁹⁸ « Une meilleure utilisation des pouvoirs devrait rapprocher l'UE de ses citoyens et renforcer l'efficacité des politiques. À cet effet, l'Union doit mieux combiner divers instruments de politique publique comme la législation, le dialogue social [...] »

1 - L'établissement d'une phase participative pré-législative

413. La diversification des mécanismes participatifs permet d'avoir en permanence un vecteur de dialogue avec le public adapté à chaque situation, pour chaque domaine politique en cause. De cette manière, les institutions, à travers l'usage croissant qu'elles font de ces mécanismes, ont institué une interactivité quasi-constante dans l'élaboration du droit. Car il s'agit bien d'une « culture »⁷⁹⁹ de participation que les institutions, et en particulier la Commission, ont mise en place. Cela se manifeste par le dépassement d'une logique ponctuelle de participation, pour aller vers une systématisation. Chaque procédé participatif semble touché par cette évolution.

414. En ce qui concerne les procédés de consultation généralistes, tels que les panels de citoyens sur les domaines techniques, non seulement on constate une multiplication de leur pratique par les différents projets de recherche, mais en plus, se pose la question de leur « standardisation »⁸⁰⁰. Cette rationalisation des procédures de panel à partir des bonnes pratiques existantes permettrait de simplifier le recours à cet instrument participatif, d'en améliorer la prévisibilité, voire d'en accroître l'impact sur la décision finale, et, partant, d'étendre l'application des panels de citoyens à tout projet de recherche et développement porté par la politique européenne.

415. Cette standardisation des pratiques participatives est également visible dans le cadre des consultations de la Commission. Elle a été amorcée par l'énonciation des normes minimales, mais ne s'est pas arrêtée à ce premier effort. L'institution a fait de l'accroissement des consultations un programme politique auquel elle se tient. Elle le signale

⁷⁹⁹Communication de la Commission du 11 décembre 2002 « Vers une culture renforcée de consultation et de dialogue - Principes généraux et normes minimales applicables aux consultations engagées par la Commission avec les parties intéressées » COM(2002)704

⁸⁰⁰ Voir MANN, C., VOß, J.-P., AMELUNG, N., SIMONS, A., RUNGE, T. (Innovation in Governance Research Group), *Challenging futures of citizen panels. Critical issues for robust forms of public participation. A report based on an interactive, anticipatory assessment of the dynamics of governance instruments*,; GRABNER, 2013, Berlin, Technische, page 18.

explicitement dans le cadre du Plan D⁸⁰¹, mais cela est tout aussi manifeste dans le comportement qu'elle adopte pour prolonger les effets du Plan D⁸⁰². Il n'y a en effet pas de pause dans l'usage des procédés participatifs : le portail internet « *votre point de vue sur l'Europe* », qui centralise toutes les informations relatives aux consultations, montre un usage constant des consultations. Les projets d'actes de chaque direction générale de la Commission soumis au public y trouvent un « *guichet unique* » de contact avec les participants. On peut voir émerger une nouvelle modalité d'exercice de son pouvoir d'initiative législative par la Commission. Si l'institution garde bien le monopole de l'initiative, celle-ci perd de son caractère unilatéral. La consultation est devenue une méthode de travail de la Commission⁸⁰³.

416. Cela est encore plus évident dans le cas plus spécifique des livres verts. Utilisé au départ pour ouvrir un débat sur un thème controversé, il est devenu aujourd'hui un outil normalisé et incontournable de préparation de réformes. En témoignent les récents livres verts sur les droits d'auteur, les marchés public où les contrats, qui ont pour but de mener une réflexion

⁸⁰¹ « *Ces dernières années, la Commission a amélioré la manière dont elle mène ses consultations concernant les grandes initiatives politiques. Le nombre de consultations organisées avec les parties prenantes, au travers de livres verts et de livres blancs ainsi que sur Internet, a fortement augmenté. Dans le cadre de ce processus d'écoute, la Commission souhaite utiliser et améliorer les outils dont elle dispose pour recueillir directement les réactions des citoyens, des consommateurs et des entreprises, en collaboration avec le Parlement européen et les autres institutions.* »

⁸⁰² Plusieurs documents émanant de la Commission montrent cette volonté de prolonger et pérenniser les techniques d'interactivité lancées par le Plan D : voir la Communication de la Commission au Parlement européen, au Conseil, au Comité économique et social européen et au Comité des régions du 2 Avril 2008 «*Debate Europe*» — Exploiter les réalisations du Plan D comme Démocratie, Dialogue et Débat », COM(2008) 158 final, ou encore le Livre blanc sur une politique de communication européenne du 1^{er} Février 2006, COM(2006) 35 final, de même que Communication de la Commission du 3 octobre 2007 au Parlement européen, au Conseil, au Comité économique et social européen et au Comité des régions - Communiquer sur l'Europe en partenariat COM(2007) 568 final. Les réactions de autres institutions sont d'ailleurs alignées sur cette volonté de promouvoir un dialogue constant avec les citoyens.

⁸⁰³ Ce constat a été récemment réaffirmé lors de la publication du nouveau programme « Mieux légiférer » : communication de la Commission au Parlement européen, au Conseil, au Comité économique et social européen et au Comité des régions du 19 mai 2015 « Améliorer la réglementation pour obtenir de meilleurs résultats – Un enjeu prioritaire pour l'UE » COM(2015) 215 final

poussée sur des thématiques complexes. En général, le livre vert sert à justifier l'intérêt d'une intervention européenne, puis à inviter les parties prenantes à collaborer à la détermination des exigences propres à cette intervention européenne. Le livre vert est donc devenu un acte nécessaire dans la préparation de réforme de grande ampleur, quelle que soit d'ailleurs la nature juridique de ses débouchés. On peut voir ces instruments participatifs comme un outil supplémentaire dont dispose la Commission pour exercer sa « *mission générale d'initiative* »⁸⁰⁴. Elle détient en effet à travers le livre vert un mécanisme d'impulsion politique adapté aux problématiques sensibles, et c'est un mécanisme tout à fait opérationnel si l'on en croît l'usage systématique qui en est fait⁸⁰⁵.

417. Cette systématisation de la participation s'explique par l'incorporation des procédés participatifs dans un système plus global de rénovation des processus décisionnels.

Le recours habituel aux procédés participatifs laisse penser que les institutions elles-mêmes y trouvent une satisfaction. Il ressort effectivement de cet usage que les procédés participatifs permettent une réflexion concertée sur la législation européenne, dans le cadre spécifique de l'Union. Comme les institutions européennes ne peuvent que difficilement se prévaloir d'une légitimité propre, elles anticipent le reproche technocratique qui serait adressé à l'encontre de leurs décisions en provoquant une discussion sur le bien fondé de leur action. Cette discussion, conduite en amont de la prise de décision a pour but de désamorcer les problèmes d'élaboration d'une norme uniformisée dans un environnement composite. Les Etats-membres peuvent avoir des cultures juridiques différentes, et difficiles à rassembler. De même, les acteurs économiques et sociaux peuvent avoir une idée contrastée de la réponse à donner à un enjeu juridique particulier⁸⁰⁶. Dans cet environnement, les consultations se présentent comme un appel à manifestation des différents points de vue en présence, de manière à produire un répertoire d'avis

⁸⁰⁴ SIMON D., *Système juridique communautaire*, PUF, 2001, p. 195

⁸⁰⁵ DERO-BUGNY D., « Le livre vert » de la Commission européenne, *RTD eur.*2005, p. 81

⁸⁰⁶ Parmi les exemples récents les plus explicites de ces divergences multiples, entre cultures juridiques nationales d'une part, et courants de pensée d'autre part, on peut citer celui du Livre vert CE, 1er Juillet 2010, relatif aux actions envisageables en vue de la création du droit européen des contrats pour les consommateurs et les entreprises COM(2010) 348 final, qui a donné lieu à de nombreuses réponses, notamment d'universitaires.

hétérogènes sans pour autant heurter les traditions juridiques. L'usage des instruments participatifs pré-législatifs se sont donc avant tout imposés comme des recueils de synthèse.

418. Il s'agit également, à travers ces contributions aux consultations, de conseiller les institutions au regard des acquis de l'expérience. C'est donc une forme d'expertise qui est sollicitée, que cette expertise soit intéressée (lorsqu'elle émane de groupes d'intérêt) ou non (lorsqu'elle émane d'universitaires, par exemple). L'objectif, clairement affiché par la Commission est de veiller « *à ce que ses propositions soient techniquement viables, concrètement réalisables* »⁸⁰⁷.

419. L'autre intérêt de cette phase pré-législative, moins invoqué dans les discours officiels de l'Union, est de préparer « *l'acclimatation* » de la norme, puisque « *la prise en compte, en amont de la procédure législative, de l'opinion des personnes intéressées, et surtout des Etats membres, est une garantie de l'application effective du droit communautaire* »⁸⁰⁸. Cela signifierait qu'en multipliant les actes non normatifs de consultation préalable, on rechercherait l'acceptabilité de la norme, par la sollicitation d'une argumentation poussée de la part des participants, la Commission adoptant une position de sélectionneur des meilleures argumentations avancées. De cette manière, les institutions européennes apparaissent moins comme des autorités supranationales imposant une norme unilatéralement définie, que comme des arbitres dans la détermination de la volonté générale. Ce statut, qui tient davantage de la posture communicationnelle que de la réalité juridique⁸⁰⁹, renvoie au concept de « *droit négocié* »⁸¹⁰. En effet, la systématisation des procédés participatifs s'apparente à une recherche de compromis entre les différentes conceptions avancées lors des consultations, et en cela, les consultations seraient un moyen implicite de rechercher l'assentiment des destinataires du droit. Il y aurait ainsi une

⁸⁰⁷ Communication de la Commission du 11 décembre 2002 « Vers une culture renforcée de consultation et de dialogue - Principes généraux et normes minimales applicables aux consultations engagées par la Commission avec les parties intéressées » COM(2002)704

⁸⁰⁸ DERO-BUGNY D., « Le livre vert » de la Commission européenne, art.cit p. 85

⁸⁰⁹ Sur la réalité de l'impact de la participation sur la détermination des actes législatifs, voir infra, chapitre 7

⁸¹⁰ GERARD P., OST F. ET VAN DE KERCHOVE M. (dir.) *Droit négocié, Droit imposé ?*, Bruxelles, Publication des Facultés Universitaires Saint Louis, 1996

atténuation de la nature purement institutionnalisée du processus législatif pour aller vers une plus grande souplesse, et partant, un plus fort réalisme dans l'élaboration du droit.

420. La consécration de cette phase pré-législative opèrerait alors un renouvellement des sources du droit. En reconnaissant aux participants un rôle dans l'orientation des actes législatifs, l'Union développe une forme de droit souple, « *susceptible d'être largement codéterminé par ses destinataires* », qui trouverait sa source « *en partie « d'en bas », droit négocié, sécrété et spontané* »⁸¹¹.

421. Pour attester de l'existence de cette phase pré-législative, on peut également mettre en lumière les critiques qui sont adressées à sa logique de négociation. Les consultations sont ainsi accusées de figer les débats, voire de dénaturer les propositions de la Commission. Certains y voient dans cette recherche de compromis une substitution peu souhaitable de la recherche du compromis à la poursuite de l'intérêt général⁸¹². Ce scepticisme met en doute les vertus de la participation pré-législative, dont la logique ascendante est largement valorisée dans les communications de l'Union comme vecteur d'amélioration la qualité des normes.

2 - L'importance de la participation dans la stratégie « mieux légiférer »

422. La participation du public est incorporée parmi les instruments-clé de la rénovation des processus décisionnels, parce qu'elle est conçue par les institutions comme une technique de rationalisation⁸¹³. En effet, la stratégie « Mieux légiférer » s'attaque globalement à l'inflation normative, et à ses conséquences sur la complexité du droit de l'Union. Dans cette optique, la consultation du public serait alors une technique utilisée *ex-ante*, en amont des processus décisionnels, afin d'affiner le contenu des propositions législatives. La

⁸¹¹ THIBIERGE C., « Le droit souple, Réflexion sur les textures du droit », *RTD Civ.* 2003 p. 599

⁸¹² « *La recherche d'un "préconsensus "antérieur" substitue inévitablement à la recherche de l'intérêt général objectif de la Communauté l'exploration d'un compromis entre intérêts nationaux et privilégie le possible au détriment du souhaitable* » SIMON D., *Le système juridique communautaire*, Paris, PUF, 2001

⁸¹³ RACCAH A., « Vers une formalisation de la procédure pré-législative de l'Union européenne ? », *Revue française d'administration publique*, 3/2008 (n° 127), p. 543

multiplication des actes atypiques de consultation avant la formulation définitive des propositions s'apparenterait donc à une forme de légistique matérielle⁸¹⁴.

423. Cette intégration de la participation est encore plus manifeste après l'adoption du récent train de mesures pour actualiser et approfondir le travail amorcé par l'accord « Mieux légiférer ». La participation du public est visée comme étant le premier outil d'amélioration de la prise de décision européenne⁸¹⁵. Il faut dire que cet outil s'est révélé assez efficace : certains observateurs ont pu établir une corrélation entre participation accrue des destinataires du droit et réduction quantitative du nombre de propositions de la Commission⁸¹⁶. Le recours systématique aux actes atypiques de consultation permet à la Commission de ne réserver les processus législatifs qu'au strict nécessaire, en évacuant les autres types de décision par des procédés de *soft law*, découlant des résultats des consultations. Il en est ainsi, par exemple, des communications interprétatives, qui viennent clarifier un point du droit jugé confus lors d'une consultation. Ce fût le cas pour la communication interprétative de la Commission concernant l'application du droit communautaire des marchés publics et des concessions aux partenariats public-privé institutionnalisés⁸¹⁷, donnant une réponse appropriée aux problématiques soulevées lors du livre vert « *Partenariats public-privé et droit communautaire des marchés publics et des concessions* »⁸¹⁸, sans pour autant user d'un processus législatif classique.

⁸¹⁴ Dans le paragraphe « amélioration de la qualité de la législation », la « consultation prélegislative » arrive en première place. Sur ce point, voir PROKOPIAK M. *L'amélioration de la qualité rédactionnelle des textes législatifs. Approche comparée droit français-droit de l'Union européenne*, Thèse sous la direction de TOURNEPICHE A.-M., 2015.

⁸¹⁵ Communication de la Commission au Parlement européen, au Conseil, au Comité économique et social européen et au Comité des régions du 19 mai 2015 « Améliorer la réglementation pour obtenir de meilleurs résultats – Un enjeu prioritaire pour l'UE » COM(2015) 215 final

⁸¹⁶ PONZANO P. , « Le processus décisionnel dans le droit de l'Union européenne », *RDUE* 2002, p. 35

⁸¹⁷ Communication interprétative de la Commission du 5 Février 2008 concernant l'application du droit communautaire des marchés publics et des concessions aux partenariats public-privé institutionnalisés, C(2007)6661

⁸¹⁸ Livre vert du 15 novembre 2005 « Partenariats public-privé et droit communautaire des marchés publics et des concessions », COM(2005) 569 final. Sur ce point voir MATTERA A., « La communication

Outre les procédures de consultation, la stratégie « Mieux légiférer » accorde une place importante aux « *modes de régulation alternatifs* », qu'elle tend à définir comme un modèle de prise de décision adapté aux enjeux propres de l'Union. L'autorégulation et la corégulation ont donc vocation à s'étendre et à se développer, au nom de l'amélioration de la qualité des normes.

Le recours à la participation du public est donc incorporé aux processus décisionnels européens pour son apport envers l'amélioration tant qualitative que quantitative de l'élaboration des normes.

424. L'Union a progressivement développé ses propres mécanismes de participation du public, adaptés à la fois à son échelle et aux problématiques particulières liées à ses domaines de compétence. Cette détermination autonome des modalités de participation, ainsi que leur généralisation forment une réalisation remarquable du principe d'ouverture, en lui donnant corps, et ce, de manière assez développée comparativement à ce qui est pratiqué au sein des Etats.

Cette démarche a permis à l'Union de mener une réflexion de fond sur la rénovation de ses processus décisionnels. En ce sens, les modalités de participation présentent autant d'intérêt pour les décideurs européens, que – théoriquement – pour le public. Il reste maintenant à savoir quel est le public visé, et quels sont les bénéficiaires de cette ouverture.

Section 2 - Un élargissement du cercle des acteurs de la participation

425. La dénomination du principe de participation ne précise pas quels sont ses destinataires. De manière plus générale encore, on use de l'expression « *participation du public* » en ne s'embarrassant pas de la détermination du « public ». Insidieusement, ce terme de « public » semble renvoyer au corps des citoyens, parce que la notion de participation renvoie à la vision antique de participation des citoyens à la vie de la cité.

interprétative sur les concessions d'utilité publique : un instrument de transparence et de libéralisation », *RMUE* 2000 n°2, p. 253

Pourtant, l'identification des procédés participatifs européens montre que le public visé n'est pas forcément le citoyen, mais plus souvent le destinataire du droit : le public dont on admet qu'il puisse prendre part à l'élaboration des normes est celui qui a vocation à être touché par ces mêmes normes. Il résulte du manque de précision sur le « public » visé une sorte de confusion, voire de soupçon dans l'opinion publique : le principe européen de participation contribue – t – il à la démocratisation de l'Union, en confiant davantage de pouvoir au « peuple », ou sert –il de canal d'influence officialisé pour les experts et groupes d'intérêts ?

En réalité, le public visé par les mécanismes participatifs européens ne peut être classé de manière caricaturale dans aucune de ces deux catégories opposées. Tout dépend du procédé participatif envisagé.

Cependant, on constate sur la question des acteurs de la participation une nouvelle manifestation de l'ouverture : les divers procédés participatifs européens incluent un public de plus en plus diversifié, de moins en moins restreint (§1), et vont même jusqu'à chercher à atteindre le citoyen, pris individuellement (§2).

§ 1 - Une propagation de la participation à « toute partie intéressée »

426. Les participants sont dans la plupart des cas dénommés « parties intéressées », ce qui a pour effet à la fois de compliquer l'observation des acteurs de la participation, et de diversifier la nature de ces acteurs. Cette diversification n'est pas pour autant absolue : il reste quelques cas pour lesquels les participants sont désignés par les institutions. Mais ces quelques cas semblent se raréfier : ils sont soumis à une accessibilité nouvelle à des participants de toute nature (A). Il apparaît alors que les mécanismes fermés deviennent exceptionnels, ce qui laisse émerger une vaste catégorie résiduelle vaste de procédés participatifs ouverts (B). Cette détermination particulièrement large des participants n'est pas sans incidence sur le régime juridique des consultations européennes, puisqu'elle peut être identifiée comme une incitation à la participation, adressée à de nouveaux acteurs dans la vie politique de l'Union.

A - Des acteurs rarement ciblés

427. Les personnes ou organismes visés par les procédés participatifs européens sont à l'origine les destinataires de la norme à élaborer. Cela s'explique de manière évidente à la fois par une attente d'expertise des participants sur les problématiques juridiques posées par l'action en cause, et par une recherche d'assentiment des sujets de droit auxquels la future norme doit s'imposer. Cela s'explique aussi plus spécifiquement par l'étendue des pouvoirs laissés aux participants dans les procédés participatifs les plus approfondis, tels que l'autorégulation et la corégulation (1), où par la technicité de certains sujets soumis à consultation, pour lesquels la Commission entend opérer des consultations d'une particulière précision (2). Mais, même dans les deux cadres, de régulation ou de consultation, on observe une ouverture manifeste à de nouveaux acteurs.

1 - Une limitation évidente des intervenants dans l'autorégulation et la corégulation

428. La technique normative de délégation de la régulation aux concernés s'est épanouie dans le cadre très spécifique de la politique sociale. Les participants sont alors expressément désignés, puisque jusque dans le texte des traités, on trouve une référence claire aux partenaires sociaux. Les acteurs privés de la régulation partagée sont donc clairement reconnus. Reste à savoir exactement qui sont ces partenaires sociaux : ils sont une catégorie d'acteurs bien identifiés en droit de l'Union, puisqu'en tant que « *représentants des travailleurs* », ils ont reçu une définition juridique expresse⁸¹⁹. Cette définition renvoie à un rapprochement des législations entre Etats membres, lesquels ont dans leur droit national des syndicats ou associations de travailleurs au régime juridique différent, mais assimilables de par leur mission et leur rôle dans la régulation sociale.

429. Face à la mise au point du nouveau cadre européen de concertation sociale, les partenaires sociaux se sont eux même structurés pour s'adapter à l'échelle et aux enjeux européens. Ils n'ont d'ailleurs pas attendu que leur cadre d'action soit « *vertébré* » par le

⁸¹⁹Cette définition est incluse à l'article 2 c) de la directive 77/187/CEE du Conseil, du 14 février 1977, concernant le rapprochement des législations des États membres relatives au maintien des droits des travailleurs en cas de transferts d'entreprises, d'établissements ou de parties d'établissement

traité de Maastricht pour donner corps à un « *concept de syndicalisme européen* »⁸²⁰. Les organisations professionnelles ont en effet commencé à se constituer à l'échelon européen⁸²¹ dès 1958 : l'UNICE est la première⁸²², avant le CES en 1973⁸²³, puis l'UEAPME⁸²⁴ et le CEEP⁸²⁵, à côté desquelles restent des organisations plus sectorielles⁸²⁶. Les premiers acteurs du mécanisme d'autorégulation européenne sont donc des acteurs nationaux ayant connu une « *socialisation européenne* »⁸²⁷.

430. En dehors du seul cadre de la régulation sociale, d'autres formes de corégulation et d'autorégulation de sont développées, en faisant alors intervenir d'autres acteurs privés. La diversification des acteurs de la participation s'est donc indexée sur la diversification des domaines ouverts à la régulation privée.

Il a ainsi été question de faire intervenir des acteurs spécifiques à l'action environnementale⁸²⁸. Ce qu'il est intéressant de noter dans le cadre de ce nouvel usage de

⁸²⁰ BLAS LOPEZ M.E., « Le cadre d'action des partenaires sociaux européens : panorama, mutations et enjeux à l'heure de la mondialisation » *Droit Social* 2006, p.540

⁸²¹ Cette montée du syndicalisme européen trouve toutefois une limite – symbolique – en l'absence d'un statut proprement européen qui les renvoie au droit belge pour fonder leur action tout en exerçant leurs missions à Bruxelles.

⁸²² L'Union des industries de la Communauté européenne (UNICE), créée en 1958 et rebaptisée BusinessEurope en 2007

⁸²³ Confédération européenne des syndicats, regroupant aujourd'hui la quasi-totalité des forces syndicales nationales, malgré leurs différentes doctrines.

⁸²⁴ L'Union européenne de l'artisanat et des petites et moyennes entreprises, fondée en 1980

⁸²⁵ Centre européen des entreprises à participation publique, constituée en 1965

⁸²⁶ Ces organisations sectorielles sont recensées par l'organe Eurofound au nombre de 87 (<http://eurofound.europa.eu/about/who-we-are/stakeholders-and-partners/>)

⁸²⁷ Voir H.MICHEL, « Les formations syndicales européennes, entre apprentissage des règles du jeu communautaires et confrontations internationales », in H.MICHEL et C.ROBERT (dir.), *La fabrique des européens, processus de socialisation et construction européenne*, Presses Universitaires de Strasbourg, 2010, p.377

⁸²⁸ Voir sur ce point la communication de la Commission au Parlement européen, au Conseil, au Comité économique et social, et au Comité des régions, du 17 Juillet 2002, « Les accords environnementaux conclus au niveau communautaire dans le cadre du plan d'action « Simplifier et améliorer l'environnement réglementaire », COM(2002)412 final

l'autorégulation, c'est qu'il s'inscrit dans un domaine où les régulateurs privés ne sont pas aussi traditionnellement reconnus que dans le cadre de la politique sociale. Pour l'action environnementale, il n'y a pas véritablement d'interlocuteur habituel des pouvoirs publics pouvant prétendre, y compris au niveau national, représenter les intérêts des destinataires du droit. En réalité, ce sont plutôt des acteurs économiques qui se saisissent spontanément du sujet, pour conclure entre eux des accords ultérieurement reconnus par le législateur. Les accords environnementaux sont ainsi apparus entre entreprises au niveau national⁸²⁹, puis ont bénéficié d'une reconnaissance à l'échelle communautaire. La Commission fait alors référence dans son programme d'action à de nouveaux types d'acteurs, tels que des « associations industrielles représentatives »⁸³⁰, qui ont été les principales initiatrices d'accords environnementaux au niveau national dans les années 1990. Mais l'institution préconise aussi d'inclure dans ce processus d'autres acteurs, qu'elle désigne largement comme « parties intéressées », tout en prenant soin de citer comme exemple, entre parenthèses les « ONG actives dans le domaine de l'environnement et la société civile au sens large »⁸³¹.

431. Ce mouvement de prise en compte de nouveaux acteurs dans les formes externalisées de régulation est encore plus manifeste dans l'accord « Mieux légiférer ». Celui-ci consacre en effet, dans son paragraphe concernant l'encouragement du recours à l'autorégulation et la corégulation, une désignation des potentiels acteurs privés. Sont ainsi visés à la fois les « organisations », le « associations », les « représentants d'intérêt » au sens de ceux visés par CONECCS. L'élargissement des acteurs est donc double, puisqu'à la fois les potentiels régulateurs apparaissent être d'origine ou de forme de plus en plus variées, mais en plus ils sont désignés de manière générique. Donc même dans ces cas de participation poussée jusqu'à la régulation, on ne cible plus précisément les participants, on les désigne par catégories. Et ces catégories apparaissent de plus en plus larges, dans le sens où leur désignation est volontairement peu stricte.

⁸²⁹ Voir la communication de la Commission au Conseil et au Parlement européen concernant les accords dans le domaine de l'environnement COM(96)561 final

⁸³⁰ Communication précitée, p.4

⁸³¹ Communication précités, p.12.

2 - Des cas exceptionnels de consultations restreintes

432. Les divers mécanismes consultatifs pratiqués par la Commission renvoient à l'idée d'une participation du « public ». Ce terme de « public » est suffisamment allusif pour faire référence à un ensemble assez vaste, une certaine masse de population, à la fois large et indéterminée. En réalité, le terme présente surtout l'intérêt de formuler une synthèse entre des instruments consultatifs destinés à des publics extrêmement divers, aux contours variés. Il faut ainsi faire un tri, parmi les instruments consultatifs de la Commission, entre ceux qui délimitent précisément leurs destinataires, et ceux plus ouverts, qui désignent davantage de participants voire qui n'en désignent aucune catégorie.

433. On peut ainsi établir une gradation au sein des consultations menées et répertoriées sur votre point de vue sur l'Europe. Il faut d'abord distinguer les « consultations publiques », qui affichent clairement leur ouverture à tout public, allant même parfois jusqu'à accueillir les avis de participants issus des pays tiers⁸³². Dans leur présentation au sommaire du portail « *votre point de vue sur l'Europe* », ces consultations les plus ouvertes sont alors immédiatement décelables.

434. Pour les autres consultations, n'ayant pas reçu le qualificatif de « publique », chaque DG de la Commission indique au cas par cas la nature des participants. Il y a ainsi des consultations des « parties prenantes »⁸³³, énumérées avec plus ou moins de détails. D'ailleurs, certaines DG ont établi une présentation méthodique des publics admis à répondre à leurs consultations, par le biais de rubriques « *groupe(s) cible(s)* »⁸³⁴, ou encore de tableau réservant une colonne à la mention des « *destinataires* »⁸³⁵. Plus clairement limitées, certaines consultations sont qualifiées de « *ciblées* » dans leur présentation sur le

⁸³² Voir par exemple la consultation sur l'évaluation du règlement (UE) 995/2010 du Parlement européen et du Conseil du 20 octobre 2010 établissant les obligations des opérateurs qui mettent du bois et des produits dérivés sur le marché (Consultation récente, ouverte jusqu'en juillet 2015)

⁸³³ « *stakeholders* » d'après les présentations du portail « votre point de vue sur l'Europe »

⁸³⁴ C'est le cas par exemple des DG GROW (Marché intérieur, industrie, entrepreneuriat et PME), ou de la DG MOVE (mobilité et transport)

⁸³⁵ Cette présentation est celle de la DG ENV (environnement), qui émet la grande majorité des consultations.

site. Celles-ci sont alors destinées à une ou quelques catégories d'acteurs précisément énumérées.

435. Il ressort de cette distinction un certain maintien de la participation au bénéfice d'un cercle restreint d'acteurs. Ces acteurs sont les professionnels de l'application du droit en cause : les administrations des Etats membres, et les agents économiques. Cela s'explique par la technicité des matières en cause, la Commission souhaitant obtenir des réponses précises sur des questions bien cadrées, dans l'attente d'une progression efficace de la rédaction de ses propositions. A titre d'exemple on peut citer la consultation sur les procédures de recours en matière de marchés publics, qui réclament clairement l'avis des pouvoirs adjudicateurs, ou des spécialistes du droit de la commande publique⁸³⁶.

Malgré ce maintien de consultations fermées, on constate une large progression des consultations publiques d'une part, et des consultations n'ayant pas reçu ce qualificatif mais ouvertes à des participants de toute nature. De cette façon, pour la seule période du premier semestre 2015, on dénombre seulement trois consultations ciblées sur trente-trois consultations, cette limitation s'expliquant par l'extrême précision technique des contributions attendues⁸³⁷, ou la spécificité du domaine en cause⁸³⁸. Les trente autres consultations sont publiques, ou sans restriction concernant les contributeurs.

⁸³⁶ Consultation ayant pour but d'évaluer l'efficacité des dispositions de la Directive 2007/66/CE du 11 décembre 2007 modifiant les directives 89/665/CEE et 92/13/CEE du Conseil en ce qui concerne l'amélioration de l'efficacité des procédures de recours en matière de passation des marchés publics, ouverte d'Avril à Juillet 2015.

⁸³⁷ Voir par exemple la Consultation ciblée des parties prenantes sur l'établissement d'un projet pilote commun destiné à soutenir la mise en œuvre du plan directeur européen de gestion du trafic aérien

⁸³⁸ Les deux autres consultations ciblées du premier semestre 2015 illustrent cette spécificité, en matière de santé publique (Consultation ciblée des parties intéressées sur la mise en œuvre d'un système européen relatif à la traçabilité et au dispositif de sécurité, conformément aux articles 15 et 16 de la directive 2014/40/UE sur les produits du tabac), et d'action pour le climat (Lutter contre les émissions de gaz à effet de serre provenant de l'agriculture et de l'utilisation des terres, du changement d'affectation des terres et de la foresterie (LULUCF) dans le contexte du cadre d'action de l'UE en matière de climat et d'énergie à l'horizon 2030)

Cette tendance montre que le public visé par les consultations est par principe un public élargi, l'appel à la contribution d'experts devenant l'exception.

Les mécanismes participatifs s'ouvrent donc à de nouveaux acteurs, qui ne sont plus exclusivement les destinataires directs du droit. La participation du « public » semble alors viser des acteurs tiers, généralement désignés comme « parties intéressées », désignation qui renvoie inmanquablement à la « société civile ».

B - Une large invitation faite à la « société civile »

436. Les mécanismes participatifs ciblent de moins en moins le public autorisé à participer à l'élaboration du droit. Les institutions accueillent donc l'avis de nouveaux publics, non directement concernés par les normes à élaborer, mais intéressés par les orientations de celles-ci. Ces acteurs tiers de la participation sont désignés comme « *parties intéressées* », les contours juridiques de la dénomination étant suffisamment flous pour lever toute exigence quant à la nature des participants (1). En réalité, le bénéficiaire attendu de cette ouverture de la recevabilité des participations est la « *société civile* », souvent mentionnée parmi les contributeurs potentiels (2).

1 - L'ouverture majeure des consultations à « toute partie intéressée »

437. La plupart des consultations s'adressent à des participants indéterminés. La rubrique des contributeurs attendus des consultations ouvertes est, dans la majorité des cas, alimentée par l'expression « *toute partie intéressée* », venant compléter une liste de contributeurs habituels.

438. L'expression est à distinguer de « *partie prenante* », terme également utilisé par la Commission. Les parties prenantes (traduites du terme « *stakeholders* ») constituent une notion théorisée en sciences de gestion⁸³⁹ pour le contexte de la prise de décision en

⁸³⁹ Pour une synthèse actualisée de cette « *stakeholder theory* », exposée dès 1984 par FREEMAN R.E. dans l'ouvrage *Strategic Management. A Stakeholder Approach*, Boston, Pitman Publishing, voir BONNAFOUS -BOUCHER M. et RENDTORFF J.D., *La théorie des parties prenantes*, Paris, La Découverte « Repères », 2014

entreprise. La notion est particulièrement attractive puisqu'elle a donné lieu à une dissémination dans divers domaines de réflexion, et notamment en matière politique pour conceptualiser la rénovation des processus décisionnels européens⁸⁴⁰. Elle désigne généralement « *un individu ou un groupe d'individus pouvant affecter ou être affecté par la réalisation des objectifs [d'une entreprise ou d'une organisation]* »⁸⁴¹.

Cette référence aux parties prenantes est utilisée par la Commission, voire même approfondie parce que l'institution ajoute à cette catégorie de « parties » - extérieures aux institutions mais affectées par leurs décisions – celle des « *parties intéressées* ». La Commission opèrerait donc une extension de la théorie des parties prenantes, en distinguant parmi les groupes cibles des consultations, les « *parties prenantes* », et les « *parties intéressées* ». Le premier terme renvoie en effet à une catégorie de publics plutôt limitée, par ce qu'il faut allusion à des acteurs ayant des attentes particulières envers les décisions, ou étant directement atteints par elles. Cette définition peut être rapprochée, en droit, de la condition de recevabilité des recours juridictionnels fondés sur l'intérêt à agir en contentieux administratif. Cette qualité ne peut être reconnue qu'aux personnes directement touchées par l'action administrative. A l'inverse, elle ne peut pas être reconnue aux tiers, pas plus qu'elle ne peut être reconnue de manière générale et impersonnelle au « *citoyen [et] usager des services publics* »⁸⁴². La notion de partie prenante, si elle ne reprend pas le caractère rigoureux et tangible de l'intérêt à agir, en reprend la logique restrictive et la volonté d'empêcher une action populaire.

⁸⁴⁰ Voir précisément la contribution de J.CANDELA CASTILLO sur l'utilisation de la théorie des parties prenantes dans le Livre blanc pour une gouvernance européenne : CANDELA CASTILLO J., « Vers une notion intégrée de bonne gouvernance publique européenne », in BONNAFOUS-BOUCHER M. et al., *Décider avec les parties prenantes*, La Découverte, 2006, p. 189

⁸⁴¹ Première définition générale posée par FREEMAN R.E. dans l'ouvrage *Strategic Management. A Stakeholder Approach*, Boston, Pitman Publishing, 1984

⁸⁴² « [le requérant], qui se prévaut des qualités de citoyen, d'usager des services publics, d'élu et de parlementaire, ne justifie pas d'un intérêt lui donnant qualité pour former un recours pour excès de pouvoir contre le refus de prendre ce décret » (CE 23 novembre 2011 req. n° 341258). La jurisprudence est constante sur ce point : les recours exercés en tant que citoyen ne témoignent pas d'un intérêt direct, et sont donc considérés comme irrecevables (CE 23 septembre 1983, Lepetit). Il en est de même pour l'intérêt, trop extensif, de consommateur (CE 29 décembre 1995, req. n° 139530)

Cette notion de partie prenante est utilisée par la Commission : elle figure d'ailleurs dans la liste des destinataires de la quasi-totalité des consultations ouvertes actuelles. Mais généralement, l'institution lui juxtapose l'expression « *toute partie intéressée* ». Cette différenciation entre les deux termes n'est pas isolée, elle est par exemple approfondie par l'AFNOR, qui définit le terme de partie prenante comme « *entité [ayant] un intérêt dans les décisions* », alors que les parties intéressées seraient « *affectées par les décisions ; [...] qui peuvent subir les effets des activités d'une organisation sans pour cela y trouver un intérêt* »⁸⁴³. Cette juxtaposition des deux expressions, pourtant proches, dans les documents de consultation montre que la Commission n'entend pas uniquement consulter un cercle restreint d'acteurs, mais bien un ensemble plus vaste.

439. L'expression « *toute partie intéressée* » est d'ailleurs rédigée de manière assez vague, et c'est alors l'indétermination des consultés qui fait leur généralisation. L'élargissement du cercle des acteurs de la participation européenne est donc discret mais établi.

Parmi ce public élargi, certains acteurs sont particulièrement visés. Ils apparaissent souvent dans les précisions apportées, entre parenthèses, par la Commission pour expliciter le terme de « *parties intéressées* ». Outre l'appel aux agents économiques, aux organismes d'Etat ou aux divers experts, la Commission mentionne en effet la « *société civile* ».

440. La correspondance entre société civile et les « *parties* » largement invitées à donner leur avis lors des consultations européennes a déjà été mise en valeur par certains auteurs en philosophie politique. Ceux-ci mettent en avant plusieurs points de rencontre entre la théorie des parties prenantes et l'avènement d'un droit négocié avec la société civile⁸⁴⁴. Il y aurait d'un côté la reconnaissance des intérêts particuliers par les institutions publiques, et de l'autre côté une universalisation des intérêts particuliers et certaine structuration de leur part. La rencontre de ces deux mouvements se ferait alors au moment de la consultation, à travers l'invitation contenue dans l'expression de « *parties intéressées* ».

⁸⁴³ Distinction formulée par MONGIN Y., pour la Bibliothèque Virtuelle Documents et Normes de l'AFNOR (<http://www.bivi.qualite.afnor.org>)

⁸⁴⁴ BONNAFOUS-BOUCHER M. et RENDTORFF J.D., *La théorie des parties prenantes*, op.cit., notamment page 71 : « *La philosophie politique interpellée par la théorie des parties prenantes, De la société civile à une société de parties prenantes ?* »

Cette rencontre est attendue par les institutions européennes, comme en témoigne la multiplication des consultations ouvertes « *à toute partie intéressée* ». En réalité, ces incitations à la participation de nouveaux acteurs constituent, à l'échelle européenne, plus qu'un point de rencontre. Il s'agit véritablement d'encouragements à la création d'une société civile européanisée.

2 - La participation attendue de la société civile

441. Le concept de « *société civile européenne* » émerge dans les écrits universitaires dans les années 1990 pour désigner à la fois le décloisonnement des sociétés civiles nationales résultant de la mise en place du marché unique, et un phénomène nouveau de mobilisation militante sur des sujets transnationaux⁸⁴⁵. Mais si le phénomène est annoncé par la doctrine de différentes disciplines⁸⁴⁶, il tarde à apparaître dans les faits. De plus, le concept difficile à cerner : les définitions convergent sur un ensemble sociologique plutôt ouvert, désignant toute forme d'association, d'organisation ou de groupe d'intérêt⁸⁴⁷. Le dénominateur de cet ensemble est l'autonomie que les entités ont envers les structures publiques, autonomie

⁸⁴⁵ Sur ce point, voir WEISBEIN J., « Sociogénèse de la société civile européenne », *Raisons Politiques*, 2003/2 n°10, p.125

⁸⁴⁶ Au point d'être anticipé par la doctrine sur la réalité sociologique, c'est en tout cas ce que décrit l'article précité.

⁸⁴⁷ Composition détaillée mais non exhaustive de la société civile proposée par la Communication de la Commission du 11 décembre 2002 « Vers une culture renforcée de consultation et de dialogue - Principes généraux et normes minimales applicables aux consultations engagées par la Commission avec les parties intéressées » COM(2002)704 : « *Des problèmes peuvent se poser en raison de l'absence de définition commune, voire juridique, de la notion de "société civile organisée". Ce terme peut néanmoins servir à désigner l'ensemble des organisations regroupant les différents acteurs du marché du travail (organisations syndicales et patronales - c'est-à-dire les "partenaires sociaux"), les organisations représentatives des milieux socio-économiques, qui ne sont pas des partenaires sociaux au sens strict (par exemple les associations de consommateurs), les ONG (organisations non gouvernementales) qui réunissent des gens autour de causes communes, notamment les organisations de défense de l'environnement et des droits de l'homme, les organisations caritatives, les organisations dans le domaine de l'éducation et de la formation, etc., les organisations à base communautaire (c'est-à-dire les organisations issues de la base de la société et poursuivant des objectifs axés sur leurs membres), par exemple les mouvements de jeunesse, les associations familiales et toutes les organisations par lesquelles les citoyens participent à la vie locale, ainsi que les communautés religieuses.* »

nécessaire pour pouvoir discuter et critiquer les orientations des politiques publiques. Ce concept va alors présenter un intérêt spécifique pour la construction européenne, parce qu'il semble coïncider avec celui d' « *espace public européen* »⁸⁴⁸, voire parce qu'il semble fournir les prémices d'un passage à un Etat post-national européen⁸⁴⁹. Pour faire la synthèse de ces différentes visions, on peut dire que l'intérêt de cette société civile réside dans l'espoir qu'elle aboutisse à donner à l'Union européenne une vie politique basée sur une opinion publique proprement européenne.

442. Les institutions ont alors très vite investi ce concept de société civile européenne, quelque soit son défaut de contours. Il présente pour elles l'intérêt de créer un lien direct avec les acteurs socio-économiques en s'affranchissant du filtre des Etats-membres. A ce titre, la société civile est de plus en plus fréquemment visée par les consultations, et la Commission admet clairement qu'elle est un acteur à privilégier dans les procédures de consultation⁸⁵⁰. Dans la même optique, le Comité Economique et Social Européen s'est auto-attribué dès 1996 le rôle de relai de la société civile européenne auprès des institutions, « *en étant l'enceinte institutionnelle de représentation, d'information, d'expression et de dialogue de la société civile organisée* »⁸⁵¹.

Pour conforter cette autodéfinition, la Commission a avalisé ce nouveau rôle du Comité, à travers deux communications qui elles-mêmes tentent de tisser des liens de « *promotion du*

⁸⁴⁸ HABERMAS a théorisé cette notion de philosophie sociale qui sert depuis lors de référence dans *L'espace public: archéologie de la publicité comme dimension constitutive de la société bourgeoise*, Payot publié originellement en 1963.. C.f. infra, § suivant

⁸⁴⁹ La vision de J.M.FERRY repose sur le passage d'un Etat légitimé par une nation à un Etat post national dans lequel les individus sont rassemblés par des enjeux civiques transnationaux. Ces enjeux correspondent alors à ceux qui sont mis en lumière par la société civile européenne. FERRY J.M., *La question de l'Etat européen*, Gallimard, 2000

⁸⁵⁰ La Communication de la Commission du 11 décembre 2002 « Vers une culture renforcée de consultation et de dialogue - Principes généraux et normes minimales applicables aux consultations engagées par la Commission avec les parties intéressées » (précitée) opère une focalisation particulière sur « *Le rôle spécifique de la société civile organisée* » : « *S'il est vrai que les groupes cibles diffèrent selon les circonstances, tous les intérêts en présence dans la société devraient néanmoins avoir l'occasion de s'exprimer. La société civile organisée joue à cet égard un rôle essentiel en facilitant un large dialogue politique.* »

⁸⁵¹ Formulation extraite de la déclaration de mission du CES sur son site internet.

rôle des associations et fondations »⁸⁵², et de « *renforcement du partenariat* »⁸⁵³. Pour la Commission, l'enjeu consiste clairement à pérenniser, à travers le CES, un dialogue civil concourant à la relégitimation de l'Europe. Elle invite d'ailleurs expressément les composants de la société civile à se rapprocher du Comité⁸⁵⁴, et encourage celui-ci à jouer son rôle de manière toujours plus active⁸⁵⁵. Le Traité de Nice est ensuite venu inscrire cette mission au sein du droit primaire, de manière à ce que la vocation d'interface entre les institutions et la société civile organisée du CES soit induite dans sa définition.

443. Reste à savoir si cette vocation est suivie dans les faits. Les organisations qui peuvent prétendre à faire partie de la société civile n'ont pas immédiatement répondu à l'invitation du CES, et ont préféré dans un premier temps se fédérer entre elles, en dehors de toute sollicitation institutionnelle. C'est ainsi que le Forum permanent de la société civile organise dès 1995 une collaboration horizontale entre les ONG et associations souhaitant se mobiliser pour peser sur la CIG de 1996. Ce forum, actif depuis cette date, initie un mouvement d'incarnation de la société civile. Le CES aurait pu se trouver doublé par ce forum, s'il n'avait eu, en plus de celui-ci, la garantie juridique de pouvoir faire entendre la parole de la société civile lors des processus décisionnels européens.

Le Comité économique et social, instance consultative copiée sur le modèle des Etats membres s'empare alors d'une fonction nouvelle au niveau européen. Celle-ci dépasse nettement celle de ses homologues nationaux, parce qu'elle est porteuse d'un fort enjeu de

⁸⁵² Communication de la Commission du 4 Juin 1997, « la promotion du rôle des associations et fondations en Europe » COM (97)241

⁸⁵³ Communication de la Commission du 18 Janvier 2000 « La Commission et les organisations non gouvernementales : le renforcement du partenariat » COM(2000)11

⁸⁵⁴ Dans le Livre Blanc sur la gouvernance européenne, la Commission propose d'impliquer de manière plus continue la société civile, par le biais du CES. Le CES accueille cette mission en estimant être « *l'interlocuteur privilégié de la société civile en Europe* » Avis du Comité économique et social sur "La société civile organisée et la gouvernance européenne - contribution du Comité à l'élaboration du Livre blanc" (2001/C 193/21)

⁸⁵⁵ Comme en témoigne le Protocole de coopération signé entre la Commission et le CES en 2001, destiné à renforcer sa fonction d'intermédiaires entre, d'une part, les institutions européennes et, d'autre part, la société civile organisée

canalisation de la société civile. Le discours européen invite donc implicitement le CES à approfondir sa nouvelle fonction. Celui-ci accepte d'ailleurs cette invitation avec un certain volontarisme, car il se positionne régulièrement en aiguillon des institutions, insuffisamment ouvertes à l'expression des citoyens et de la société civile selon lui⁸⁵⁶.

444. Le traité de Lisbonne, en faisant entrer dans le texte du droit primaire une exigence de dialogue avec la société civile⁸⁵⁷, a confirmé l'invitation faite à ce nouvel acteur. Le deuxième paragraphe de l'article 11 TUE fait effectivement une référence expresse à la société civile, dans une déclinaison approfondie de la participation : il est question d'un véritable « *dialogue ouvert, transparent et régulier* ». On retrouve ici à la fois la logique des consultations et le leitmotiv du CES.

Cependant, la « *société civile* », officiellement reconnue acteur de la participation, n'est nullement définie dans le traité. Elle est seulement accolée aux « *associations représentatives* », sans qu'il soit possible de savoir si les deux expressions renvoient au même corps ou s'il faut les distinguer. D'ailleurs, cette deuxième expression, qui se rapproche de celle de « *société civile* » par son manque de précision, est également visée au premier alinéa de l'article 11⁸⁵⁸, parmi les entités civiles ayant la « *possibilité de faire connaître et d'échanger publiquement leur opinion* ». Les deux termes apparaissent relativement proches puisqu'ils semblent faire allusion à un ensemble d'entités, organisant

⁸⁵⁶ Voir notamment les rapports d'initiative que le Comité a rendu, avec parfois une rédaction assez militante, sur la mise en oeuvre de l'article 11 du traité de Lisbonne sur la démocratie participative : Avis du Comité économique et social européen sur "La mise en oeuvre du traité de Lisbonne: démocratie participative et initiative citoyenne (art. 11)" (avis d'initiative) 2010/C 354/10 et Avis du Comité économique et social européen sur les "Principes, procédures et actions pour la mise en oeuvre de l'article 11, paragraphes 1 et 2, du traité de Lisbonne" (avis d'initiative) 2013/C 11/03

⁸⁵⁷ Article 11 TUE, paragraphes 1 et 2 : « 1. *Les institutions donnent, par les voies appropriées, aux citoyens et aux associations représentatives la possibilité de faire connaître et d'échanger publiquement leurs opinions dans tous les domaines d'action de l'Union.*

2. *Les institutions entretiennent un dialogue ouvert, transparent et régulier avec les associations représentatives et la société civile.* »

⁸⁵⁸ « 1. *Les institutions donnent, par les voies appropriées, aux citoyens et aux associations représentatives la possibilité de faire connaître et d'échanger publiquement leurs opinions dans tous les domaines d'action de l'Union.* »

et structurant l'opinion publique. Il faut comprendre qu'à défaut de pouvoir compter sur une vie politique propre, l'Union a unilatéralement désigné les interlocuteurs qu'elle aimerait avoir au sein des populations. Mais ces interlocuteurs ne sont pas rigoureusement déterminés, de manière à offrir un spectre assez large de mobilisation civique.

Le principal acteur visé par la participation européenne est donc un acteur en voie de détermination, défini de manière théorique d'après les attentes qui pèsent sur lui en termes d'incarnation du dialogue civil.

445. L'élargissement du cercle des acteurs de la participation passe donc en premier lieu par un travail de dé-ciblage des destinataires des procédés participatifs. L'Union choisit de ne plus adresser ses opportunités de participation aux seuls segments de population directement concernés par l'élaboration du droit. Elle cherche progressivement à stimuler un ensemble d'acteurs plus vaste, simplement « intéressés » par les choix législatifs, de manière à faire émerger un véritable dialogue civil, moins technique que politique.

La deuxième vague d'élargissement du cercle des acteurs passe par une logique totalement différente. Il s'agit de re-cibler les mécanismes participatifs, mais cette fois-ci sur l'acteur le plus diffus : le citoyen européen.

§ 2 - La recherche d'une participation citoyenne

446. Le citoyen apparaît dans tous les discours de l'Union sur la rénovation des processus décisionnels. A ce titre, il semblerait qu'il soit le destinataire privilégié des procédés participatifs. Il est effectivement visé par les différents procédés consultatifs, mais il n'en est pas le destinataire exclusif. Il apparaît souvent comme un destinataire complémentaire à la société civile, voire abstraitement représenté par elle. Par conséquent, si le citoyen est le principal destinataire théorique de la participation au niveau européen, il n'est en réalité que le destinataire indirect des procédés participatifs (A). Il en est autrement pour le cas de l'initiative citoyenne, seul procédé participatif à s'adresser individuellement et directement au citoyen (B).

A - Le citoyen, destinataire sous-entendu des procédés consultatifs

447. L'ouverture maximale des consultations « à toute partie intéressée » inclut à l'évidence les citoyens. Cette évidence est communément admise parce que la plupart des présentations émanant des institutions placent le citoyen comme l'ultime bénéficiaire des procédés participatifs. Mais, du point de vue juridique, le citoyen n'est pas rigoureusement ciblé de manière directe et individuelle. Il est davantage évoqué comme un destinataire par ricochet (2), bien que les institutions aient cherché à faciliter sa participation (1).

1 - Un destinataire encouragé

448. Dans la pratique, le citoyen est également inclus parmi les destinataires des consultations. A chaque fois que la Commission envisage d'opérer une consultation ouverte, le citoyen est soigneusement mentionné, y compris lorsque les documents consultatifs restent évasifs en s'adressant à « toute partie intéressée ».

La Commission a cherché à valoriser le rôle des citoyens dans ces procédés consultatifs. Elle a assorti ses consultations de facilités matérielles. En effet, la transparence accrue des procédés consultatifs et leur mise à disposition sur internet a garanti leur accessibilité à un public élargi, et a ainsi permis de toucher « de nouveaux publics »⁸⁵⁹. L'effort de transparence et d'accessibilité des consultations modifie donc sensiblement le régime juridique de celles-ci, et partant, le public cible. Les instruments consultatifs sont modélisés de manière à ce que le citoyen individuel puisse intervenir, cela résulte d'une volonté approfondie des institutions. Cette modélisation est l'aboutissement d'une réflexion, menée

⁸⁵⁹ Sur ce point, voir l'étude de R.BADOUARD, en sciences de la communication, sur le « design » des procédés consultatifs de la Commission. Selon lui, la modélisation de ces procédés, et leur mise à portée des citoyens par le biais de technologies en ligne témoignent d'une volonté de toucher de nouveaux publics : « leur mise en ligne à partir du début des années 2000, s'accompagne d'une implication accrue de citoyens « ordinaires », qui viennent cotoyer sur la plateforme des organisations non gouvernementales, des groupements professionnels et des institutions » BADOUARD R., « Publics « forts » et « faibles » du web : le cas des consultations permanentes de la Commission Européenne », *Quaderni* 3/2012 (n° 79) , p. 99 . Voir également BADOUARD R., « La mise en technologie des projets politiques. Une approche « orientée design » de la participation en ligne », *Participations* 1/2014 (N° 8), p. 31

dans le cadre des travaux sur la gouvernance européenne en 2001 : l'Union a tenu, lors de cette réforme, à explorer la piste des NTIC comme moyen de démocratiser le passage à une « *nouvelle gouvernance* » en mandatant le groupe de réflexion « 1.a. »⁸⁶⁰ pour proposer un enrichissement du débat public européen. Ce groupe consacre tout un point de ses conclusions à l'investissement des NTIC comme vecteur d'approfondissement des consultations. L'accessibilité renouvelée des consultations par leur mise en ligne sur internet est donc un moyen de donner au citoyen la possibilité d'être un acteur à part entière. Cette modélisation de l'outil de consultation permet de garantir une expression directe et individuelle des citoyens.

449. Dans les documents de consultation, il est même parfois précisé que les « *citoyens privés* » ou les « *citoyens individuels* » peuvent se prononcer, de manière à insister sur la différence avec les citoyens organisés en association, ou ceux s'exprimant en tant que professionnels, agents économiques, ou experts. Implicitement, cette référence au citoyen renvoie à une idée de participation civique désintéressée, et ainsi, à une conception plus classique du citoyen, comme membre de droit de la communauté politique, habilité à donner son avis sur la chose publique en tant que titulaire de la souveraineté. La mention du citoyen parmi les cibles des consultations laisse alors penser que s'il n'a pas l'opportunité de participer par le biais d'un statut de « *partie prenante* », à travers son rôle d'agent économique ou d'expert, il peut toujours le faire en tant que simple « *partie intéressée* ». Autrement dit, les consultations seraient globalement adressées au citoyen quelque soit son statut dans la société européenne, et quelque soit la légitimité qu'il pourrait avoir par rapport au sujet soumis à consultation. Le citoyen semble donc être le destinataire principal des consultations, à la lecture des documents consultatifs de la Commission.

2 - Un destinataire indirect

450. Le citoyen européen est mentionné parmi les acteurs de la participation par l'article 11 TUE. Le premier paragraphe le mentionne explicitement, aux coté des « associations »,

⁸⁶⁰ Rapport du groupe de travail 1.a, rattaché au « *chantier n°1 : accroître la qualité du débat public* » consultable sur le site (archivé) de la Commission consacré à la réflexion sur la gouvernance européenne (http://ec.europa.eu/governance/docs/archives_fr.htm#working)

comme étant en position « *de faire connaître et d'échanger publiquement [ses] opinions dans tous les domaines d'action de l'Union* », ce qui a pour effet de consacrer, au moins symboliquement, sa place dans la démocratie participative européenne. Par contre, il ne figure pas dans le deuxième paragraphe de l'article 11, faisant naître au profit des « *associations représentatives et la société civile* » une obligation aux institutions d'entretenir « *un dialogue ouvert, transparent et régulier* ». La lecture couplée de ces deux paragraphes fait naître une ambiguïté quant au rôle qui pourrait être accordé au citoyen : est-il un acteur à part entière de la participation au niveau européen ? Cette ambiguïté tranche singulièrement avec les nombreux discours qui semblent placer le citoyen comme destinataire principal de l'effort d'ouverture des processus décisionnels.

451. Cette impression est confirmée par une assimilation entre la société civile et le corps des citoyens : il n'est pas rare de trouver, à la fois dans les documents émanant des institutions que des analyses doctrinales⁸⁶¹, l'idée selon laquelle le citoyen serait un acteur de la participation à travers la société civile. L'idée est avancée dès le Livre blanc sur la gouvernance européenne⁸⁶² et réaffirmée par la communication de la Commission du 11 décembre 2002 « *Vers une culture renforcée de consultation et de dialogue - Principes généraux et normes minimales applicables aux consultations engagées par la Commission avec les parties intéressées* » : « *L'appartenance à une association est une autre forme de participation active des citoyens, en dehors des possibilités offertes par les partis politiques ou les élections.* ». D'après cette vision, la société civile endosserait un rôle d'« *intermédiaire* » entre l'Union et ses citoyens, en formant la branche active de la communauté des citoyens⁸⁶³ et représentant ceux-ci dans les mécanismes participatifs. Dans

⁸⁶¹ Voir l'analyse de DERO BUGNY D.: « *En organisant un débat entre les personnes intéressées sur des questions précises, il associe la société civile et donc, le citoyen européen, au processus décisionnel puisqu'au nombre des destinataires des livres verts figurent souvent les particuliers.* » DERO-BUGNY D., « Le « livre vert » de la Commission européenne », art. cit. p.92

⁸⁶² « *La société civile joue un rôle important en permettant aux citoyens d'exprimer leurs préoccupations et en fournissant les services correspondant aux besoins de la population. [...] Elle permet de faire participer plus activement les citoyens à la réalisation des objectifs de l'Union et de leur offrir un canal structuré pour des réactions, des critiques et des protestations.* »

⁸⁶³ C'est ce qu'il ressort des documents du programme "L'Europe pour les citoyens" visant à promouvoir la citoyenneté européenne active, notamment du Rectificatif à la décision no 1904/2006/CE du

cette conception, on perçoit le citoyen comme destinataire principal de la participation, mais n'intervenant qu'indirectement par le biais de représentants de la société civile. Il est donc en partie vu comme un destinataire, certes, mais un destinataire indirect, qui ne pourrait donc pas être qualifié d'acteur – au sens strict – de la participation.

452. En outre, même pour les cas de consultations ayant donné lieu à l'expression directe et individuelle de quelques citoyens, il ne semble pas que ceux-ci puissent être considérés comme des acteurs primordiaux. Ils doivent davantage être perçus des acteurs supplémentaires, en tant qu'individus, à côté des différents agents économiques et organisations civiles. La relativisation du rôle des citoyens dans les procédés consultatifs est alors manifeste. Il semble même logique que leur participation ne soit pas aussi attendue que celle des agents économiques et sociaux, des experts ou des organisations civiles, au vu des défis d'amélioration de la qualité de la législation auxquels les procédés participatifs sont sensés répondre.

453. Il en ressort une certaine confusion : les différentes sources identifient le citoyen comme *acteur* principal de la participation, alors qu'en réalité, le citoyen doit plutôt être perçu comme le *bénéficiaire* principal de la participation, que les procédés participatifs cherchent à impliquer par différentes voies, économiques, sociales ou civiles. Cette précision emporte certaines conséquences sur la pratique des mécanismes participatifs, officiellement adressés au citoyen, mais orientés vers les agents économiques et les organisations civiles.

Tout laisse à penser que les procédés consultatifs sont principalement adressés aux citoyens, mais il faut certainement relativiser cette analyse : en réalité il ne semble pas en être un acteur primordial des procédés consultatifs. En revanche, le constat est différent en ce qui concerne l'initiative citoyenne, qui érige le citoyen européen en acteur de la participation.

Parlement européen et du Conseil du 12 décembre 2006 établissant, pour la période 2007-2013, le programme "L'Europe pour les citoyens" visant à promouvoir la citoyenneté européenne active, qui exprime très explicitement cette assimilation entre société civile et citoyens dans le cadre des procédés participatifs : « *Les organisations de la société civile aux niveaux européen, national, régional et local sont des éléments importants de la participation active des citoyens dans la société et contribuent à dynamiser tous les aspects de la vie publique. Elles sont également des intermédiaires entre l'Europe et ses citoyens* »

B - Le citoyen, destinataire direct de l'initiative citoyenne européenne

454. L'initiative citoyenne consacrée à l'article 11§4 TUE est le seul mécanisme participatif européen à être exclusivement destiné au citoyen, en ce qu'il offre un moyen d'influencer directement et individuellement la prise de décision européenne (1). La procédure d'initiative citoyenne se dessine alors comme un moyen d'expression politique, en revalorisant la notion-même de citoyenneté européenne, et en permettant l'émergence de grandes tendances de l'opinion publique (2).

1 - Le premier instrument exclusivement destiné au citoyen

455. Contrairement aux premiers paragraphes de l'article 11, le paragraphe 4 fait explicitement référence au citoyen comme acteur à part entière d'un mécanisme participatif. L'initiative citoyenne s'adresse en effet directement et exclusivement au citoyen européen, ce qui la distingue immédiatement des autres mécanismes participatifs.

Pour participer à la prise de décision, le citoyen ne se trouve plus placé en situation de concurrence avec d'autres acteurs, plus avertis et donc plus légitimes dans leur apport pour l'amélioration de la législation. L'objectif de ce mécanisme participatif n'est d'ailleurs pas tourné vers l'amélioration de la législation européenne, mais plutôt vers un enjeu de relégitimation de la prise de décision européenne. Cet objectif clairement affirmé de « *placer le citoyen au centre de la construction européenne* »⁸⁶⁴ est celui qui a été visé tout au long du processus de maturation de cet instrument de démocratie participative⁸⁶⁵. Il est donc

⁸⁶⁴ L'expression est issue de la réflexion menée dès les années 1990 sur le rôle du citoyen européen (Rapport du Groupe préparatoire à la Conférence Intergouvernementale de 1996, dit « rapport Westendorp », rendu le 5 Décembre 1995) et est reprise en termes équivalents par la déclaration de Laeken du 15 décembre 2001 sur « l'avenir de l'Union européenne »

⁸⁶⁵ « *L'idée de faire participer plus activement les citoyens à la construction communautaire afin de consolider la légitimité démocratique de cette entreprise a connu un cheminement de plus d'une décennie. Ce mécanisme avait été envisagé lors des négociations du traité d'Amsterdam sous l'impulsion de l'Autriche et de l'Italie, deux pays familiers de l'Initiative populaire, dont les ministres des affaires étrangères suggéraient la possibilité d'introduire un droit d'initiative devant le Parlement sur la base d'un soutien de 10% des citoyens de l'Union.* » RAMBOUR M., « La mise en oeuvre de la procédure d'initiative citoyenne européenne : premier état des lieux », *Politeia* n°26, 2014, p.68

nécessaire de viser le citoyen, en particulier le citoyen « *ordinaire* » ou « *profane* », par opposition à l'expert, ou aux parties prenantes⁸⁶⁶. De même, il lui est symboliquement possible de se poser en contrepoids de certains acteurs classiques de l'élaboration interactive du droit de l'Union, notamment les experts ou les groupes d'intérêt⁸⁶⁷. Une telle ébauche de relation entre Union et citoyen « *profane* » se présente comme un vecteur de promotion de l'égalité démocratique reconnue à tous les citoyens de l'Union par l'article 9 TUE⁸⁶⁸. Il y aurait donc une remise à niveau, une égalité retrouvée entre les citoyens individuels, qu'ils soient membres d'un groupe d'intérêt, ou simple particulier, le statut de citoyen européen servant de dénominateur commun entre ces acteurs diversifiés.

456. Il en découle un mécanisme participatif qui octroie une possibilité d'intervention à chaque citoyen pris individuellement. Ce caractère individuel a été souligné par le Parlement européen, qui voit en le droit d'initiative citoyenne un « *droit individuel de participation, en tant que conséquence particulière du droit de participation à la vie démocratique de l'Union (article 10, paragraphe 3, du TUE)* »⁸⁶⁹. C'est en effet du choix de chaque citoyen de porter ou de soutenir une initiative que dépendra la mise en œuvre de ce mécanisme. Autrement dit, c'est bien le citoyen, individuel, qui constitue l'unité de base du fonctionnement de l'initiative citoyenne européenne.

457. Il y a alors une diffusion de la possibilité d'intervenir à un vaste ensemble de nouveaux acteurs, mais cette fois-ci, la diffusion de la participation ne se fait pas par l'indétermination des acteurs. C'est au contraire une définition positive de ces nouveaux acteurs,

⁸⁶⁶ Sur la figure du citoyen « profane », voir FROMENTIN T. et WOJCIK S. (dir.), *Le profane en politique : compétences et engagements du citoyen*, L'Harmattan, 2008.

⁸⁶⁷ Pour l'observation du caractère élitiste des relations de la Commission avec les publics, voir MAGNETTE P., *L'Europe, l'Etat et la démocratie. Le Souverain apprivoisé*, Editions Complexe, 2000, notamment p.233 : « un espace public orléaniste »

⁸⁶⁸ Article 9 TUE : « *Dans toutes ses activités, l'Union respecte le principe de l'égalité de ses citoyens, qui bénéficient d'une égale attention de ses institutions, organes et organismes. [...]* »

⁸⁶⁹ Considérant D. de la résolution du Parlement européen du 7 mai 2009 invitant la Commission à soumettre une proposition de règlement du Parlement européen et du Conseil concernant la mise en œuvre de l'initiative citoyenne (2008/2169(INI))

homogénéisés par leur appartenance à un corps politique unique, qui élargit à l'extrême de cercle des participants.

458. Le caractère individuel de l'ICE emporte une conséquence sur le lien entre la participation citoyenne et la prise de décision européenne. L'expression des citoyens n'est a priori pas filtrée par l'intervention d'un autre acteur : il n'y a pas besoin d'un relai de la part d'une institution – comme c'est le cas pour le droit de pétition au Parlement, ou la participation à travers le Comité économique et social – et le citoyen peut lui-même exprimer son soutien à une initiative sans se voir opposer de conditions exorbitantes à son statut d'électeur au Parlement européen⁸⁷⁰. La relation procurée par l'initiative citoyenne s'affranchit de la relation filtrée de représentation par un parti politique ou par l'Etat, elle doit permettre à chaque citoyen de s'engager de manière directe dans la prise de décision. C'est justement dans cet aspect que le droit d'initiative citoyenne se différencie des mécanismes de démocratie participative classique : même s'il réclame la mise en place d'un collectif pour porter l'initiative, il nécessite que les citoyens fassent un usage personnel et immédiat de leur droit pour qu'une proposition soit juridiquement valide.

La deuxième dimension du droit d'initiative citoyenne – la dimension collective – n'altère pas le caractère individuel de la participation. Elle le complète, pour laisser apparaître l'enjeu de politisation de la citoyenneté européenne.

2 - Un vecteur de politisation de la notion de citoyenneté européenne

459. En tant que moyen d'expression du citoyen européen, l'initiative citoyenne se distingue des autres droits rattachés à la citoyenneté, parce que sa procédure incite à une mobilisation politique. Ainsi elle se présenterait comme l'attribut d'une citoyenneté politique, alors que la notion de citoyenneté européenne serait restée jusqu'alors

⁸⁷⁰ L'article 3 du règlement 211/2011 précise en ce sens les conditions de statut des organisateurs et signataires des initiatives citoyennes : « 1. *Les organisateurs sont des citoyens de l'Union en âge de voter aux élections du Parlement européen. [...] 4. Pour être habilités à soutenir une proposition d'initiative citoyenne, les signataires sont des citoyens de l'Union en âge de voter aux élections du Parlement européen.* »

essentiellement civile et juridicisée⁸⁷¹. L'article 11§4 fournit un instrument juridique incitant à rendre la citoyenneté européenne plus active⁸⁷² alors qu'il a pour mission de rénover, voire de créer, un lien direct entre l'Union et ses citoyens.

460. Plusieurs éléments montrent que le droit d'initiative citoyenne constitue une revalorisation du versant politique de la citoyenneté européenne.

En premier lieu, le fait que les initiatives citoyennes soient adressées à la Commission, à la différence du droit de pétition adressé au Parlement, n'est pas anodin. Le Parlement ayant un rôle de défense des intérêts citoyens, le droit de pétition complète son rôle de représentation. Le droit d'initiative quant à lui est destiné à la Commission, gardienne de l'intérêt général européen. Donc une initiative adressée à la Commission prétend à un poids plus important dans sa prise en compte institutionnelle. Elle n'est pas entendue comme une simple plainte portant sur un intérêt privé plus ou moins large, à l'instar d'une pétition, mais comme une proposition profitable à l'ensemble de l'Union. Le pétitionnaire ne s'appuie donc pas sur le même statut que le participant à une initiative : il y a une référence au citoyen comme entité politique – par opposition à civile – intéressée par l'intérêt général. Cette référence renvoie à une notion classique de citoyenneté, qui appelle une participation de tous aux affaires communes⁸⁷³. Pour confirmer cette idée, il faut souligner le fait que la procédure de l'article 11§4 TUE soit réservée aux seuls citoyens européens, communauté politique aux contours strictement délimités, et non à « *toute personne physique ou morale résidant ou ayant son siège statutaire dans un État membre* »⁸⁷⁴. L'initiative citoyenne

⁸⁷¹ Sur ce point, voir les remarques d'E.PATAUT sur la citoyenneté qui fut « jusqu'ici essentiellement un instrument aux mains de la Cour de justice, qui a su la façonner et lui donner son contenu juridique ». PATAUT E., « Le droit européen vers de nouveaux horizons législatifs ? L'initiative citoyenne européenne », *RTD.Eur.* 2011 p.561

⁸⁷² Le terme de « *citoyenneté active* » est emprunté au programme éponyme, issu de la décision du Conseil du 26 janvier 2004 établissant un programme d'action communautaire pour la promotion de la citoyenneté européenne active (participation civique) (2004/100/CE)

⁸⁷³ Pour une redéfinition de la notion classique de citoyenneté, basée la liberté et l'égalité en politique, voir PIERRE CAPS S., « Généalogie de la participation de tous aux affaires communes », *RDJ*, 2001 n°1, p.151.

⁸⁷⁴ Cette liste est celle des titulaires du droit de pétition et d'accès au médiateur.

concrétise donc une action dans le champ de la politique, au premier sens du terme⁸⁷⁵, par opposition à l'action civile, rattachable à la personne.

461. Le deuxième élément qui permet de conclure au caractère politique de l'initiative citoyenne tient au versant collectif de sa procédure. Alors qu'on exige que les initiatives soient soutenues à travers un quart des Etats membres⁸⁷⁶, on invite les citoyens se rassembler autour de préoccupations qui dépassent leurs frontières nationales. De plus, le seuil du million de signatures de soutien est perçu comme étant un seuil incitatif, car relativement bas⁸⁷⁷.

462. La procédure est donc conçue comme un levier de dialogue transnational, modelée de manière à provoquer la création d'un « *espace public européen* ». A l'origine, le concept d'espace public a été théorisé par Habermas, s'inspirant lui-même de Kant⁸⁷⁸, dans son étude de l'avènement de la société bourgeoise au XVII^{ème} siècle⁸⁷⁹. Il se résume à l'apparition

⁸⁷⁵ «[...] l'homme est a-politique. La politique prend naissance dans l'espace-qui-est-entre-les hommes, donc dans quelque chose de fondamentalement extérieur-à-l'homme. il n'existe donc pas une substance véritablement politique. La politique prend naissance dans l'espace intermédiaire et elle se constitue comme une relation. ». ARENDT H., *Qu'est ce que la politique*, Texte établi par LUDZ U., Editions du Seuil, 1995, p.42

⁸⁷⁶ Article 7 du règlement UE 2011/211 : « *Nombre minimal de signataires par État membre. 1. Les signataires d'une initiative citoyenne proviennent d'au moins un quart des États membres. 2. Dans au moins un quart des États membres, les signataires représentent au moins le nombre minimal de citoyens établi, au moment de l'enregistrement de la proposition d'initiative citoyenne, à l'annexe I. Les nombres minimaux correspondent au nombre de députés au Parlement européen élus dans chaque État membre, multiplié par 750.[...]* »

⁸⁷⁷ La détermination de celui-ci s'est très largement inspirée des mécanismes nationaux. La Convention a d'ailleurs fait le choix de proposer un seuil en termes de nombre minimal de signatures, à l'image des Constitutions nationales, alors que l'on aurait pu s'attendre à un seuil exprimé en pourcentage. En se prononçant pour un seuil significatif fixé à un million de citoyens, elle a avant tout choisi un nombre à portée très symbolique, qui en l'état actuel se traduit par une proportion de la population avoisinant 0, 2%. Ce seuil, particulièrement bas en comparaison des mécanismes d'initiative citoyenne existant au sein des Etats membres s'explique par une recherche d'équilibre entre représentativité des initiatives et accessibilité du mécanisme.

⁸⁷⁸ En référence au principe de « *oeffentlichkeit* » traduisible par un droit de « *publicité des idées* ».

⁸⁷⁹ HABERMAS J., *L'espace public, archéologie de la publicité comme dimension constitutive de la société bourgeoise*, Paris, Payot, 1978

d'un lieu d'échange et de délibération, une « *interface entre société civile et Etat, au sein duquel sont débattues publiquement les affaires intéressant la communauté politique* »⁸⁸⁰. Cette communauté politique ne doit pas être assimilée à un hypothétique peuple européen. C'est justement ce qui fait l'intérêt du procédé d'initiative citoyenne : il ne nécessite pas l'existence préalable d'un peuple européen, doté d'une identité propre. Mais au contraire, sa pratique doit susciter une rencontre de préoccupations politiques. Donner à l'initiative citoyenne la mission de faire émerger un espace public européen revient à lui donner le soin d'animer l'ensemble des citoyens, en les incitant à se poser la question des sujets qu'ils souhaitent voir défendus devant les institutions de l'Union. Cela doit leur permettre de se rencontrer et de faire tomber les frontières de leurs espaces publics traditionnels, de manière à se solidariser en une opinion publique européenne dépassant les clivages nationaux et/ou sectoriels⁸⁸¹. L'initiative citoyenne apparaît ainsi être un mécanisme adapté à la « *démocratie européenne* »⁸⁸², qui ne peut s'appuyer sur un *demos* pour bâtir son système politique⁸⁸³.

Ces éléments permettent de percevoir le citoyen comme un nouvel acteur de la participation du public. La procédure d'initiative citoyenne est profondément novatrice dans sa façon de provoquer l'éclosion du versant politique de la citoyenneté européenne, mais également dans sa façon d'autonomiser les citoyens, en leur confiant le soin de susciter par eux-mêmes le débat.

⁸⁸⁰ WEISBEN J., « La question de l'espace public européen », in CAUTRES B. et REYNIE D. (dir.), *L'opinion européenne 2002*, Presses de sciences Po et fondation Robert Schuman, 2002, p.91

⁸⁸¹ LAMASSOURRE A., « L'initiative citoyenne européenne : Un instrument paneuropéen de démocratie participative », *D.2011*, p. 1472

⁸⁸² SCHOTT S., « L'initiative citoyenne et la démocratisation de l'Union européenne », *Politeia* n°18, décembre 2010

⁸⁸³ La notion de *demos* est appréhendée à l'origine par la doctrine constitutionnaliste pour approfondir la théorie de l'Etat-nation, et serait « *une réalité sociologique qui corrobore le droit positif* » c'est-à-dire une communauté humaine comme base indispensable à une autorité politique. Voir CONSTANTINESCO V. et PIERRE-CAPS S., *Droit constitutionnel*, PUF, 3^{ème} édition, 2007, notamment p.325 « *Le demos, substrat humain de l'Etat* ». Voir également PIERRE-CAPS S.: « L'Union Européenne, *demos* et légitimité : de l'Etat-Nation à la multination », in *Civitas Europa* n°1, septembre 1998.

463. A ce titre, la procédure d'initiative citoyenne peut être rapprochée du catalogue des droits politiques du citoyen européen, aux cotés du droit de vote aux élections européennes et aux élections municipales de l'Etat membre de résidence⁸⁸⁴. Il apparaît d'ailleurs évident que cet instrument participatif ait été dessiné comme un complément de la voie classique de participation électorale, ayant pour rôle de combler les défaillances de cette voie⁸⁸⁵. Il doit en effet contribuer à l'objectif de « *libre formation d'opinion* »⁸⁸⁶ et redéfinir le citoyen au-delà de son rôle d'électeur. En revanche, on ne peut pas strictement percevoir cet instrument comme un véritable « droit » puisqu'il ne s'agit que d'une faculté de proposition, qui ne lie pas la Commission. Ce dernier paramètre invite à scruter la pratique de l'initiative citoyenne, pour en connaître les effets sur les processus décisionnels.

⁸⁸⁴ Article 22 TFUE : « 1. *Tout citoyen de l'Union résidant dans un État membre dont il n'est pas ressortissant a le droit de vote et d'éligibilité aux élections municipales dans l'État membre où il réside, dans les mêmes conditions que les ressortissants de cet État. Ce droit sera exercé sous réserve des modalités arrêtées par le Conseil, statuant à l'unanimité conformément à une procédure législative spéciale, et après consultation du Parlement européen, ces modalités peuvent prévoir des dispositions dérogatoires lorsque des problèmes spécifiques à un État membre le justifient.* »

⁸⁸⁵ RAMBOUR M., « La mise en oeuvre de la procédure d'initiative citoyenne européenne : un premier état des lieux », *Politeia* n°26, 2014, p.67

⁸⁸⁶ EL-HERFI R., « L'initiative citoyenne : évaluation d'un mécanisme de démocratie participative au sein de l'Union européenne », *RDUE*, n°4 2011, p.677

Conclusion du chapitre

464. Le principe de participation consacré par les traités a bel et bien reçu une déclinaison de modalités pratiques. On peut donc admettre que ce principe ne fait pas seulement l'objet d'une simple reconnaissance symbolique, il s'agit d'un principe opérationnel, valablement concrétisé par des procédés éprouvés.

Mais la mise en œuvre du principe de participation ne s'arrête pas à la définition de procédés participatifs. Ceux-ci ont effectivement fait l'objet d'une modélisation autonome, propre à l'Union européenne. En outre, ils ont été considérablement approfondis, de manière à généraliser la participation du public à la prise de décision. Par différents vecteurs, l'Union a choisi de systématiser le recours à la participation, en l'incluant dans la refondation de ses processus décisionnels. Et enfin, les institutions ont fait l'effort de rendre les procédés participatifs accessibles à tous les publics, y compris les simples citoyens.

Ce développement des modalités de participation constitue certainement le témoignage le plus évident de la volonté d'ouverture de l'Union. Mais cette modélisation des procédés participatifs ne suffit pas pour mesurer l'effectivité de l'influence des citoyens. Il faut encore déterminer si la pratique des procédés leur permet de peser européens sur la prise de décision européenne.

Titre 2 – L’effectivité nuancée du principe d’ouverture

465. Souvent présentés comme un moyen d’établir un lien direct entre l’Union et ses citoyens, les procédés participatifs européens offrent en théorie un canal d’expression et d’*empowerment* aux individus, sur la base de leur statut de citoyen. Mais cette vision théorique, quelque peu idéaliste dans le sens où elle restitue une certaine part de pouvoir au « peuple », se vérifie-t-elle dans les faits ? Y-a-t-il véritablement un pouvoir, et y-a-t-il une participation du peuple ? Pour le savoir, il faut vérifier l’effectivité du principe d’ouverture. Autrement dit, l’ouverture de la prise de décision atteint-elle les objectifs qui lui ont été fixés, à savoir l’objectif de donner un véritable poids à l’expression du public, et celui d’offrir un moyen de dialogue à la portée des citoyens ordinaires ?

L’observation de la pratique permet de constater qu’il existe réellement une participation du public, bien que son influence sur les processus décisionnels soit contrastée. Les contributions participatives n’ont logiquement aucune garantie de peser sur la prise de décision. Pourtant, les institutions affichent une certaine volonté de prise en compte, le sérieux de cette démarche variant selon les procédés participatifs mis en œuvre et les thèmes abordés (chapitre 1).

L’identité des participants constitue également un paramètre important dans la mesure de l’influence du public. Il apparaît effectivement que les mécanismes participatifs soient modelés de façon à faire émerger des mobilisations collectives. Au citoyen, figure individuelle et égalitariste, les institutions préfèrent l’interlocuteur organisé, polarisant les revendications (chapitre 2)

Chapitre 1 – Les effets limités du principe d’ouverture sur les processus décisionnels

466. « *Les mécanismes de participation réalisent une concordance entre l’efficacité et la légitimité [de la prise de décision dans l’Union européenne]* »⁸⁸⁷, c’est clairement ce qu’il ressort de leur consécration. Mais ces deux objectifs sont des concepts en tension, entre lesquels il a fallu trouver un équilibre. L’efficacité de la prise de décision sous-entend l’amélioration de l’élaboration normative, et la légitimité implique une implication accrue des destinataires du droit. La participation du public réalise les deux, à condition d’être maintenue dans un certain cadre, laissant une marge d’appréciation suffisamment large pour que les institutions puissent en dégager les vertus, sans en ressentir les désagréments quant aux risques de dilution de la prise de décision.

Dans cette optique, la participation du public à la prise de décision européenne est maintenue à une dimension de procéduralisation de l’élaboration du droit, c’est à dire à une ouverture de la phase de réflexion sur la préparation des normes, sans possibilité d’intrusion dans la phase d’adoption des actes. Cela signifie que les mécanismes participatifs ne sont entourés d’aucune garantie d’impact sur la prise de décision (Section 2). De même, leur déclenchement est en grande partie maîtrisé par la Commission (Section 1). L’effectivité de la participation se trouve donc, en pratique, dépendante de la volonté des institutions.

Section 1 – La variabilité de l’initiative des participations

467. La question de l’initiative des processus participatifs semble avoir en théorie une importance particulière. On imagine facilement que les mécanismes dont le déclenchement est maîtrisé directement par le public soient ceux qui offrent davantage de garantie d’effectivité au principe de participation. De même qu’on imagine que les instruments réservant aux institutions une possibilité de filtrage soient ceux qui limitent l’intérêt de la participation. Mais l’observation de la pratique permet de relativiser ce préjugé. Alors que la consultation est majoritairement initiée par la Commission, elle fait l’objet d’une mise en œuvre conséquente (§1). Suivant la tendance inverse, les instruments qui laissent la plus

⁸⁸⁷ CASTOR C., *Le principe démocratique dans le droit de l’Union européenne*, Thèse sous la direction de BLUMANN C., Bruylant, 2009, p.130

grande autonomie aux participants, c'est à dire les mécanismes participatifs qui offrent au public le pouvoir de les déclencher, n'obtiennent qu'une faible pratique (§2). Il y a alors un véritable paradoxe, qui montre à la fois la volonté d'ouverture de la Commission et l'atonie du public face aux potentialités qui lui sont ouvertes.

§ 1 - Un déclenchement fréquent des consultations

468. L'Union a développé son propre modèle de procédés consultatifs qu'elle a inséré dans le renouvellement de son système de prise de décision. Le public est ainsi amené à contribuer aux réflexions qui gravitent autour de la décision. Mais cette systématisation de la consultation ne signifie pas pour autant que la Commission soit liée par une obligation de consultation. En effet l'institution reste maîtresse du dialogue avec le public, car c'est encore elle qui, dans la majorité des cas, décide de l'ouverture d'une consultation (A). Pourtant, malgré cette absence de garantie, la pratique des consultations passe pour être la plus fréquente de tous les mécanismes participatifs (B), car s'il n'y a pas pour le public de « *droit à être consulté* », il y a bien, pour la Commission, un intérêt à consulter.

A - Une initiative majoritairement maîtrisée par la Commission

469. Hormis certains cas de consultations sectorielles obligatoires prévues par les traités (A), la Commission n'est tenue de consulter que par un engagement moral. Il n'y a donc pas, pour le public, de « *droit à être consulté* », général et opposable à l'institution (B).

1 - Le caractère obligatoire de certaines consultations sectorielles

470. De manière ponctuelle et éparse, les traités imposent certaines consultations des destinataires du droit. Ces cas sont explicables par leur contexte, c'est à dire leur domaine de compétence, et leurs enjeux propres.

Dans le cadre des mécanismes de concertation en matière sociale, les partenaires sociaux peuvent prétendre à l'émergence d'un véritable droit à être consulté. Dans le cadre de l'élaboration des directives sociales, la Commission a en effet reçu pour consigne, depuis l'accord annexé au traité de Maastricht de « *promouvoir la consultation des partenaires*

sociaux », avant de présenter au Parlement et au Conseil une proposition de directive⁸⁸⁸. Cette consigne a par la suite été accentuée, parce qu'elle a été intégrée au traité en 1997⁸⁸⁹. Il semble effectivement que le traité emporte une obligation pour la Commission de consulter les partenaires sociaux avant d'envisager une proposition en matière sociale. Une telle obligation ressort non seulement de la formulation affirmative de l'article 154 TFUE : « *la Commission, avant de présenter des propositions dans le domaine de la politique sociale, consulte les partenaires sociaux sur l'orientation possible d'une action communautaire* », mais en plus cette obligation est réitérée, puisque la Commission « *consulte* » également les partenaires sociaux à l'étape suivante du processus décisionnel, lorsqu'elle leur soumet sa proposition d'acte. Autrement dit, la Commission est tenue de consulter les partenaires sociaux, et ce à deux reprises avant de proposer formellement un texte au Conseil et au Parlement.

471. Par contre cette obligation de consulter les partenaires sociaux n'est pas absolue : elle est même expressément conditionnée par l'article 154 TFUE aux cas de propositions législatives portant sur la politique sociale (définie au titre X du TFUE) et uniquement lorsque ces propositions portent sur les domaines d'activité définis à l'article 153 TFUE⁸⁹⁰. Dans les

⁸⁸⁸ Article 3 : « [...] *la Commission, avant de présenter des propositions dans le domaine de la politique sociale, consulte les partenaires sociaux sur l'orientation possible d'une action communautaire. [...] Si la Commission, après cette consultation, estime qu'une action communautaire est souhaitable, elle consulte les partenaires sociaux sur le contenu de la proposition envisagée. Les partenaires sociaux remettent à la Commission un avis ou, le cas échéant, une recommandation [...]* »

⁸⁸⁹ Le traité d'Amsterdam a ainsi inscrit ce mécanisme de consultation à l'article 138 TCE (actuel 154 TFUE)

⁸⁹⁰ Article 153 §1 : « *En vue de réaliser les objectifs visés à l'article 151, l'Union soutient et complète l'action des États membres dans les domaines suivants:*

- a) l'amélioration, en particulier, du milieu de travail pour protéger la santé et la sécurité des travailleurs;*
- b) les conditions de travail;*
- c) la sécurité sociale et la protection sociale des travailleurs;*
- d) la protection des travailleurs en cas de résiliation du contrat de travail;*
- e) l'information et la consultation des travailleurs;*
- f) la représentation et la défense collective des intérêts des travailleurs et des employeurs, y compris la cogestion, sous réserve du paragraphe 5;*

autres domaines, il n'y a pas de devoir pour la Commission de consulter les partenaires sociaux.

472. En outre, même dans les cas où il existe bien une obligation, on peut se poser la question de l'opposabilité d'un tel droit à être consulté : est-ce que cela fournit aux partenaires sociaux une véritable garantie de participer aux processus décisionnels ? La question ne s'est pas posée en tant que telle devant la Cour, on ne peut donc pas savoir si une association professionnelle peut demander l'annulation d'un acte législatif sur le moyen d'une violation du droit à être consulté. Cependant, on peut trouver une piste de réponse dans le fait que les associations professionnelles n'aient pas reçu de statut de requérant privilégié dans le cadre du recours en annulation d'actes législatifs : on aurait pu penser, au vu de l'importance de leur rôle dans l'élaboration des propositions de directives sociales, que les partenaires sociaux bénéficieraient d'un droit de recours dépassant celui de simples particuliers. Mais « *la simple participation à la préparation de l'acte, [...] le droit à être consulté, ne suffit cependant pas pour le Tribunal à rendre la requête recevable* »⁸⁹¹ : les associations professionnelles demeurent assimilées aux requérants individuels, à quelques exceptions près. Ce régime résulte de diverses conditions dégagées en plusieurs étapes par la jurisprudence du TPI, et synthétisées dans son arrêt *Federolio*⁸⁹². Dans trois cas seulement, encore récemment rappelés par le Tribunal⁸⁹³, une association chargée de

g) les conditions d'emploi des ressortissants des pays tiers se trouvant en séjour régulier sur le territoire de l'Union;

h) l'intégration des personnes exclues du marché du travail, sans préjudice de l'article 166;

i) l'égalité entre hommes et femmes en ce qui concerne leurs chances sur le marché du travail et le traitement dans le travail;

j) la lutte contre l'exclusion sociale;

k) la modernisation des systèmes de protection sociale, sans préjudice du point c). »

⁸⁹¹ Sur ce point, voir GADBIN D., « L'association des partenaires économiques et sociaux organisés aux procédures de décision en droit communautaire », *RTD Eur* 2000 p.1

⁸⁹² TPICE, Ordonnance, 30 Septembre 1997, *Federazione nazionale del commercio oleario* (*Federolio*) *c/ Commission des Communautés européennes*, aff. T-122/96

⁸⁹³ TPIUE, 3 Avril 2014, *Association pour la défense de l'épargne et de l'actionnariat des salariés de France-télécom-Orange* (*ADEAS*) *c/Commission*, Aff. T-7/13, et TPIUE, 3 Avril 2014, *CFE-CGC France Télécom-*

défendre les intérêts collectifs de ses membres peut tenter un recours en annulation : « soit que l'association représente les intérêts de ses membres qui seraient recevables à agir, lorsqu'elle est individualisée en raison de l'affectation de ses intérêts propres en tant qu'association, notamment parce que sa position de négociatrice a été affectée par l'acte dont l'annulation est demandée, ou encore lorsqu'une disposition légale lui reconnaît expressément une série de facultés à caractère procédural ».

Il existe donc bien une obligation de consultation des partenaires sociaux imposée à la Commission, mais elle est à la fois limitée à un certain champ, et d'une portée relative puisqu'elle ne semble pas emporter de sanction.

473. Un autre domaine de politique est concerné par l'obligation de consultation, mais cette fois-ci pour des raisons extérieures. Dans le domaine de l'environnement, la Convention d'Aarhus impose en effet d'organiser la participation du public pour les décisions relatives aux activités particulières⁸⁹⁴, l'élaboration des plans et programmes relatifs à l'environnement⁸⁹⁵, voire pour tout acte à portée générale relatif à l'environnement. Cette obligation de consultation, qui a été transposée par la directive 2003/35/CE⁸⁹⁶, s'impose aux Etats par le biais de conditions minimales nécessaires à la garantie d'une participation effective du public⁸⁹⁷. Cette obligation s'impose également aux institutions européennes, par

Orange c/ Commission, aff. T-2/13, voir sur ce point BOUVERESSE A., « Rappel précis des conditions de la recevabilité des recours en annulation des associations à l'encontre d'une décision individuelle dont elles ne sont pas les destinataires », *Europe* n°6, juin 2014, comm.248.

⁸⁹⁴ Article 6 de la Convention, renvoyant à une liste d'activités particulières présentée à l'annexe I de la Convention.

⁸⁹⁵ En vertu de l'article 7 de la Convention.

⁸⁹⁶ Directive 2003/35/CE du Parlement européen et du Conseil du 26 mai 2003 prévoyant la participation du public lors de l'élaboration de certains plans et programmes relatifs à l'environnement, et modifiant, en ce qui concerne la participation du public et l'accès à la justice, les directives 85/337/CEE et 96/61/CE du Conseil

⁸⁹⁷ Les Etats restant libres de déterminer les procédures de participation.

le biais du règlement 1367/2006⁸⁹⁸, et en particulier à la Commission, puisque c'est elle qui, au sein de la procédure législative intervient « *à un stade précoce, lorsque toutes les options sont encore possibles* », c'est à dire, au moment adéquat pour susciter la participation du public, au sens de l'article 8 de la Convention⁸⁹⁹. Cette obligation est bien fidèlement retranscrite à l'article 9§1 du règlement, elle est circonscrite à l'élaboration de plans et programmes, ce qui signifie qu'en dehors de l'élaboration de programmes, pour des actes plus ponctuels, l'Union ne semble pas tenue par une quelconque obligation. C'est en tout cas ce qui apparaît à la lumière d'une comparaison entre le texte du règlement, qui ne reprend l'obligation de faire participer que pour les plans et programmes, et le texte de la Convention qui fait aussi allusion dans son article 8 de manière plus large à toutes les « *dispositions réglementaires et autres règles juridiquement contraignantes d'application générale qui peuvent avoir un effet important sur l'environnement.* ». Il n'en reste pas moins que la participation du public trouve en matière environnementale une forme d'institutionnalisation, et partant, une garantie d'effectivité⁹⁰⁰.

474. Outre ces deux cas ponctuels de consultation obligatoire, les traités ont imposé une dernière forme de consultation du public : celle institutionnalisée par les consultations obligatoires du Comité économique et social⁹⁰¹. La Cour de Justice a implicitement souligné

⁸⁹⁸ Règlement (CE) 1367/2006 du Parlement européen et du Conseil du 6 septembre 2006 concernant l'application aux institutions et organes de la Communauté européenne des dispositions de la Convention d'Aarhus sur l'accès à l'information, la participation du public au processus décisionnel et l'accès à la justice en matière d'environnement

⁸⁹⁹ Article 8 : « *Participation du public durant la phase d'élaboration de dispositions réglementaires et/ou d'instruments normatifs juridiquement contraignants d'application générale : Chaque Partie s'emploie à promouvoir une participation effective du public à un stade approprié _ et tant que les options sont encore ouvertes _ durant la phase d'élaboration* » par des autorités publiques [...] »

⁹⁰⁰ HOUSTIOU R., « Le principe de « participation du public » au processus décisionnel en matière d'environnement » , in *Le droit de l'Union européenne en principes, Liber amicorum en l'honneur de Jean Raux*, Edition Apogée, 2006, p.285

⁹⁰¹ Article 304 TFUE : « *Le Comité est consulté par le Parlement européen, par le Conseil ou par la Commission dans les cas prévus par les traités. Il peut être consulté par ces institutions dans tous les cas où elles le jugent opportun.* »

que les cas de consultation du CES prévus par les traités sont une formalité substantielle susceptible d'entraîner l'annulation de l'acte⁹⁰².

475. Il existe donc bien pour certains cas un véritable droit à être consulté. Mais ces cas ne s'appliquent pas à un public élargi, il s'agit plutôt d'un public choisi – les partenaires sociaux – ou alors d'un public représenté – pour le Comité économique et social. Seul le cas du domaine environnemental permet de parler d'un véritable droit-créance opposable aux institutions, mais il reste borné à cette matière. Les différents cas de consultations imposées à la Commission sont donc soumis à des limites *ratione persone* et/ou *ratione materiae*.

Ces rares cas d'obligation de consultation sont régis par des normes qui supplantent la seule volonté de la Commission. Ces normes supérieures sont justement ce qui manque au régime des consultations pré législatives usuelles.

2 - L'inexistence d'un droit général à être consulté

476. Malgré la systématisation des instruments consultatifs, on ne peut pas parler d'institutionnalisation de la consultation. Celle-ci reste en effet qualifiée d'« *informelle* »⁹⁰³, car elle n'est pas précisément encadrée, et de ce fait pérennisée et stabilisée : son usage n'est pas véritablement garanti, il est seulement encouragé. Les différentes consultations restent des actes atypiques, non prévus par les traités, donc non encadrés par le droit. Leur usage demeure dépendant de la volonté des institutions. Il n'est normalisé que par des règles de *soft law* par lesquelles les institutions s'engagent solennellement à pratiquer la consultation, comme par le Livre Blanc sur une gouvernance européenne et les Normes minimales relatives aux consultations.

⁹⁰² C'est ce qui ressort de la lecture de l'arrêt CJCE, 9 Aout 1987, *RFA e. a. contre Commission*, aff. 281, 282, 283, 284, 285 et 287/85

⁹⁰³ Voir la thèse de CASTOR C. qui distingue très explicitement la « participation institutionnalisée », strictement entendue comme étant soutenue par une institution (le Parlement, ou le CES), de la participation informelle, directement mise en place par la Commission. CASTOR C., *Le principe démocratique dans le droit de l'Union européenne*, Thèse sous la direction de BLUMANN C., Bruylant, 2009, notamment pages 134 et 142.

477. Mais il apparaît clairement que la Commission, tout en assurant imposer à ses services les normes minimales, n'entend pas se contraindre à consulter. D'ailleurs, au cours de la réflexion qui a mené à la rédaction des Normes minimales, la question de rendre obligatoire le recours aux consultations s'est posée : aux contributions qui proposaient que les normes minimales soient institutionnalisées, la Commission oppose expressément une crainte de se voir attaquée devant le juge communautaire pour « *défaut de consultation des parties intéressées* »⁹⁰⁴. Il faut y voir un choix de maintenir la pratique participative hors du droit, l'ouverture de la prise de décision étant seulement envisagée comme une démarche, ou une volonté. Il n'y a donc pas véritablement d'encadrement de la démarche consultative, il n'y a qu'un encadrement des modalités de consultation.

L'absence d'obligation de consulter a un impact majeur sur la façon de percevoir le rôle du public dans les processus décisionnels : ce rôle est non-obligatoire, ce qui le place au second plan en comparaison des institutions qui, au sens du traité, doivent être consultées. Le public ne se voit pas reconnaître une place déterminante dans la prise de décision, mais une place utile.

478. Ce constat montre qu'il n'existe pas, au profit d'un public élargi, un droit à participer. La reconnaissance du principe de participation par les traités n'a pas porté la définition d'un droit créance au profit des citoyens. Cela apparaît en négatif au sein de la Charte des droits fondamentaux, qui n'a pas été amendée pour faire apparaître un droit à participer à la suite des droits politiques classiques du citoyen européen.

⁹⁰⁴ « *La Commission demeure cependant convaincue qu'une approche juridiquement contraignante de la consultation est à éviter pour deux raisons. Premièrement, la frontière doit être claire entre les consultations engagées à l'initiative de la Commission avant l'adoption d'une proposition et le processus décisionnel formel et obligatoire qui y succède conformément aux traités. Deuxièmement, il faut éviter que les propositions de la Commission puissent être attaquées devant le juge communautaire pour défaut de consultation des parties intéressées. Cette approche trop légaliste serait incompatible avec la nécessité de mener les politiques en temps opportun, ainsi qu'avec les attentes des citoyens qui souhaitent que les institutions européennes concentrent davantage leurs efforts sur le contenu, et non sur les procédures.* », Communication de la Commission du 11 décembre 2002 « Vers une culture renforcée de consultation et de dialogue - Principes généraux et normes minimales applicables aux consultations engagées par la Commission avec les parties intéressées » COM(2002)704

En outre, on aurait pu penser à une extension du droit à une bonne administration, également consacré à l'article 41 de la Charte, par le biais du droit à être entendu ou du droit d'adresse aux institutions. Il est vrai que ces deux branches du droit à une bonne administration portent une certaine forme de participation, en ce qu'elle permet une interactivité entre institutions et citoyens. Mais ce droit à une bonne administration et un éventuel droit à participer ne sont pas fongibles parce qu'ils ne couvrent pas le même champ : le premier s'applique aux décisions qui portent sur la personne, et non sur les décisions à portée générale, tel que le sous entend le second. On ne peut donc pas voir de consécration indirecte d'un droit à participer au profit des citoyens⁹⁰⁵, la pratique consultative restant alors à la marge du droit.

B - Une présomption d'automatisme des consultations

479. En l'absence de garantie pour les parties intéressées, on peut se demander si l'opportunité pour la Commission de recourir à la consultation ne relève pas d'un choix stratégique. En effet, s'il n'y a pas d'obligation de consultation, et alors que la Commission a expressément refusé de se sentir liée juridiquement, on imagine voir apparaître en négatif des sujets qui ne seront pas soumis à consultation. Ces sujets peuvent être ceux pour lesquels la Commission entend garder une certaine maîtrise, et inversement, ceux qui sont soumis à consultation sont ceux qu'il paraît utile de diffuser. On s'attend donc en théorie à ce que la procédure de consultation soit, parmi les mécanismes participatifs, le plus retenu, car indexé sur la seule stratégie de la Commission.

⁹⁰⁵ « *La dimension légale de la participation a été limitée à la portée du droit à être entendu. Toutefois, ce principe fondamental du droit communautaire ne couvre qu'une portion très limitée de l'action administrative, à savoir les décisions individuelles, c'est-à-dire les procédures qui peuvent déboucher sur une mesure affectant négativement la personne à laquelle elle s'adresse. Le droit à être entendu est incontournable en cas de procédures judiciaires lancées dans le cadre d'un État de droit ; il ne s'applique guère aux arguments démocratiques visant à promouvoir l'engagement des citoyens dans l'activité de leur administration et à les rapprocher de l'exercice du pouvoir.* » CURTIN D. et MENDES J., « *Transparence et participation : des principes démocratiques pour l'administration de l'Union européenne* », *Revue française d'administration publique* 2011/1, p. 113

480. Certaines analyses empiriques en science politique, ont tenté de cerner la pratique des consultations. Ces analyses se sont heurtées à la difficulté de mesurer clairement la proportion d'actes effectivement soumis à la participation du public. La présentation du portail internet « *your voice* », de même que les Normes minimales, parlent de généralisation des consultations⁹⁰⁶ sans plus de précision. Il y aurait donc une présomption d'automaticité du recours à la consultation. Mais ce constat a été relativisé par les analyses empiriques, qui ont montré une application inégale des Normes minimales. D'après ces études, le fait que le recours à la consultation n'ait pas été juridiquement encadré a un impact direct sur la réalité consultative. Elles mettent en lumière la sélectivité des pratiques de la Commission⁹⁰⁷. Il semblerait ainsi que la Commission privilégie l'ouverture de consultations sur les initiatives politiques les plus visibles, les réformes de grande ampleur, tout en négligeant de recueillir l'avis des parties intéressées sur les questions à la frontière entre orientation politique et décision administrative, sur des questions qui peuvent largement conditionner la mise en œuvre d'une compétence⁹⁰⁸. Cette sélectivité est exprimée de manière constante depuis les Normes minimales en 2002 par l'idée que « *la Commission consulte [...] sur ses initiatives majeures* »⁹⁰⁹.

⁹⁰⁶ « *Lorsque la Commission commence à travailler sur une nouvelle initiative ou qu'elle révisé une législation existante, elle lance généralement une consultation publique.* »

⁹⁰⁷ Les conclusions de ces analyses sont synthétisées dans l'article de CURTIN D. et MENDES J., « *Transparence et participation : des principes démocratiques pour l'administration de l'Union européenne* », art.cit. p.127.

⁹⁰⁸ « *Des études empiriques menées par des scientifiques politiques soulignent, en particulier, que le champ d'application des normes minimales en matière de consultation n'est pas clair. De fait, telles que définies par la Commission, elles s'appliquent essentiellement aux « grandes initiatives politiques », terme suffisamment flou pour que l'on puisse définir à chaque fois les actions qui le sont, et non aux règles d'application et donc aux actes normatifs administratifs. Une approche fondée sur les besoins semble prévaloir et le dialogue portant sur des initiatives plus controversées peut ainsi facilement être évité* » CURTIN D. et MENDES J., « *Transparence et participation : des principes démocratiques pour l'administration de l'Union européenne* », art.cit. p.130

⁹⁰⁹ La dernière initiative d'amélioration de la réglementation datant de Mai 2015 maintien cette expression, d'apparence anodine.

Pour autant, si le recours à la consultation semble être sélectif, il apparaît au moins régulier et fréquent. D'autres analyses quantitatives montrent une réelle volonté, de la part de la Commission de soumettre un nombre toujours croissant d'initiatives à l'avis du public⁹¹⁰.

481. L'incertitude quant à la proportion d'actes préparatoires effectivement soumis à consultation devrait être levée avec la mise en œuvre de la nouvelle méthode dégagée par la Commission dans sa communication du 19 mai 2015 « Améliorer la réglementation pour obtenir de meilleurs résultats – Un enjeu prioritaire pour l'UE »⁹¹¹. Celle-ci prévoit en effet d'améliorer la transparence des consultations d'une façon originale : l'institution s'engage à publier désormais un calendrier récapitulant toutes les étapes d'élaboration de chaque initiative législative⁹¹². Cet effort se traduit par une concentration de l'ensemble des informations relatives à chaque initiative sur une page web dédiée⁹¹³. Cela devrait permettre au public de surveiller la réalité du déclenchement des consultations, pour chaque acte. Un tel suivi pouvait jusqu'ici être difficilement effectué, en connaissant les rouages de la prise de décision au sein de la Commission : il fallait obtenir les renseignements de chaque DG sur les travaux préparatoires menés quotidiennement, puis les comparer aux thèmes des consultations pour connaître la proportion d'actes soumis à consultation. A l'avenir, avec cet effort de transparence accrue, il devrait être

⁹¹⁰ L'article précité mentionne les travaux de B.KOHLER-KOCH, qui fait état d'efforts fructueux dans les méthodes de consultation de la Commission : KOHLER-KOCH B., « Does participatory governance hold its promises ? », in KOHLER-KOCH B., *Efficient and democratic governance in the European Union*, Mannheim, CONNEX Report Series n°9, Mannheim, p. 282.

⁹¹¹ Communication de la Commission au Parlement européen, au Conseil, au Comité économique et social européen et au Comité des régions du 19 mai 2015 « Améliorer la réglementation pour obtenir de meilleurs résultats – Un enjeu prioritaire pour l'UE » COM(2015) 215 final

⁹¹² « La Commission entend prêter une oreille plus attentive aux citoyens et aux parties intéressées et tenir compte des informations qu'ils fournissent en retour, à tous les stades du processus, depuis la genèse d'une proposition jusqu'à sa présentation par la Commission, son adoption et son évaluation. La Commission a l'intention de créer un portail web permettant de suivre chaque initiative. » Communication précitée, §2.1

⁹¹³ La Commission indique, sur la nouvelle page d'accueil du portail « votre point de vue sur l'Europe » les modalités de cette déclinaison d'information : le public aura accès pour chaque initiative à l'ensemble des documents qui lui sont relatifs, tels que la « feuille de route », l'étude d'impact, les consultations prévues, et les évaluations, jusqu'à la proposition finale amorçant la procédure législative.

matériellement plus facile d'effectuer cette comparaison⁹¹⁴. Cela signifie certainement que la Commission estime ne rien avoir à reprocher à sa pratique consultative, et que la proportion réelle d'actes soumis à consultation correspond déjà à son engagement d'ouverture. Pour confirmer cette impression, l'institution a même posé la question des risques de « sur-consultation » lorsqu'elle a travaillé à l'élaboration de nouvelles lignes directrices⁹¹⁵.

482. De manière aussi significative, la Commission a accru la possibilité de formuler des observations sur les initiatives en cours, en dehors des procédures de consultations. Cette possibilité de « *feedback* », de « *formuler des observations* », ou des « *commentaires* », sera ouverte au moment intermédiaire entre la phase de réflexion sur la préparation des initiatives et celle de la rédaction par le collège des commissaires de la proposition législative. De plus, la même communication fait part de la volonté de l'institution d'élargir cette possibilité très informelle aux actes de nature administrative. Ces actes délégués, et actes d'exécution non soumis à consultation formelle ne devraient plus officiellement échapper à l'avis du public.

Cette nouvelle possibilité de donner son avis en dehors de toute formalité renouvelle la question du déclenchement des procédures consultatives. Puisque que la Commission offre un nouveau canal d'expression, sur la plupart de ses propositions d'acte, elle admet de ne plus maîtriser l'initiative du dialogue avec le public.

L'approfondissement porté par la communication du 19 Mai 2015 montre ainsi une volonté de la part de la Commission de renforcer la pratique consultative, en densifiant la période de réflexion sur ses initiatives, en améliorant l'ergonomie du suivi de ses initiatives, et en laissant même le public prendre en charge l'amorce du dialogue.

⁹¹⁴ Cette facilité a d'ailleurs été réclamée par les contributeurs de la consultation sur les nouvelles lignes directrices relatives aux consultations : dans son document de synthèse des contributions la Commission a bien noté cette nécessité de fournir une présentation des différentes étapes d'élaboration d'une proposition.

⁹¹⁵ « *Is there a risk of 'over consultation', making it difficult for you as a stakeholder to distinguish between important and less important consultations?* » était la quatrième question posée lors de la consultation menée fin 2014 sur l'élaboration de nouvelles lignes directrices pour les consultations.

Du seul point de vue quantitatif, c'est bien ce mécanisme des consultations, pourtant entièrement maîtrisé par la Commission, qui est le plus utilisé. Malgré le peu d'autonomie qui est laissé aux participants, la pratique des consultations offre donc un premier jalon d'effectivité au principe de participation. Encore faut-il que le public soit à même de profiter des canaux d'expression qui lui sont offerts.

§ 2 - La faible pratique des mécanismes participatifs autonomes

483. Les mécanismes d'autorégulation et de corégulation (A), comme l'initiative citoyenne (B) se distinguent des traditionnels mécanismes consultatifs car ils sortent le public de son habituelle passivité. Théoriquement, ils concèdent une large part d'autonomie aux participants, car c'est de leur volonté que doit naître la pratique participative. Leur originalité tient donc du fait que les participants soient investis du pouvoir de déclencher le dialogue avec les institutions. Il existe alors, dans le cadre de ces mécanismes autonomes, un évident droit à participer, doublé d'un véritable pouvoir de participer. Ce type de participation transmet donc la responsabilité de la pratique participative aux participants, libres à eux d'en déterminer l'usage. A ce titre on pourrait s'attendre à ce que la pratique de ces mécanismes soit relativement développée. Pourtant le constat est tout autre : ces procédés participatifs connaissent un usage assez limité, pour des raisons différentes.

A - Le succès limité des instruments de régulation par les destinataires du droit

484. En ce qui concerne les mécanismes de corégulation et autorégulation, ils semblent pour l'instant cantonnés au seul domaine de la politique sociale et de l'environnement. Et encore, il semblerait que dans ces deux domaines, l'innovation normative que constituent les accords horizontaux n'ait eu que peu de succès. Pour le cas de la politique environnementale, certains n'hésitent pas à qualifier le recours aux accords environnementaux de « *phénomène embryonnaire* »⁹¹⁶ au niveau européen, alors qu'au niveau national, il y a eu un fleurissement de conventions sectorielles entre Etats et acteurs

⁹¹⁶ THIEFFRY P., « Fasc. 2100 : politique européenne de l'environnement : Bases juridiques, Processus normatif, Principes », *Jurisclasseur Environnement et Développement durable*

industriels sur la base de directives européennes⁹¹⁷. Cela signifie que la place que les institutions ont voulu laisser aux acteurs de terrain pour l'élaboration pour construire une régulation environnementale européenne n'a pas été prise. Les agents économiques et ONG n'ont pas investi – ou presque⁹¹⁸ – le rôle de régulateur européen qui leur est offert. L'ouverture passant par l'encouragement des accords volontaires apparaît donc, dans la pratique, relativement décevante⁹¹⁹.

485. Il en est de même pour la corégulation et l'autorégulation en matière sociale : si le mécanisme est en lui-même intéressant pour l'autonomie qu'il laisse aux participants, il n'a donné lieu qu'à une mise en œuvre timide. Il a surtout été utilisé dans certains secteurs d'activité précis, et a tardé à porter ses fruits sur le plan interprofessionnel. On compte ainsi trois accords interprofessionnels majeurs, qui ont ensuite été repris sous forme de directives⁹²⁰, et trois accords mis en œuvre par les partenaires sociaux selon leurs pratiques⁹²¹. Ces statistiques sont aujourd'hui mouvantes et montrent que l'usage des

⁹¹⁷ Voir par exemple la directive 94/621CE relative aux emballages et aux déchets d'emballages, qui prévoit le recours aux accords entre Etat et tout agent économique intéressé souhaitant contribuer à la réalisation des objectifs de la directive.

⁹¹⁸ On peut tout de même citer la communication de la Commission au Conseil et au Parlement Européen du 29 Juillet 1998 sur la mise en oeuvre de la stratégie communautaire visant à réduire les émissions de CO2 des voitures particulières : un accord environnemental avec l'industrie automobile COM(1998)495 final

⁹¹⁹ ROGER A., « Comprendre les causes d'un échec : une évaluation des accords environnementaux conclus entre la Commission et les constructeurs automobiles », in HERVE-FOURNEREAU N. (dir.), *Les approches volontaires et le droit de l'environnement*, Presses Universitaires de Rennes 2008, p. 127

⁹²⁰ Ces accords sont ceux sur le congé parental (Accord-cadre du 14 déc. 1995 sur le congé parental mis en oeuvre par la directive 96/34 du 3 juin 1996), le travail à temps partiel (accord-cadre du 6 juin 1997 sur le travail à temps partiel mis en oeuvre par la directive 97/81 du 15 déc. 1997) et les contrats de travail à durée déterminée (accord-cadre du 18 mars 1999 sur le travail à durée déterminée mis en oeuvre par la directive 99/70 du 28 juin 1999).

⁹²¹ Il s'agit de l'accord cadre sur le télétravail signé par les partenaires sociaux européens le 16 juillet 2002, de l'Accord cadre européen sur le stress au travail signé par les partenaires sociaux le 8 oct. 2004 et de l'accord européen sur le harcèlement et la violence au travail (Communication du 8 novembre 2007 transmettant au Conseil et au Parlement européen l'accord européen sur le harcèlement et la violence au travail COM(2007) 686 final)

mécanismes d'autorégulation est en voie de s'épanouir depuis le début des années 2000⁹²². Pourtant, s'il y a bien une accélération de leur pratique, celle-ci reste relativement tenue⁹²³.

B - Le net ralentissement de l'initiative citoyenne

486. Le procédé d'initiative citoyenne, connaît lui aussi une pratique limitée, mais pour des raisons opposées. Son évolution serait plutôt un net ralentissement.

En réalité, lors de son entrée en vigueur, la procédure de l'article 11§4 a été plébiscitée. Les premières vagues d'initiatives citoyennes ont été perçues comme particulièrement encourageantes, surtout si on les met en relation avec l'indifférence habituelle des citoyens pour les affaires européennes. On aurait alors pu imaginer que ce nouveau droit politique ne déclenche pas l'enthousiasme des citoyens et qu'il soit remisé au rang des gadgets. Pourtant, dès son inscription au sein du Traité portant Constitution, et malgré le rejet de ce dernier, certaines organisations se sont emparées de ce procédé pour commencer à mobiliser les citoyens autour de thèmes porteurs. On comptait ainsi en 2008 (donc bien avant l'entrée en vigueur du traité de Lisbonne et la mise en œuvre du droit d'initiative citoyenne) pas moins d'une vingtaine d'initiatives citoyennes anticipées⁹²⁴. Parmi elles, les plus significatives sont celle de Greenpeace contre les organismes génétiquement modifiés parce qu'elle a réussi à récolter le million de signatures et a contribué à faire connaître le droit d'initiative citoyenne⁹²⁵, et celle de Cecilia Malmström proposant d'établir un siège unique pour le Parlement européen⁹²⁶, qui avait le mérite d'attirer l'attention sur un sujet strictement européen. Il faut souligner au passage que cet engouement premier doit

⁹²² MAZUYER E., « Les instruments juridiques du dialogue social européen : état des lieux et tentative de clarification », *Droit social* 2007, p. 476

⁹²³ VIGNEAU C., « Etude sur l'autonomie collective au niveau communautaire », *RTD eur.* 2002, p.653

⁹²⁴ Elles sont recensées dans l'ouvrage de BERG C., CARLINE P., KAUFMANN B., LEINEN J., WALLIS D., *Initiative for Europe – Handbook* 2008, Edition sur le site internet www.iri-europe.org

⁹²⁵ Cette initiative a été présentée à la Commission en décembre 2010 en dehors de tout cadre juridique parce que le droit d'initiative citoyenne n'était pas encore entré en vigueur. Elle a par conséquent été rejetée par la Commission.

⁹²⁶ « The One Seat Initiative », présentée de manière informelle à la Commission et au Conseil en 2006.

beaucoup au volontarisme de certaines personnalités politiques européennes⁹²⁷, qui se sont alors faites militantes de la participation, plus que défenseurs de l'objet de ces premières initiatives. Cette mobilisation anticipée, si elle n'a pas permis de faire aboutir les initiatives en question, a permis de donner un élan particulier à ce nouveau droit politique.

487. Ce premier élan du public, qui semblait montrer une volonté de profiter de l'autonomie qui lui était laissée, s'est heurté à la problématique de l'enregistrement des initiatives citoyennes par la Commission. C'est le témoignage des premiers chiffres : début 2015, on comptait environ 40% d'initiatives ayant essuyé un refus d'enregistrement par la Commission⁹²⁸, parce qu'elles n'entraient pas dans le cadre des compétences de l'Union et des attributions de cette institution. Il s'est alors manifesté un certain malaise, né du contraste entre l'enthousiasme de la mobilisation citoyenne et rigueur de la Commission dans l'examen des initiatives à enregistrer⁹²⁹.

488. L'observation s'est alors tournée vers l'interprétation que la Commission entend faire des conditions de recevabilité des initiatives. Une suspicion s'est même exprimée quant à une interprétation exagérément restrictive. Ainsi, un comité organisateur ayant vu sa demande d'enregistrement refusée a saisi la Cour de Justice⁹³⁰. Le juge a donc été amené à

⁹²⁷ Voir en particulier l'initiative « Fraternité 2020 », soutenue par un panel particulièrement élargi de représentants de la classe politique européenne.

⁹²⁸ le Rapport de la Commission au Parlement européen et au Conseil du 31 Mars 2015 sur l'application du règlement (UE) n° 211/2011 relatif à l'initiative citoyenne COM(2015) 145 final fait état de 51 initiatives citoyennes reçues, dont seulement 31 ont été enregistrées (environ 60%)

⁹²⁹ Ce malaise fait actuellement l'objet d'un débat politique : le Comité économique et social a organisé une conférence sur ce thème le 13 Avril 2015 (la conférence était intitulée de manière assez suggestive « ECI DAY 2015: Review-Renew-Reset! »), le Parlement de son côté, avait déjà organisé une audition publique, à l'initiative des commissions AFCO et PETI, mêlant citoyens porteurs d'ICE, députés et commissaires (audition « The ECI needs reform » du 26 février 2015. Finalement la Conseil s'est lui aussi penché sur cette question lors d'une conférence le 16 juin 2015 (The European citizens' initiative and the promise of participatory democracy). Les trois institutions mettent en avant l'incompréhension née du refus d'enregistrement de certaines initiatives, et l'urgence de redonner confiance en le mécanisme d'initiative citoyenne.

⁹³⁰ Les requérants demandent l'annulation de la décision C (2012) 6289 final de la Commission, du 6 septembre 2012, rejetant la demande d'enregistrement de l'initiative citoyenne intitulée "One million

vérifier si la Commission n'a pas eu une vision trop restrictive des conditions de recevabilité portant sur le double paramètre des compétences de l'Union et attributions de la Commission. La difficulté pour le juge fut de faire le tri entre l'interprétation juridique des traités et les argumentations politiques des parties⁹³¹. Le Médiateur avait d'ailleurs mis en garde sur cette question par son avis sur l'élaboration du règlement : il avait demandé à ce que la Commission dans ses justifications fasse une distinction claire entre les arguments juridiques et politiques⁹³².

489. Une autre initiative, plus significative encore, cristallise les tensions sur la phase d'enregistrement. L'initiative « Stop TTIP » exprimait une opposition à certains éléments actuellement négociés dans le cadre du partenariat transatlantique de commerce et d'investissement. Cette initiative a été particulièrement médiatisée, car elle s'inscrit dans une opposition très forte, et transnationale, ressentie non seulement dans les milieux politiques européens, mais aussi dans les opinions publiques nationales. De ce fait, le refus de la Commission a lui aussi été particulièrement médiatisé, et a attiré l'attention des citoyens. Les retombées de refus sur l'image du procédé d'initiative citoyenne ne sont pas neutres. Elles ont d'ailleurs donné l'occasion de vives critiques, d'autant plus que les justifications de la Commission sont apparues discutables. En effet, pour rejeter l'initiative « Stop TTIP », la Commission a semblé se réfugier derrière une interprétation très étroite de l'article 11§4 TUE. Le traité identifie les initiatives citoyennes comme des invitations faites à la Commission de formuler une proposition d'acte législatif, la Commission s'est appuyée sur ce vocable « d'acte législatif », pour exclure tout autre type d'acte. Dans cette logique, elle qualifia les négociations du TTIP d'actes préparatoires, alors insusceptibles de faire l'objet

signatures for 'a Europe of solidarity"', invitant la Commission à soumettre une proposition législative relative à la suppression de la dette publique onéreuse pour des pays en état de nécessité. On le voit, cette initiative citoyenne porte sur un sujet sensible qui a aujourd'hui un retentissement particulier.

⁹³¹ TPIUE, 30 Septembre 2015, *Anagnostakis contre Commission*, Aff. T-450/2012

⁹³² « *To facilitate effective supervision of the Commission, the Regulation should be drafted so as to ensure that, as far as possible, the Commission presents its legal conclusions as regards admissibility (which could be examined by the Ombudsman) separately from its political conclusions as regards the substance of the initiative (which should be for Parliament to deal with).* » Médiateur européen, *Contribution to the public consultation on the European Citizens' Initiative*, 29 janvier 2010, p.8

d'une initiative citoyenne. Au surplus, la Commission a refusé de faire entrer dans le cadre des « propositions » visées par l'article 11§4 TUE les demandes de retrait ou d'abrogation. La Commission s'est donc abritée derrière une assimilation des actes visés par l'initiative citoyenne aux actes contestables dans le domaine contentieux⁹³³. Cette position, juridiquement défendable⁹³⁴, emporte une interrogation sur la réalité politique du champ de participation ouvert par l'initiative citoyenne.

489. Il en ressort une modification, dans la pratique, du régime juridique de l'initiative citoyenne. Alors que l'examen de la recevabilité des initiatives se présentait, en théorie, comme une étape évidente et nécessaire, elle devient en réalité un filtre supplémentaire à l'exercice des initiatives. Cette modification a pour conséquence de réduire considérablement l'autonomie participative des citoyens : la Commission obtient, en pratique, une maîtrise conjointe du déclenchement des initiatives citoyennes.

Ce partage du rôle de déclenchement des initiatives citoyennes se traduit alors concrètement par une réduction de l'usage du procédé de l'article 11§4 TUE. On constate d'ailleurs une chute du nombre d'initiatives proposées : il y en a eu 23 en 2012 lors de l'entrée en vigueur de l'initiative citoyennes, dont 7 ayant essuyé un refus d'enregistrement de la part de la Commission. Pour l'année 2013, il n'y en a plus que 17, dont 8 refusées. L'année 2014 n'en a vu naître que 10, dont la moitié refusée. Pour l'année 2015, 5 initiatives ont été proposées et enregistrées par la Commission. L'essoufflement de l'initiative citoyenne est donc manifeste.

490. Les mécanismes participatifs laissant la plus grande autonomie aux participants ne sont donc pas ceux qui emportent la plus grande pratique. Ce sont paradoxalement les

⁹³³ Pour une critique détaillée de ce refus, voir JACQUE J.P., « droit institutionnel de l'Union européenne », *RTDE* 2014 n°3, p.776, et en particulier le paragraphe consacré au « bilan mitigé de l'initiative citoyenne européenne »

⁹³⁴ Il faudra attendre l'arrêt du Tribunal sur le recours introduit par le comité porteur de l'initiative pour avoir une appréciation sur l'argumentation de la Commission. Aff. T-754/14, *Efler e.a. contre Commission*, recours introduit le 10 novembre 2014.

mécanismes pour lesquels il n'existe pas de droit à participer qui sont les plus utiles quotidiennement.

La souplesse qui caractérise l'encadrement du recours à la participation n'emporte pas automatiquement la désuétude des consultations. Au contraire, les institutions semblent solliciter assez souvent ces mécanismes. La souplesse du cadre conduit davantage à brouiller la lisibilité de la proportion d'actes soumis à la participation du public. Ainsi, l'usage des mécanismes participatifs est bien existant. Mais il doit être décliné selon le procédé utilisé : si les différents mécanismes consultatifs maîtrisés par les institutions peuvent prétendre à une pratique plutôt fréquente, il n'en est paradoxalement pas de même pour les mécanismes déclenchés par les publics eux-mêmes.

Section 2 - La prise en compte discrétionnaire des participations

491. Le régime juridique de droit souple qui caractérise les mécanismes participatifs emporte un décalage singulier avec les aspirations de la démocratie participative, et son idéal d'implication accrue des citoyens dans la prise de décision. Ainsi est-il nécessaire de d'expliquer la nature et les raisons de ce régime à la marge du droit. Les différentes modalités de participation, mis à part les techniques de corégulation et d'autorégulation qui obéissent à une logique de droit dur, « *opèrent aux marges du droit* »⁹³⁵. De cette façon, ils « *assurent par leur marginalité un renouvellement du système juridique de l'Union* »⁹³⁶, en jouant sur une normativité relative, et sur la force consensuelle sans obligation et sans contrainte, de la *soft law*.

La reconnaissance d'instruments de participation du public n'est pas allée de pair avec celle d'une obligation de prise en compte du contenu des participations (§1). Si cette absence de contrainte apparaît évidente à l'observation des processus décisionnels de l'Union, cela a pour conséquence de relativiser l'impact des participations. Leur effectivité n'étant pas juridiquement garantie, elle se reporte sur des paramètres politiques (§2).

⁹³⁵ LASERRE-KIESOW V., « Les livres verts et les livres blancs de la Commission européenne », in Association Henri Capitant (dir.), *Le droit souple*, Dalloz, 2009, p.75

⁹³⁶ *Ibid*, p.81

§ 1 - L'absence de garantie d'impact des participations

492. La participation du public est souvent connotée de démocratique, ou de souveraine, par assimilation à l'expression du peuple dans une démocratie étatique. Mais au niveau européen, le public participant et le peuple souverain ne doivent pas être confondus. La nature juridique des participations ne peut excéder la valeur d'un avis non contraignant (A). Par conséquent, les institutions ne sont pas liées par l'avis du public (B).

A - La nature consultative de la participation du public

493. Les différents procédés consultatifs ne donnent au public que la possibilité d'émettre un avis de simple nature consultative. L'affirmation relève de l'évidence. Pourtant, il est nécessaire de préciser cette nature juridique non contraignante des avis, tant il est vrai que l'intégration des consultations dans la phase pré-législative semble leur donner une importance ambiguë.

494. Cette valeur consultative découle d'une comparaison logique avec les avis du Comité économique et social, portant en lui-même une institutionnalisation de la participation. Le Comité, s'il doit obligatoirement être consulté sur certaines questions, ne peut imposer ses avis. Les institutions ne sont pas liées par le contenu des avis⁹³⁷. Il apparaît alors naturel que l'expression du public, recueillie par voie de consultations, n'excède pas la valeur consultative des avis du CESE.

495. Une autre justification de ce cantonnement à une nature non contraignante des participations se trouve dans les normes minimales distinguées par la Commission. Elle tient à la place secondaire à attribuer à la participation du public au sein du régime politique de l'Union. Celle-ci revendique être fondée sur une démocratie représentative, que la démocratie participative ne ferait que compléter. A ce titre, les avis des consultés ne

⁹³⁷ Cela apparaît très clairement au sein du TFUE, qui présente les missions du CESE au sein d'un chapitre relatif aux « organes consultatifs de l'Union », puis qui précise que « *Parlement européen, le Conseil et la Commission sont assistés d'un Comité économique et social et d'un Comité des régions, qui exercent des fonctions consultatives* » (article 300§1 TFUE)

peuvent avoir la même portée que l'expression des représentants⁹³⁸, et doivent par conséquent demeurer non contraignant.

Cette nature purement consultative fait que les institutions ne sont contraintes ni par le contenu des avis, ni dans la décision de déclencher une procédure législative. Rien n'oblige la Commission à déclencher un processus législatif suite aux conclusions d'un livre vert par exemple, elle peut aussi bien en poursuivre la démarche par un autre acte atypique, tel qu'une communication, ou un livre blanc.

496. La normativité limitée de ces documents consultatifs est encore confirmée par leur quasi-inopposabilité à la Commission. Leur caractère non contraignant est effectivement illustré au plan contentieux : le seul recours qui pourrait être exercé contre la Commission alors qu'elle aurait refusé de donner une suite législative aux résultats d'une consultation serait le recours en carence⁹³⁹. Mais il semble impossible à mettre en œuvre vis à vis d'une carence de consultation, ni même envers un engagement moral que la Commission aurait pris de proposer un acte législatif. Il n'y a dans aucun des deux cas une « *abstention illégale*

⁹³⁸ « *L'engagement de larges consultations n'est donc pas incompatible avec la notion de démocratie représentative. Il va cependant de soi que le processus décisionnel au sein de l'UE tire avant tout sa légitimité de l'élection des représentants des peuples européens. Comme l'indiquait le Parlement européen dans sa résolution sur le Livre blanc de la Commission intitulé "Gouvernance européenne"*⁹³⁸: "La consultation des milieux concernés [...] ne pourra toujours que compléter et non pas remplacer les procédures et décisions des institutions législatives et démocratiquement légitimées; seuls le Conseil et le Parlement en tant que législateurs peuvent statuer dans la procédure législative [...]". La ligne de conduite de la Commission est donc de donner aux parties concernées la possibilité de s'exprimer mais non de participer au processus décisionnel. » Communication de la Commission du 11 décembre 2002 « Vers une culture renforcée de consultation et de dialogue - Principes généraux et normes minimales applicables aux consultations engagées par la Commission avec les parties intéressées » COM(2002)704, p.3

⁹³⁹ Article 265 « *Dans le cas où, en violation des traités, le Parlement européen, le Conseil européen, le Conseil, la Commission ou la Banque centrale européenne s'abstiennent de statuer, les États membres et les autres institutions de l'Union peuvent saisir la Cour de justice de l'Union européenne en vue de faire constater cette violation. Le présent article s'applique, dans les mêmes conditions, aux organes et organismes de l'Union qui s'abstiennent de statuer [...] »*

de statuer » au sens de l'article 265, parce qu'il n'existe pas, au sein des traités de véritable obligation de donner suite à une consultation⁹⁴⁰.

Dans ce cas, puisqu'il est clairement établi que les procédés participatifs ne peuvent prétendre à une portée contraignante, ce sont bien les institutions qui choisissent de leur donner un impact sur leurs décisions.

B - Les institutions non-liées par l'expression des participants

497. La nature juridique des participations les fait entrer dans le registre du droit souple, qui est à la fois un droit sans obligation et sans sanction. Cela signifie que les institutions ne sont pas liées par le contenu des participations : elles gardent la possibilité d'apprécier en opportunité ce contenu, et de choisir de les transcrire en acte juridique (1). Ce régime s'explique par l'organisation générale de la prise de décision européenne, qui exige un certain filtre de l'expression du public (2).

1 - Le dernier mot en opportunité revenant aux institutions

498. La nature non contraignante des mécanismes participatifs sous entend une division des diverses procédures en deux temps : il y a bien une phase de dialogue entre public et institutions, mais il y a en outre un second temps, où la collaboration se mue en appréciation unilatérale par les institutions. Ce second temps est celui de la réflexion sur l'opportunité des décisions à prendre, et il est entièrement maîtrisé par les institutions.

499. Cette division est valable pour tous les procédés participatifs, mais il est particulièrement mis en lumière dans le cadre de l'initiative citoyenne européenne. En effet

⁹⁴⁰ « Le recours en carence, prévu à l'article 232 TCE, a pour objet de permettre la constatation par le juge communautaire de l'illégalité entachant l'abstention d'agir d'une institution communautaire. Toute la difficulté est de savoir ce qu'il faut entendre par l'expression « abstention illégale de statuer ». La constatation d'une abstention illégale de statuer suppose, qu'au préalable, une obligation d'agir incombe à l'institution. Une telle obligation ne peut exister, dans le cas d'espèce, à l'égard de la Commission que si l'on admet que le livre vert produit des effets contraignants à l'égard de son auteur. » . DERO-BUGNY D., « Le livre vert » de la Commission européenne, RTD eur.2005, p.81

l'absence de garantie quant aux débouchés législatifs des initiatives a été largement soulignée. Pour certains, c'est d'ailleurs cette caractéristique qui entrave la qualification d'un « droit » d'initiative citoyenne, en ce qu'elle soustrait l'impact de l'expression citoyenne à un quelconque encadrement juridique. Ce procédé demeure seulement participatif dans le sens où il ne bouleverse pas la conception européenne du rôle à donner aux citoyens : il s'agit bien ici de démocratie participative et non de démocratie directe. Les citoyens n'ont qu'un pouvoir de proposition et non un pouvoir d'injonction. Pourtant, l'absence de garantie quant à la portée des initiatives citoyennes est plus mal perçue que celle des autres mécanismes participatifs. Cette focalisation sur la procédure de l'article 11§4 s'explique par les forts enjeux symboliques qui ont animé sa consécration. L'initiative citoyenne européenne semble en effet donner un pouvoir d'intervention direct des citoyens dans la prise de décision, car le procédé offre à la fois la possibilité d'accéder à un dialogue avec les décideurs européens, et une légitimité forte à la demande qui est soulevée. Pourtant, cette immédiateté de l'intervention des citoyens dans la prise de décision est illusoire : l'appréciation de l'opportunité des initiatives demeure l'apanage de la Commission.

500. Le traité de Lisbonne n'octroie aux citoyens qu'un droit d'initiative législatif indirect. En revanche, il existe en réel encadrement de la discussion politique entre la Commission et les citoyens, de manière de garantir, au-delà de ce que l'article 11§4 prévoit expressément, un droit à ce que l'initiative soit dûment examinée au fond⁹⁴¹.

⁹⁴¹ Article 10 : « Procédure d'examen d'une initiative citoyenne par la Commission

1. Lorsque la Commission reçoit une initiative citoyenne conformément à l'article 9 :
 - a) elle la publie sans tarder dans le registre ;
 - b) elle reçoit les organisateurs à un niveau approprié afin de leur permettre d'exposer dans le détail les questions soulevées par l'initiative citoyenne ;
 - c) elle présente, dans un délai de trois mois, au moyen d'une communication, ses conclusions juridiques et politiques sur l'initiative citoyenne, l'action qu'elle compte entreprendre, le cas échéant, ainsi que les raisons qu'elle a d'entreprendre ou de ne pas entreprendre cette action »
2. La communication visée au paragraphe 1, point c), est notifiée aux organisateurs ainsi qu'au Parlement européen et au Conseil, et elle est rendue publique. »

Cependant, cette obligation faite à la Commission ne constitue pas un bémol à son rôle de filtre des initiatives citoyennes. Elle est tenue de les examiner, certes, mais pas de leur donner suite.

2 - Un régime adapté au contexte européen

501. L'absence de contrainte dans la prise en compte de la participation est parfois décriée, et rattachée au reproche technocratique traditionnellement adressé aux institutions de l'Union. Mais dans le constat de l'absence de garantie juridique, il faut faire la part des arguments politiques et des explications objectives. Ce régime laisse en réalité suffisamment d'autonomie aux institutions européennes envers le résultat des consultations pour exercer la mission qui leur revient. Il leur permet d'arbitrer en opportunité entre les multiples opinions exprimées, d'opérer un choix entre les diverses options approfondies.

Au sein de l'Union, la participation du public est en effet perçue comme un moyen d'expression pluraliste intervenant en amont de la prise de décision. Il s'agit donc pour les institutions de préparer les normes avec les éclairages de la participation : la rencontre entre publics et institutions se fait pendant la période de « *gestation du droit* »⁹⁴². Ainsi il faut percevoir les procédés consultatifs non comme des procédés contraignants pour les institutions mais comme des procédés de droit souple : ils seraient alors des éléments de programme, de « *droit d'orientation, de droit cadre, non prescriptif, mouvant, en devenir* », ou encore de « *droit transitionnel* »⁹⁴³, les documents de synthèse issus de ces consultations ne pouvant être vus autrement que comme des actes préparatoires. Il ne faut donc pas espérer de ces procédés participatifs pré-législatifs une quelconque normativité, puisqu'ils n'existent que dans l'optique de fournir une dynamique d'impulsion et de réflexion politique. Les consultations, livres blancs et livres verts sont ainsi animés par un esprit de consensus pour lequel le rôle de la Commission est de faire émerger un droit européen autonome et cohérent à partir de points de vue parfois divergents.

⁹⁴² LASERRE-KIESOW V., « Les livres verts et les livres blancs de la Commission européenne », in Association Henri Capitant (dir.), *Le droit souple*, op.cit. p.86

⁹⁴³ LASERRE-KIESOW V., « Les livres verts et les livres blancs de la Commission européenne », in Association Henri Capitant (dir.), *Le droit souple*, op.cit.p77

502. Cette recherche d'équilibre nécessite donc forcément une certaine flexibilité propre à affranchir la Commission de l'opinion des participants. Cette souplesse est gage d'indépendance dans sa mission de détermination de l'intérêt général européen. La logique est la même pour l'initiative citoyenne, qui doit n'entraver pas la liberté d'appréciation de la Commission. Celle-ci reste la seule à être habilitée à déterminer le sens de l'intérêt général européen, même face à l'expression directe d'un million de citoyens.

Cette notion d'intérêt général européen est lui-même le fruit d'une interprétation fluctuante, puisqu'elle est relative et indéfinissable strictement : elle est surtout l'expression d'une vision autonomisée de l'intégration européenne⁹⁴⁴. La Commission, en tant qu'institution représentante des intérêts de la construction européenne, est investie d'un rôle de gardienne et de filtre des contributions aux consultations et de l'initiative citoyenne.

Le régime non contraignant des mécanismes participatifs s'explique donc par une recherche d'équilibre entre ouverture de la prise de décision et cohérence de l'action de l'Union.

§ 2 - Une portée dépendante de la pression politique exercée sur les institutions

503. Alors que la prise en compte de la participation dans la prise de décision ne fait l'objet d'aucune garantie juridique, on pourrait conclure à une absence totale d'effectivité. Pourtant le résultat des consultations ou les orientations des initiatives citoyennes marquent les décisions européennes, mais en se pliant à une autre logique que celle de l'obligation juridique. Les mécanismes participatifs sont régis par un droit souple, fondé sur une confiance en la capacité d'ouverture des institutions (A). A partir de cette logique, l'impact réel des participations est fluctuant, dépendant en grande partie de l'alignement entre la vision des institutions et des revendications du public(B).

⁹⁴⁴ Sur ce point, voir BOUTAYEB C., « Une recherche sur la place et les fonctions de l'intérêt général en droit communautaire », *RTD eur.* 2003, p.587, notamment la seconde partie de l'article, démontrant l'utilisation du concept d'intérêt général européen dans un sens de légitimation et de justification des choix législatifs européens.

A - Un renvoi à une obligation morale des institutions

504. Le fait que les mécanismes participatifs soient dépourvus d'effet contraignant ne les disqualifie pas vis-à-vis de la démarche d'ouverture de l'Union. Leur effectivité n'est certes pas garantie juridiquement, mais elle emprunte la voie de la *soft law* pour se réaliser.

Les procédés participatifs s'inspirent en effet des aspects incitatifs de la *soft law*, qui régule sans contrainte, et guide sans lier, en faisant reposer son effectivité sur une pression douce et informelle. En ce sens, l'impact de l'expression du public sur la prise de décision européenne n'est assuré que par un engagement moral, souvent implicite, des institutions.

Les résultats des consultations, ou les propositions des initiatives citoyennes ne sont ainsi pas absolument a-normatives, puisqu'elles « *[présentent] une aptitude à la production juridique* »⁹⁴⁵ elles sont plutôt d'une normativité variable selon la pression qui est exercée, de manière informelle, sur les décideurs européens.

505. Certains éléments permettent de matérialiser cette pression informelle : ce sont essentiellement des obligations qui pèsent sur les institutions – non de suivre la vision du public – mais de justifier leurs choix vis à vis du public. Cela signifie que suite à une consultation ou une initiative citoyenne, la Commission doit présenter la raisons pour lesquelles elle a opté – ou non – pour les orientations exprimées par les parties prenantes dans l'élaboration de ses propositions législatives. Cela n'a évidemment pas pour effet de restreindre la liberté d'action de la Commission, mais de limiter l'arbitraire en permettant au public de réaliser un suivi de ses propositions et de mesurer la sincérité de la phase participative.

506. Cette obligation de justification se trouve de manière diffuse dans le cadre de chaque procédé participatif, que ce soit de manière explicite ou implicite. Lorsqu'elle est implicite, elle prend la forme d'une communication, faisant la synthèse des contributions sollicitées plus tôt par un livre vert, un livre blanc, ou une consultation classique. Ce retour formulé par la Commission permet d'établir si les interventions du public ont été correctement comprises, ou bien prises en compte par l'institution. D'ailleurs, ces documents de synthèse

⁹⁴⁵ LEFEVRE S., *Les actes communautaires atypiques*, Bruylant, 2006, p.337

peuvent donner lieu à des réactions, l'institution mentionnant généralement cette possibilité et les coordonnées du service responsable en fin de document. Cette pratique de suivi des procédés participatif a en outre fait l'objet d'une reconnaissance en tant qu'obligation morale, au sein des normes minimales⁹⁴⁶. Celles-ci invoquent la transparence pour une autolimitation de la Commission, fondée sur une obligation de rendre compte aux participants.

507. En ce qui concerne l'initiative citoyenne, l'obligation de justification de la Commission est plus forte car explicitement prévue dans sa procédure. Cette fois-ci, il ne s'agit pas d'une autolimitation de la Commission mais bien d'une règle qui s'impose à elle, sans aucune marge de souplesse. Le règlement UE n°211/2011 consacre en effet en son article 10 une forme de droit créance, que l'on pourrait nommer « *droit à un examen sérieux des initiatives* »⁹⁴⁷. Il se décline en deux branches : un droit pour les porteurs d'initiative d'être entendus et une obligation pour la Commission de publier une réponse argumentée sur son appréciation en opportunité. L'article 10 du règlement n°211/2011 impose non seulement une obligation de réponse aux initiatives valablement présentées⁹⁴⁸, mais également la forme de cette réponse, le détail de son contenu, et le délai dans lequel elle doit être délivrée.

Pour ce qui est de la forme, l'article 10§1 point c) indique que cette réponse doit prendre la forme d'une communication. Le §2 du même article prend le soin de préciser les

⁹⁴⁶ Communication de la Commission du 11 décembre 2002 « Vers une culture renforcée de consultation et de dialogue - Principes généraux et normes minimales applicables aux consultations engagées par la Commission avec les parties intéressées » COM(2002)704, notamment p.2

⁹⁴⁷ Cette phase d'audition et de présentation approfondie a été conçue sous l'impulsion du Parlement européen, et notamment des commissions AFCO et PETI, lors de la réflexion menée en amont de l'élaboration du règlement UE n°211/2011. Les débats menés au sein de ces commissions au mois d'octobre, sur un rapport d'initiative adressé à la Commission, insistent sur la nécessité de traduire la notion d' « *invitation* » (de l'article 11§4 TUE) en un véritable « *droit* » pour le comité promoteur de l'initiative « *de présenter en détail le sujet de l'initiative citoyenne* ». (Document de travail des commissions parlementaires du 15 octobre 2008)

⁹⁴⁸ C'est à dire, les initiatives ayant passé avec succès la phase d'enregistrement par la Commission, puis ayant réussi à collecter au moins un million de signatures à travers sept Etats membres, dans le délai d'un an.

destinataires de cette communication, qui est « *rendue publique* », et « *notifiée aux organisateurs* », est en outre adressée au Parlement européen et au Conseil, ce qui signe bien la volonté d'assujettir la Commission à un contrôle politique émanant à la fois des citoyens et de leurs représentants.

Ensuite, l'article 10 précise le contenu de la réponse de la Commission, qui doit porter « *ses conclusions juridiques et politiques sur l'initiative citoyenne, l'action qu'elle compte entreprendre, le cas échéant, ainsi que les raisons qu'elle a d'entreprendre ou de ne pas entreprendre cette action.* ». Le règlement anticipe ici sur les craintes d'incomplétude des justifications, forçant la Commission à assumer l'entière responsabilité de ses décisions tant sur le plan juridique que politique. L'article 10 impose enfin un délai de réponse de trois mois à la Commission, de manière à offrir une garantie concrète d'efficacité politique des propositions citoyennes

Le droit d'être entendu est ensuite renforcé à l'article 11 du règlement⁹⁴⁹, qui, en plus de prévoir une audition publique permettant aux porteurs d'initiatives de défendre leurs arguments, déplace la discussion en terrain neutre, au Parlement⁹⁵⁰, afin de rétablir une certaine égalité des armes dans le dialogue entre citoyens et Commission.

508. De ce fait, le véritable intérêt de ce procédé est qu'il met les citoyens porteurs d'initiative en position de convaincre la Commission d'enclencher une procédure législative.

⁹⁴⁹ Article 11 : « *Audition publique : Lorsque les conditions énoncées à l'article 10, paragraphe 1, points a) et b), sont remplies, et dans le délai prévu à l'article 10, paragraphe 1, point c), les organisateurs se voient accorder la possibilité de présenter l'initiative citoyenne lors d'une audition publique. La Commission et le Parlement européen veillent à ce que cette audition soit organisée au Parlement européen, le cas échéant en liaison avec les autres institutions et organes de l'Union souhaitant participer, et à ce que la Commission soit représentée à un niveau approprié.* »

⁹⁵⁰ Cette précaution avait été proposée par les ONG qui avaient contribué à la réflexion sur la modélisation de la procédure d'initiative citoyenne. C.f. C.BERG dans la contribution de l'organisation militante IRI (Initiative and Referendum Institute), qui propose une audition des promoteurs de l'initiative au sein du parlement européen : « *an initiative committee should have the right to present its ECI (european citizens'initiative)proposal in person. A reformed EP committee on petitions and citizens'initiatives could be the arena where the initiative committee could first present its proposal. Representatives from the appropriate Commission departments and specialized parliamentary committee would be present.* »

En effet, le texte du Traité fait mention d'une « *invitation* » à la Commission de proposer un acte législatif, donc sous entend que les citoyens doivent faire preuve de persuasion pour mettre en valeur l'intérêt de leur proposition.

Si la Commission garde toute liberté quant à l'appréciation en opportunité des propositions citoyennes, le règlement n°211/2011 a verrouillé tous les risques d'ineffectivité du dialogue entre citoyens et institution. Il incombe à la Commission d'apporter une contre argumentation suffisante pour convaincre de l'opportunité de son action (ou de son inaction). La procédure d'initiative citoyenne profite alors de la force de la dynamique de *soft law* qui consiste en une « *régulation par la persuasion* » de son destinataire⁹⁵¹ : la Commission n'est pas contrainte mais elle est amenée à subir une certaine forme de pression par la mesure de la rationalité des arguments apportés par les citoyens. Il en résulte une forte obligation morale pour la Commission de prendre en compte les revendications citoyennes.

B - La relativisation de l'impact des participations

509. Alors que le régime des participations est régulé par une logique de soft-law, l'effectivité des mécanismes participatifs doit trouver ses garanties hors du droit. Elle est de fait indexée sur la pression informelle suscitée par les participants sur les décideurs européens. Elle dépend donc à la fois du poids politique des participations – il faut que celui-ci soit suffisamment affirmé pour s'imposer – et de la réceptivité des institutions – il faut que celle-ci aient eu la volonté de s'ouvrir. L'alignement de ces deux paramètres permet, seul, d'offrir un certain impact aux participations. C'est du moins ce qu'il ressort de l'observation, tant des mécanismes consultatifs (1), que de l'initiative citoyenne (2), pour lesquels le constat est clairement à la relativisation de leur impact sur la prise de décision.

⁹⁵¹ PERES C., « La réception du droit souple par les destinataires », in Association Henri Capitant (dir.), *Le droit souple*, Dalloz, 2009, p.98

1 - La portée aléatoire des mécanismes consultatifs

510. Le procédé consultatif est décliné sous différentes formes, et sollicite des acteurs variés sur des questions diverses. Mais la constante qui demeure dans l'étude de ces différents mécanismes est l'interrogation quant à la portée de l'expression du public sur la prise de décision. Si cette question n'a toujours pas été résolue, c'est que le lien entre consultation et prise de décision reste encore occulte. Les institutions offrent rarement la possibilité d'évaluer ce qui, dans leur décision, relève de l'expression du public, et ce qui relève de leur choix propre. Il faut effectuer un suivi détaillé, expert, et à long terme de chaque consultation pour en mesurer l'impact.

511. La critique a été abondamment exprimée sur le cas des consultations ponctuelles les plus informelles. Pour ce qui est des opérations de participation promues par le Plan D, par exemple, l'impact de ces procédés sur la prise de décision est resté assez indéterminé. En réalité, la pratique de ces différents procédés est davantage marquée par une recherche de consensus⁹⁵² et par l'objectif de détermination d'un idéal, généralement exprimé sous forme de recommandations rédigées au conditionnel.

Cette remarque se vérifie également pour les procédés participatifs spécifiques tels que les panels de citoyens. Si l'intérêt des panels dans la conduite de certains programmes de recherche est bien mis en valeur dans les documents officiels et les comptes rendus, rien ne permet de savoir si les orientations citoyennes ont été déterminantes. Cette ambiguïté sur le rôle des panels est d'ailleurs systématiquement discutée par les citoyens eux-mêmes lors des réunions des panels⁹⁵³. En réalité, la difficulté tient surtout au fait que ces débats de

⁹⁵² Voir sur ce point l'analyse de WOJCIK S., « Participer... et après ? L'expérience des Consultations européennes de citoyens 2009 », *Politique européenne*, 2011/2, n°34, p.135 ; ou encore celle de CARRARA S., « Participation, séduction, démocratie ? », *Savoir/Agir* 1/2009, n° 7 , p. 25

⁹⁵³ Une étude universitaire menée sur ces panels admet sa difficulté à cerner précisément les effets de ces débats citoyens au sein des panels sur la prise de décision finale. Même en amont de la prise de décision, il apparaît très difficile de savoir si les remarques des panels ont eu un impact sur l'orientation des expertises développées dans le cadre des PCRD, sachant qu'il est de surcroît difficile de mesurer l'influence des expertises sur la décision finale. Voir l'étude de sociologie publiée par MANN, C., VOß, J.-P., AMELUNG, N., SIMONS, A., RUNGE, T. (Innovation in Governance Research Group), *Challenging futures of citizen panels. Critical issues for*

citoyens portent davantage sur l'orientation générale de la politique européenne, et pas tellement sur l'élaboration précise de la législation : l'apport de ces panels se situerait donc bien en amont de la prise de décision, au stade où la décision en elle-même n'est qu'embryonnaire. Par conséquent, il faudrait envisager ces panels de citoyens comme une opération de sensibilisation réciproque entre citoyens et décideurs européens, plus que comme une participation effective aux processus décisionnels.

512. Ces procédés consultatifs ponctuels doivent être distingués des consultations systématisées par la Commission dans la phase pré-législative. Celles-ci, plus directement reliées aux processus décisionnels devraient théoriquement donner un poids certain à l'expression du public.

En pratique, on constate que « *l'obligation de rendre compte* » que la Commission s'est imposée dans ses lignes directrices⁹⁵⁴ est réellement appliquée, puisqu'il est possible d'avoir accès sur le portail « *your voice* » aux contributions reçues par la Commission⁹⁵⁵. Certaines consultations, en particulier celles qui préparent une réforme de grande ampleur, sont suivies de documents de synthèse : c'est surtout le cas des livres verts, ou des communications sur lesquelles la Commission a souhaité focaliser l'attention du public. Ces documents de synthèse peuvent même être vus comme des indicateurs du volontarisme de la Commission quant à une prise en compte effective du résultat des consultations. Cela étant, cette bonne pratique doit être approfondie car l'impact des contributions aux consultations apparaît encore trop difficile à mesurer. Cette remarque n'est pas seulement faite par les observateurs de la prise de décision européenne, elle est aussi soulignée par les

robust forms of public participation. A report based on an interactive, anticipatory assessment of the dynamics of governance instruments,; GRABNER, 2013, Berlin, Technische Universität

⁹⁵⁴ Au sein des Normes minimales : cf paragraphe précédent.

⁹⁵⁵ Cela est possible jusqu'à l'année 2010. Pour les années précédentes, la Commission met en place un renvoi vers la législation existante, ou vers un communiqué de presse.

acteurs des consultations eux-mêmes. La consultation récemment menée par la Commission sur la modernisation des normes minimales a largement fait remonter cette critique⁹⁵⁶.

513. De cette façon, on peut constater, en tant que contre-exemple, que le livre vert relatif au droit européen des contrats⁹⁵⁷ a bien fait l'objet d'une mise en ligne scrupuleuse de chacune des contributions reçues, mais n'a pas reçu de communication de synthèse, ce qui doit certainement être rapproché de l'aspect conflictuel du thème⁹⁵⁸, et de la contrariété entre la Commission qui a montré à plusieurs reprises son souhait de légiférer sur ce thème et les acteurs de terrain qui ont par le passé fait état de leur scepticisme à cet égard. L'importance des documents de synthèse réside dans le fait qu'ils offrent une possibilité de comparaison accrue entre le résultat des consultations et la législation qui est censée s'en inspirer, et donc une réelle facilité de suivi des participations. Pour la grande majorité des consultations, il n'existe pas de document de synthèse des contributions, il faut donc être un observateur assidu et tenace pour mesurer l'effectivité du moyen d'influence qu'est la consultation.

514. En ce qui concerne les réformes de grande ampleur, généralement préparées par les livres verts, il semblerait que le lien entre participation du public et déclenchement d'une initiative législative se raffermisse⁹⁵⁹. Et même au delà de ces questions de transcription des résultats des livres verts en actes juridiques opératoires, les livres verts et les contributions qu'ils suscitent permettent de situer politiquement les orientations que la Commission doit privilégier à long terme : ils donnent souvent lieu à l'établissement de programmes

⁹⁵⁶ « A great majority asked for better feedback on how the replies were taken into account and for explaining the reasons in case they were not. In this context, a majority of contributors stressed the importance of avoiding any bias in the analysis and of giving special consideration to the weighing of replies. » Document de synthèse relatif aux résultats de la consultation, disponible sur le portail consacré aux nouvelles lignes directrices :

http://ec.europa.eu/smart-regulation/guidelines/consultation_2014/stakeholder-consultation/index_en.htm

⁹⁵⁷ Livre vert du 1^{er} Juillet 2010 relatif aux actions envisageables en vue de la création du droit européen des contrats pour les consommateurs et les entreprises, COM(2010)348 final

⁹⁵⁸ Sur ce point, voir PERES C., « Livre vert de la Commission européenne : les sources contractuelles à l'heure de la démocratie participative », *Revue des contrats*, 2011, p.13

⁹⁵⁹ DERO-BUGNY D., « Le livre vert » de la Commission européenne, *RTD Eur.*, 2005 p.83

pluriannuels, préparant eux mêmes le contexte juridique pour l'élaboration d'une directive. Autrement dit, même si les opérations de consultation ne débouchent pas formellement sur l'élaboration du droit, elles initient une dynamique qui fait progressivement évoluer le droit existant⁹⁶⁰. Bien que dépourvues de force obligatoire, les consultations ont ainsi un impact politique certain, elles profitent de la souplesse de leur « texture » pour diffuser leurs contenus, et influencer la prise de décision à long terme, en situant le curseur des orientations politiques que les participants voudraient voir émerger⁹⁶¹.

515. Cette vision à long terme des effets des consultations peut néanmoins être déstabilisante, tant elle est aléatoire. En outre, elle résulte d'une observation générale qui ne s'applique pas à tous les cas de consultation, car, encore une fois, l'effectivité de ces mécanismes échappe à l'étude juridique pour s'épanouir sur le terrain politique.

2 - Le poids politique restreint des initiatives citoyennes

516. En observant les initiatives proposées à la Commission par Parlement ou le Conseil, on remarque que les cas où la Commission refuse de donner suite sont assez rares⁹⁶², contrairement aux suites qui sont – pour l'instant- données aux initiatives citoyennes. Il reste à savoir si l'on peut valablement comparer une initiative législative indirecte du Parlement ou du Conseil, qui sont eux-mêmes une certaine représentation de l'intérêt général européen du fait de leur rôle institutionnel dans l'Union, et une initiative citoyenne.

⁹⁶⁰ « La fonction d'impulsion du livre vert se manifeste essentiellement à travers les suites qui lui sont données. Les livres verts et la consultation à laquelle ils donnent lieu, conduisent rarement directement à l'adoption, par la Commission, d'une proposition formelle d'acte communautaire. Leurs conséquences directes peuvent être diverses et sont souvent envisagées au sein même du livre : élaboration d'un livre blanc, organisation d'une audition publique sur le thème du livre vert, communication de la Commission, rapport de synthèse. La plupart des livres verts aboutissent cependant in fine à l'adoption d'un acte communautaire. » DERO-BUGNY D., « Le livre vert » de la Commission européenne », art.cit. p95

⁹⁶¹ Sur la force d'influence diffuse du droit souple, voir THIBIERGE C., « Le droit souple, réflexion sur les textures du droit », *RTD civ.* 2003, p.599

⁹⁶² P.PONZANO précise que « les statistiques bien connues sur l'exercice par la Commission de son droit d'initiative montrent que celle-ci donne suite à environ 95% des demandes qui lui sont adressées (qu'il s'agisse des Etats membres, des autres Institutions ou des opérateurs économiques). ». PONZANO P., « L'initiative citoyenne européenne : la démocratie participative à l'épreuve », *RDUE*, 2012, n°4, p.615.

D'une façon plus générale, il faut se demander quelle force politique on entend donner aux initiatives citoyennes.

517. L'évolution actuelle de la pratique de l'initiative citoyenne révèle de manière évidente une relativisation de l'impact des initiatives citoyennes, bien que le contexte de mise en vigueur de ce procédé ait été marqué par une bienveillance manifeste des institutions.

Il y a eu parmi les organes et institutions de l'Union une véritable volonté d'encouragement du procédé d'initiative citoyenne. D'abord le Parlement européen, en prenant acte des initiatives anticipées avait tenté de préparer à l'avance le règlement pour la procédure, afin de mettre en œuvre ce droit au plus tôt⁹⁶³. En prenant ainsi les devants, le Parlement a également cherché à s'ériger en défenseur des intérêts des citoyens dans la mise au point de la procédure. Il a ainsi, après auditions de personnalités qualifiées, et débats au sein des commissions AFCO et PETI, posé une base de discussion qui s'imposerait dans l'élaboration du règlement 2011/211. Cette intention a d'ailleurs été suivie d'effets, lorsque le Parlement a réussi à abaisser le seuil de représentativité des initiatives⁹⁶⁴, de manière à faciliter l'usage du procédé. Mais il n'est pas le seul à s'être impliqué dans l'élaboration du règlement : fort de sa position d'interlocuteur privilégié des citoyens, le Médiateur a amené son expertise dans la modélisation de la procédure d'initiative citoyenne⁹⁶⁵. Il a alors cherché à éradiquer *ab initio* les risques de mauvaise administration dans la procédure, et a ajouté des mises en garde sur difficultés qui pourraient naître de la pratique. A côté de ces contributeurs directs à l'élaboration des règles concernant l'article 11§4, d'autres organes ont exprimé leur volonté d'encourager les initiatives. De cette manière, le Conseil Economique et Social Européen et le Comité des Régions ont entendu profiter de leur position de relai des préoccupations des acteurs de terrain pour provoquer des rencontres, et instituer des cycles

⁹⁶³ Parlement européen, résolution du 7 mai 2009, invitant la Commission à soumettre une proposition de règlement concernant la mise en oeuvre de l'initiative citoyenne (2008/2169(INI)).

⁹⁶⁴ Alors que la Commission avait posé dans sa proposition un seuil de représentativité des initiatives exigeant une origine des signatures réparties sur au moins un tiers des Etats membres, le Parlement européens a réussi à imposer, après une longue négociation, l'abaissement du seuil à un quart des Etats membres.

⁹⁶⁵ « Contribution to the Public consultation on the European Citizens' Initiative », 29 janvier 2010, consultable sur le site Internet du Médiateur (www.ombudsman.europa.eu).

réguliers de conférences pour mettre en valeur les enseignements tirés de l'expérience et de l'usage de l'initiative citoyenne⁹⁶⁶.

518. Mais l'institution qui fût la plus attendue sur le thème de l'initiative citoyenne est la Commission. On pouvait légitimement se demander quelle serait la position de celle-ci, d'abord parce qu'elle aurait pu se sentir concurrencée dans son pouvoir d'initiative, car même si cette concurrence n'existe pas sur le plan strictement juridique, elle risque de se réaliser sur le plan politique dans le sens où la Commission pourrait être politiquement tenue de donner suite à une initiative citoyenne par crainte des critiques. Mais contrairement à ce que laissaient supposer ces doutes sur le comportement de la Commission, l'institution a fait preuve d'une ouverture assez démonstrative. D'abord elle a ouvert une consultation du public en amont de l'élaboration du règlement 2011/211, de manière à recueillir les avis des concernés sur la procédure d'initiative citoyenne⁹⁶⁷.

De plus, l'élément qui montre véritablement l'effort d'ouverture de la Commission est son efficacité dans la mise en place d'outils concrets facilitant l'usage de l'initiative citoyenne. Le règlement a été commenté comme étant trop laconique et ne donnant pas suffisamment de garanties matérielles aux citoyens. Par exemple, il ne prévoyait pas clairement comment récolter et certifier les signatures, il ne faisait que faire peser sur les Etats la responsabilité de vérifier le nombre et l'authenticité des signatures. Autant de petits détails qui compliquaient matériellement la réussite d'une initiative citoyenne. Avec ce paramètre, on aurait pu penser que le droit d'initiative serait resté trop difficilement accessible pour les citoyens. Et pourtant il n'en est rien, car il faut reconnaître à la Commission une bonne volonté évidente et une certaine efficacité dans les efforts qu'elle a déployés.

⁹⁶⁶ Voir par exemple la « Journée de l'initiative citoyenne européenne 2014: Forger les outils de la réussite », organisée par le Conseil économique et social européen le 15 avril 2014. Voir également le suivi et les auditions des comités organisateurs d'initiatives citoyennes réalisés par le CESE.

⁹⁶⁷ Livre vert sur une initiative citoyenne européenne COM(2009) 622 final. Cette consultation peut être à la fois vue comme une volonté d'ouverture de la prise de décision, ou comme une instrumentalisation de la consultation pour asseoir son propre point de vue dans l'élaboration du règlement 211/2011. La Commission s'est effectivement appuyée sur les résultats de la consultation dans la négociation face au Parlement européen concernant les conditions de représentativité de l'initiative citoyenne.

520. Ainsi, elle a fait en sorte de répondre au mieux aux exigences que lui impose le règlement, mais elle même surpassé les exigences qui pesaient sur elle : elle a entouré la mise en place des procédures d'initiative de commodités informelles à destination des citoyens intéressés. Concrètement, elle a bien créé un registre accessible au citoyen dans une logique de transparence, pour exposer les initiatives en cours, clôturées ou rejetées, ainsi que les justifications de ses décisions de rejet. C'est ce que prescrivait l'article 4 du règlement⁹⁶⁸. Mais elle est allée plus loin : elle a profité de ce registre pour créer une véritable plateforme d'information et de valorisation du droit d'initiative citoyenne⁹⁶⁹. Non seulement elle détaille les tenants et les aboutissants d'une initiative, mais en plus elle fournit des conseils concrets utiles au montage ou à la signature d'une initiative citoyenne. Par exemple, elle explique de manière didactique les étapes et les conditions d'une initiative⁹⁷⁰. Elle a même poussé l'explication jusqu'à rédiger un manuel d'utilisation⁹⁷¹. Et pour faciliter encore le passage à l'acte des citoyens, elle leur offre la possibilité de vérifier si leur initiative entre dans les conditions matérielles de l'article 11§4⁹⁷². Et elle ne s'arrête pas là : une fois que les citoyens ont franchi le cap, qu'ils ont décidé de se lancer dans une initiative, la Commission met à leur disposition des outils leur permettant de surmonter les difficultés techniques. En ce sens, elle a tenté de combler les défaillances du règlement 211/2011. Pour preuve, son règlement délégué n° 1179/2011 du 17 novembre 2011 détaille les spécifications techniques relatives à la collecte des signatures. En outre, la Commission explique très clairement comment mettre au point un système de collecte en ligne, et va jusqu'à fournir un logiciel libre de collecte de signature. Cette facilité n'est pas négligeable, quand on constate qu'en deux ans de pratique la majorité des signatures de soutien aux

⁹⁶⁸ Règlement (UE) n° 211/2011, art. 4, § 1.

⁹⁶⁹ Cette plateforme fait l'objet d'une page dédiée sur le site de la Commission européenne, à l'adresse : <http://ec.europa.eu/citizens-initiative/public/welcome?lg=fr>

⁹⁷⁰ Il y a une rubrique intitulée « la procédure étape par étape » qui présente le déroulement de manière interactive et abordable.

⁹⁷¹ Guide de l'initiative citoyenne européenne, Office des publications de l'Union européenne, 2014 (2eme édition).

⁹⁷² La rubrique « Votre idée peut-elle faire l'objet d'une initiative citoyenne? » détaille aussi simplement que possible les différents domaines pouvant faire l'objet d'une initiative ainsi que les attributions de la Commission pour vérifier si celle ci est habilitée à entamer une procédure législative.

initiatives sont des signatures en ligne⁹⁷³. Dans la même veine, la Commission propose également un renvoi direct vers les autorités nationales compétentes en matière de certification de système de collecte. La Commission cherche ainsi à réduire la part certainement démotivante des formalités administratives pour permettre aux porteurs d'initiative de se concentrer sur l'essentiel. Et ce n'est pas une image, car la Commission a effectivement apporté son concours aux premières initiatives qui ont décelé les difficultés non anticipées par le règlement. C'est le cas de l'initiative « Fraternité 2020 ». Cette initiative, la première à avoir été lancée sous l'empire du règlement 211/2011, a dû surmonter quelques difficultés dans la collecte électronique, ce qui a amené la Commission à travailler avec les organisateurs à l'amélioration du système, et même à prolonger exceptionnellement leur délai de collecte. Il y a donc un effort de collaboration de la Commission vers les citoyens pour rendre le droit d'initiative citoyenne tout à fait effectif.

521. Cette bienveillance généralisée des différentes institutions laissent augurer une mise en œuvre de l'article 11§4 TUE sous les meilleurs auspices, et partant, laissent supposer que le principe de participation y ait trouvé sa meilleure modalité d'application. Il reste à savoir si les initiatives qui aboutissent offrent réellement aux citoyens les moyens d'influencer la prise de décision.

522. Après un peu plus de trois ans de pratique, on peut seulement voir se dessiner quelques grandes tendances sur l'aboutissement des initiatives citoyennes. Et ces quelques tendances ne se présentent pas comme assurément positives. Pour l'instant, seules trois initiatives ont réussi à aller jusqu'au bout de la procédure d'initiative citoyenne. Les présentations de ces trois premières, « Right2water », « One of Us », et « Stop vivisection » appuyées chacune par un nombre de signatures dépassant largement le million, ont été examinées par la Commission, qui a rendu ses décisions respectivement en mars et mai 2014, puis juin 2015. Aucune des trois n'a débouché sur une proposition formelle d'acte législatif de la part de la Commission.

⁹⁷³ C.BERG, sur le site de l'organisation militante ECI campaign fait état de 63% de signatures en ligne pour les 3 initiatives ayant atteint le million.

523. Les trois cas sont néanmoins à distinguer l'un de l'autre, car la Commission n'a pas eu le même type de réponse. Ainsi, la première initiative présentée n'a pas déclenché un processus décisionnel à proprement parler mais elle a au moins contribué à amorcer une réflexion à long terme sur l'accès à l'eau potable⁹⁷⁴. L'initiative citoyenne n'a donc pas été vaine, elle a attiré l'attention sur une problématique importante aux yeux des citoyens, à un moment où l'accès à l'eau potable est une vraie question d'actualité⁹⁷⁵. Et même sans connaître l'issue de ce processus décisionnel, on peut d'ores et déjà dire que cette initiative a tenu le pari de fournir aux citoyens un véritable canal d'influence sur la prise de décision de l'Union. Cependant, les organisateurs de l'initiative « Right2water » ont affiché leur déception quant à cette réponse de la Commission. En réaction, ils ont prolongé leur action auprès du Parlement européen, dans l'espoir d'offrir à leur cause une meilleure prise en compte institutionnelle. On peut d'ores et déjà dire que leur préoccupation a été entendue, puisque la commission ENVI du Parlement travaille sur le thème avec un rapport d'initiative⁹⁷⁶. Celle-ci n'a pas tardé à émettre un avis critique sur la réception de l'initiative par la Commission, qui n'aurait fait que « *se limiter à réitérer les engagements déjà pris* »⁹⁷⁷. Le comité économique et social s'est joint à cette critique, par un avis du 15 Octobre 2014⁹⁷⁸. Sous l'effet de cette pression, la Commission a anticipé la révision d'une des directives visées par l'initiative Right2water⁹⁷⁹

⁹⁷⁴ Notamment sur la révision de la directive-cadre de l'UE sur l'eau : directive 2000/60/CE établissant un cadre pour une politique communautaire dans le domaine de l'eau.

⁹⁷⁵ Voir la polémique actuelle en Grèce sur la privatisation du réseau d'eau potables et les inquiétudes des citoyens relatives au coût de l'eau.

⁹⁷⁶ 2014/2239(INI) Suivi de l'initiative citoyenne européenne "L'eau, un droit humain" (Right2Water)

⁹⁷⁷ D'après le communiqué de presse du 26 Juin 2015 faisant suite à l'audition par la commission ENVI du comité « Right2water »

⁹⁷⁸ Avis d'initiative du CESE du 15 Octobre 2014 Communication from the Commission on the European Citizens' Initiative Water and sanitation are a human right! Water is a public good, not a commodity! (COM(2014) 177 final)

⁹⁷⁹ La directive sur l'eau potable n° 98/83/ CE est actuellement en révision (Elle a donné lieu à une première consultation publique ; sa feuille de route est disponible à l'adresse http://ec.europa.eu/smart-regulation/roadmaps/docs/2015_env_041_drinking_water_en.pdf). En parallèle, d'autres directives relatives à

524. La troisième initiative citoyenne présentée, « Stop vivisection », se trouve dans une situation qui rappelle le traitement par la Commission de l'initiative « Right2water ». Dans la première partie de sa communication⁹⁸⁰, la Commission a soigneusement rappelé toutes les actions européennes motivées par la réduction des expérimentations sur les animaux. Ensuite, l'institution s'engage, sans pour autant proposer formellement un acte juridique, à poursuivre et approfondir les efforts vers l'arrêt des expérimentations animales. Cela devrait passer par une évaluation plus sévère des résultats de la directive 2010/63/UE du Parlement européen et du Conseil du 22 septembre 2010 relative à la protection des animaux utilisés à des fins scientifiques, à la fin de sa période d'application. Certains militants se sont déjà exprimés pour reprocher l'« autisme » de la Commission, puisque l'initiative citoyenne demandait justement l'abrogation de cette directive. L'institution a en effet choisi de ne pas totalement céder aux revendications de l'initiative citoyenne, mais il faut encore attendre la fin de la période d'application de la directive en cause⁹⁸¹, et son évaluation, pour mesurer la réalité de l'engagement de la Commission, et de l'effet de la participation sur la prise de décision.

525. En ce qui concerne la deuxième initiative, la réponse de la Commission n'a pas ouvert autant de possibilités de prise en compte. Sa communication a même été identifiée par certains comme un « *refus poli* »⁹⁸². L'initiative « One of us » s'inscrivant dans un thème sensible : elle réclamait la reconnaissance d'un droit à la vie dès la conception, ce qui emportait pour conséquences un arrêt des recherches sur les embryons humains, ou au moins un arrêt des financements de l'Union pour ces recherches, et en parallèle, la mise en place d'une politique d'accès aux soins de manière à limiter les avortements dans le cadre de l'aide aux pays en développement. Le thème était donc celui de la bioéthique, pour lequel l'Union est parfois accusée de légiférer de manière assez technocratique sur la base

l'eau (la directive-cadre sur l'eau et de la directive sur les inondations), font actuellement l'objet de réflexions, par le biais de la 4^{ème} Conférence sur l'eau des 23 et 24 Mars 2015.

⁹⁸⁰ Communication de la Commission du 3 Juin 2015 sur l'initiative citoyenne « Stop vivisection » C(2015) 3773 final

⁹⁸¹ « *d'ici la fin de l'année 2016* », d'après les prévisions de la Commission.

⁹⁸² JACQUE J.P, « droit institutionnel de l'Union européenne », *RTDE* 2014 n°3, p.776.

d'intérêts assez éloignés de ceux de l'opinion publique. Tous ces éléments font que la réponse de la Commission était particulièrement attendue. Et cette dernière a donné sa décision de ne pas donner de suites à l'initiative « One of us » dans une communication datée du 28 mai 2014⁹⁸³. Dans sa communication, très soigneusement développée⁹⁸⁴, la Commission a rigoureusement détaillé ses justifications. Elle fait en particulier état de l'encadrement suffisamment strict à ses yeux que de l'Union européenne sur la recherche et la destruction d'embryons humains. Inutile de préciser que cette décision a été largement médiatisée et critiquée, sur la base des mêmes réseaux de mobilisation qui avaient promu l'initiative. Actuellement, le Comité organisateur a décidé de former un recours en annulation contre cette décision⁹⁸⁵. Cette affaire mérite d'être suivie de près car, a priori, rien dans le règlement 211/2011 ne permet de dire qu'il existe un droit de recours contre la décision de la Commission de donner ou non des suites aux initiatives citoyennes. Au contraire, puisqu'il s'agit d'une décision par essence politique, on voit mal quel pourrait être le rôle du juge dans ce litige d'opinions.

Cette affaire assombrit le bilan que l'on peut faire du droit d'initiative citoyenne sur le plan politique. D'ailleurs, le net ralentissement du nombre de lancement d'initiatives citoyennes montre certainement une désillusion quant aux opportunités d'expression ouvertes par l'initiative citoyenne. Dans le même sens, on peut citer le choix du comité porteur de l'initiative « New Deal 4 Europe », qui a décidé de retirer son initiative citoyenne en cours de collecte de soutien, pour envisager d'effectuer un travail d'influence plus direct sur la Commission, notamment en contribuant à la réflexion sur le « plan Junker »⁹⁸⁶.

⁹⁸³ COM(2014) 355 final.

⁹⁸⁴ de 22 pages, contre 15 pour celles de Right2water et Stop vivisection

⁹⁸⁵ La requête a été enregistrée le 25 juillet 2014 sous le numéro d'affaire T 561/14 *One of Us e a. contre Commission* (affaire en cours).

⁹⁸⁶ Le site internet du comité « New deal for Europe » indique très explicitement que son initiative citoyenne est devenue obsolète, qu'il apparaît plus efficace de prolonger son action en constituant un réseau capable de « continuer [son] action sous d'autres formes » (<http://www.newdeal4europe.eu/> actualité du 7 Février 2014)

526. Toutefois, on ne peut nier que ces initiatives, alors même qu'elles n'ont pas abouti au déclenchement d'un processus décisionnel, ont eu un retentissement particulier⁹⁸⁷. Elles ont permis une sensibilisation des citoyens sur des problématiques européennes, ont amorcé une interactivité entre les décideurs européens et la société civile. Et plus significatif encore, elles ont indirectement donné une certaine vigueur à la vie politique européenne, puisque les critiques faites à la Commission tranchent singulièrement avec la traditionnelle atonie du public. Il conviendrait peut-être de s'interroger sur l'apport du procédé sur la constitution d'un espace public européen à travers ces vifs débats. Autrement dit, l'initiative citoyenne aurait instauré un sens du politique à travers la rencontre – conflictuelle – entre les institutions et les citoyens.

527. Le bilan de l'initiative citoyenne apparaît donc plutôt mitigé, faisant apparaître un impact fluctuant, et étalé dans le temps. Les institutions ont justement pris la mesure de cet enjeu, puisqu'elles ont d'ores et déjà entamé un travail de révision du règlement 2011/211, et ce de manière anticipée, portées par le volontarisme de certains organes européens. Le Parlement, en particulier, s'est investi d'une mission de relai des revendications citoyennes quant à l'amélioration de la procédure : les institutions concernées et les différents contributeurs de l'initiative citoyenne (comités organisateurs, et société civile engagée) se sont réunis lors d'une audition publique intitulée « *ECI needs reform !* », organisée par le Parlement le 26 février 2015. Le Médiateur européen a, pour sa part, ouvert une enquête d'initiative⁹⁸⁸, assortie d'une consultation, dont les conclusions rendues le 4 Mars 2015⁹⁸⁹ soulignent onze propositions de réforme anticipée du règlement 211/2011.

⁹⁸⁷ L'audition publique au Parlement européen du 26 février 2015 sur le thème de l'initiative citoyenne a amené certains contributeurs, comme le Commissaire affecté à la procédure d'initiative citoyenne F.TIMMERMANS, à proposer d'envisager le procédé en le déconnectant de ses suites législatives. Son opinion serait de prendre davantage en compte le débat politique que l'initiative citoyenne suscite, et de donner moins d'importance à l'acte juridique qui doit en découler.

⁹⁸⁸ n° OI/9/2013/TN

⁹⁸⁹ Voir le Communiqué de presse n°4/2015 « La Médiatrice demande à la Commission de rendre l'Initiative citoyenne européenne politiquement pertinente », faisant suite à la clôture de l'enquête d'initiative n° OI/9/2013/TN

Ces différents appels à la réforme de l'initiative citoyenne ne peuvent donner lieu à un renforcement des garanties juridiques d'impact des initiatives citoyennes sur la prise de décision. Ils ne peuvent déboucher que sur une amélioration des conditions d'enregistrement, de collecte de soutien, et de réponse de la Commission. Mais ils ne peuvent en aucun cas, sauf à initier une révision de l'article 11§4 TUE, obliger juridiquement la Commission à donner suite aux initiatives. Par contre, ces efforts, peuvent amener la Commission à modifier son comportement politique, son degré d'ouverture aux influences citoyennes.

Conclusion du Chapitre

528. Les effets de la participation sur les processus décisionnels semblent, à l'observation, assez limités. A ce titre, l'apport de la participation se situe davantage sur un aspect de procéduralisation de la prise de décision, que sur l'effectivité de l'influence des citoyens. En effet, les modalités de participation sont entourées de garanties uniquement quant à leur contexte de mise en œuvre, et leur impact est seulement régulé par une logique de soft law. Il n'y a donc de garantie juridique ni pour le recours aux procédés participatifs, ni pour la prise en compte des participations dans la prise de décision. L'effectivité de la participation use alors des forces et faiblesses de la soft law, en s'indexant sur la volonté d'ouverture des institutions et sur le poids politique des participations.

Suivant cette logique, les citoyens européens ont tout intérêt à renforcer leur poids politique en usant des mécanismes participatifs de façon collective et organisée.

Chapitre 2 – L'évolution du principe d'ouverture : du citoyen au collectif

529. « *Le rassemblement des citoyens dans des organisations, mouvements, associations, syndicats est une condition nécessaire au fonctionnement de toute société civilisée bien structurée* »⁹⁹⁰. Cette vérité générale énoncée par Václav Havel pourrait servir de consigne à tout acteur potentiel de la participation au niveau européen, tant la réalisation de la participation dépend des capacités de mobilisation collective.

A partir d'une observation de la pratique des procédés participatifs⁹⁹¹, on constate davantage un *empowerment* de la société civile qu'une participation directe et individuelle des citoyens européens. En réalité, il y aurait même un décalage entre la présentation théorique des mécanismes participatifs et le comportement des institutions et des organisations de la société civile : tous agissent comme s'il était parfaitement évident que les procédés participatifs, dans leur ensemble, soient uniquement destinés à établir un dialogue auquel le citoyen ne pourrait prendre part (Section 1).

On en vient naturellement à se demander si les procédés participatifs ne sont pas en réalité un moyen de valoriser une forme de représentation non électorale, puisqu'ils encouragent la représentation des intérêts des citoyens, au même titre qu'ils admettent le lobbying des acteurs économiques (Section 2).

Section 1 - Des procédés participatifs réservés à la société civile

530. Pour les observateurs de l'action institutionnelle de l'Union européenne, le rôle d'intermédiaire de la société civile apparaît comme une évidence⁹⁹². Or, juridiquement, c'est

⁹⁹⁰ HAVEL V., *Méditations d'été*, Ed. de l'Aube, 1992

⁹⁹¹ Observation réalisée sur l'ensemble des initiatives citoyennes portées à ce jour, ainsi que sur certaines consultations récentes, choisies pour leur qualité d'exemple représentatif des tendances générales, ainsi que pour l'accessibilité de leurs documents de suivi (la Commission ne rendant pas systématiquement possible un tel suivi : les consultations choisies dans ce chapitre sont celles qui ont été suivies d'une publication des réponses reçues, et/ou d'un document de synthèse de ces réponses).

⁹⁹² C.CASTOR, dans sa présentation des moyens d'influence des citoyens, parle de « participation médiatisée par la société civile » comme d'une évidence, dans le sens où la société civile se présente comme

le citoyen qui apparaît comme bénéficiaire principal de la participation. Il y a donc un décalage entre ce qui est prévu dans les textes, et la mise en œuvre des procédés participatifs, qui passe fatalement par la mobilisation de la société civile.

Du côté des institutions européennes, on attend de la société civile qu'elle s'investisse d'un rôle de médiation entre la sphère politique européenne et la masse des citoyens européens. Cette attente est clairement identifiable dans les modalités pratiques de participation : dans l'action de faire participer, les institutions encouragent et mettent en valeur les contributions issues de la société civile, au point parfois de relativiser les hypothétiques contributions citoyennes (§1). De son côté la société civile montre qu'elle a entendu profiter de cet appel, puisqu'elle est, dans toute sa diversité, l'acteur principal de la participation au niveau européen (§2).

§ 1 - Le choix des institutions de privilégier le dialogue avec la société civile

531. Le cadre général des processus participatifs fait toujours du citoyen le participant attendu : tant les consultations que l'initiative citoyenne se présentent comme une ouverture vers la base de la communauté politique. Mais ce ne sont pas tant les contributions citoyennes qui sont concrètement attendues en réponse à cet effort d'ouverture. Les institutions n'espèrent pas réellement recueillir les avis individuels, mais plutôt des avis collectifs, des contributions qui émanent d'organisations, de défenseurs d'intérêts, sensés résumer les opinions de la masse. Ce constat ne se fait pas vraiment à l'étude des textes ou du cadre juridique, mais plutôt à l'observation du comportement des institutions. Il est ainsi aisé de percevoir les consultations comme un moyen de solliciter quasi exclusivement des contributions d'acteurs collectifs (A). La place laissée à la société civile dans la procédure d'initiative citoyenne est également primordiale, mais cette fois-ci de manière moins franche, puisqu'elle ne figure pas explicitement parmi les acteurs sollicités. C'est seulement à la lumière de la pratique qu'on peut évaluer son importance (B).

l'intermédiaire efficace entre citoyens et prise de décision. CASTOR C., *Le principe démocratique dans le droit de l'Union européenne*, Thèse sous la direction de BLUMANN C., Bruylant, 2011, p.109

A - La sollicitation des contributions collectives par les consultations

532. Les consultations sont présentées par la Commission comme un moyen d'ouvrir la prise de décision afin de la relégitimer. Mais dans la pratique, ces procédés participatifs semblent davantage présenter un intérêt fonctionnel que des effets de démocratisation. En effet, les consultations sont employées par la Commission comme un outil de stratégie législative. Les retombées en matière de démocratisation de la prise de décision sont finalement assez marginales. Cela s'observe dans le poids particulier qui est réservé aux contributions collectives (1), et de manière plus insidieuse, par l'élitisme des thèmes qui sont soumis à consultation, généralement hors de portée des citoyens ordinaires (2).

1 - La priorisation des contributions de la société civile

533. La vision théorique d'une participation destinée au citoyen européen semble moins évidente lorsqu'on s'attache aux caractéristiques concrètes des procédés participatifs. En réalité, les différentes modalités de consultation ne sont pas exclusivement adressées aux citoyens, et ceux-ci se trouvent mis au même plan que les représentants des pouvoirs locaux et régionaux, les entreprises, les associations ou encore les représentants des cultes. Ce détail a son importance, car il signifie qu'on ne considère pas le citoyen comme le dénominateur commun de l'ensemble des participants potentiels, mais comme un participant supplémentaire.

534. En réalité, lorsque le citoyen est mentionné parmi les publics cibles des consultations, il est davantage entendu comme un contributeur individuel, que comme un membre de la communauté politique. Cette ambivalence du terme « citoyen » dans la présentation des consultations est d'ailleurs parfois levée dans certains documents de synthèse des contributions aux consultations, en particulier en langue anglaise, qui mentionnent les avis de citoyens ordinaires comme « *individuals* », par opposition aux autres contributeurs, de composition collective.

A partir de ce constat, le poids des contributions citoyennes est à relativiser, car parmi les contributeurs potentiels, le citoyen – ou plutôt l'individu - n'apparaît pas forcément être

celui qui répondra aux attentes des institutions, notamment pour l'apport en expertise ou en amélioration de la législation.

535. Cette relativisation est confirmée par certains indices décelables dans le comportement de la Commission. D'abord celle-ci indique de plus en plus souvent quels sont les participants dont elle espère une contribution. Cela peut même parfois fausser le caractère ouvert des consultations, puisque la Commission, en prétendant accueillir tous les avis, admet avoir une attente plus prononcée envers un cercle restreint d'acteurs. Il y a donc, dès la présentation d'une consultation une priorisation des participations.

Le second indice de relativisation des contributions individuelles apparaît, d'après certaines études, dans la catégorisation des réponses⁹⁹³. La Commission fournit en effet des adresses postales ou électroniques différentes pour chaque catégorie de public. C'est donc un tri à la source qui est opéré entre les consultés, ce qui permet à la Commission d'identifier plus rapidement les avis qui vont avoir le plus de poids⁹⁹⁴. Cette catégorisation est née d'un simple intérêt pragmatique mais contribue à produire un modèle de participation qui isole la participation citoyenne des participations collectives.

Ainsi, bien qu'il soit difficile de mesurer si la Commission prend davantage en considération les contributions de la société civile que les contributions citoyennes, il est clair que l'institution ne les traite pas de la même manière. Un fossé se creuse alors entre publics

⁹⁹³ , Voir les travaux de R.BADOUARD en sciences de l'information et de la communication, en particulier BADOUARD R., « Publics « forts » et « faibles » du web : le cas des consultations permanentes de la Commission Européenne. », *Quaderni* 3/2012 (n° 79) , p. 99.

⁹⁹⁴ « *Les contributions sont postées [...] en fonction de la nature des participants: individus, organisations de la société civile et autorités publiques. Ceux-ci sont donc, sinon hiérarchisés, du moins catégorisés. Afin de permettre une classification simplifiée des contributions, la Commission met également en place différentes boîtes courriels auxquelles les participants doivent envoyer leurs contributions. Les voies de communication sont donc différenciées et hermétiques les unes aux autres : que le participant soit un citoyen, une association, ou une région, il utilisera des canaux différents, soumettra sa proposition à différents endroits et verra sa contribution publiée sur des espaces bien spécifiques* » BADOUARD R., "Renforcer des publics « faibles ». Circulation, structuration et hybridation de publics autour de dispositifs participatifs en ligne", Article en ligne sur le site du GIS Participation et Démocratie, 2011 (<http://www.participation-et-democratie.fr/fr/content/renforcer-des-publics-faibles>)

attendus, et publics supplémentaires. Les publics attendus sont visiblement les agents économiques et les publics dits « *segmentés* » car organisés et spécialisés⁹⁹⁵, défendant leurs intérêts sur des thématiques particulières. A coté de ces publics forts, dotés d'une certaine expertise et d'une certaine force de pression, les contributeurs individuels se dessinent comme des participants relativement anecdotiques, quelque soit la qualité de leur contribution.

2 - L'élitisme des thèmes des consultations

536. Le second facteur de sollicitation de la société civile tient à l'élitisme des thèmes des consultations. Même lorsque les consultations sont dites « ouvertes », le caractère technique de leur contenu et de leurs questions en font *de facto* des consultations accessibles à un public restreint. Par exemple, en admettant qu'il ait été renseigné de l'ouverture d'une consultation, le citoyen peut-il utilement nourrir le débat sur un sujet aussi technique que l'amélioration du « *small business act* »⁹⁹⁶, à moins d'être lui même un entrepreneur concerné ? Dans ce cas, s'il répond à la consultation en tant qu'entrepreneur, il n'est plus comptabilisé comme citoyen mais comme partie prenante, agent économique. Il n'est plus ce participant supplémentaire et désintéressé que suppose la catégorie des contributeurs « citoyens » ou « individuels ».

537. Les exemples de consultations au thème ciblé ne manquent pas. D'ailleurs, par soucis de méthode, il serait même plus évident de citer les consultations ayant un thème suffisamment large pour être accessible au plus grand nombre. On peut ainsi citer la consultation sur les énergies renouvelables⁹⁹⁷, thème particulièrement large et préalablement vulgarisé dans le cadre des grandes questions sociétales sur la préservation de l'environnement, appuyée sur un document de présentation plutôt pédagogique et dont

⁹⁹⁵ D'après les travaux de E.O.ERIKSEN en science politique :ERIKSEN E.O., « Conceptualising European public spheres. General, segmented and strong publics », in FOSSUM J., SCHLESINGER P., (dir.), *The European Union and the Public Sphere: A communicative space in the making?*, New York/London: Routledge, 2007.

⁹⁹⁶ Consultation « Une politique européenne forte pour soutenir les PME et les entrepreneurs — 2015-2020 » ayant eu lieu du 08.09.2014 au 15.12.2014 »

⁹⁹⁷ Consultation sur une stratégie relative aux énergies renouvelables, ayant eu lieu entre Décembre 2011 et février 2012.

les questions restaient relativement compréhensibles, même pour un citoyen non initié. Cette consultation, qui fait certainement figure de modèle d'universalisation de la participation, a d'ailleurs recueilli une proportion record de contributions individuelles⁹⁹⁸. En dehors de cet exemple particulièrement large, on peut citer d'autres exemples qui, sans avoir l'ambition de s'adresser aux citoyens, restent relativement accessibles. Il y eu par exemple la consultation sur la possibilité d'étendre la protection des indications géographiques de l'Union européenne aux produits non agricoles⁹⁹⁹, qui avait bénéficié d'un certain appui médiatique, en particulier en France, ce qui avait contribué à faire connaître l'existence de cette consultation à un moment où s'élevait la crainte des retombées du TTIP sur les origines protégées¹⁰⁰⁰. Dans le cadre de cette consultation, les contributions individuelles étaient plus encouragées, mais pas véritablement sur le fondement du statut de citoyen européen. C'étaient les individus en tant que consommateurs qui étaient visés par cette consultation. Donc si cette consultation se présentait comme plus accessible que les autres, ce n'était pas par soucis démocratique, mais par soucis fonctionnel, pour recueillir l'avis de personnes concernées, ayant un intérêt à défendre leur point de vue.

538. Hormis ces cas de consultation aux thèmes et aux questions abordables, explicables par l'intérêt de recueillir des contributions individuelles, la majorité des consultations restent difficilement accessibles. Cela tient au degré de précision à la fois des thèmes et des questions posées sur ces thèmes. En prenant l'exemple de la consultation sur les incidences

⁹⁹⁸ Le document de synthèse de la consultation annonce fièrement « *Participation in the consultation came from a broad spectrum of organisations as well as citizens* » avant de publier un graphique montrant une proportion de 21% de contributions individuelles. Cette proportion mériterait cependant d'être affinée, car parmi les contributeurs individuels, peu semblent être des citoyens désintéressés : il s'agit souvent d'universitaires répondant au nom de leur laboratoire de recherche, de consultants ou de représentants d'organisations concernées par la législation en cause, ne précisant pas leur statut.

⁹⁹⁹ Consultation sur la possibilité d'étendre la protection des indications géographiques de l'Union européenne aux produits non agricoles – Tirer le meilleur parti des savoir-faire traditionnels européens, ayant eu lieu à l'automne 2014.

¹⁰⁰⁰ Cet appui médiatique s'expliquait en particulier par la crainte des artisans et producteurs européens vis à vis des négociations du TTIP. Voir par exemple certains articles du Monde, en particulier une tribune signée du Collectif de candidats socialistes aux élections européennes « *Un accord de juste échange, sinon rien* », édition du 20.05.2014

de l'utilisation des normes internationales d'information financière (IFRS) dans l'Union¹⁰⁰¹, il est manifeste que la Commission n'attend pas de contribution de citoyen ordinaire, au vu de la technicité du thème. Parfois, lorsque le thème est relativement accessible, la technicité des questionnaires accompagnant la consultation achève de dissuader les « *citoyens ordinaires* »¹⁰⁰².

Cette extrême précision, et cette technicité des thèmes soumis à consultation évincent de fait le citoyen. Mais ce constat n'est que la conséquence d'une volonté de la Commission de solliciter les représentants des intérêts en cause. La marginalisation des citoyens n'est donc pas directe, elle résulte de la nécessité de consulter les acteurs de terrain, qui peuvent réellement apprécier en connaissance de cause les choix législatifs de la Commission.

539. Cela signifie qu'en pratique les consultations assument davantage un rôle d'amélioration de la légitimité fonctionnelle de la prise de décision, qu'un rôle de relégitimation démocratique. Alors qu'elles constituent le procédé participatif le plus régulier, et partant, le plus prometteur de la démarche d'ouverture, les consultations ne sont pas utilisées par la Commission comme un levier d'universalisation de la participation. L'institution ne cherche pas véritablement à consulter au delà des parties prenantes¹⁰⁰³. Même lorsqu'elles semblent promouvoir une conception maximaliste de la participation, les consultations restent en réalité fermées au citoyen ordinaire. Il faudrait alors percevoir la pratique actuelle comme « *un moyen terme* », permettant d'ouvrir la prise de décision au public tout en garantissant l'utilité fonctionnelle des consultations¹⁰⁰⁴.

¹⁰⁰¹ Consultation sur les incidences de l'utilisation des normes internationales d'information financière (IFRS) dans l'Union ayant eu lieu à l'automne 2014.

¹⁰⁰² On pense ici à la consultation relative à la révision du système européen de surveillance financière, menée en 2013, qui a reçu, au sein d'une contribution, une critique franche de la part d'EMMAUS Italie : « *We would like to respond to your technical questions (which are not adapted to make citizens respond)* »

¹⁰⁰³ MAGNETTE P., « European governance and civic participation : beyond elitist citizenship ? », *Political Studies* n°51, 2003, p.144.

¹⁰⁰⁴ « *[Le passage à la société civile organisée] apparaît comme une tentative de construire un moyen terme entre une conception maximaliste de la participation difficilement envisageable dans une Europe de 490 millions d'habitants d'un côté, et, de l'autre, la vision trop exclusive et technocratique du processus décisionnel [...]* ». DUEZ D., « La Démocratie participative européenne. Du citoyen à la société civile organisée », in

La priorité donnée aux contributions collectives, ainsi que l'élitisme des thèmes soumis à consultation conduisent à percevoir ce procédé comme étant adressé à la société civile. La pratique montre donc que la participation n'est pas véritablement conçue comme un moyen d'expression de la citoyenneté européenne en tant que telle. Les consultations encouragent davantage l'expression d'acteurs intéressés, et de collectifs organisés pour défendre leurs intérêts.

B - L'invitation implicite de l'initiative citoyenne

540. Le texte de l'article 11§4 ne vise pas la société civile européenne, alors que le Traité y fait expressément référence plus haut¹⁰⁰⁵. Cette mise au point montre bien que les destinataires directs sont les citoyens européens.

Pourtant, il est inévitable que les acteurs de la société civile soient appelés à jouer un rôle primordial dans la mise en œuvre de l'initiative citoyenne. Ils vont d'abord être mis en avant dans le processus de lancement des initiatives (1), et sont ensuite les seuls à pouvoir diffuser les initiatives (2).

1 - Une mise en avant en tant que promoteur des initiatives

541. L'initiative citoyenne crée une aubaine pour les divers acteurs de la société civile, les invitant à se manifester sur la scène européenne. En effet, de façon tout à fait implicite – et pourtant acquise pour tous les observateurs¹⁰⁰⁶ – ce mécanisme juridique est un appel lancé aux organisations collectives pour faire connaître leurs revendications, et il leur donne les

CHENEVRIERE C. et DUCHENNE G. (dir.), *Les modes d'expression de la citoyenneté européenne*, Presses Universitaires de Louvain, 2011, p.99

¹⁰⁰⁵ Par exemple dans le paragraphe 2 de l'article 11 : « 2. Les institutions entretiennent un dialogue ouvert, transparent et régulier avec les associations représentatives et la société civile. »

¹⁰⁰⁶ Voir par exemple l'anticipation de S.LAURENT qui imaginait un agacement des auteurs d'initiatives citoyennes qui « relèveraient davantage des organisations européennes constitutives de la société civile organisée ». LAURENT S., « Le droit d'initiative citoyenne : en attendant l'entrée en vigueur de la Constitution européenne » *RMCE*, n°496, 2006, p.221

moyens d'institutionnaliser leur contribution en tant qu'organiseurs d'initiatives citoyennes.

Cette appréhension du droit d'initiative citoyenne par l'intermédiaire des organisations de la société civile n'est pas un aléa imprévu par les rédacteurs du Traité de Lisbonne. Ceux-ci ont intégré l'idée que les citoyens seuls ne sont pas en capacité de promouvoir des revendications sur la scène européenne. Sans qu'il ne soit jamais fait mention des organisations de la société civile dans la procédure du droit d'initiative citoyenne, on peut dire que certaines parties du règlement 211/2011 s'adressent à elles.

542. L'article 3 emporte en effet la création d'un « *comité de citoyens* », chargé de représenter la cause des citoyens. En soi, la constitution de ce comité porteur de l'initiative ne semble pas privilégier les collectifs sur le citoyen individuel. En revanche, les conditions de composition de ce comité opèrent une disqualification de ces potentielles initiatives citoyennes spontanées : le comité doit être composé d' « *au moins sept membres, résidant dans au moins sept États membres différents.* ». Cette exigence de transnationalité a pour effet d'opérer une première sélection, entre les initiatives spontanées, et les initiatives soutenues par des organisations suffisamment grandes et armées sur le plan communicationnel : à peu près seules les secondes auront les moyens de convoquer les ressortissants des sept États membres.

543. La mission de ce comité est ensuite de conduire l'initiative citoyenne : cela part de la rédaction des propositions et de leurs justifications pour permettre leur enregistrement, jusqu'à l'argumentation politique face à la Commission en cas de succès des collectes de soutien. Le comité promoteur d'une initiative est donc d'une certaine façon institutionnalisé dans une fonction d'intermédiaire entre les institutions et la masse des citoyens signataires. Donc implicitement, le rôle actif dans la mise en œuvre du droit d'initiative citoyenne revient à la société civile européenne, au moins dans un premier temps.

Ce comité est donc le seul protagoniste de l'initiative citoyenne, car le seul interlocuteur de la Commission. C'est uniquement sur sa capacité mobilisatrice que repose l'efficacité de l'initiative citoyenne. Et puisque l'on a vu que l'impact des initiatives citoyennes dépendait

en grande partie de la pression politique exercée sur la Commission¹⁰⁰⁷, ce comité organisateur a la charge de stimuler cette pression. Là encore, on imagine difficilement que le rôle de comité organisateur puisse être endossé par des citoyens ordinaires, dépourvus de réseau ou de moyens techniques de communication.

544. Il apparaît ainsi, à la lumière des attributions du comité promoteur, que l'acteur attendu par les institutions serait davantage un acteur disposant de moyens cognitifs et relationnels assez développés. Se dessine alors un rôle sur mesure pour des acteurs collectifs déjà organisés, aux relations et aux moyens préalablement acquis. Le rôle du comité promoteur n'exclut pas totalement les initiatives spontanées de citoyens ordinaires, à condition que ces citoyens ordinaires disposent auparavant de ces différents acquis. L'initiative citoyenne, tout en faisant une allusion assez explicite à l'*empowerment* des citoyens, offre plutôt un canal d'expression institutionnalisé aux organisations collectives.

2 - L'enrôlement dans la diffusion des initiatives et la collecte de soutiens

545. Si les missions du comité promoteur n'excluent pas totalement les initiatives de citoyens ordinaires, la deuxième phase de la procédure d'initiative citoyenne achève de les marginaliser. Cette phase, consistant en la récolte du million de signatures pendant un délai maximal d'un an, est émaillée d'enjeux communicationnels et techniques particulièrement difficiles à relever. Il faut ajouter à ces éléments factuels la condition de transnationalité des initiatives.

546. Dans un premier temps, il faut avoir les moyens d'assurer au mieux la promotion de l'initiative. Cela signifie qu'il faut à la fois diffuser l'information de l'existence de l'initiative citoyenne engagée, mais il faut en plus capter l'attention de citoyens susceptibles de signer une déclaration de soutien. Rien qu'à ce stade, il paraît difficilement concevable qu'un petit nombre de citoyens ordinaires puissent se lancer dans une forme de démarchage, de colportage auprès des médias, de montage d'une politique de communication événementielle, et ce dans le but de défendre une cause de manière désintéressée. Cette

¹⁰⁰⁷ Cf chapitre précédent, dernier §

nécessaire promotion des initiatives emporte déjà, de fait une certaine professionnalisation des acteurs de la procédure d'initiative citoyenne.

547. Ensuite, il faut encore surmonter le problème logistique de la récolte des signatures. Sur ce point, même si la Commission a œuvré pour rendre toujours plus abordables les logiciels de collecte des signatures en ligne¹⁰⁰⁸, il reste que cet élément technique est celui qui est le plus souvent pointé du doigt par les observateurs de la procédure de l'article 11§4 TUE¹⁰⁰⁹, notamment sur la question de la certification des signatures relevant de la législation de chaque Etat.

548. Le règlement 211/2011 impose en outre que les signatures de soutien aux initiatives émanent d'au moins un quart des Etats-membres. Cette exigence, nécessaire pour garantir la représentativité des initiatives, a été renforcée par la prescription d'un nombre minimal de signatures par Etat membre. L'article 7 du règlement renvoie ainsi à un tableau annexe reportant le nombre de signatures nécessaires pour valider la prise en compte de chaque Etat¹⁰¹⁰. Cette condition renforcée de transnationalité est justement celle qui a suscité le plus de débats entre les institutions lors de l'adoption du règlement 211/2011. Si son principe fait l'objet d'un consensus, sa rigueur a été discutée. Sur le principe, elle se justifie par une crainte de voir apparaître sur la scène européenne des revendications portées par une fraction géographique et culturelle de la population, sans lien avec l'intérêt général

¹⁰⁰⁸ Le règlement délégué de la Commission n° 1179/2011 du 17 novembre 2011 détaille les spécifications techniques relatives à la collecte des signatures. En outre, la Commission explique très clairement comment mettre au point un système de collecte en ligne, et va jusqu'à fournir un logiciel libre de collecte de signature. Ce règlement délégué a ensuite été amélioré, avec les indications du Médiateur européen : règlement délégué (UE) 2015/1070 du 31 mars 2015

¹⁰⁰⁹ Voir sur ce point la veille effectuée par l'organisation ECI campaign, qui pointe régulièrement la complexité des procédés de collecte de soutien, et qui s'alarme de l'infaisabilité de la procédure d'initiative citoyenne (<http://www.citizens-initiative.eu/>)

¹⁰¹⁰ Article 7§2 : « 2. Dans au moins un quart des États membres, les signataires représentent au moins le nombre minimal de citoyens établi, au moment de l'enregistrement de la proposition d'initiative citoyenne, à l'annexe I. Les nombres minimaux correspondent au nombre de députés au Parlement européen élus dans chaque État membre, multiplié par 750. »

propre à l'Union¹⁰¹¹. De plus, il s'agit de ne pas favoriser le droit d'initiative citoyenne par rapport aux droits d'initiative législative indirecte du Parlement et du Conseil¹⁰¹². Le choix d'établir une condition tenant à l'origine transnationale des citoyens soutenant une initiative a donc rapidement fait l'objet d'un consensus, mais il a fallu par la suite déterminer la sévérité de cette exigence. Or, une condition de transnationalité trop sévère peut constituer un frein à l'accessibilité de la procédure. Elle pourrait constituer un obstacle difficile à franchir pour toute initiative spontanée. Il faut là encore disposer d'un réseau organisé pour non seulement diffuser la proposition citoyenne dans sept Etats, mais encore la promouvoir suffisamment pour valider le seuil de signatures par Etats.

549. Les difficultés factuelles de lancement et de soutien d'une initiative, couplées au filtre que constitue la condition de transnationalité achève de réserver la procédure d'initiative citoyenne à des acteurs collectifs soigneusement organisés.

Cela pouvait être anticipé avant même l'entrée en vigueur du règlement UE 211/2011. Pourtant, ce paramètre de la mobilisation préalable change beaucoup de choses dans la façon d'appréhender la démocratie européenne. Le nouveau droit politique offre aux citoyens de s'engager individuellement dans le soutien d'une initiative citoyenne, mais fait aussi et surtout appel à une vision collective de la participation. Le citoyen pris isolément n'a pas d'influence sur la prise de décision, c'est le citoyen organisé en société civile qui va avoir un poids politique. Donc l'acteur qui est visé par le droit d'initiative citoyenne est en réalité la société civile européenne.

¹⁰¹¹ Voir les documents de travail émis par les commissions parlementaires pendant l'élaboration de la procédure d'initiative citoyenne, notamment le document de travail de la Commission aux affaires constitutionnelles du 15 octobre 2008 (dossier AFCO 6/65377) : « *L'exigence selon laquelle les personnes soutenant une initiative citoyenne doivent venir de plusieurs États membres différents vise légitimement à assurer que l'issue du processus législatif européen ne soit pas influencée par les intérêts particuliers d'un seul État membre, mais, dans une mesure suffisante, guidée par l'intérêt général européen.* »

¹⁰¹² Article 241 TFUE consolidé (ex-article 208 TCE) : « *Le Conseil, statuant à la majorité simple, peut demander à la Commission de procéder à toutes études qu'il juge opportunes pour la réalisation des objectifs communs et de lui soumettre toutes propositions appropriées.* »

Face à cette invitation souvent implicite des institutions, il reste à savoir si les acteurs collectifs ont véritablement pris le pas sur les citoyens individuels dans les procédés participatifs.

§ 2 - L'engagement de la société civile dans les procédés participatifs

550. Les acteurs collectifs sollicités par les institutions grâce aux procédés participatifs ont bien saisi l'opportunité d'influencer la prise de décision. Leur investissement des procédés participatifs offre d'ailleurs la possibilité d'identifier les composantes de la société civile. Parmi les acteurs collectifs, on voit apparaître de nouveaux participants, portant des causes civiques, ou plus généralement, des préoccupations étrangères au marché, tant pour les consultations que pour les initiatives citoyennes (A). Toutefois, les acteurs engagés dans les procédés participatifs européens restent largement dominés par la présence des représentants d'intérêts économiques, trouvant alors une voie d'officialisation de leur travail d'influence (B).

A - Le renouvellement des acteurs de la société civile par le biais des processus participatifs

551. Si le citoyen individuel n'est pas véritablement attendu comme acteur de la participation, il n'en reste pas moins que certains acteurs collectifs peuvent présenter les mêmes caractères de participation désintéressée à la vie de la cité. On voit ainsi s'étoffer la catégorie des parties intéressés qui, sans être directement touchées par les effets de la législation, entendent offrir leur avis sur son élaboration. Leur présence se renforce parmi les répondants aux consultations (1). Ces nouveaux acteurs de la société civile se sont également emparés de l'opportunité qu'offre la procédure d'initiative citoyenne, avec un succès variable (2).

1 - Une diversification des répondants aux consultations

552. Le suivi des résultats des consultations montre une certaine hétérogénéisation des contributions reçues par la Commission. On constate ainsi l'apparition d'acteurs collectifs s'engageant soit pour représenter les individus, soit pour défendre une cause civique, soit

pour fournir une expertise objective et déconnectée des enjeux économiques de la consultation. Ces trois types d'acteurs sont schématiquement les associations de défense de consommateurs, les ONG, et les universitaires.

553. Les associations se réclamant de la protection des intérêts des citoyens semblent effectivement prendre une place croissante parmi les répondants aux consultations. De cette manière, il est devenu régulier de rencontrer les associations nationales voire transnationales de défense des consommateurs parmi les acteurs de la participation. Par exemple, pour le cas de la consultation relative à la révision du système européen de surveillance financière, des associations suédoises, espagnoles et portugaises représentant les clients bancaires ont présenté une contribution¹⁰¹³. Une observation similaire peut être formulée, de manière plus évidente encore, sur les réponses aux consultations en matière sanitaire. En effet, dans ce domaine, les associations de défense des intérêts des patients sont largement représentées parmi les contributeurs. L'exemple de la consultation sur la sécurité des patients et la qualité des soins¹⁰¹⁴, relativement ouverte du fait de son thème, a donné lieu à environ 20% de réponses venant d'associations représentant les intérêts de patients, à spectre généraliste (plusieurs associations nationales de défense des droits des patients) ou centrés sur les victimes d'une seule maladie (Parkinson ou immunodéficience par exemple). Ces associations de défense des consommateurs ou des patients ont vocation à fournir au citoyen individuel les moyens cognitifs, financiers et techniques de participer aux consultations. De cette manière, il y aurait une forme d'approfondissement de la catégorie des parties prenantes, parce que la masse des individus peut également revendiquer être directement concernée par les effets de la prise de décision européenne.

554. En ce qui concerne les autres nouveaux contributeurs aux consultations européennes, on ne peut pas exactement les classer parmi les parties prenantes, parce qu'ils ne sont pas directement touchés par les décisions à prendre. Ils doivent davantage être vus comme des

¹⁰¹³ Pour ne citer qu'elles. La page relative au suivi de cette consultation, ayant eu lieu en 2013, donne d'ailleurs un aperçu assez clair des acteurs collectifs de défense des intérêts des consommateurs, dans la rubrique des réponses provenant des « organisations non enregistrées » :

http://ec.europa.eu/internal_market/consultations/2013/banking-structural-reform/contributions_fr.htm

¹⁰¹⁴ Consultation menée à la fin de l'année 2013

parties intéressées, apportant leur avis ou leur expertise sur des sujets qui n'auront pas d'effet sur leur personne¹⁰¹⁵.

Dans cette classification, on voit émerger durablement une catégorie de contributeurs académiques, qui interviennent couramment dans les consultations récentes. Les services de la Commission ont d'ailleurs perçu cette tendance, puisqu'à la fois dans les documents de présentation et dans les documents de synthèse, les universitaires sont souvent mentionnés comme public cible. Cela signifie que leur participation n'est plus perçue comme anecdotique, mais plutôt comme celle d'un interlocuteur identifié. Les réponses de « *chercheurs académiques* » ou « *universitaires* » sont ainsi de plus en plus souvent mentionnées dans le suivi des consultations à partir du début des années 2000, sur des thèmes qui ne concernent pas directement le monde universitaire, et pour lesquels les contributeurs académiques apportent un avis extérieur et objectif. Ainsi le suivi de la consultation publique sur les orientations de la proposition de directive du Parlement européen et du Conseil concernant le transfert transfrontalier du siège statutaire des sociétés de capitaux, menée en 2004, fait explicitement référence aux contributions du groupe « *Université, faculté, institut de recherche* ». Plus récemment, le Livre Vert de la Commission relatif aux actions envisageables en vue de la création d'un droit européen des contrats pour les consommateurs et les entreprises, ouvert en 2011, a fait l'objet d'une attention particulière de la part du monde universitaire, puisque les contributions de chercheurs forment une proportion exceptionnellement importante des réponses. Cet engagement des chercheurs dans les consultations européennes témoigne d'une volonté d'amener une expertise directe à la prise de décision, et formerait une dimension proactive de la recherche. En outre, certains d'entre eux, conscients des potentialités qu'offrent les consultations européennes se sont constitués en *think tank* proprement européen¹⁰¹⁶.

555. Enfin, interviennent les organisations non gouvernementales qui participent aux consultations européennes dans le cadre de la défense de causes civiques. Ces acteurs sont

¹⁰¹⁵ La distinction entre les catégories de « parties prenantes » et « partie intéressée » plus haut : Partie 2, Titre 1, Chapitre 2, section 1

¹⁰¹⁶ L'association Trans Europe Experts par exemple, que l'on retrouve régulièrement parmi les contributeurs, se réclame de cette stratégie.

encore en voie de développement. Ils interviennent en priorité dans le cadre des thèmes relatifs à leur secteur d'activité. Les exemples les plus significatifs sont ceux de la matière environnementale, pour laquelle il existe un ensemble assez dense d'associations¹⁰¹⁷. Ces associations de défense de l'environnement sont particulièrement actives, et ont déjà largement investi les canaux d'expression ouverts par les consultations européennes. Pour un exemple récent, on peut citer la consultation relative à une stratégie des énergies renouvelables menée en 2012. La liste des contributeurs pour cette consultation fait la part belle aux diverses organisations environnementales : elle permet même d'en dresser une rapide typologie allant des associations internationales ayant développé un pôle spécifique pour les enjeux européens¹⁰¹⁸, aux associations spécifiquement européennes constituées dans le but d'influencer les politiques de l'Union¹⁰¹⁹.

Mais l'intervention des associations civiles ne s'arrête pas à la matière environnementale. Certaines associations se sont ainsi emparées des sujets européens pour des thèmes aussi variés que la veille démocratique, la lutte contre la pauvreté ou le respect de la dignité humaine¹⁰²⁰. La présence, encore irrégulière, de ces organisations civiques illustre une véritable densification de la société civile européenne, qui ne se résume plus aux seules

¹⁰¹⁷ Voir sur ce point BERNY N., « Le lobbying des ONG internationales d'environnement à Bruxelles : Les ressources de réseau et d'information, conditions et facteurs de changement de l'action collective », *Revue française de science politique*, 2008/1 Vol. 58, p. 97

¹⁰¹⁸ Greenpeace et la WWF, qui figurent parmi les contributeurs réguliers, sont présents dans la liste des participants à la consultation relative à une stratégie des énergies renouvelables.

¹⁰¹⁹ Voir par exemple l'organisation Bellona Europa, se donnant pour vocation d'influencer les politiques européennes, et ayant dans ce but « ouvert un bureau à Bruxelles pour s'assurer que sa voix soit entendue sur des questions environnementales clés comme le changement climatique, des politiques de gestion des déchets, et industrielles. » (source : www.bellona.org)

¹⁰²⁰ Par exemple, la consultation relative à la révision du système européen de surveillance financière, menée en 2013, a récolté des contributions de la part d'ONG telles que Finance Watch (organisation européenne de veille sur les événements financiers), mais aussi, dans une logique non spécialiste, celles du Secours Catholique, et Emmaüs Italie.

parties prenantes défendant leurs intérêts¹⁰²¹. On assisterait ainsi à une véritable européanisation de l'action collective

2 - La révélation de nouveaux collectifs porteurs d'initiatives citoyennes

556. De son côté, la procédure d'initiative citoyenne doit servir de révélateur de causes civiques. En offrant un canal d'expression aux destinataires du droit européen, la construction européenne cherche de nouveaux interlocuteurs parmi la masse des citoyens. Ce procédé participatif est donc sensé lui-aussi diversifier les acteurs de la participation. Pourtant la pratique de ce procédé montre une certaine sélectivité au sein de ces nouveaux acteurs. Seuls les collectifs suffisamment forts et préalablement organisés semblent pouvoir utiliser la procédure d'initiative citoyenne avec succès.

Pour les différentes organisations de la société civile, l'avènement d'une procédure d'initiative citoyenne a tout-de-suite été perçu comme une opportunité adaptée à leurs ambitions. L'intérêt que lui ont manifesté certaines organisations, telles que le forum permanent de la société civile, en témoigne¹⁰²². De même, les initiatives anticipées d'organisations comme Greenpeace montrent une volonté de profiter des potentialités de l'initiative citoyenne.

557. Si l'on regarde le profil des cinquante deux initiatives déposées en plus de trois ans de pratique de l'initiative citoyenne¹⁰²³, on peut immédiatement constater que presque seules les propositions portées par des acteurs collectifs soigneusement organisés ont réussi à passer le cap de l'enregistrement. Celles qui ont été refusées ont globalement reçu pour

¹⁰²¹ Sur ce phénomène en voir d'expansion, voir WEISBEIN J., « Le lobbying associatif à Bruxelles entre mobilisations unitaires et sectorielles », *Revue Internationale de Politique Comparée*, Vol. 9, n° 1, 2002

¹⁰²² C.f. sur le site www.forum-civil-society.org. Cette conscience des organisations de la société civile du rôle que leur octroie le droit d'initiative citoyenne est particulièrement visible dans la contribution du forum permanent de la société civile au sommet de Salzbourg (ayant abouti au « manifeste de Salzbourg » du 9 mai 2009) : « *Civil society organizations are the most important channels available to citizens to: Formulate their expectations, Inform themselves, Debate over arguments and contradictory opinions, Deliberate with representatives to whom they conceded the use and exercise of power, Evaluate the results from previous decisions and provide feed-back, suggest new legislation (ECI)* »

¹⁰²³ Statistiques valables pour le mois de Mars 2016.

justification de la part de la Commission de ne pas tomber dans le cadre prévu pour l'initiative citoyenne. Bien que cet argument puisse être discuté pour certaines initiatives¹⁰²⁴, pour la plupart des initiatives refusées, ce manque de cadrage est manifeste¹⁰²⁵. Cela relève en grande partie du manque de moyens techniques, ou d'expertise juridique, à disposition des comités organisateurs de ces initiatives.

558. Pour les trente deux initiatives ayant été enregistrés par la Commission, on peut identifier deux groupes de comités organisateurs : ceux qui se sont spécifiquement organisés de manière spontanée dans l'unique objectif de porter leur proposition citoyenne, et ceux qui peuvent se reposer sur un collectif déjà actif par ailleurs. La grande majorité est portée par des associations qui ne doivent pas leur existence à la seule procédure d'initiative citoyenne. Ce sont pour la plupart des organisations ou des réseaux d'associations constitués de longue date, qui ont vu dans la procédure d'initiative citoyenne une opportunité de développer des revendications préexistantes.

Parmi les initiatives citoyennes formellement enregistrées, seulement trois ont pu être menées à terme. Les autres, malgré l'éventuel soutien politique qu'elles ont reçu de la part de personnalités européennes, ont été soit retirées avant leur échéance, soit clôturées sans avoir récolté le million de signatures requis. Dans ce constat apparaît une véritable fracture qui s'explique par une différence de moyens financiers, numériques et organisationnels.

559. Ainsi, lorsqu'on détaille les caractéristiques des trois seules initiatives ayant atteint le million de signatures et ayant pu être présentées à la Commission, on observe que ce sont celles qui ont pu se baser sur un réseau préexistant. Pour « Right2Water », « One of Us » et « Stop vivsection », les organisateurs se sont appuyés sur un ensemble de représentants particulièrement diffus à travers toute l'Europe. « Right2Water » était-elle même organisée et financée par la Fédération syndicale européenne des services publics, ce qui lui a valu

¹⁰²⁴ Voir la controverse autour du refus opposé à l'initiative TTIP : JACQUE J.P, « droit institutionnel de l'Union européenne », *RTDE* 2014 n°3, p.776,

¹⁰²⁵ Pour ne citer qu'un exemple, le refus de la Commission d'enregistrer l'initiative « Création d'une Banque publique européenne axée sur le développement social, écologique et solidaire ». Cette initiative se fondait sur les objectifs solennellement énoncés par l'article 3 TUE, qui ne donnent pas de compétence à l'Union.

d'être valorisée auprès d'acteurs territoriaux de l'ensemble de l'Union, ainsi qu'auprès de catégories de citoyens assez variés à travers l'organisation de manifestations de sensibilisation¹⁰²⁶. Elle a même pu s'offrir des « ambassadeurs » parmi les représentants des collectivités territoriales, ce qui lui a conféré une visibilité importante¹⁰²⁷. Pour finir, ce collectif a été particulièrement présent sur les différents médias : il a pu obtenir la diffusion d'émissions de radio et de télévision sur des chaînes à forte audience¹⁰²⁸, a largement communiqué sur internet via son site traduit en plusieurs langues, et a même pu s'insérer au sein d'événements nationaux, européens, voire internationaux touchant aux problématiques de l'eau¹⁰²⁹.

560. Dans la même logique, « One of us » s'est appuyée sur un maillage d'associations catholiques diffus à travers l'ensemble de l'Europe, qui a su médiatiser son initiative. Celle-ci a d'ailleurs été relayée par le Pape, qui a affiché son soutien aux organisateurs dans la collecte des signatures¹⁰³⁰.

561. La troisième initiative ayant abouti affiche quant à elle un réseau important d'associations et de médias supportant sa cause¹⁰³¹. « Stop vivisection », à l'origine portée par un collectif italien, a diffusé ses ambitions à travers les nombreuses associations de défenses des animaux, qui étaient liées au delà des frontières avant même cette initiative.

¹⁰²⁶ Le détail de cette organisation de grande ampleur est présenté sur <http://www.right2water.eu>.

¹⁰²⁷ Parmi ces ambassadeurs, on trouve les maires de capitales européennes, ayant justement choisi d'opérer une remunicipalisation de la gestion de l'eau (Paris en tête).

¹⁰²⁸ On pense par exemple à un documentaire diffusé sur une chaîne de télévision nationale, et à une heure de grande audience en Lituanie

¹⁰²⁹ On retrouve des communications concernant l'initiative Right2water dans le cadre des manifestations autour de la journée mondiale de l'eau, lors du World Water Forum des Nations Unies à Budapest en octobre 2013, dans les conférences d'acteurs locaux sur la gestion de l'eau (à Saragosse en mai 2014), ou encore dans les débats sur la privatisation de l'eau en Grèce en mai 2014.

¹⁰³⁰ Le 12 mai 2013, à l'issue de la première messe de canonisation de son pontificat.

¹⁰³¹ Le site internet du comité organisateur affiche avantageusement toute une liste d'environ « supporters » (<http://www.stopvivisection.eu/en/content/supporters>), associations, médias, et politiques.

562. Ces caractéristiques font de ces trois initiatives, ainsi que d'autres affichant clairement la force de leur réseau¹⁰³² des cas à part, à côté desquelles le reste des initiatives semble avoir du mal à se vendre et peinent à récolter des signatures. Ce constat laisse penser que la procédure de l'initiative citoyenne s'adresse davantage à des citoyens déjà structurés. De fait, les sujets qui aboutissent sont des sujets pour lesquels il existe déjà une mobilisation.

L'observatoire militant ECI campaign qualifie assez justement cette situation en la comparant à la segmentation de la société selon les ressources économiques. Pour lui, il y aurait une « *upper class* » très minoritaire, qui détiendrait seule la possibilité d'exercer la procédure d'initiative citoyenne de manière efficace. Cette « *upper class* », aujourd'hui composée des trois initiatives précitées, est la seule à collecter suffisamment de signatures, eu égard aux moyens dont elle dispose. Viendrait ensuite une petite « *middle class* », pour laquelle la collecte des signatures, bien qu'encouragée par quelques associations, reste difficile. Enfin, la majeure partie des initiatives constituerait une large « *lower class* », qui peinerait à amasser plus de 5% des signatures requises¹⁰³³.

563. Ces statistiques apportent un éclairage particulier sur la question des acteurs de la société civile véritablement inclus dans la démarche participative de l'Union. La procédure d'initiative citoyenne se veut être un instrument révélateur de nouveaux acteurs civiques de la société civile européenne. Finalement, elle apparaît davantage comme un instrument sélectif, qui fait la part belle aux organisations déjà fortes et structurées, et en relativisant

¹⁰³² Telles que l'initiative « New Deal 4 Europe », qui se dit forte d'un soutien transversal de « *nombres d'organisations fédéralistes, européistes, syndicales et environnementales* » sur son site internet <http://www.newdeal4europe.eu>.

¹⁰³³ « *If one divides the 24 current and completed ECIs into three groups according to the number of collected signatures one could identify a small "upper class" of 3 millionaires (ECIs which have collected more than one million signatures), a small "middle class" of 7 ECIs concentrated on the lower end (ECIs which collected between 40,000 and 300,000 signatures) and a large "lower class" of 14 ECIs with fewer than 40,000 signatures. The categorisation does not only correspond to the number of signatures collected by each group, but also to the level of organisation and funding. This shows that in the current ECI framework ECI organisers must either have stable funding or a huge pan-European network of volunteers. Without at least one of these two elements, collecting one million signatures in 12 months seems like a "mission impossible".* » ECI campaign, « overview on the first two years », <http://www.citizens-initiative.eu/eci/stats/>

certaines autres. Pourtant, parmi ces autres acteurs, insuffisamment mobilisateurs, on retrouve des membres de la société civile qui disposent d'une certaine influence avec les autres procédés participatifs. Par exemple, les universitaires, qui apportent leur contribution en tant qu'experts lors des consultations, semblent avoir certaines difficultés à promouvoir une initiative citoyenne. C'est le cas de l'initiative « Transparency for all »¹⁰³⁴, portée notamment par C.CUTAJAR sur un de ses domaines de recherche. Cette initiative est très loin du seuil de signature requis, malgré les tentatives de communication¹⁰³⁵, et les efforts d'anticipation¹⁰³⁶ fournis par le comité organisateur. Bien qu'il ne soit pas raisonnable de tirer des conclusions trop générales à partir de cet exemple, on voit bien que la procédure d'initiative citoyenne n'offre qu'une diversification limitée des acteurs de la société civile.

564. Bien que la diversification des participants soit réelle, on ne peut pas dire que les collectifs représentant les citoyens ou défendant une cause civique soient les composants les plus typiques de la société civile participante. Si les procédés participatifs leur ont effectivement permis d'accéder à une certaine forme d'influence sur la prise de décision, ce sont encore les représentants d'intérêts économiques qui composent la grande majorité des acteurs de la participation.

B - Large maintien des représentants d'intérêts économiques parmi la société civile

565. L'observation des résultats des consultations, lorsqu'il est rendu possible par la Commission, laisse apparaître une constante générale. Les acteurs de la participation institutionnalisée sont en majorité les parties prenantes, c'est à dire les acteurs de la société

¹⁰³⁴ L'intitulé exact de cette initiative enregistrée le 1 octobre 2014 est « Pour une Europe plus juste, neutralisons les sociétés écrans ».

¹⁰³⁵ Le comité organisateur a en effet adressé une lettre ouverte au Pape lors de sa visite au Parlement européen en novembre 2014, en espérant certainement pouvoir s'appuyer sur un réseau similaire à celui qui avait permis à l'initiative « One of us » de réussir à collecter son million de signatures. De plus, le comité a fait appel au soutien de personnalités politiques et médiatiques, telles que C.LEPAGE.

¹⁰³⁶ L'initiative n'a formellement été déposée qu'en 2014. Mais dès 2009, C.CUTAJAR avait attiré l'attention sur son souhait de proposer une initiative citoyenne sur ce thème. Elle faisait donc partie des initiatives citoyennes anticipées, proposées avant même l'entrée en vigueur de la procédure de l'article 11§4 TUE.

civile dont les intérêts sont directement touchés par le sujet de la consultation. Typiquement, ces acteurs sont des entreprises intervenant sur le marché qui fait l'objet de la consultation, ou les fédérations d'entreprises, voire les consultants de celles-ci. On parle alors de néo-corporatisme, lorsqu'il s'agit d'identifier ce phénomène de recherche d'influence sur la prise de décision par le biais d'organisations représentant les intérêts des agents économiques¹⁰³⁷.

566. Par esprit de synthèse, on assimile indistinctement ces acteurs aux groupes d'intérêt ou aux lobbies, avec la connotation péjorative que cela peut emporter. En réalité, ces acteurs du monde économique sont ceux qui interviennent sur les marchés susceptibles d'être impactés par les normes de l'Union. Ils se constituent alors en groupe d'intérêt, et en lobbies pour tenter d'influencer la prise de décision en faveur de leurs intérêts¹⁰³⁸. Le lobbying n'est pas une chose nouvelle pour l'Europe¹⁰³⁹, mais il se manifeste sous un jour nouveau dans le cadre des procédés participatifs.

567. On retrouve en effet parmi les consultés, trois catégories d'acteurs que l'on peut identifier sous les traits de ces défenseurs d'intérêts particulier. Il y a d'abord les entreprises, directement impactées par l'orientation des propositions de législation de la Commission. Ces entreprises qui contribuent directement aux consultations ne sont pas nombreuses : il s'agit essentiellement de grands groupes qui ont les moyens de disposer d'un service interne de défense de leurs intérêts à Bruxelles. Pour la consultation sur les énergies renouvelables par exemple, il s'agit de grands groupes industriels tels que Schneider Electrics, ou Enel¹⁰⁴⁰.

¹⁰³⁷. BASILIEN-GAINCHE M.-L., « Gouvernement par le peuple, gouvernance par les intérêts ? », *Revue des droits de l'homme*, n°4, 2013

¹⁰³⁸ Voir pour un historique, une définition, et une identification de la nature des relations entre groupes de pression et institutions normatives : MEYNAUD J., *Les groupes de pression*, Que sais-je?, Presses universitaires de France, Paris

¹⁰³⁹ Pour un historique du lobbying européen, voir l'article de BASSO J., « Les groupes d'intérêt, les groupes de pression et le fonctionnement de la démocratie en société civile européenne », », *L'Europe en formation*, n° 303, 1996, p.39, qui donne en page 47 quelques chiffres significatifs sur le développement du phénomène entre les années 1970, 1980 et 1990.

¹⁰⁴⁰ D'après le document de synthèse des réponses obtenues par la Commission à la consultation relative à une stratégie des énergies renouvelables, menée en 2012

Pour les autres entreprises ou acteurs du marché, il est nécessaire d'externaliser ce travail de défense d'intérêt¹⁰⁴¹. Les groupes d'intérêt, tels que les fédérations d'entreprises, permettent de représenter le point de vue d'une section spécifique des destinataires du droit. Ces groupes, spécialisés dans le travail d'influence, sont facilement identifiables dans les résultats des consultations. Ils se présentent parfois comme des ONG, mais leur nom, ou leur mission déclarée indique qu'il faut les voir comme des composantes économiques – et donc directement concernées par le marché – de la société civile¹⁰⁴².

568. Interviennent également dans le même but des lobbyistes, qui ont pour fonction de présenter en leur nom, avec leurs personnels, le point de vue de leur client, lui-même destinataire de la législation en cause dans la consultation. Ces représentants d'intérêt sont plus difficiles à identifier au sein des réponses aux consultations, parce qu'ils répondent souvent en tant qu'organisations ou contributeurs individuels. Par exemple, dans les réponses à la consultation sur les énergies renouvelables, certains de ces professionnels de la défense d'intérêt se déclarent consultants, et de fait s'inscrivent dans la catégorie de répondants « industry », parmi les autres parties prenantes. Mais d'autres consultants sont plus discrets sur leur rôle et s'inscrivent dans la catégorie « *individual* », mais leur nom permet parfois de remonter à des entreprises de « *consulting* » et de conseil sur les potentialités du marché.

569. Lorsqu'on ajoute ces trois catégories de parties prenantes et assimilés, on remarque qu'ils constituent la grande majorité des répondants aux consultations. Cet état de fait n'est pas dû au hasard, puisque la plupart des consultations s'adressent au fond aux parties prenantes, alors même qu'elles convoquent la société civile au sens large. Par exemple, le

¹⁰⁴¹ Sur la diversité des pratiques de lobbying, voir MICHEL H. (dir.), *Lobbyistes et lobbying de l'Union européenne. Trajectoires, formations et pratiques des représentants d'intérêts*, Presses universitaires de Strasbourg, Collection sociologie politique européenne, 2005, notamment la tentative de typologie des activités de lobbying (dans l'introduction de l'ouvrage, p.16) : « *pluralité de tâches , a priori sans cohérence, parfois ingrates, souvent secrètes, et toujours si difficiles à mettre en mots [...]* », typologie qui explique la nécessité d'avoir recours à des professionnels du lobbying.

¹⁰⁴² Leur nom fait souvent référence aux « Trade Union », aux « European industry associations » ou autres fédérations d'entreprises (toujours dans l'exemple de la consultation sur les énergies renouvelables).

Livre vert sur les droits d'auteur¹⁰⁴³, qui ouvre une problématique générale de diffusion des connaissances vis à vis des droits d'auteur, se concentre sur des questions essentiellement adressées aux parties prenantes, c'est à dire aux sociétés d'édition, aux groupes d'intérêt défendant la propriété intellectuelle, et aux institutions de diffusion des connaissances¹⁰⁴⁴. La surreprésentation des parties prenantes et groupes d'intérêt parmi les participants aux consultations tient donc de l'évidence. Le caractère ouvert et civique du dialogue officiellement entretenu avec la société civile par le biais des consultations, cache souvent un dialogue plus technique avec des groupes d'intérêt.

570. De cette manière, les groupes d'intérêt et lobbyistes trouvent dans le développement de la participation une assise institutionnalisée. Leur travail d'influence se trouve justifié par la sollicitation de la Commission. Habitué jusqu'ici aux formes « occultes » d'influence du pouvoir – « couloirage » - ils trouvent un moyen plus acceptable d'exprimer leurs intérêts, car plus officiel.

571. Les modalités européennes de participation sont davantage tournées vers la société civile, et notamment vers le noyau économique de celle-ci. En fait d'un levier de promotion de la citoyenneté européenne, les procédés participatifs se présentent en pratique davantage comme une main tendue vers la société civile. Cette pratique observée, il faut alors en mesurer les conséquences sur le sens du principe d'ouverture, et en particulier sur le lien entre l'Union et ses citoyens.

¹⁰⁴³ Livre vert de la Commission, du 16 juillet 2008, sur le droit d'auteur dans l'économie de la connaissance COM(2008) 466 final

¹⁰⁴⁴ Sur la vigueur des groupes d'intérêt sur ce thème de politique, voir LAPOUSTERLE J., *L'influence des groupes de pression sur l'élaboration des normes. Illustration à partir du droit de la propriété littéraire et artistique*, Dalloz, Paris, 2009.

Section 2 - La société civile, médiateur entre citoyens et institutions

572. Le principe de participation, tel qu'il est mis en œuvre au niveau européen s'adresse davantage à la société civile qu'aux citoyens européens. Le lien entre participation et citoyenneté active est donc davantage un élément de discours qu'un élément tangible¹⁰⁴⁵. Pourtant les modalités de participation ne ratent pas tout-à-fait la cible de l'inclusion des citoyens dans la prise de décision de l'Union. Mais cette inclusion prend une autre forme qu'une relation directe entre l'Union et ses citoyens, envisagés de manière individuelle et égalitaire. En adressant ses procédés participatifs à la société civile, l'Union encourage les citoyens à se constituer eux aussi en groupes d'intérêt. Une telle « *gouvernance par les intérêts* »¹⁰⁴⁶ offre ainsi une possibilité d'enrichir la prise de décision en améliorant le pluralisme de ses sources d'influence (§1). Mais elle doit également être contenue, sous peine de confiscation des mécanismes participatifs par les acteurs qui bénéficient déjà d'une certaine influence sur la prise de décision (§2)

§ 1 - L'émergence d'une forme de pluralisme dans la prise de décision

573. Si les modalités européennes de participation ne s'adressent pas directement au citoyen, elles permettent malgré tout l'émergence de nouveaux acteurs civiques. Les procédés participatifs oeuvrent donc dans le sens d'une prise en charge par la société civile de la représentation des intérêts des citoyens¹⁰⁴⁷. Ces acteurs collectifs opèrent, en usant des procédés participatifs, une structuration de l'opinion publique (A). De cette manière, ils offrent aux intérêts civiques une forme de représentation, contribuant au pluralisme des sources d'influence de la prise de décision européenne(B).

¹⁰⁴⁵ HAYWARD J., « Groupes d'intérêt, pluralisme et démocratie », *Pouvoirs* n°79, 1996, p.5

¹⁰⁴⁶ BASILIEU-GAINCHE M.-L., « Gouvernement du peuple, gouvernance par les intérêts ? », *Revue des droits de l'homme* [en ligne], n°4, 2013.

¹⁰⁴⁷ GROSSMAN E., SAURUGGER S., « Les groupes d'intérêt au secours de la démocratie ? », *Revue française de science politique* 2/2006 (Vol. 56) , p. 299

A - Une structuration de l'opinion publique par la société civile

574. En ouvrant un canal d'expression pour les acteurs de la société civile, les procédés participatifs permettent l'émergence d'un phénomène nouveau. Si les organisations civiques s'emparent à long terme des opportunités de la participation, elles formeront un vecteur de mobilisation nécessaire à la création d'une opinion publique véritablement européenne (2). Elles défendent en effet des causes par leur sens critique, et en cela se rapprochent des critères de définition d'un espace public (1).

1 - L'avènement d'un nouvel espace critique

575. Les procédés participatifs font apparaître de nouveaux interlocuteurs pour les institutions. Ces ONG, et associations qui répondent aux consultations ou lancent des initiatives citoyennes prennent en charge un rôle de dynamisation de la masse des citoyens. Ils permettent de sortir de la traditionnelle atonie du public envers les questions européennes, en mettant en lumière des revendications, ou des critiques issues de la diversité des préoccupations des citoyens européens¹⁰⁴⁸. Il suffit, pour s'en convaincre, de prendre la liste des premières initiatives citoyennes, souvent formulées de manière réactive, manifestant leur opposition envers une politique de l'Union¹⁰⁴⁹. D'autres, très précises, peuvent sembler peu ambitieuses car elles concernent des sujets assez anecdotiques à l'échelle des compétences de l'Union, mais elles ont le mérite de jouer le jeu des sujets transnationaux¹⁰⁵⁰. Mais surtout, une certaine part est composée d'initiatives militantes, réclamant une orientation politique particulière de la législation européenne¹⁰⁵¹, l'exemple

¹⁰⁴⁸ SCHNAPPER D. voit, au point de vue sociologique dans ce processus de reconnaissance réciproque la base d'un « sentiment commun ». Celui-ci permettrait de sortir d'une « citoyenneté vide » pour fonder un « *espace public au-delà de la société concrète, inégale* ». SCHNAPPER D., « Construire la société politique en Europe », in *Europe, hier, aujourd'hui, demain* ; association Jean Monnet et fondation Robert Schuman, 2001, p.139

¹⁰⁴⁹ Voir par exemple l'initiative « Suspension du paquet énergie et climat de l'UE » : ECI(2012)000010.

¹⁰⁵⁰ Voir par exemple l'initiative "30 km/h - redonnons vie à nos rues!" ECI(2012)000014.

¹⁰⁵¹ Voir en particulier les initiatives intitulées sous la forme d'expressions impératives, comme par exemple celle demandant l'abolition des expérimentations sur les animaux (intitulée « Stop vivisection ! »). Dans cette catégorie, on peut également ranger les initiatives réclamant la reconnaissance d'un « droit à » (voir

le plus significatif étant celui de l'initiative citoyenne contre le traité transatlantique¹⁰⁵². Le point commun entre ces sujets très divers est leur vocation à rassembler les citoyens au-delà de leurs frontières nationales, sur des thèmes à la fois communs à toutes les populations européennes et substantiellement très spécifiques. En même temps, la variété de ces préoccupations, ainsi que la rédaction parfois combattante de leur argumentaire, amènent à réfléchir à l'apport de ce procédé participatif vis-à-vis de la notion de pluralisme. Le fait que ces initiatives soient publiées, qu'elles soient d'ailleurs enregistrées ou non par la Commission, permet de donner une tribune libre à des courants de pensée extrêmement diversifiés. Certains observateurs vont même jusqu'à prédire à l'initiative citoyenne un destin de moyen d'expression privilégié des minorités¹⁰⁵³.

576. De même, les consultations donnent la parole à des organisations aux revendications sectorielles : certaines sur l'action en faveur de l'environnement, d'autres contre les éoliennes par exemple dans le cadre de la consultation sur les énergies renouvelables. Ces consultations mettent en lumière la multiplicité des points de vue, ainsi que la spécialisation de certaines associations sur des thèmes très précis.

L'ensemble de ces observations montre que se créent des « *arènes de discussion* »¹⁰⁵⁴, pour lesquelles les organisations de la société civile se font animatrices. Les procédés participatifs renforcent ce rôle animateur en le crédibilisant, puisqu'ils favorisent l'émergence de ces déclencheurs de débats.

577. Cet acte de donner la parole aux organisations qui souhaitent investir la scène européenne permet de façonner un espace critique distinct de l'Etat, un espace de communication entre citoyens, qui les amène à prendre de position, à structurer l'expression de leurs opinions. Or cet espace critique correspond à une condition préalable à

en particulier l'initiative « Right2Water : Water and sanitation are a human right! Water is a public good, not a commodity! »).

¹⁰⁵² Initiative intitulée « Stop TTIP », refusée par la Commission le 10 septembre 2014

¹⁰⁵³ SCHOTT S., « L'initiative citoyenne et la démocratisation de l'Union européenne », *Politeia* n°18, décembre 2010

¹⁰⁵⁴ PIROTTE G., *La notion de société civile*, Paris, La Découverte « Repères », 2007, pages 45 s

l'avènement d'une opinion publique spécifiquement européenne, et ce faisant, à une vie politique proprement européenne¹⁰⁵⁵. En ce sens, les procédés participatifs atteignent leur objectif de dynamisation de l'espace public européen, bien que de manière très progressive et encore assez ponctuelle.

Les procédés participatifs ont en quelque sorte fourni un interlocuteur aux institutions, là où il n'y avait qu'un ensemble relativement passif d'individus.

2 - Le développement d'une mobilisation civique

578. Les organisations qui se saisissent des mécanismes participatifs sont basées sur l'existence d'un collectif, sur un « *fait associatif* »¹⁰⁵⁶, voire, pour le cas de l'initiative citoyenne, sur un réseau fortement mobilisé à l'échelle européenne. Pour achever de valoriser les potentialités de l'initiative citoyenne, les organisations traditionnellement orientées sur la veille des pratiques démocratiques¹⁰⁵⁷ se sont même investies d'un rôle de diffusion des informations relatives à ce procédé participatif. Parmi elles s'est constitué un observatoire *ad hoc* : « *the ECI campaign* »¹⁰⁵⁸, fondé par la même équipe qui avait contribué à développer les premières initiatives anticipées¹⁰⁵⁹. Ce groupe de volontaires, politiquement neutre mais civiquement engagé, s'est donné pour mission de favoriser et faciliter le déclenchement et la gestion des initiatives citoyennes. En ce sens, il tient à jour les informations relatives au procédé, offre une plateforme alternative à celle de la Commission pour diffuser les motivations des comités de citoyens, et même assiste et

¹⁰⁵⁵ Sur ce point, voir DACHEUX E., *L'Europe qui se construit: réflexions sur l'espace public européen*, éditions de l'Université de Saint-Etienne, 2003

¹⁰⁵⁶ « *La notion de société civile postule tout d'abord l'existence d'un fait associatif au sens large, c'est-à-dire au minimum la réunion temporaire, formelle ou non, d'acteurs sociaux. Jürgen Habermas souligne ainsi : « [Le cœur institutionnel de la société civile] est désormais formé par ces groupements et ces associations non étatiques et non économiques à base bénévole qui rattachent les structures communicationnelles de l'espace public à la composante "société" du monde vécu »* PIROTTE G., *La notion de société civile*, op.cit p.45

¹⁰⁵⁷ Telles que « Mehr demokratie » ou « Democracy international », pour ne citer que les plus connues.

¹⁰⁵⁸ <http://www.citizens-initiative.eu>.

¹⁰⁵⁹ Le think tank Initiative and Referendum Institute Europe (IRI Europe) (www.iri-europe.org).

conseille les porteurs d'ICE dans leur recherche de soutien. Le *leitmotiv* de ce groupe d'experts serait de faire prendre conscience d'une certaine part de responsabilité citoyenne : si les citoyens veulent être entendus par les institutions européennes, ils ont la responsabilité de s'organiser et de saisir le moyen d'expression qui leur est offert. De leur côté, les institutions ont entendu encourager ces efforts de mobilisation, car elles ont choisi de travailler en étroite collaboration avec ces citoyens responsables, afin que le droit d'initiative ne reste pas lettre morte¹⁰⁶⁰.

579. Pour ce qui est des instruments consultatifs, les contributions individuelles sont aussi peu attendues que rares lorsqu'on observe les résultats des consultations. Ce défaut de mobilisation des individus sur les questions européennes relèverait d'une double difficulté : de la grande technicité des politiques européennes et du sentiment d'incompétence supposée des citoyens. Une mobilisation individuelle est donc rendue impossible avant tout par un manque de moyens cognitifs, financiers, communicationnels et techniques. Il revient donc à la société civile, non seulement le rôle d'attirer l'attention des citoyens en menant une veille critique sur les actions de l'Union, mais également le soin de relayer les revendications individuelles en leur apportant les moyens nécessaires. Il s'en suit une sorte de professionnalisation de la participation, qui ne peut reposer que sur une mise en commun des moyens individuels. Le recours au collectif paraît donc incontournable pour opérer une mobilisation des individus.

580. Il faut ajouter à cela un devoir, pour les acteurs de la participation, de rassembler pour crédibiliser et donner du poids à leurs revendications. Cela se vérifie tant pour les lobbies économiques, que pour les organisations militantes : tous sont constitués de manière à polariser les intérêts. Certains groupes d'intérêts, tels que le lobby agricole particulièrement puissant, rassemble les revendications de l'ensemble d'une profession au niveau

¹⁰⁶⁰ Voir le fascicule « ECI, that works ! » publié par le groupe « ECI campaign » et préfacé par M. ŠEFCOVIC, M.SCHULZ ET D.KOURKOULAS.

paneuropéen, malgré la diversité des entités qui la constituent¹⁰⁶¹. Sur le même modèle, les militants civiques sont en voie de coaliser¹⁰⁶².

Ainsi, les organisations de la société civile, qu'elles aient un but civique ou économique, ne représentent pas seulement des intérêts particuliers, mais plutôt des intérêts catégoriels. Leur dimension associative les amène à fournir une synthèse des préoccupations des individus. En cela, ils ne sont pas tout-à-fait l'opposé de l'intérêt général : elles reflètent la diversité sociale, mais à travers les retombées de l'effort de mobilisation des individus. Elles offrent donc une vision polarisée selon la catégorie d'individus qu'elles représentent.

B - Une nouvelle forme de représentation politique

581. Le rôle offert à la société civile dans la mise en œuvre des procédés participatifs renvoie à l'objectif, soutenu depuis la fin des années 1990, de trouver un mode alternatif de représentation des citoyens¹⁰⁶³ (1). Cette tendance lourde, qui cherche à combler les insuffisances de la représentation électorale, fait des groupes intermédiaires les acteurs incontournables d'une nouvelle forme de gouvernement (2).

1 - Les procédés participatifs, modalités complémentaires de représentation des citoyens

582. Le fait que les institutions s'adressent, à travers les procédés participatifs, à la société civile n'est pas un hasard. Elles considèrent que les organisations de la société civile, en ce qu'elles reflètent la réalité sociale, représentent la masse des individus. Cet appel à une nouvelle forme de représentation n'est pas neutre sur le plan théorique. Il fait écho à un

¹⁰⁶¹ Sur ce point, voir HRABANSKI M., « Le syndicalisme agricole européen : vers une disjonction entre les organisations professionnelles et les associations spécialisées ? », *Économie rurale*, n°317, 2010, p.17

¹⁰⁶² D'après BERNY N., « Les entrepreneurs de coalition d'ONG à Bruxelles », *Gouvernement et action publique* n°1, 2014, p.75

¹⁰⁶³ Voir HERZOG P., *L'Europe après l'Europe*, De Boeck Université, 2002, p.245s.

basculement, visible dans la plupart des démocraties occidentales¹⁰⁶⁴, vers la reconnaissance de l'utilité du lobbying vis-à-vis de l'amélioration de la prise de décision.

583. L'existence des groupes d'intérêt, qu'ils aient une vocation économique ou civique, rappelle que l'ensemble du peuple n'est pas homogène, mais qu'il est composite et constitué de catégories, aux volontés multiples et parfois divergentes. Ce postulat s'oppose à celui de la représentation politique par l'élection. Ce mode de représentation classique part de l'idée de l'existence d'une communauté politique unique et indivisible. Les représentants du peuple exercent alors leur mandat en considération de l'intérêt – unique – de l'ensemble de la communauté politique. Il y a dans ce mode de représentation, une fiction philosophique et théorique qui refuse l'idée d'une pluralité d'intérêts au sein de la communauté. Or la reconnaissance de l'utilité du lobbying, tant économique que civique, postule que la communauté est traversée d'intérêts différents, que les décideurs doivent prendre en compte pour définir l'intérêt général. Cette conception de la société se veut plus gestionnaire que philosophique. Souvent opposées¹⁰⁶⁵, ces deux conceptions ont maintenant tendance à être additionnées de manière à renforcer la représentativité de la prise de décision.

584. Les procédés participatifs européens constituent clairement une forme de reconnaissance de l'utilité des groupes d'intérêts comme représentants des citoyens. Même si cela n'apparaît aucunement dans les textes, et que l'idée est davantage déduite, des deux

¹⁰⁶⁴ BASILIEN-GAINCHE M.-L. cite pour preuve le rapport présenté le 27 février 2013 par C.SIRUGUE au nom du groupe de travail sur les lobbies à l'assemblée nationale. BASILIEN-GAINCHE M.-L., « Gouvernement par le peuple, gouvernance par les intérêts ? », article précité, p.2

¹⁰⁶⁵ On oppose généralement le modèle anglo-saxon, qui n'entend pas lutter contre l'existence de groupe d'intérêts mais qui entend les encadrer (modèle choisi par HAMILTON A., MADISON J., JAY J., *The Federalist Papers*, LGDJ, Paris, 1957) et le modèle globalement européen et notamment français, qui consiste à interdire que des corps intermédiaires « ne séparent les citoyens de la chose publique » (loi Le Chapelier des 14 et 17 juin 1791).

premiers paragraphes de l'article 11 TUE notamment, la société civile joue le rôle de représentant alternatif des citoyens¹⁰⁶⁶.

Cette idée apparaît constante dans la mise en œuvre des consultations : dès le Livre blanc pour une gouvernance européenne, la Commission sous entend que la consultation de la société civile « [permet] aux citoyens d'exprimer leurs préoccupations. »¹⁰⁶⁷ Le rôle d'intermédiaire des organisations est donc évident.

585. Pour ce qui est de l'initiative citoyenne, c'est seulement à la lumière de la pratique qu'on aperçoit combien le rôle d'organisations et de réseaux structurés est primordial. De ce fait, bien que la procédure d'initiative citoyenne soit généralement perçue comme un moyen direct de participation des citoyens, il fait également appel à des groupes intermédiaires. L'article 11§4 induit donc aussi une nécessité de représentation des intérêts des citoyens¹⁰⁶⁸.

586. Les procédés participatifs européens sont donc conçus comme des mécanismes de représentation alternative des individus. Plus précisément, ces mécanismes ont pour but d'affiner la perception qu'on les décideurs européens des besoins de la société européenne. Ils constituent alors des mécanismes complémentaires à la représentation électorale, en ce sens qu'ils ne constituent pas un substitut mais un auxiliaire de la représentation traditionnelle¹⁰⁶⁹.

¹⁰⁶⁶ Le terme « représentatif » y désigne les associations de citoyens : « 1. Les institutions donnent, par les voies appropriées, aux citoyens et aux associations représentatives la possibilité de faire connaître et d'échanger publiquement leurs opinions dans tous les domaines d'action de l'Union.

2. Les institutions entretiennent un dialogue ouvert, transparent et régulier avec les associations représentatives et la société civile. »

¹⁰⁶⁷ Livre blanc de la Commission européenne, « Gouvernance européenne, Un livre blanc », COM/2001/0428 final, p.11

¹⁰⁶⁸ S.SCHOTT identifie la procédure d'initiative citoyenne comme un complément de la démocratie représentative, en ce qu'elle offre un moyen d'expression à des associations suffisamment représentatives de citoyens pour avoir récolté leur soutien. SCHOTT S., « L'initiative citoyenne et la démocratisation de l'Union européenne », *Politeia* n°18, décembre 2010

¹⁰⁶⁹ HAYWARD J., « Groupes d'intérêt, pluralisme et démocratie », *Pouvoirs* n°79, 1996, p.5

Les procédés participatifs tendent en effet à compléter le régime politique de l'Union en proposant une présentation pragmatique et non partisane des besoins des différentes catégories de population¹⁰⁷⁰. Les groupes d'intérêts, en répondant aux consultations, ou en lançant une initiative citoyenne vont chercher à influencer les décideurs européens quelque soit la couleur politique de ceux-ci. Incidemment, ils vont ainsi fournir une photographie de la pluralité des opinions.

2 - La participation de la société civile à un mode pluraliste de prise de décision

587. En façonnant ses procédés participatifs, l'Union européenne s'est clairement inscrite dans une conception pluraliste de la prise de décision. Elle a ainsi pris ses distances avec une vision moniste qui correspond à un parfait monopole de la détermination de l'intérêt général¹⁰⁷¹. Elle se pose davantage en arbitre des priorités, puisque si elle garde la maîtrise de la définition formelle de l'intérêt général, elle le définit en considérations des intérêts catégoriels. Le régime de la prise de décision européenne présente donc la caractéristique d'une grande perméabilité envers la sphère des groupes d'intérêt.

Cette perméabilité n'est pas subie, elle est provoquée : les procédés participatifs servent ainsi à la Commission à provoquer la manifestation d'intérêts catégoriels. Il s'agit alors d'un moyen de canaliser et de rendre officiel le travail d'influence des groupes d'intérêt. Les procédés participatifs fournissent le cadre juridique nécessaire à l'épanouissement de ce travail d'influence¹⁰⁷².

588. De cette manière, le modèle de prise de décision se rapprocherait d'une forme de « *polyarchie* », correspondant à une idée de pouvoir dispersé entre une pluralité de groupes

¹⁰⁷⁰ BASILIEN-GAINCHE M.-L., « Gouvernement par le peuple, gouvernance par les intérêts ? », article précité, p.5

¹⁰⁷¹ MEKKI M., « L'influence normative des groupes d'intérêt : force vive ou force subversive ? », *JCP* n°43, 2009, p.370

¹⁰⁷² FERRY J.M. souligne que c'est « à travers la formation d'un espace public proprement européen, un espace critique domestiqué par le droit, que les conflits d'intérêt seront canalisés et pourront accoucher d'un bien commun européen grâce au corset fourni par des règles procédurales très strictes, concertatives et délibératives » FERRY J.M., *La question de l'Etat européen*, éditions Gallimard, 2000

aux origines et buts différents, mais forcés de coopérer pour aboutir à une prise de décision. Dans ce modèle, les acteurs privés mettent en exergue leurs clivages en défendant chacun leurs intérêts, et permettent ainsi l'approfondissement de la réflexion sur les décisions à prendre. Ils nourrissent de cette façon le débat institutionnel qui conduit à l'élaboration des décisions, en explorant la diversité de solutions envisageables¹⁰⁷³. Dans l'idéal, la polyarchie devrait déboucher sur une délibération, sur une argumentation entre les différents représentants d'intérêt pour guider le processus décisionnel¹⁰⁷⁴.

589. Les différents procédés participatifs ne permettent pas cette délibération entre représentants d'intérêts, ils ne suscitent qu'une juxtaposition d'intérêts, un recueil fourni aux institutions européennes pour qu'elles puissent élaborer leurs décisions en considérations des exposés¹⁰⁷⁵. Pour autant, ils se rapprochent de ce modèle en formant une procédure de mise en concurrence des intérêts.

L'objectif des mécanismes participatifs européens n'est donc pas de susciter un *empowerment* individuel des citoyens, mais de stimuler l'expression pluraliste d'intérêts de manière à nourrir le processus décisionnel. Le principe de participation tel qu'il est entendu au niveau de l'Union européenne doit donc être envisagé en dehors de toute personnification : ce n'est pas tant l'inclusion de la personne du citoyen qui est recherchée que la mise en débat des points de vue, ou la vigueur de la vie politique suscitée.

590. Le fait que les véritables acteurs de la participation européenne soient les collectifs ou groupes d'intérêt ne décrédibilise pas en soi la démarche d'ouverture. Encore faut-il que les conditions pour que ceux-ci puissent effectivement participer soient réunies. Car si le

¹⁰⁷³ COHEN J. et SABEL C., « Directly deliberative polyarchie », *European law journal*, 1997 pour la première formulation du concept, repris dans COHEN J. et SABEL C., « L'Europe sociale vue des Etats-Unis » *Semaine sociale Lamy*, n° 1095, 2002

¹⁰⁷⁴ Cet idéal renvoie au concept de démocratie délibérative. Cf. BLONDIAUX L., « Un idéal participatif entre démocratie participative et démocratie délibérative » in SINTOMER Y., (dir.) *La démocratie participative problèmes politiques et sociaux*, La documentation française, n°959, avril 2009.

¹⁰⁷⁵ Sur ce point, voir CASTOR C., *Le principe démocratique dans le droit de l'Union européenne*, Thèse sous la direction de BLUMANN C., Bruylant, 2011, en particulier p.134

modèle participatif européen offre de véritables potentialités en termes de pluralisme, il est aussi soumis à un fort risque de dérive tenant à l'inégalité des participants.

§ 2 - Les risques de confiscation des effets de l'ouverture

591. Le choix d'élever le travail d'influence des groupes d'intérêt au rang de modalité de représentation comporte des risques de dérive, et doit nécessairement faire l'objet d'une attention particulière. La question est de savoir si la représentation ainsi créée est représentative. Cette question se pose pour n'importe quelle modalité de représentation, mais se double pour cette situation des mises en garde de Rousseau¹⁰⁷⁶, qui y voit la menace d'une lutte d'intérêts particuliers et égoïstes annihilant l'existence même du concept d'intérêt général.

Face à cette conception refusant tout-à-fait la représentation par les groupes d'intérêts, un autre voie est trouvée, qui admet une telle représentation, à condition qu'elle soit fidèle à la société qu'elle représente. La clé d'une telle représentativité réside dans la nécessaire égalité entre les participants, dans le sens où la diversité des intérêts doit pouvoir accéder au dialogue avec les institutions.

Or, la société civile européenne, qui semble renvoyer à un ensemble homogène cache bien souvent une réalité plus inégalitaire que sa dénomination. La société civile qui s'est emparée des procédés participatifs est essentiellement une société des agents économiques. Les représentants des intérêts des citoyens sont eux, en voie d'établissement seulement. Il y a donc un déséquilibre, qui tient à l'absence d'exigence de représentativité des intérêts défendus. Il en ressort une inégalité de fait entre une part très organisée de la société civile, et l'autre part, en voie de se structurer (A). Cela étant, l'Union est tout de même en train de mettre au point des correctifs, qui devraient, à condition d'être perfectionnés, rééquilibrer l'accès aux processus participatifs (B)

¹⁰⁷⁶ ROUSSEAU J.-J., *Du contrat social ou Principe du droit politique*, 1762. Sur ce point, voir GOYARD-FABRE S., *Politique et philosophie dans l'œuvre de Jean-Jacques Rousseau*, PUF, 2001, p. 62.

A - Une inégalité de fait au sein des organisations de la société civile

592. Le terme de « société civile » jouit aujourd’hui d’une connotation plutôt positive dans le sens où on s’attend à ce qu’elle désigne un maillage dense d’associations civiles, fortement mobilisées, formant un relai scrupuleux des intérêts des citoyens. Suivant la présentation qu’en fait le Livre blanc sur la gouvernance européenne, on l’imagine essentiellement constituée d’organisations non gouvernementales, ou « *d’associations qui impliquent les citoyens dans la vie locale et municipale* », ou encore « *des églises et communautés religieuses* »¹⁰⁷⁷. En retenant cette définition, quoique floue, on s’aligne sur celle livrée par J.Habermas, qui envisage la société civile comme une sphère indépendante à la fois de l’Etat, et du marché¹⁰⁷⁸.

593. Pourtant, lorsque la Commission désigne habituellement la société civile, elle désigne également des acteurs plus proches du marché, qui représentent les intérêts des acteurs de l’économie européenne : les organisations syndicales et patronales, mais même au delà de ces acteurs devenus classiques en Europe, il y a également des associations de producteurs dans chaque branche d’activité. Il y aurait donc, au niveau européen, une certaine confusion autour du terme de « société civile » qui lisserait artificiellement une catégorie pour le moins hétérogène. Cela a pour conséquence de donner à l’ensemble des acteurs de la société civile le même statut et le même régime.

594. Or dans les faits, ces différents acteurs ne se sont pas imposés avec la même aisance dans les relations avec les institutions. D’abord, comme le rappelle J.L.Quermonne, la

¹⁰⁷⁷ Livre blanc de la Commission européenne, « Gouvernance européenne, Un livre blanc », COM/2001/0428 final, p.11

¹⁰⁷⁸ « *La conception habermasienne de la société civile s'éloigne d'une vision qui limite l'espace de la société civile à celui des échanges économiques. Il écrit lui-même : « Le terme de société civile [...], à la différence de la traduction moderne, depuis Hegel et Marx, de societas civilis par société bourgeoise, ne comprend plus la sphère d'une économie réglée par les marchés du travail, du capital et des biens . Il renoue donc avec l'intérêt associatif privé non marchand et autonome par rapport à l'État. La société civile est conçue comme un troisième secteur autonome mais qui n'est déconnecté ni de l'État et du marché ni de la sphère privée. On retrouve ici la triangulation hégélienne famille/société civile/État, sauf qu'Habermas, comme Gramsci, extrait les rapports économiques de la société civile. » PIROTTE G., La notion de société civile, op.cit. p.49*

construction européenne s'est avant tout basée sur une conception économique, faisant intervenir les acteurs du marché unique, et ce n'est qu'après que la dimension politique est intervenue¹⁰⁷⁹. L'opinion publique a donc pris un certain retard sur les groupes d'intérêt et lobbies économiques. Ce retard s'illustre dans le cadre des mécanismes participatifs : si l'on constate la présence de certaines associations représentant des intérêts non marchands dans le cadre des réponses aux consultations, ces participants sont encore en voie de développement, et leur présence, bien que croissante, n'est pas systématique. Ajouté à cela le fait que les consultations européennes soient essentiellement l'affaire de spécialistes ayant directement un poids politique au sein des institutions, le versant civique de la société civile peine à se constituer.

595. C'est justement ce retard du monde associatif non marchand qui a motivé la mise en place de la procédure d'initiative citoyenne. Il s'agissait d'offrir aux représentants d'intérêts civiques un canal d'expression spécifique, qui les encouragerait à constituer une opinion publique émanant des citoyens sur les questions européennes. Mais en observant la pratique de l'initiative citoyenne, on remarque que la seule initiative ayant réussi à influencer la prise de décision émane essentiellement d'acteurs de marché, sur une question de régulation du marché. L'initiative « Right2water » est effectivement portée et financée par la Fédération syndicale européenne des services publics. Plus généralement, on observe dans la pratique de l'initiative citoyenne une fracture entre les associations civiques de base, et les organisations de la société civile qui ont pu compter sur certains moyens financiers, techniques et cognitifs¹⁰⁸⁰. Plus explicitement, l'initiative citoyenne est marquée d'une discrimination aux moyens, puisque seules les initiatives ayant pu s'appuyer sur un financement conséquent peuvent s'offrir des garanties d'influence sur la prise de décision européenne.

¹⁰⁷⁹ QUERMONNE J.L., *Le système politique de l'Union européenne*, Montchrestien, 7^{ème} édition, 2009

¹⁰⁸⁰ Cette discrimination a d'ailleurs été cernée par l'organisation ECI campaign, qui met à disposition du public ses conseils, ses outils pratiques (et son action militante en faveur de l'amélioration de la procédure d'initiative citoyenne), de manière à rééquilibrer le développement de l'initiative citoyenne européenne entre grands réseaux et petits collectifs faiblement dotés.

596. La mise en perspective de ces deux principaux modes de participation montre qu'il y a, parmi la vaste société civile européenne, une surreprésentation des intérêts économiques, et un retard dans la constitution de groupes d'intérêt civiques. Les associations non-marchandes peinent à constituer un contrepoids aux intérêts marchands.

Cela a pour conséquence de faire des mécanismes participatifs, pourtant façonnés comme des instruments de relégitimation et de dialogue avec le public, des instruments difficilement accessibles aux représentants des intérêts civiques. Il y a bien une inégalité de fait entre les différents acteurs de la société civile. Dans ces conditions, il est difficile de prétendre à la mise en place de mécanismes assurant un pluralisme des sources d'influence de la prise de décision européenne.

597. En effet, puisqu'il n'y a pas d'égalité dans l'accessibilité des mécanismes participatifs, ceux-ci n'offrent pas véritablement les garanties nécessaires au pluralisme. Ils peuvent même contribuer à la « *désagrégation de l'unité du corps social et [la] dégradation de l'égalité proclamée entre les membres du corps social* »¹⁰⁸¹. La représentation par les intérêts n'est pas régulée ou encadrée : lorsque la Commission lance une consultation, toute personne peut y répondre, il n'y a pas de quotas limitant les représentants de telle ou telle partie du corps social¹⁰⁸². Cette forme de représentation est fondée sur le volontarisme des participants. Les institutions n'ont aucun moyen – juridique – de filtrer cette volonté de participer. Si la Commission mettait en place des règles juridiques de limitation de la participation, elle opèrerait sur le plan juridique une discrimination infondée.

¹⁰⁸¹ BASILIEN-GAINCHE M.-L., « Gouvernement par le peuple, gouvernance par les intérêts ? », article précité, p.5

¹⁰⁸² D.DUEZ souligne ainsi cette problématique : « *En l'absence de filtre, comment juger de la représentativité des organisations amenées à se prononcer sur les consultations ? Comment jauger le poids à donner aux avis émis ? la représentativité est-elle politique ou sociologique et statistique ? Dans le premier cas, comment faire en sorte que toutes les opinions soient représentées ? Dans le second, comment veiller à ce que toutes les catégories sociales participent au processus ? [...] La mise en place de dispositifs participatifs ne conduit-elle pas à renforcer certains phénomènes d'exclusion [...] ?* ». DUEZ D., « La démocratie participative européenne, du citoyen à la société civile organisée », in CHENEVRIERE C. et DUCHENE G. (dir.), *Les modes d'expression de la citoyenneté européenne*, Presses universitaires de Louvain, 2011, p.99

598. Pourtant, d'un autre côté, le Traité affirme un principe d'égalité entre les citoyens. Bien que ce principe soit surtout envisagé vis à vis de la problématique des discriminations entre les ressortissants des différents Etats membres, ne pourrait-on pas y voir également un principe régissant les relations politiques entre l'Union et ses citoyens, entre les institutions et les groupes sensés représenter les intérêts des citoyens ?

Par conséquent, cette forme de représentation peut effrayer, car là où la représentation par l'élection se base sur des critères formels et mesurables de représentativité, dans le sens où elle attribue une voix par citoyen, la représentation par les intérêts ne donne aucun critère pour mesurer la fidélité des intérêts représentés à la réalité de l'opinion publique. S'il n'y a pas de critère juridique de représentativité, la représentation par les intérêts se base sur des critères de fait : des moyens cognitifs et financiers, une certaine maîtrise de l'ingénierie européenne.

B - Des tentatives de rééquilibrage dans l'accès aux procédés participatifs

599. Alors qu'il n'y a pas de moyen de garantir juridiquement l'égalité dans la représentation par les intérêts, il est toujours possible de corriger les inégalités de fait. C'est la solution vers laquelle les institutions semblent se diriger. Elles sont en voie de développer des instruments de rééquilibrage de la participation des groupes d'intérêts. En cela, la réflexion autour de l'accessibilité des procédés participatifs rejoint la problématique plus générale des relations qu'entretiennent les institutions avec les groupes d'intérêt.

600. Les correctifs développés agissent à deux niveaux : le rééquilibrage de l'accès aux procédés participatifs se fait d'abord par une surveillance accrue des groupes participants, puis par un encouragement matériel aux intérêts sous-représentés. On actionne donc un double mécanisme sensé améliorer la représentativité des participants.

601. Le premier mécanisme s'apparente à un filtre, qui s'exercerait au nom de la transparence de la vie publique. Alors que les institutions ne peuvent contrôler le nombre ou la qualité des acteurs de la participation, on fait en sorte qu'il appartienne à l'opinion publique le soin d'exercer une forme de surveillance politique. Autrement dit, s'il n'y a pas de filtre juridique direct envers les participants, on renforce les possibilités d'exercer un

contrôle politique en permettant d'identifier les participants afin de mieux cerner leur rôle dans la prise de décision. Cette logique, qui doit permettre indirectement de veiller à la représentation équitable des intérêts, est celle choisie par les institutions européennes. Le Parlement, puis la Commission ont entendu formaliser une éthique applicable aux relations entre institutions et lobbies. L'Initiative européenne en matière de transparence, promeut à ce titre un registre de transparence, et invite les représentants d'intérêt à déterminer leurs propres règles de déontologie. Théoriquement, cet effort de transparence doit permettre d'identifier les lobbies, afin de surveiller leur influence sur la prise de décision.

Cet enregistrement des acteurs est souvent critiqué pour sa timidité, voire pour sa trop grande légèreté vis – à – vis de son objectif, et particulier parce qu'il n'est pas obligatoire et repose sur le volontariat et l'intégrité des lobbyistes¹⁰⁸³.

602. Cette critique se confirme au niveau de la problématique particulière de l'accessibilité des procédés participatifs. Lorsqu'elle sollicite l'avis du public, la Commission précise systématiquement que « *dans un souci de transparence, les organisations sont priées de communiquer au public les informations utiles les concernant, en s'inscrivant au registre de transparence et en souscrivant à son code de conduite* ». Cette annonce, si elle insiste sur l'enregistrement des représentants d'intérêt, rappelle que cet enregistrement n'est pas obligatoire. D'ailleurs, la Commission accompagne toujours cette annonce d'une précision quant à la possibilité de participer sans être enregistré. La seule différence entre ces deux groupes, les organisations enregistrées et les non-enregistrées, ne se révèle qu'à la publication des réponses à la consultation (si publication il y a). La Commission fait alors en sorte de préciser que telle ou telle organisation n'a pas souscrit à l'effort de transparence. Parfois, elle publie même dans un document différent les contributions des non enregistrées. Mais cette distinction est assez variable, et diffère selon les méthodes de travail de chaque Direction générale au sein de la Commission.

¹⁰⁸³ DUBOS O., « L'encadrement des lobbies au Parlement européen: l'insoutenable légèreté de la transparence », *P.A.*, n° 116, 11 juin 2009, p. 81 ; BASILIEN-GAINCHE M.-L., « La régulation des stratégies politiques des acteurs économiques : comment promouvoir un lobbying responsable ? », *Revue des affaires européennes*, n°3, 2009-2010, pp. 535

603. Le filtrage des représentants d'intérêt lors des procédures de consultations est donc assez timide. Il ne contribue pas réellement à un rééquilibrage de la représentativité des contributeurs, puisqu'il n'est pas réellement dissuasif. Il n'y a en particulier pas d'obligation de s'identifier pour les consultants, qui peuvent répondre aux consultations en leur qualité d'indépendant, sans dévoiler l'identité de leur client. Parfois, la Commission admet même, au nom du respect de la vie privée, de publier des contributions anonymisées. Dans ces conditions, effectuer une surveillance des contributeurs relève du travail d'enquête. La problématique de la représentativité des représentants d'intérêts n'est donc pas résolue avec ce seul instrument de filtre. Les organisations se réclamant représentantes des intérêts des citoyens militent d'ailleurs pour une amélioration de cet effort de transparence¹⁰⁸⁴.

604. Face à l'insuffisance de ce premier instrument de rééquilibrage, d'autres solutions sont recherchées pour égaliser la représentation des intérêts. Puisqu'il n'est pas possible de contenir la représentation des intérêts marchands, le rééquilibrage peut venir d'un accroissement de la représentation des intérêts non-marchands. L'Union a, sur cette logique, apporté certains encouragements matériels pour développer la représentation d'intérêts civiques : nombreuses ONG sont largement financées par l'Union, dans le cadre de leur participation à la mise en œuvre de certaines politiques de l'Union¹⁰⁸⁵. Cette technique de subventionnement des ONG constitue une aide non-négligeable dans la réduction du déséquilibre entre intérêts marchands et non marchands¹⁰⁸⁶.

605. Mais cette politique de subventionnement ne suffit pas à libérer la représentation d'intérêts non-marchands de ses entraves. Cet encouragement matériel ne s'applique en

¹⁰⁸⁴ Les coalitions d'ONG, telles que ALTER EU par exemple (Alliance for Lobbying Transparency and Ethics Regulation), réclament un encadrement plus efficace du lobbying, de manière à réaliser les conditions d'un suivi du travail d'influence des représentants d'intérêts économiques : voir <http://alter-eu.org>

¹⁰⁸⁵ Cette politique de subventionnement des ONG est décrite sur la page des marchés publics des institutions européennes, à l'adresse : http://ec.europa.eu/contracts_grants/grants_fr.htm

¹⁰⁸⁶ BASILIEN-GAINCHE M.-L., « Réflexions sur les outils juridiques de la transparence politique : une évaluation de l'Initiative européenne en matière de transparence », dans P.MBONGO (dir.), *Le phénomène bureaucratique européen – l'intégration européenne à l'épreuve de la technophobie*, Bruxelles, Bruylant, 2009, p 57

effet qu'aux organisations choisies par la Commission, et excluent de fait les autres. Cette précision a son importance quand on la rapproche de la procédure d'initiative citoyenne.

Alors qu'il est constaté une discrimination de fait tenant aux moyens financiers et techniques des initiateurs dans l'usage de cette procédure, certains ont proposé d'attribuer une dotation financière aux organisateurs ayant franchi le cap de l'enregistrement, ou encore de leur faire bénéficier du statut de fondation européenne. La première possibilité, abordée lors des différentes conférences sur les pistes de révision du règlement 211/2011, est actuellement retenue par la commission aux affaires constitutionnelles du Parlement¹⁰⁸⁷. Une alternative propose de doter les organisateurs d'initiatives d'infrastructures et de personnels pour faciliter les traductions, recueillir les conseils techniques et apprendre à capter les fonds nécessaires¹⁰⁸⁸.

606. En parallèle, cette question de la captation de fonds pour le financement des initiatives citoyennes a réactivé la réflexion sur le statut des fondations européennes¹⁰⁸⁹. Les Comités économique et social et des Régions ont d'ailleurs souligné les potentialités de telles fondations pour les initiatives spontanées, dépourvues de moyens financiers suffisants¹⁰⁹⁰. Le projet de règlement¹⁰⁹¹, publié en 2012 après avoir fait l'objet d'une consultation, prévoit

¹⁰⁸⁷ C'est l'option potentiellement retenue par le Parlement, à travers la proposition de résolution préparée par la commission des affaires constitutionnelles du 19 Mars 2015 (2014/2257(INI)) : « *The European Parliament [...] invites the Commission to explore the possibility of funding ECIs through the EU budget, via European programmes such as the Europe for Citizens programme and the Rights, Equality and Citizenship programme, given that there is a real need for financial support for the organisation of ECIs and that numerous amendments to the EU budget have been submitted to this end* »

¹⁰⁸⁸ Voir sur ce point le rapport final de la Journée de l'Initiative citoyenne européenne organisée par le Comité économique et social, disponible à l'adresse <http://www.eesc.europa.eu/resources/docs/eci-day-2015-final-report.pdf>.

¹⁰⁸⁹ DUPONT-LASSALLE J., « L'initiative citoyenne européenne un an après l'entrée en vigueur du règlement (UE) n° 211/2011 : un tableau en clair-obscur », *Europe* n° 10, Octobre 2013

¹⁰⁹⁰ Le Comité des régions considère que le projet de règlement relatif au statut de la fondation européenne « s'inscrit dans la continuité de l'adoption du règlement relatif à l'initiative citoyenne européenne » (Avis sur « Le statut de la fondation européenne » : JOUE n° C 17, 19 janv. 2013

¹⁰⁹¹ Proposition de RÈGLEMENT DU CONSEIL relatif au statut de la fondation européenne (FE) /* COM/2012/035, émise par la Commission en février 2012 : « *L'objectif de cette initiative est de faciliter*

un statut unifié pour les fondations, qui pourraient ainsi voir facilitées leurs activités transnationales de collecte de fonds pour des causes d'utilité publique¹⁰⁹².

Ces différents correctifs proposés par l'Union pour rééquilibrer la représentation par les intérêts sont encore en voie de développement. Il reste encore à surveiller leur modélisation et évaluer leurs effets pour vérifier si les procédés participatifs offrent réellement une possibilité d'influence des citoyens sur la prise de décision.

l'exercice des activités transfrontalières des fondations d'utilité publique et de leur permettre de soutenir les causes d'utilité publique plus efficacement à travers l'UE. ».

¹⁰⁹² Sur ce point, voir LECOURT B., « Vers un statut européen pour les fondations », *Revue des sociétés*, 2012, p.326

Conclusion du chapitre

607. Certains observateurs parlent de « *mise en scène de la participation citoyenne* »¹⁰⁹³ pour qualifier certains procédés participatifs européens. A l'observation de la pratique de ces mécanismes, il paraît en effet que la participation du citoyen individuel soit une fiction. Cette fiction se base sur l'idée d'une représentation de la volonté des citoyens par des acteurs collectifs, perçus sur le même modèle que les représentants d'intérêt. Les procédés participatifs européens sont donc utilisés selon une logique de représentation politique complémentaire.

Or ces représentants d'intérêts civiques ne sont pas majoritaires au sein du public participant. Le terme de société civile, abondamment employé par la Commission dans la désignation des destinataires des procédés participatifs recouvre une autre réalité. Les intérêts les plus représentés dans l'usage des procédés participatifs restent les intérêts marchands, qui bénéficient déjà d'une certaine maîtrise des enjeux européens, là où les représentants des intérêts civiques émergent seulement. Il en ressort un certain déséquilibre dans la représentativité des participants, et donc une certaine relativisation de l'influence des citoyens individuels sur la prise de décision.

¹⁰⁹³ BADOUARD R., « La mise en technologie des projets politiques. Une approche « orientée design » de la participation en ligne. », *Participations* 1/2014 (N° 8), p. 38

Conclusion de la seconde partie

608. Le modèle participatif européen promet un véritable *empowerment* individuel sur la base du statut de citoyen européen. Cependant, il se rapproche davantage d'une mise en délibération des idées que d'un dispositif décisionnel. Le public n'est en effet jamais amené à adopter les décisions, son rôle se situe bien en amont, pour alimenter les débats en vue de l'élaboration d'une politique. De même, ce n'est pas tant le citoyen, pris individuellement, qui constitue l'unité de mesure du modèle participatif européen, c'est plutôt le citoyen actif, représentant ses intérêts à travers des structures collectives qui s'institue comme interlocuteur des institutions. De ce fait, le principe européen de participation doit être déconnecté de l'idéal d' « *égale attention* » des institutions envers tous les citoyens, telle que proclamé par l'article 9 TUE¹⁰⁹⁴. Le modèle participatif européen ne s'adresse pas véritablement au citoyen du seul fait de son statut, mais au citoyen mobilisé pour la défense de ses intérêts.

La dynamique participative perd en lisibilité, suite à ce réajustement. Pourtant, elle n'en est pas moins efficace, car elle fournit une réalisation, certes perfectible, mais concrète, du principe d'ouverture.

¹⁰⁹⁴ « Dans toutes ses activités, l'Union respecte le principe de l'égalité de ses citoyens, qui bénéficient d'une égale attention de ses institutions, organes et organismes. [...] »

Conclusion

609. La démarche d'ouverture tend à rapprocher l'Union de ses citoyens, en s'affranchissant du modèle classique de représentation politique. Alors que le concept de citoyenneté emporte habituellement une délégation de pouvoir aux élus, chargés de représenter les citoyens dans la prise de décision, l'ouverture s'adresse au citoyen individuel, et lui permet de s'investir personnellement dans la prise de décision. En cela, le principe d'ouverture offre un renouvellement du rôle des citoyens dans une société démocratique : d'une posture passive, ils passent à une posture active ou réactive dans l'élaboration du droit. Ils acquièrent la possibilité d'y participer directement ou de réagir postérieurement, en surveillant la bonne application du droit de l'Union. De cette manière, le principe d'ouverture raccourcit les chaînes de légitimation de l'Union, en instituant une relation directe et immédiate entre les citoyens et les institutions décisionnelles.

610. En revanche, le principe d'ouverture, s'il consacre de nouveaux vecteurs d'influence pour les citoyens, ne change rien au concept de citoyenneté européenne. Il en redynamise certes le versant politique, car même s'il ne crée pas à proprement parler de nouveaux droits politiques, il exige des institutions qu'elles prennent en compte les expressions citoyennes. Mais il n'offre pas de solution à la question de la souveraineté d'un hypothétique peuple européen. En aucun cas, le principe d'ouverture n'octroie au public de pouvoir décisionnaire. Cela signifie que le corps des citoyens, qui est habituellement reconnu comme le titulaire du pouvoir suprême au sein des régimes démocratiques, ne se voit pas attribuer une telle place dans le régime politique européen. Les manifestations du principe d'ouverture ne constituent pas non-plus la reconnaissance d'une communauté politique, d'un corps homogène d'individus au statut politique uniforme. Bien au contraire, elles se présentent davantage comme un aveu de faiblesse vis à vis de cette définition classique de la citoyenneté, puisqu'elles sont perçues comme des mécanismes d'incitation amenant les individus à se solidariser autour d'un projet européen. Les différents instruments issus de la démarche d'ouverture cherchent en effet à provoquer une rencontre entre les ressortissants de différents Etats-membres. L'initiative citoyenne est un parfait exemple de mécanisme incitatif propre à révéler une communauté politique unifiée autour de problématiques transcendant les frontières. Cette recherche de transnationalité des expressions citoyennes est aussi celle qui sous-tend l'ensemble des moyens d'expression offerts au public : l'objectif

est toujours de peser sur la prise de décision en permettant une mise en délibération des actions de l'Union. Les individus sont invités à prendre conscience de l'Europe et de la communauté des citoyens à laquelle ils appartiennent en entrant dans l'arène du débat et de la critique des actions européennes. L'ouverture ne change donc pas le statut de citoyen européen, ni ne clarifie son autonomie vis à vis des citoyennetés nationales. Par contre il s'attaque aux conditions, au contexte politique de réalisation de la citoyenneté européenne. Le principe d'ouverture n'a pas pour objectif l'approfondissement juridique de la citoyenneté européenne, mais la création d'un espace public européen. Il ne change pas le concept de citoyenneté européenne, ni ne bouleverse la dévolution des pouvoirs au sein du régime politique européen.

611. Le principe d'ouverture ne change rien à ces notions classiques, sauf la question de l'égalité entre citoyens. L'article 9 TUE, qui prévoit la citoyenneté européenne, fonde ce statut sur l'égalité entre citoyens. Il n'y a dans cette affirmation aucune surprise : tant dans la jurisprudence de la Cour que dans la conception classique, la notion de citoyenneté repose intrinsèquement sur l'égalité entre citoyens. Cette égalité démocratique est donc le noyau de la citoyenneté européenne. Les voies empruntées par le principe d'ouverture altèrent pourtant cette égalité démocratique telle qu'énoncée par l'article 9 TUE. Le texte fait référence à une « *égale attention* » des institutions envers les citoyens. Mais dans leur démarche d'ouverture, les institutions ne semblent pas tenues par cette affirmation. Seuls les citoyens actifs ou réactifs semblent en mesure d'être les interlocuteurs des institutions, ce qui a pour effet de marginaliser la large proportion des citoyens passifs. Et encore, parmi ces citoyens actifs ou réactifs, seuls ceux disposant d'une force de pression suffisante peuvent prétendre influencer la prise de décision. En s'affranchissant des règles rigides de la représentation démocratique classique, le principe d'ouverture institue une nouvelle forme de représentation, informelle et non encadrée. En offrant des moyens d'expression plus souples, l'ouverture abandonne les conditions de représentativité basée sur une égalité mathématique des citoyens, pour préférer une représentativité basée sur la force de mobilisation collective.

612. Une telle impression de filtrage des contributions citoyennes ressort du caractère technique de la démarche d'ouverture. Si la prise de décision tend à prendre en compte les expressions citoyennes, c'est essentiellement dans le but d'améliorer la qualité des

décisions. Les possibilités d'évaluation *ex post* de la norme autant que les consultations en amont sont marquées par un souci d'efficacité du droit. En cela, le principe d'ouverture est, dans ses effets, détourné d'une recherche de légitimité démocratique pour rencontrer les préoccupations de légitimité fonctionnelle qui guident l'ensemble de l'action de l'Union. Cette culture du résultat n'est pas sans impact sur la façon dont il faut percevoir les moyens d'influence du citoyen européen : le principe d'ouverture offre des canaux d'influence au citoyen, à condition que le citoyen ait bien cerné que sa contribution devra être technique.

613. En réalité, l'Union offre des possibilités pour les citoyens d'influencer la prise de décision, mais des possibilités autres que politiques. Les contributions citoyennes attendues sont des contributions expertes, s'attachant à la correction de la norme, ou à sa précision technique. Elles n'entrent donc pas dans le cadre d'un débat idéologique, mais plutôt dans celui d'un travail pragmatique.

614. L'ouverture de la prise de décision de l'Union à ses citoyens se fait bien dans une intention légitimatrice, mais se réalise concrètement à travers une influence technique des citoyens. A partir de ce constat, on peut brosser un portrait robot du citoyen concerné par le principe d'ouverture. Il s'agirait d'un individu capable d'expertise, justifiant éventuellement d'une spécialisation dans un domaine d'action de l'Union, afin de donner une certaine crédibilité à son expression. Il devrait en outre disposer d'un collectif, d'un réseau capable de mobiliser les opinions publiques des différents Etats membres, pour donner un poids transnational à sa contribution. Il lui faudrait enfin maîtriser l'ingénierie européenne, de manière à comprendre les ressorts des différents mécanismes au delà de leur présentation officielle, ce dernier paramètre lui permettant de savoir exactement quel contact entretenir avec les institutions.

615. Ce portrait robot du citoyen concerné par l'ouverture achève de démontrer combien le principe d'ouverture s'éloigne en pratique des objectifs qui lui ont été donnés. Alors qu'il doit fournir à l'Union un moyen de créer *ab nihilo* une relation avec ses citoyens, il donne des résultats encore trop timides. Alors qu'il doit offrir un canal d'influence aux citoyens sur la seule base de leur statut, il entérine les inégalités de fait dans l'accès à la prise de décision européenne.

Cette conclusion ne doit néanmoins pas conduire à occulter les potentialités du principe d'ouverture. Mettre l'accent sur les caractéristiques et les limites de ce principe devrait

permettre aux institutions de l'Union européenne de poursuivre et d'approfondir la réflexion autour du lien entre l'Union européenne et ses citoyens.

Références bibliographiques

Manuels et traités

BLUMANN C., « Institutions européennes – présentation générale », fascicule n°200, *Jurisclasseur Europe Traité, Lexis-Nexis*, 2011

BLUMANN C., DUBOUIS L., *Droit institutionnel de l'Union européenne*, Litec, Paris, 4^{ème} édition, 2010

CHEVALLIER J., *Science administrative*, PUF 2007

CONSTANTINESCO V. et PIERRE-CAPS S., *Droit constitutionnel*, PUF, 3^{ème} édition, 2007

JACQUE J.-P., *Droit institutionnel de l'Union européenne* : Dalloz, 6e éd. 2010

MAGNETTE P., *Le régime politique de l'Union européenne*, 3^{ème} édition mise à jour et argumentée, Presses de Sciences Po. 2009

MOLINIER J., « Principes généraux », *Répertoire de droit communautaire*, Dalloz 2011

QUERMONNE J.L., *Le système politique de l'Union européenne*, Montchrestien, 7^{ème} édition, 2009

RIDEAU J., *Droit institutionnel de l'Union européenne*, 6^{ème} édition, LGDJ, 2010

SIMON D., *Le système juridique communautaire*, 3^{ème} édition, Puf, 2001

Ouvrages spéciaux, monographies et actes de colloque

ARON R., *Démocratie et totalitarisme*, 1965

BACQUE M.H. et SINTOMER Y., *La démocratie participative. Histoire et généalogie*, Paris, La Découverte, 2011

BEAUD O., *Le sang contaminé*, PUF, Paris, 1999

BONNAFOUS -BOUCHER M. et RENDTORFF J.D., *La théorie des parties prenantes*, Paris, La Découverte « Repères », 2014

CAUDAL S. (dir.), *Les principes en droit*, Economica, 2008

CONSTANT F., *La citoyenneté*, Montchrestien, 1998

DACHEUX E., *L'Europe qui se construit: réflexions sur l'espace public européen*, éditions de l'Université de Saint-Etienne, 2003

DELMAS-MARTY M., *La refondation des pouvoirs, Les forces imaginantes du droit* (tome III), Editions du Seuil, 2007

DELORS J., *L'Europe tragique et magnifique. Les grands enjeux européens*, Éd. Saint Simon, Paris, 2006

DOLLAT P., *La citoyenneté européenne, théorie et statuts*, Bruylant, 2008

DWORKIN R., *Prendre les droits au sérieux*, Paris, PUF, 1995

FABRY E., *Qui a peur de la citoyenneté européenne ? La démocratie à l'heure de la Constitution*, PUF, 2005

FERRY J.M., *La question de l'Etat européen*, Gallimard, 2000

FREEMAN R.E. *Strategic Management. A Stakeholder Approach*, Boston, Pitman Publishing, 1984

FROMENTIN T. et WOJCIK S. (dir.), *Le profane en politique : compétences et engagements du citoyen*, L'Harmattan, 2008

GAUDIN H. (dir.), *De nouvelles frontières pour le droit communautaire ? la question du champ d'application*, RAE 2003-2004

GERARD P., OST F. ET VAN DE KERCHOVE M. (dir.) *Droit négocié, Droit imposé ?*, Publication des Facultés Universitaires Saint Louis, 1996

GOODWIN-GILL G.S., *Elections libres et régulières*, Nouvelle édition augmentée, Union interparlementaire, Genève, 2006,

GOYARD-FABRE S., *Politique et philosophie dans l'œuvre de Jean-Jacques Rousseau*, PUF, 2001

GUILLAUME-HOFNUNG M., *La médiation*, Que-sais-je ? PUF, 2009

HABERMAS J., *L'espace public: archéologie de la publicité comme dimension constitutive de la société bourgeoise*, Payot, 1963.

HABERMAS J., *Théorie de l'agir communicationnel*, 1981

HAMILTON A., MADISON J., JAY J., *The Federalist Papers*, LGDJ, Paris, 1957

HARLOW C., *Accountability in the european Union*, Oxford University Press, 2002

HERZOG P., *L'Europe après l'Europe*, De Boeck Université, 2002

HIX S., NOURY A., ROLAND G., *Democratic politics in European Parliament*, Cambridge University Press, 2007

KANT E., *Vers la paix perpétuelle*, (1795), Flammarion, 1991

KAZANCIGIL A., *La gouvernance, pour ou contre le politique*, Armand Colin, 2010, p.98

KÖCHLER H., *Concepts de la citoyenneté démocratique*, éditions du Conseil de l'Europe, 2000

LACHAUME J.F., *Politiques locales*, LGDJ, 1997

LAMASSOURE A., *Histoire secrète de la Convention européenne*, Albin Michel, 2004

LAPOUSTERLE J., *L'influence des groupes de pression sur l'élaboration des normes. Illustration à partir du droit de la propriété littéraire et artistique*, Dalloz, Paris, 2009

LE PORS A., *La citoyenneté*, PUF, (4^{ème} édition) 2011

LECOURT R., *L'Europe des juges*, Bruylant, 1976

MAGNETTE P., *L'Europe, l'Etat et la démocratie. Le Souverain apprivoisé*, Editions Complexe, 2000

MAGNETTE P., *Contrôler l'Europe, pouvoirs et responsabilité dans l'Union Européenne*, Editions de l'Université de Bruxelles, 2003

MAJONE G., *La Communauté européenne : un Etat régulateur*, Montchrestien, 1996

MANIN B., *Principes du gouvernement représentatif*, Calmann-Levy, 1995

MANN, C., VOß, J.-P., AMELUNG, N., SIMONS, A., RUNGE, T. (Innovation in Governance Research Group), *Challenging futures of citizen panels. Critical issues for robust forms of public participation. A report based on an interactive, anticipatory assessment of the dynamics of governance instruments*, Grabner, 2013

MEYNAUD J., *Les groupes de pression*, Que sais-je?, PUF, 1965

MICHEL H. (dir.), *Lobbyistes et lobbying de l'Union européenne. Trajectoires, formations et pratiques des représentants d'intérêts*, Presses universitaires de Strasbourg, Collection sociologie politique européenne, 2005

MICHOUD L., *La théorie de la personnalité morale et son application au droit français*, 2^{ème} éd., LGDJ 1924

MOREAU-DEFARGES P., *La gouvernance*, Que sais-je, PUF, 2011

MOLINIER J. (dir.), *Les principes fondateurs de l'Union européenne*, PUF, 2005.

OLIVER D., *Gouvernement in the United Kingdom, the search for accountability, effectiveness and citizenship*, Open University Press, 1991

PATEMAN C., *Participation and democratic theory*, Cambridge University Press, 1970

PIROTTE G., *La notion de société civile*, Paris, La Découverte « Repères », 2007

RAWLS J., *A theory of Justice*, Harvard University Press, 1971

RIDEAU J. (dir.), *La transparence dans l'Union européenne, mythe ou principe juridique*, L.G.D.J., 1999

RIDEAU J. (dir.), *De la Communauté de droit à l'Union de droit, continuités et avatars européens*, LGDJ, 2000

ROSANVALLON P., *La légitimité démocratique*, Ed du Seuil, 2008

ROUSSEAU J.-J., *Du contrat social ou Principes du droit politique*, 1762

SARTORI G., *Théorie de la démocratie*, Armand Colin, Paris, 1973

SAURON J.L., *La Constitution européenne expliquée*, Gualino, 2004

SCHMIDT V.A., *La démocratie en Europe, l'Union européenne et les politiques nationales*, traduit par C.MERLLIE-YOUNG, La Découverte / PACTE, 2010

SCHNAPPER D. et BACHELIER C., *Qu'est-ce que la citoyenneté ?*, Gallimard, 2000

SCHUMPETER J., *Capitalism, socialism and democracy*, Kessinger Publishing, 1942

SIEYES, *Bases de l'ordre social ou série raisonnée de quelques idées fondamentales de l'état social et politique. An 3*, 1794

TELO M. (dir.), *Démocratie et construction européenne*, Editions de l'Université de Bruxelles, 1995

WEBER M., *Économie et Société*, 1921, Traduction française Paris, Plon, 1971

Thèses

BOUSTA R., *Essai sur la notion de bonne administration*, Thèse sous la direction de MARCOU G., l'Harmattan, 2010

BOYER-CAPELLE C., *Le service public et la garantie des droits et libertés*, Thèse sous la direction de LACHAUME J.F. et PAULIAT H., 2009

CASTOR C. *Le principe démocratique dans le droit de l'Union européenne*, Thèse sous la direction de BLUMANN C., Bruylant, 2011

CHEVALIER E., *Bonne administration et Union européenne, Contribution à l'étude de l'espace administratif européen*, Thèse sous la direction de DUBOS O., Bruylant, 2014

DE LA ROSA S., *La méthode ouverte de coordination dans le système juridique communautaire : recherche à partir des applications en matière sociale et d'emploi*, Thèse sous la direction de MEHDI R., Bruylant, 2007

DELAUNAY B., *L'amélioration des rapports entre l'administration et les administrés, contribution à l'étude des réformes administratives entreprises depuis 1945*, Thèse, LGDJ 1993

DUBOS O., *Les juridictions nationales, juge communautaire*, Thèse sous la direction de J.C.GAUTRON, Dalloz, 2001

DUMONT G., *La citoyenneté administrative*, Thèse sous la direction de CHEVALLIER J., 2002

FOULQUIER N., *Les droits publics subjectifs des administrés, émergence d'un concept en droit administratif français du XIXème au XXème siècle*, Thèse, Dalloz 2003

GERKRATH J., *L'émergence d'un droit constitutionnel pour l'Europe*, Thèse sous la direction de CONSTANTINESCO V., 1997

ILIOPOULOU A., *Libre circulation et non discrimination, éléments du statut de citoyen de l'Union européenne*, Thèse sous la direction de DUTHEIL DE LA ROCHERE J., Bruylant 2008

KAUFF-GAZIN F., *La notion d'intérêt général en droit communautaire*, Thèse sous la direction de SIMON D., 2001

LEFEVRE S., *Les actes communautaires atypiques*, Thèse sous la direction de DUBOUIS L., Bruylant, 2006

MARC Y-A., *La naissance du droit de pétition : contribution à l'histoire de la démocratie représentative*, Thèse sous la direction de M.MORABITO, 2004

PREMAT C., *La pratique du referendum en France et en Allemagne, le moment référendaire dans la temporalité démocratique*, Thèse sous la direction de SADRAN P. et RAYNAUD P., 2008

PROKOPIAK M. *L'amélioration de la qualité rédactionnelle des textes législatifs. Approche comparée droit français-droit de l'Union européenne*, Thèse sous la direction de TOURNEPICHE A.-M., 2015

ROLAND S., *Le triangle décisionnel communautaire à l'aune de la séparation des pouvoirs, Recherches sur la distribution des pouvoirs législatif et exécutif dans la Communauté*, Thèse, Bruylant, 2009

TINIERE R., *L'office du juge communautaire des droits fondamentaux*, Thèse sous la direction de F.SUDRE, Bruylant 2007

Articles, chroniques, notes et conclusions

ALEMANNIO A., « Le principe d'ouverture en droit européen : d'un instrument de lutte contre l'opacité institutionnelle à un outil de démocratie participative », *RDUE* 4/2012, p.627

- AUBY J.M., « Nouvelles de la démocratie administrative » *DA*, 2010 n°4 p.1
- AZDINE H., « Le dialogue social européen. Enjeux, structures, résultats. », *Courrier hebdomadaire du CRISP*, 2001/36 n° 1741, p. 5
- AZOULAI L., « Le rôle constitutionnel de la CJCE tel qu'il se dégage de sa jurisprudence », *RTDE* 2008 p.29
- BADEL M., « La participation de l'usager », *RDSS* 2004, p. 804
- BADOUARD R., « Renforcer des publics « faibles ». Circulation, structuration et hybridation de publics autour de dispositifs participatifs en ligne », *Artcile en ligne sur le site du GIS Participation et Démocratie*, 2011
- BADOUARD R., « Publics « forts » et « faibles » du web : le cas des consultations permanentes de la Commission Européenne », *Quaderni* 3/2012 (n° 79), p. 99
- BADOUARD R., « La mise en technologie des projets politiques. Une approche « orientée design » de la participation en ligne », *Participations* 1/2014 (N° 8), p. 31
- BARANGER D., « Responsabilité politique », in D.ALLAND et S.RIALS, *Dictionnaire de la culture juridique*, PUF, 2003, p.1356
- BASILIEU-GAINCHE M.-L., « La régulation des stratégies politiques des acteurs économiques : comment promouvoir un lobbying responsable ? », *Revue des affaires européennes*, n°3, 2009-2010, pp. 535
- BASILIEU-GAINCHE M.-L., « Réflexions sur les outils juridiques de la transparence politique : une évaluation de l'Initiative européenne en matière de transparence », in P.MBONGO (dir.), *Le phénomène bureaucratique européen – l'intégration européenne à l'épreuve de la technophobie*, Bruxelles, Bruylant, 2009, p 57
- BASILIEU-GAINCHE M.-L., « Gouvernement par le peuple, gouvernance par les intérêts ? », *Revue des droits de l'homme*, n°4, 2013
- BASSO J., « Les groupes d'intérêt, les groupes de pression et le fonctionnement de la démocratie en société civile européenne », *L'Europe en formation*, n° 303, 1996, p.39
- BERNARD E. « Accès du public à des documents sensibles concernant l'adoption de la directive 2001/18/CE sur les OGM », *Europe* n°11, Novembre 2008.
- BERNY N., « Le lobbying des ONG internationales d'environnement à Bruxelles ; Les ressources de réseau et d'information, conditions et facteurs de changement de l'action collective », *Revue française de science politique*, 2008/1 Vol. 58, p. 97

BHERER L., « Les relations ambiguës entre participation et politiques publiques », *Participations*, 2011/1, n° 1, p. 105.

BIOY X., « Notions et concepts en droit : interrogations sur l'intérêt d'une distinction... », in TUSSEAU G. (dir.), *Les notions juridiques*, Economica, 2009, p. 21.

BLANCHET T., « Transparence et qualité de la législation », *RTDE*, n° 33(4), 1997, p. 915

BLANQUET M., « Le système communautaire à l'épreuve de la « gouvernance européenne » : pour une « nouvelle gouvernance raisonnée » », in *Mélanges en hommage à Guy Isaac, 50 ans de droit communautaire*, Presses de l'Université des sciences sociales de Toulouse, 2004, p.239

BLAS LOPEZ M.E., « Le cadre d'action des partenaires sociaux européens : panorama, mutations et enjeux à l'heure de la mondialisation » *Droit Social* 2006, p.540

BLIN O., « 50 ans de Commission européenne ou la légitimité intégrative en question... », in *Mélanges en l'honneur de Guy Isaac, 50 ans de droit communautaire*, Presses de l'Université de Toulouse, 2004, p.287

BLONDIAUX L., « Un idéal participatif entre démocratie participative et démocratie délibérative » in SINTOMER Y., (dir.) *La démocratie participative*, La documentation française, n°959, avril 2009.

BLONDIAUX L. et FOURNIAU J.M., « Un bilan des recherches sur la participation du public en démocratie : beaucoup de bruit pour rien ? », *Participations*, 2011/1 N° 1, p. 8

BLUMANN C., « Equilibre institutionnel et séparation des pouvoirs en droit communautaire », *Dalloz*, 2000

BLUMANN C., « Citoyenneté européenne et droits fondamentaux en droit de l'Union européenne : entre concurrence et complémentarité », in *Libertés, justice, tolérance, mélanges en l'honneur du doyen G.COHEN JONATHAN*, Bruylant, 2004, p.268

BLUMANN C., « Objectifs et principes en droit communautaire », in *Le droit de l'Union européenne en principes, Liber Amicorum en l'honneur de Jean Raux*, Apogée, 2006, p.39.

BLUMANN C., « La contribution du Médiateur à la citoyenneté européenne », in KARAGIANNIS S. et PETIT Y., *Le Médiateur européen, bilan et perspectives*, Bruylant 2007, p. 59

BLUMANN C., « La citoyenneté de l'Union, élément constitutif du droit constitutionnel européen », *Annuaire de droit européen*, vol.VI, 2008, p.125

BLUMANN C., « L'évolution du rôle du Médiateur européen », in TOURNEPICHE A-M. et MAGUENAUD J-P. (dir) , *La médiation, aspects transversaux*, Lexis-Nexis, 2010, p. 89

BOISSON DE CHAZOURNES L., « Le panel d'inspection de la banque mondiale : à propos de la complexification de l'espace public international », *RGDIP*, 2001, p.145

BONICHOT J.C., « Le point de vue d'un juge de l'Union », *AJDA* 2013 p.396

BOUDANT J., « La citoyenneté européenne », in KOUBI G. (dir.), *De la citoyenneté*, Litec, 1995, p.39.

BOUSTA R., « Contribution à une définition de l'ombudsman », *RFAP*, 2007/3, n°123, p.387

BOUTAYEB C., « Une recherche sur la place et les fonctions de l'intérêt général en droit communautaire », *RTDE*, 2003, p.587

BOUVERESSE A., « Rappel précis des conditions de la recevabilité des recours en annulation des associations à l'encontre d'une décision individuelle dont elles ne sont pas les destinataires », *Europe* n°6, juin 2014, comm.248

BRADLEY K. « La transparence de l'Union européenne : une évidence ou trompe l'œil », *CDE* 1999, p.283

BROBERG M. et FENGER N., « L'application de la doctrine de l'acte clair par les juridictions des Etats membres », *RTDE* 2010 p.861

CAFAGGI F., « Le rôle des acteurs privés dans les processus de régulation : participation, autorégulation et régulation privée », *RFAP*, 2004/1 n°109, p. 23

CANDELA CASTILLO J., « La bonne gouvernance comprise comme intégration des principes de légitimité, efficacité et justice », *RDUE* n°2/2005, p.239

CANDELA CASTILLO J., « Vers une notion intégrée de bonne gouvernance publique européenne », in BONNAFOUS-BOUCHER M.et al., *Décider avec les parties prenantes*, La Découverte, 2006, p. 189

CASSIA P., « L'accès des personnes physiques ou morales au juge de la légalité des actes communautaires », *D*.2002

CAUQUIL G., « évaluation des politiques publiques : de quoi parle-t-on ? », in CAUQUIL G. et BRACONNIER P. (dir.) *L'évaluation des politiques publiques, le développement d'une nouvelle culture*, SCEREN – CNDP 2010, p.91

CHALTIEL F., « La citoyenneté européenne », in *La citoyenneté, Cahiers du Conseil constitutionnel n°23*, 2008

CHALTIEL F.: « Existe-t-il une souveraineté européenne ? », *Politeia* 2005, n°8

CHEVALLIER J., « La gouvernance, un nouveau paradigme étatique ? », *RFAP*, 1/2003 (n°105-106), p. 203

CHEVALLIER J., « La gouvernance et le droit », in *Mélanges Paul Amselek*, Bruylant, 2005, p.189

CHEVALLIER J., « La normativité (introduction du dossier) », *Cahiers du Conseil constitutionnel n° 21*, Janvier 2007

CHEVALLIER J., « Le droit administratif vu de la science administrative », *AJDA* 2013, P.401.

CHICOT P.Y., « La démocratie administrative, essai de conceptualisation », *RA*, 2011 n°380 p.138

COHEN J. et SABEL C., « Directly deliberative polyarchy », *European law journal*, 1997

COHEN J. et SABEL C., « L'Europe sociale vue des Etats-Unis » *Semaine sociale Lamy*, n° 1095, 2002

CONSTANTINESCO V., « L'Union européenne : par le droit vers le politique ? », in Duprat G. (dir.) *L'Union européenne, droit, politique, démocratie*, PUF 1996

CONSTANTINESCO V., « La responsabilité de la Commission européenne : la crise de 1999 », *Pouvoirs n°92*, 2000, p.117

CONSTANTINESCO V., « L'équilibre institutionnel dans la Constitution de l'Union européenne », in *Le droit de l'Union européenne en principes, Liber Amicorum en l'honneur de Jean Raux*, Apogée, 2006, p. 482.

CONSTANTINESCO V., « La souveraineté est-elle soluble dans l'Union européenne ? », *L'Europe en Formation*, 2013, vol. 2, n° 368, p. 119.

COSSE P.-Y., « Evaluation des politiques publiques et modernisation de l'Etat », in *Outils, pratiques, institutions pour évaluer les politiques publiques, actes du séminaire Plan-ENA*, La Documentation Française, 1991, p.23

COSTA O., « Les relations entre la Commission et le Parlement européen au prisme du parlementarisme », *Politique Européenne* n°5, automne 2001, p. 25

COSTA O., « la Cour de justice et le contrôle démocratique de l'Union européenne », *RFSP*, vol.51, n°6, Décembre 2001, p.881

COSTA O., « Le Parlement européen dans le système décisionnel de l'Union européenne : la puissance au prix de l'illisibilité », *Politique européenne* 2009 n° 28, p. 129

COSTA O., « Les acteurs politiques », in DEHOUSSE R. (dir.), *Politiques européennes*, Presses de la fondation nationale de sciences politiques, 2009, p55

COSTA O. et MAGNETTE P., « Les transformations de la responsabilité politique dans l'Union européenne », in *Politiques et management public*, vol19 n°1 2001, p.103

COSTA O., JABKO N., LEQUESNE C. et MAGNETTE P., « La diffusion des mécanismes de contrôle dans l'Union européenne : vers une nouvelle forme de démocratie ? », *RFSP*, n°6 2001, p.859

COUTRON L., « Responsabilité pour faute et responsabilité sans faute en droit communautaire. Les approximations de l'arrêt FIAMM », *RFDA*, 2009, p.330

COUTRON L., « La définition de la notion d'actes réglementaires au sens de l'article 263 alinéa 4 TFUE : le Tribunal jurislatureur ? » *RTDE* 2012 p. 165

CURTIN D., *Executive Power of the European Union - Law, Practices, and the living Constitution*, Oxford University Press, 2009, p. 57.

CURTIN D., MENDES J., « Transparence et participation : des principes démocratiques pour l'administration de l'Union européenne », *RFAP*, 2001/1, n°137, p.101

DAVID F., « La citoyenneté de l'Union, statut fondamental des ressortissants des Etats membres, Note sous CJCE, 20 septembre 2001, *Grzelczyk*, C-184/99 », *RTDE* 2003 p.553

DE ARANJO C., « Sur le constitutionnalisme européen », *RDP*, 1 novembre 2006 n° 6, P. 1545

DEBBASCH C., « introduction », in DEBBASCH C. (dir.) *La transparence administrative en Europe*, Editions du CNRS, 1990, p.12

DEHOUSSE F., « Le traité de Nice et la déclaration de Laeken. », *Courrier hebdomadaire du CRISP*, 2001/30 n° 1735, p. 5

DEHOUSSE R., « Constitutional reform in the European Community : are there alternatives to the majoritarian avenue ? », *West European politics*, 1995, p.118

DERO-BUGNY D., « Le livre vert de la Commission européenne », *RTD eur.* 2005, p. 81

DE SCHUTTER O., « La procéduralisation dans le droit européen – propositions institutionnelles », in DE SCHUTTER O., LEBESSIS N. et PATERSON J., *La gouvernance de l'Union européenne, les cahiers de la cellule prospective*, OPOCE, 2001, p.207

DE WITTE B., « Institutional principles : a special category of general principles of EC Law », in *General principles of EC Law, report from a conference in Malmö*, Kluwer Law International, 2000, p.143

DUBOS O., « l'encadrement des lobbies au Parlement européen, l'insoutenable légèreté de la transparence », Petites Affiches n°116, p.81, 11/06/2009

DUBOURG-LAVROFF S., « Le droit de pétition en France », *RDP*, 1992, p. 1733

DUEZ D., « La démocratie participative européenne. Du citoyen à la société civile organisée », in CHENEVRIERE C. et DUCHENE G. (dir.), *Les modes d'expression de la citoyenneté européenne*, Presses Universitaires de Louvain, 2011, p.88

DUMOULIN L. et ROUSSEL V., « la judiciarisation de l'action publique », in BORRAZ O. et GIRAUDON V. (dir.) *Politiques publiques 2. Changer la société*, Les Presses de Science Po, 2010, p.243

DUPONT-LASSALLE J., « Rappel minutieux des exigences liées à l'interprétation des exceptions au droit d'accès aux documents, commentaire », *Europe* n°12, décembre 2010

DUPONT-LASSALLE J., « du respect du principe de transparence dans l'accès à un document concernant la procédure législative de révision du règlement transparence », *Europe* n°5, mai 2011

DUPONT-LASSALLE J., « L'initiative citoyenne européenne un an après l'entrée en vigueur du règlement (UE) n° 211/2011 : un tableau en clair-obscur », *Europe* n° 10, Octobre 2013

EL-HERFI R., « L'initiative citoyenne : évaluation d'un mécanisme de démocratie participative au sein de l'Union européenne », *RDUE*, n°4 2011, p.677

ELISABETH DE LEEUW M., « Openess in the legislative process in the European Union », *European Law Review*, n°32, 2007, p.295.

ERIKSEN E.O., « Conceptualising European public spheres. General, segmented and strong publics », in FOSSUM J., SCHLESINGER P., (dir.), *The European Union and the Public Sphere: A communicative space in the making?*, New York/London: Routledge, 2007.

EVERSON M. et MAJONE G., « Réforme institutionnelle : agences indépendantes, surveillance, coordination et contrôle procédural », in DE SCHUTTER O., LEBESSIS N. et

PATERSON J., *La gouvernance dans l'Union européenne, les cahiers de la cellule prospective*, OPOCE, 2001, p. 139

FLAESCH-MOUGIN C., « Typologie des principes de l'Union européenne », in *Le droit de l'Union européenne en principes, Liber Amicorum en l'honneur de Jean Raux*, Apogée, 2006, p.99

FOUQUET A., « L'évaluation des politiques publiques au niveau national : un renouveau institutionnel ? », in BRACONNIER P. et CAUQUIL G. (dir.) *L'évaluation des politiques publiques : le développement d'une nouvelle culture*, SCEREN – CNDP 2010

GADBIN D., « L'association des partenaires économiques et sociaux organisés aux procédures de décision en droit communautaire », *RTDE*, 2000 p.1

GADBIN D., « Les principes de bonne gouvernance européenne » in *Mélanges en l'honneur de Guy Isaac, 50 ans de droit communautaire*, Presses de l'Université des sciences sociales de Toulouse, 2004, p.589

GAY L., « L'exigence d'efficacité de la norme, facteur d'un nouvel âge d'or du comparatisme dans la production juridique ? », in FATIN-ROUGE STEFANINI M., GAY L., VIDAL-NAQUET A. (dir.) *L'efficacité de la norme juridique, nouveau vecteur de légitimité*, Bruylant, 2012, p.107

GERKRATH J., « les conditions de la démocratie dans l'Union européenne, un point de vue français », *RUDH*, 2004, p.363

GINGRAS A.M., « La démocratie et les nouvelles technologies de l'information et de la communication : illusions de la démocratie directe et exigences de l'action collective », *Politique et Sociétés*, vol. 18, n° 2, 1999, p. 37-59

GRARD L., « La transparence, un principe ascendant de la réalisation de l'Union Européenne », *Communication et organisation* [revue en ligne des Presses universitaires de Bordeaux], mars 2012

GROSSMAN E., SAURUGGER S., « Les groupes d'intérêt au secours de la démocratie ? », *RFSP*, 2/2006 (Vol. 56) , p. 299

GUILLOUD L., « le droit au juge dans l'Union européenne : passe, impair et manque », *RDP*, Novembre 2012, n°6, p.1699

HAMON F., « Référendum et légitimité, le cas de l'Union européenne », in *L'esprit des institutions, l'équilibre des pouvoirs : mélanges en l'honneur de Pierre Pactet*, Dalloz, 2003, p.211

HAYWARD J., « Groupes d'intérêt, pluralisme et démocratie », *Pouvoirs* n°79, 1996, p.5

HISCOCK-LAGEOT C., « Le traité établissant une Constitution pour l'Europe : une occasion manquée d'instaurer un régime parlementaire », *RFDC* n°66, 2006

HOUSTIOU R., « Le principe de « participation du public » au processus décisionnel en matière d'environnement » , in *Le droit de l'Union européenne en principes, Liber amicorum en l'honneur de Jean Raux*, Edition Apogée, 2006, p.285

ISAIA H., « Evaluation des politiques publiques et appréciation de leur pertinence », *RFFP*, mars 2003

JACOB S., « Evaluation », in BOUSSAGUET L., JACQUOT S., RAVINET P. (dir.) *Dictionnaire de l'action publique*, Les presses de Sciences Po, 2010, p.257

JACQUE J-P., « La protection juridictionnelle des droits fondamentaux dans l'Union européenne, Dialogue entre le juge et le « constituant » », *AJDA* 2002 p. 476

JACQUE J.P., « Droit institutionnel de l'Union européenne », *RTDE* 2014 n°3, p.776,

JEAMMAUD A., LE FRIANT M., et LYON-CAEN A., « L'ordonnancement des relations du travail », *D.*1998, p.359

JEGOUZO Y., « De la « participation du public » à la « démocratie participative » ? », *AJDA* 2006 p. 2314

JOBERT B., « les nouveaux usages du droit dans la régulation politique », in COMMAILLE L., DUMOULIN L., ROBERT C. (dir.) *La juridicisation du politique*, op.cit. p.129

JOLIVET S., « L'égalité des États membres de l'Union européenne : vers une conception de l'égalité étatique autonome du droit international ? », *RDUE*, 2015, n°3 p.383.

KAUFF-GAZIN F., « Important arrêt où la CJUE fait prévaloir la vie privée sur l'accès aux documents administratifs » Comm. CJUE, Gde Ch. 29/06/2010, *Commission contre The Bavarian Lager Co Ltd*, aff. C-28/08, *Europe* n°10, octobre 2010

KOHLER-KOCH B., « Does participatory governance hold its promises ? », in KOHLER-KOCH B., *Efficient and democratic governance in the European Union*, CONNEX Report Series n° 9, Mannheim, p. 282.

KOVAR R. et SIMON D., « La citoyenneté européenne », *CDE*, n°3-4, Mai 1993, p.285

LABAYLE H., « Architecte ou spectatrice ? La Cour de justice de l'Union dans l'Espace de liberté, sécurité et justice », *RTDE* 2006 p. 1

LABAYLE H. et MEHDI R., « Le Conseil constitutionnel, le mandat d'arrêt européen et le renvoi préjudiciel à la Cour de justice » *RFDA* 2013 p. 461

LADENBURGER C., « L'apport de la Charte dans le domaine des droits civils et politiques », in *La Charte des droits fondamentaux de l'Union Européenne, son apport à la protection des droits de l'Homme dans l'Union européenne, Hommage à Silvio Marcus HELMONS*, Bruylant, 2002, p.105

LAFAY F., « l'accès aux documents du Conseil de l'Union, contribution à une problématique de la transparence en droit communautaire » *RTDE* 1997 p.37

LAMASSOURRE A., « L'initiative citoyenne européenne : Un instrument paneuropéen de démocratie participative », *D.*2011, p. 1472

LAMBERT C., « Les avis du service juridique du Conseil sur un projet de directive sont en principe des documents communicables CJCE 1^{er} juill. 2008, *Suède et Turco c/ Conseil e.a.*, aff. C-39/05 et C-52/05 », *AJDA* 2008 p. 153

LARCHE M., « le Tribunal annule une décision du Parlement refusant l'accès au rapport d'audit relatif à l'indemnité d'assistance parlementaire », *Europe* n°8, Août 2011.

LASERRE-KIESOW V., « Les livres verts et les livres blancs de la Commission européenne », in Association Henri Capitant (dir.), *Le droit souple*, Dalloz, 2009, p.75

LAURENT S., « Le droit d'initiative citoyenne : en attendant l'entrée en vigueur de la Constitution européenne » *RMCUE*, n°496, 2006, p.221

LAURENT-BEQ A. et POMMIER J., « Citoyens et démocratie sanitaire », *Santé Publique*, 2003/3 Vol. 15, p. 309.

LECA J., Préface, in Conseil Scientifique de l'Evaluation, *L'évaluation, de l'expertise à la responsabilité : rapport annuel sur l'évolution des pratiques d'évaluation des politiques publiques*, La Documentation Française, 1992, p.2

Sur ce point, voir LECOURT B., « Vers un statut européen pour les fondations », *Revue des sociétés*, 2012, p.326

LEMASURIER J., « Vers une démocratie administrative : du refus d'informer au droit d'être informé » *RDJ* 1980, p. 1239

LENAERTS K., « La systémique des voies de recours dans l'ordre juridique de l'Union européenne », in *Mélanges en hommage à Georges VANDERSANDEN : promenades au sein du droit européen*, Bruylant, 2008, p.263

LEYDET D. et POURTOIS H., « Pluralisme et conflit dans les théories contemporaines de la démocratie », *Archives de Philosophie du droit*, n°49, 2005, p.47

LOKIEK P., « La procéduralisation à l'épreuve du droit privé », in C.PIGACHE (dir.) *Les évolutions du droit, contractualisation et procéduralisation, Université d'été 2001 et 2002 du barreau de Rouen*, Publications de l'Université de Rouen, 2004, p.177.

LOMBARD M., « Institutions de régulation économique et démocratie politique », *AJDA* 2005, p. 530

MAGNETTE P., « Entre contrôle parlementaire et Etat de droit : le rôle politique du Médiateur dans l'Union européenne », *RFSP*, 2001/6 vol.51 p.938

MAGNETTE P., « Le principe démocratique au-delà de la représentation », in MAGNETTE P. (dir.) *La constitution de l'Europe*, éditions de l'Université de Bruxelles, 2002, p.131

MAGNETTE P., « vers une citoyenneté européenne directe : pratiques du droit de pétition dans l'Union européenne », *Revue Internationale de Politique Comparée*, 2002/1 volume 9, p.65

MAGNETTE P., « European governance and civic participation : beyond elitist citizenship ? », *Political Studies* n°51, 2003, p.144.

MAIANI F., VILLENEUVE J-P., PASQUIER M., «Less is more? Les propositions de la Commission sur l'accès aux documents de l'Union européenne », *RFAP* 2011/1 n°137-138, p.156

MALVASIO F., « Débat sur l'accès des particuliers au prétoire communautaire » *AJDA* 2002 p. 867

MANCINI G.F, « democracy and the European Court of Justice », *Modern Law Review*, n°57, 1994, p.186

MARCHAND J., « Réflexions sur le principe de transparence », *RDP* 2014, n°3, p.677

MARIATTE F., « La transparence optimiste ou Candide face aux lobbies européens : l'initiative européenne de transparence », *Europe* n° 6, Juin 2006

MATTERA A., « La communication interprétative sur les concessions d'utilité publique : un instrument de transparence et de libéralisation », *RMUE* 2000 n°2, p. 253

MATTHIEU B., « Le Parlement européen face aux défis de la démocratie », *P.A.*, 11 juin 2009, n°116, p.16

MAULIN E., « L'invention des principes », in CAUDAL S. (dir.), *Les principes en droit*, Economica, 2008, p.24

MAZEAUD A., « Les sources du droit du travail à l'épreuve du dialogue social », in *Mélanges en l'honneur de P.JESTAZ, Libres propos sur les sources du droit*, Dalloz, 2006, p.355

MAZUYER E., « Les instruments juridiques du dialogue social européen : état des lieux et tentative de clarification », *Droit social* 2007, p. 476

MEHDI R., « La recevabilité des recours formés par les personnes physiques et morales à l'encontre d'un acte de portée générale : l'aggiornamento n'aura pas eu lieu... » *RTDE* 2003 p. 23

MEHDI R., « Mutations de la société internationale et adaptations institutionnelles : le grand défi », in BOISSON DE CHAZOURNES L. et MEHDI R. (dir.), *Une société internationale en mutation: quels acteurs pour une nouvelle gouvernance ?*, Bruylant, 2005, p.8

MEIJER A.J., CURTIN D. et HILLEBRANDT M., « La gouvernance ouverte : relier visibilité et moyens d'expression », *Revue Internationale des Sciences Administratives*, 2012/1, vol.78, p.13.

MEKKI M., « L'influence normative des groupes d'intérêt : force vive ou force subversive ? », *JCP* n°43, 2009, p.370

MENON A. et WEATHERILL S., « Legitimacy, accountability, and delegation in the European Union », in ARNULL A. et WINCOTT D. (dir.) *Accountability and legitimacy in the European Union*, Oxford University Press, 2002, p.113

MICHEL H., « Les formations syndicales européennes, entre apprentissage des règles du jeu communautaires et confrontations internationales », in MICHEL H. et ROBERT C. (dir.), *La fabrique des européens, processus de socialisation et construction européenne*, Presses Universitaires de Strasbourg, 2010, p.377

MICHELS A., « Les innovations dans la gouvernance démocratique - En quoi la participation citoyenne contribue-t-elle à l'amélioration de la démocratie ? », *Revue Internationale des Sciences Administratives*, 2011/2 Vol. 77, p. 275.

MILLARD E., « Qu'est-ce qu'une norme juridique ? », in *La Normativité, Cahiers du Conseil constitutionnel n°21*, 2007.

MODERNE F., « Légitimité des principes généraux et théorie du droit », *RFDA* 1999, p.722

MODERNE F., « La transparence administrative en Espagne », in C.DEBBASCH (dir.) *La transparence administrative en Europe*, Editions du CNRS, 1990, p.26

MONEDIAIRE G., « La participation du public organisée par le droit : des principes prometteurs, une mise en œuvre circonspecte », *Participations*, 2011/1 N° 1, p. 134

MONJAL P.Y., « Le projet de traité établissant une Constitution pour l'Europe. Quels fondements théoriques pour le droit constitutionnel de l'Union européenne ? », *RTDE* n°40, juillet/septembre 2004, p.459

MORVAN P., « Principes », in ALLAND D. et RIALS S. (dir.), *Dictionnaire de la culture juridique*, PUF, 2003, p.1201

MUSCAT H., « Vers une meilleure responsabilisation dans l'action communautaire », *Politiques et management public*, vol.19 n°1, 2001, p.149

NAVARRO J., « le travail parlementaire, un investissement payant ? les élections comme évaluation rétrospective du bilan des députés sortants », *Revue Internationale de Politique Comparée*, Vol. 17, n° 4, 2010

OLIVER D., « Executive accountability : a key concept » , in VERHEY L., KIIVER P., LOEFFEN S., *Political accountability and European integration*, Europa Law Publishing, 2009, p.9

OMARJEE I., « Questions autour de la MOC comme mode de création du droit », in *Le droit européen et la création du droit, Chronique de droit européen et comparé n°XV, P. A.*, 31 décembre 2007, n°261, p.10

PAPADIMITRIOU T., « le principe de démocratie participative dans le traité portant Constitution pour l'Europe, étude sur les enjeux d'un nouveau modèle de légitimité politique », *Politeia* 2005, n°8

PARIENTE A., « Evaluation parlementaire et responsabilité politique du gouvernement », *PA*, 20 janvier 2000 n°14, p.9

PATAUT E., « Citoyenneté de l'Union européenne et nationalité étatique », *RTDE* 2010 p.617

PECHSTEIN M., « Droit individuel d'accès aux documents du conseil », *D.2002*, p.2574

PEDROT P., « Libres propos sur la démocratie sanitaire », *P.A.*, 19 juin 2002 n° 122, P. 5

PEERS S., « From Maastricht to Laeken: the Political Agenda of Openness and Transparency in the European Union », in DECKMYN V., *Increasing Transparency in the European Union?* European Institute of Public Administration, p. 7

PERES C., « La réception du droit souple par les destinataires », in Association Henri Capitant (dir.), *Le droit souple*, Dalloz, 2009, p.98

PERES C., « Livre vert de la Commission européenne : les sources contractuelles à l'heure de la démocratie participative », *Revue des contrats*, 2011, p.13

PIERRE-CAPS S.: « L'Union Européenne, demos et légitimité : de l'Etat-Nation à la multination », in *Civitas Europa* n°1, septembre 1998

PIERRE-CAPS S., « Généalogie de la participation de tous aux affaires communes », *RDP*, janvier 2009, n°1, p.151

PINON S., « Improbable loi organique, impossible initiative populaire », *AJDA* 2009, p. 2002

PIRIS J.C., « L'Union européenne, vers une nouvelle forme de fédéralisme ? », *RTDE* 2005, p.243

PLANTE J., « Principes d'une évaluation socialement utile », in *Outils, pratiques, institutions pour évaluer les politiques publiques, actes du séminaire Plan-ENA*, La Documentation Française, 1991, p.29

PLATON S., « Le champ d'application des droits du citoyen européen après les arrêts Zambrano, McCarthy et Dereci, de la boîte de Pandore au labyrinthe du Minotaure » *RTDE* 2012 p. 23

PLIAKOS A., « La nature juridique de l'Union européenne », *RTDE*, 1993, p. 187

PLIAKOS A., « Les conditions d'exercice du droit de pétition », *Cahiers de Droit Européen*, n°3/4, 1993, p.319

PONZANO P., « Le processus décisionnel dans le droit de l'Union européenne », *RDUE* 2002, p. 35

RACCAH A., « Vers une formalisation de la procédure pré-législative de l'Union européenne ? », *RFAP*, 3/2008 (n° 127), p. 543

RAMBOUR M., « La mise en œuvre de la procédure d'initiative citoyenne européenne : premier état des lieux », *Politeia* n°26, 2014, p.68

RENARD-BIANCOTTO S., « Le droit de pétition sous la Vème République », *Revue de la Recherche Juridique, Droit Prospectif*, n°1, 2000, p.256

RIVERO J., Rapport de synthèse, in DEBBASCH C. (dir.) *La transparence administrative en Europe*, Editions du CNRS, 1990, p. 316

RODRIGUES S., « Quelques réflexions juridiques à propos de la démission de la Commission européenne », *RMCUE* n°430, juillet-août 1999, p.472

ROGER A., « Comprendre les causes d'un échec : une évaluation des accords environnementaux conclus entre la Commission et les constructeurs automobiles », in HERVE-FOURNEREAU N. (dir.), *Les approches volontaires et le droit de l'environnement*, Presses Universitaires de Rennes 2008, p. 127

ROUSSEAU D., « De la démocratie continue », in ROUSSEAU D. (dir.), *La démocratie continue*, Bruylant, 1995, p.5

ROUX A., « La transparence administrative en France », in DEBBASCH C., *La transparence administrative en Europe*, Editions du CNRS, 1990 p.59

ROUYET M., « La démocratie n'est plus ce qu'elle n'était pas, réflexions sur la démocratie à l'aune de l'Europe », *Parlement[s], Revue d'histoire politique* 1/2004, n° 1, p. 91

ROZENBERG O., « L'influence du Parlement européen et l'indifférence de ses électeurs, une corrélation fallacieuse ? » *Politique européenne* n°28, printemps 2009, p 13

SALAS D., « L'éthique politique à l'épreuve du droit pénal », *Revue de science criminelle* 2000 p. 163

SCHNAPPER D., « Construire la société politique en Europe », in *Europe, hier, aujourd'hui, demain* ; association Jean Monnet et fondation Robert Schuman, 2001, p.139

SCHOTT S., « L'initiative citoyenne et la démocratisation de l'Union européenne », *Politeia* n°18, décembre 2010

SIMON D., « Victoire à la Pyrrhus ? », *Europe*, n°4, avril 1999

SIMON D., « Cour de Justice et Tribunal de première instance des Communautés européennes, année 1999 » *Annuaire français de droit international*, volume 45, 1999. p.611

SIMON D., « Le principe de bonne administration ou la « bonne gouvernance » concrète », in *Liber amicorum en l'honneur de J.RAUX*, 2006, page 155

SIMON D., « Les principes en droit communautaire », in CAUDAL S. (dir.), *Les principes en droit*, Economica, 2008, p.287

SIMON D., « La Cour recherche un équilibre entre la protection des droits fondamentaux à la protection de la vie privée et des données à caractère personnels d'une

part et les exigences de transparence de l'utilisation des fonds de la PAC d'autre part », commentaire, *Europe* n°1, janvier 2011

STEPHANOU C.A., « La gouvernance européenne, bilan et perspectives », *Cahiers de Droit Européen* n°5-6, Décembre 2006, p.605

SURREL H., « le droit de pétition au Parlement européen », *RMCE* n°335, 1990, p.219

SZYMCZAK D., « Le droit européen, source de droits publics subjectifs des administrés », in AFDA, *Les droits publics subjectifs des administrés*, Litec, 2011

TALPIN J., « Les budgets participatifs, de Porto Alegre à Poitiers », *Alternatives Economiques*, n°49, Avril 2011

TELO M., « Démocratie internationale et démocratie supranationale en Europe », in M.TELO (dir.), *Démocratie et construction européenne*, Editions de l'Université de Bruxelles, 1995, p.42.

THIBIERGE C., « Le droit souple, Réflexion sur les textures du droit », *RTD Civ.* 2003 p. 599

THOMAS I., « Le principe de participation des usagers au fonctionnement des services publics », *RFDA* 2004 p.330

TIZZANO A., « Notes sous le rôle de la Cour de Justice », in *De Rome à Lisbonne : les juridictions de l'Union européenne à la croisée des chemins, Mélanges en l'honneur de Paolo MENGGOZZI*, Bruylant, 2013, p. 226

TOURNEPICHE A-M., « Les communications : instruments privilégiés de l'action administrative de la Commission européenne », *RMCE*, n°454, Janvier 2002, p.55

TOURNEPICHE A-M., « Vers de nouveaux champs d'application pour la transparence administrative en droit communautaire, réflexions sur le Livre Vert « initiative européenne en matière de transparence » » *CDE* n°5-6, 1/12/2007, p.623

TROPER M., « La responsabilité constitutionnalisée », in BIOY X. (dir.) *Constitution et responsabilité*, Montchrestien 2009

VAN LANG A., « Le principe de participation : un succès inattendu », *Les Nouveaux Cahiers du Conseil constitutionnel*, 2014/2 N° 43, p. 25

VERPEAUX M., « Rapport introductif », in MATHIEU B. et VERPEAUX M. (dir.), *Démocratie et responsabilité*, Cahiers Constitutionnels de Paris I, Dalloz, 2008, p. 5

VIALLA F., « Démocratie (participative) et fin de vie : publication de l'« avis citoyen » », *D.*2014, p.22

VIGNEAU C., « Etude sur l'autonomie collective au niveau communautaire », *RTDE*, 2002 p. 653

VIGNON J., « Gouvernance européenne : « un livre blanc » », *R.A.E./L.A.E*, 2001/2002 n°1, p.42

WALLACE H., "Transparency and the legislative process in the european Union", in RIDEAU J. (dir.), *La transparence dans l'Union européenne, mythe ou principe juridique*, 1998, p.113

WEISBEN J., « La question de l'espace public européen », in CAUTRES B. et REYNIE D. (dir.), *L'opinion européenne 2002*, Presses de sciences Po et fondation Robert Schuman, 2002, p.91

WEISBEIN J., « Le lobbying associatif à Bruxelles entre mobilisations unitaires et sectorielles », *Revue Internationale de Politique Comparée*, Vol. 9, n° 1, 2002

WEISBEIN J., « Sociogénèse de la société civile européenne », *Raisons Politiques*, 2003/2 n°10, p.125

WOJCIK S., « Participer... et après ? L'expérience des Consultations européennes de citoyens 2009 », *Politique européenne*, 2011/2, n°34, p.135

ZAVOLLI P., « La démocratie administrative existe-t-elle ? Plaidoyer pour une refonte de l'enquête publique et du référendum local » *RDP*, 2000, p.1495

ZILLER J., « Le contrôle du pouvoir réglementaire en Europe », *AJDA* 1999 p. 635

Documents officiels

- Textes normatifs

Règlement CE n°1049/2001 du Parlement européen et du Conseil du 30 mai 2001 relatif à l'accès du public aux documents du Parlement européen, du Conseil et de la Commission, JOCE L 145 du 31/05/2001

Directive 2003/35/CE du Parlement européen et du Conseil du 26 mai 2003 prévoyant la participation du public lors de l'élaboration de certains plans et programmes relatifs à l'environnement, et modifiant, en ce qui concerne la participation du public et l'accès à la justice, les directives 85/337/CEE et 96/61/CE du Conseil

Règlement (CE) 1367/2006 du Parlement européen et du Conseil du 6 septembre 2006 concernant l'application aux institutions et organes de la Communauté européenne des dispositions de la Convention d'Aarhus sur l'accès à l'information, la participation du public au processus décisionnel et l'accès à la justice en matière d'environnement

Règlement UE n°211 /2011 du Parlement européen et du Conseil, du 16 février 2011 relatif à l'initiative citoyenne

Règlement délégué de la Commission n° 1179/2011 du 17 novembre 2011 relatif aux spécifications techniques relatives à la collecte des signatures, modifié par le règlement délégué (UE) 2015/1070 du 31 mars 2015

- Principaux documents institutionnels

- Accords interinstitutionnels

Accord interinstitutionnel du 29/10/1993 relatif à la mise en œuvre du principe de subsidiarité (JOCE 10/1993, p. 128).

Accord interinstitutionnel entre le Parlement européen, le Conseil et la Commission sur une méthode accélérée pour la codification du droit communautaire, du 20/12/1994, JOCE C-293

Accord interinstitutionnel "Mieux légiférer" du Parlement européen, le Conseil de l'Union européenne et la Commission (2003/C 321/01) JOCE C 321 du 31/12/2003, p. 1

Accord entre le Parlement européen et la Commission européenne sur l'établissement d'un registre de transparence pour les organisations et les personnes agissant en qualité d'indépendants qui participent à l'élaboration et à la mise en œuvre des politiques de l'Union européenne » du 23 juin 2011, JOCE L 191/32 du 22/07/2011

- Résolutions du Parlement européen

Résolution sur la démocratie et la transparence et la subsidiarité et l'accord interinstitutionnel sur les procédures pour la mise en œuvre du principe de subsidiarité; le statut et les conditions générales d'exercice des fonctions du médiateur; les modalités pour le déroulement des travaux du Comité de conciliation prévu à l'article 189 B. (JO 1993 C 329, p. 132)

Résolution sur l'accord de Schengen et la politique d'asile (*JOCE n° C 109 du 01/05/1995 p. 0169*)

Résolution sur le fonctionnement du Traité sur l'Union européenne dans la perspective de la Conférence Intergouvernementale de 1996 – mise en œuvre et développement de l'Union, JOCE n° C 151 du 19 Juin 1995 p.56

Résolution du 13 Mars 1996 portant 1) avis du Parlement européen sur la convocation de la Conférence intergouvernementale, et 2) évaluation des travaux du Groupe de Réflexion et précision des priorités politiques du Parlement européen en vue de la Conférence intergouvernementale (JOCE n°C 096 du 01/04/1996 p.77)

Résolution sur le rapport du Conseil européen au Parlement européen sur les progrès de l'Union européenne en 1994 (en application de l'article D du traité sur l' Union européenne) (*JOCE n° C 117 du 22/04/1996 p. 0016*)

Résolution du Parlement européen du 21 octobre 2008 sur « Une stratégie en faveur de la future mise en œuvre des aspects institutionnels des agences de régulation » (2008/2103(INI))

Résolution du Parlement européen du 24 mars 2009 sur un dialogue actif avec les citoyens sur l'Europe (2008/2224 INI))

Résolution du 7 mai 2009, invitant la Commission à soumettre une proposition de règlement concernant la mise en œuvre de l'initiative citoyenne (2008/2169(INI)).

Résolution du Parlement européen du 2 février 2012 « sur les questions soulevées par des pétitionnaires en ce qui concerne l'application de la directive sur la gestion des déchets, et des directives y afférentes, dans les États membres de l'Union européenne » (2011/2038(INI))

- Communications, livres blancs et livres verts de la Commission européenne

Communication de la Commission « Rapport sur la citoyenneté de l'Union » du 21/12/1993 (COM(93)702 final)

Communication de la Commission au Conseil, au Parlement européen et au Comité économique et social sur « la transparence dans la Communauté » COM(93) 258 final

Communication de la Commission du 4 Juin 1997, « la promotion du rôle des associations et fondations en Europe » COM (97)241

Communication de la Commission, « Non-respect du droit communautaire par un État membre: formulaire type pour les plaintes à déposer auprès de la Commission des Communautés européennes », JO C 119 du 30.4.1999, p. 5

Communication de la Commission du 18 Janvier 2000 « La Commission et les organisations non gouvernementales : le renforcement du partenariat » COM(2000)11

Communication de la Commission du 17 Juillet 2002 au Parlement européen, au Conseil, Comité Économique et Social et au Comité de Régions, « Les accords environnementaux conclus au niveau communautaire dans le cadre du plan d'action "Simplifier et améliorer l'environnement réglementaire" », COM(2002)0412 final

Communication de la Commission au Conseil, au Parlement européen, au Comité économique et social et au Comité des Régions du 2 octobre 2002 sur une stratégie d'information et de communication pour l'Union européenne (COM(2002) 350)

Communication de la Commission du 11 décembre 2002 « Vers une culture renforcée de consultation et de dialogue - Principes généraux et normes minimales applicables aux consultations engagées par la Commission avec les parties intéressées » COM(2002)704

Communication de la Commission au Parlement européen et au Conseil du 11 Décembre 2002, *Encadrement des agences européennes de régulation*, COM(2002) 718 final

Communication du 5 Juin 2002 Gouvernance européenne : Mieux légiférer COM(2002)275,

Communication de la Commission au Conseil, au Parlement européen, Comité économique et social européen et au Comité des régions du 13 octobre 2005, « Contribution de la Commission à la période de réflexion et au-delà : Le Plan D comme Démocratie, Dialogue et Débat » (COM (2005)494)

Communication de la Commission au Conseil, Un projet pour les citoyens, produire des résultats pour l'Europe du 10/05/2006 (COM(2006) 211 final)

Communication de la Commission au Conseil, Période de réflexion et Plan D, du 10/05/2006 (COM(2006) 212 final)

Communication interprétative de la Commission du 5 Février 2008 concernant l'application du droit communautaire des marchés publics et des concessions aux partenariats public-privé institutionnalisés, C(2007)6661

Communication de la Commission « Communiquer l'Europe en partenariat » du 3 octobre 2007 (COM(2007) 569)

Communication de la Commission au Parlement européen et au Conseil du 11 février
Agences européennes – orientations pour l'avenir 2008COM(2008) 135 final

Communication de la Commission au Parlement européen, au Conseil, au Comité économique et social européen et au Comité des régions du 2 avril 2008 «Debate Europe» — Exploiter les réalisations du Plan D comme Démocratie, Dialogue et Débat (COM(2008) 158)

Communication de la Commission du 20 décembre 2011 relative à l'application des règles de l'Union européenne en matière d'aides d'État aux compensations octroyées pour la prestation de services d'intérêt économique général COM(2011) 9404 final

Rapport de la Commission au Parlement européen, au Conseil, au Comité économique et social européen et au Comité des régions, du 24 mars 2014, « Les dialogues citoyens, contribution à l'avènement d'un espace public européen », COM(2014) 173

Rapport de la Commission au Parlement européen et au Conseil du 31 Mars 2015 sur l'application du règlement (UE) n° 211/2011 relatif à l'initiative citoyenne COM(2015) 145 final

Communication de la Commission au Parlement européen, au Conseil, au Comité économique et social européen et au Comité des régions du 19 mai 2015 « Améliorer la réglementation pour obtenir de meilleurs résultats – Un enjeu prioritaire pour l'UE » COM(2015) 215 final

Communication de la Commission du 3 Juin 2015 sur l'initiative citoyenne « Stop vivisection » C(2015) 3773 final

Livre vert sur les services postaux COM (91)476

Livre vert sur la libéralisation des infrastructures de télécommunications et des réseaux de télévision par câble, COM (94) 440

Gouvernance européenne – un livre blanc, publié le 25/07/2001, COM(2001) 428 final

Livre vert du 15 novembre 2005 « Partenariats public-privé et droit communautaire des marchés publics et des concessions », COM(2005) 569 final

Livre Vert - Initiative européenne en matière de transparence COM/2006/0194 final

Livre Blanc sur une politique de communication européenne, présenté par la Commission le 01/02/2006 (COM(2006) 35 final)

Livre vert sur l'accès du public aux documents détenus par les institutions de la Communauté européenne, COM(2007)185 final, avril 2007

Livre vert de la Commission, du 16 juillet 2008, sur le droit d'auteur dans l'économie de la connaissance COM(2008) 466 final

Livre vert sur une initiative citoyenne européenne COM(2009) 622 final

Livre vert relatif aux actions envisageables en vue de la création du droit européen des contrats pour les consommateurs et les entreprises 1er Juillet 2010, COM (2010) 348 final

- Conseil

Résolution du Conseil du 8/06/1993 relative à la qualité rédactionnelle de la législation communautaire (JOCE C. 166, 17/06/1993, p. 1)

Code de conduite concernant l'accès du public aux documents du Conseil et de la Commission (93/730/CE). JO 1993 L 340, p.41

Décision n°93/731/CE du Conseil « relative à l'accès du public aux documents » du 20 décembre 1993 ; JO 1993 L 340 p.43

Décision du Conseil du 26 janvier 2004 établissant un programme d'action communautaire pour la promotion de la citoyenneté européenne active (participation civique) (2004/100/CE)

Résolution du Conseil et des représentants des gouvernements des États membres, réunis au sein du Conseil, relative à la promotion de formes nouvelles et concrètes de participation de tous les jeunes à la vie démocratique en Europe 2011/C 169/01

Principales jurisprudences

CJCE, 13 juin 1958, *Meroni/Haute Autorité CECA*, aff. 10/56, rec. P.53

CJCE, 5 févr. 1963, *Van Gend et Loos c/ Administration fiscale néerlandaise*, aff. 26/62

CJCE 15 juill. 1963, *Plaumann*, aff.25/62

CJCE 15 juill. 1964, *Costa c/ENEL*, Aff. 6/64

CJCE 1 mars 1966, *Lütticke c/ Commission*, aff.48/65

CJCE, 17/12/1970, *Internationale Handelsgesellschaft*, aff.11/70

CJCE, 2 déc. 1971, *Zuckerfabrik Schöppenstedt*, aff. 5/71

CJCE, 14 mai 1974, *Nold c/ Commission*, aff. 4/73
CJCE, 28 octobre 1975, *Rutili*, aff. 36/75
CJCE, 29/10/1980, *Roquette frères contre Conseil*, affaire 138/79
CJCE 6 oct. 1982, *CILFIT*, aff. 283/81
CJCE, 23 avr. 1986, *Les Verts c/ PE*, aff. 294/83
CJCE, 15 mai 1986, aff. 222/84, *Johnston*,
CJCE, 9 Aout 1987, *RFA e. a. contre Commission*, aff. 281, 282, 283, 284, 285 et
287/85
CJCE, 15 oct. 1987, aff. 222/86, *Heylens*
CJCE, 22 octobre 1987, *Foto-Frost*, aff. 314/85
CJCE, 17 mai 1990, *Sonito c/ Commission*, aff. C-87/89
CJCE, 19/11/1991, *Francovitch et Bonifaci*, aff. C-6/90 et C-9/90, Rec. P.I-5357
CJCE, 3 déc. 1992, aff. C-97/91, *Borelli* ;
CJCE, 30 avril 1996, *Pays Bas c/ Conseil*, aff. C-58/94
CJCE, 20 février 1997, *Bundesverband der Bilanzbuchhalter c/ Commission*, C-107/95
TPICE 5 mars 1997, *WWF UK*, aff. T-105/95
TPICE, Ordonnance, 30 Septembre 1997, *Federazione nazionale del commercio
oleario (Federolio) c/ Commission des Communautés européennes*, aff. T-122/96
CJCE, 12 mai 1998, *Martinez Sala*, aff. C-85/96
TPICE, 17 Juin 1998, *UEAPME contre Conseil*, aff. T-135/96 :
TPICE 19/08/1999, *Rothmans International BV*, aff. T-188/97
CJCE, 4 juill. 2000, , *Bergadem*, aff. C-352/98
CJCE, ord. ,1 février 2001, *Area Coreva*, affaires jointes C-300/99 et C-388/99
CJCE, 20 septembre 2001, *Grzelczyk*, C-184/99
CJCE, 6/12/2001, *Hautala contre Conseil*, aff. C-353/99
TPICE, 30 janv. 2002, *Max. mobil c/ Commission*, T-54/99
TPICE, 7 févr. 2002, *Kuijjer c/ Conseil*, aff. T-211/00
TPICE, 3 mai 2002, *Jégo-Quééré c/Commission*, aff. T-177/01
CJCE, 10 juill. 2003, *Comm. c/ BEI*, aff. C-15/00
CJCE, 10 juillet 2003, *Commission c/ BCE*, aff. C-11/00
TPICE 16/09/2003 *Co-Frutta/Commission*, aff. T-47/01
CJCE, 11 sept. 2003, aff. C-13/01, *Safalero* ;

CJCE, 2 octobre 2003, *Carlos Garcia Avello c/ Belgique*, aff. C-148/02

CJCE, Assemblée, 23 Mars 2004, , *Lamberts contre Médiateur*. Affaire C-234/02

CJCE, 1 Avril 2004, *Commission c/ Jégo-Quéré*, aff. C-263/02

CJCE (assemblée plénière), 19 octobre 2004, *Kunqian Catherine Zhu et Man Lavette Chen*, C-200/02

TPICE, 6/06/ 2006, *Franchet et Byk c/ Commission*, aff. jointes T-391/03 et T-70/04

CJCE 1/07/2008, *Suède et Turco c/ Conseil et alter*. Affaires jointes C-39/05 et C-52/05

TPICE, 10/09/2008, *Williams contre Commission*, aff. T-42/05

CJCE, 9 sept. 2008, *FIAMM technologies c/ Conseil et Commission*, aff. Jointes C-120/06 et C-121/06

TPICE, 8^{ème} chambre, 24 septembre 2008, *M contre Médiateur européen*, aff. T-412/05

TPICE, 18/12/2008, *Muniz contre Commission*, aff. T-144/05

CJUE, 18 mars 2010, *Alassini et a.* aff. C-317/08, C-318/08, C-319/08 et C-320/08,

CJUE, Grande Chambre, 29 juin 2010, *Procédure pénale c/ E et F*, aff. C-550/09

CJUE, 29/06/2010, *Commission contre The Bavarian Lager Co Ltd*, aff. C-28/08

CJUE, 1er juill. 2010, aff. C-35/09, *Speranza*

TPIUE, 21/09/2010, *Joséphidès c/ Commission et Agence exécutive « éducation, audiovisuel et culture »*, aff. T-439/08

CJUE 9/11/2010, *Volker und Markus Schecke GbR et Hartmut Eifert*, affaires jointes C-92/09 et 93/09.

CJUE, 8 mars 2011, *Ruiz Zambrano*, C-34/09

TPIUE, 22/03/2011, *Access Info Europe contre Conseil*, aff. T 233/09

CJUE, 5 mai 2011, *McCarthy*, C-434/09

TPIUE, 7/06/2011, *Ciàran Toland contre Parlement européen*, aff. T-471/08

CJUE, ord., 14 juillet 2011, *Ignacio Ruiperrez Aguirre et ATC pétition c/ Commission*

TPIUE ord., 6 sept. 2011, *Inuit Tapiriit Kanatami e.a. c/ Parlement et Conseil*, aff.T-18/10,

TPIUE 25 oct. 2011, *Microban International e.a. c/ Commission*, aff.T-262/10

CJUE, gde ch., 3 octobre 2013, *Inuit Tapiriit Kanatami e.a. c/ Parlement et Conseil*, aff. C-583/11

CJUE 15 novembre 2011, *Dereci*, C-256/11

TPIUE, 3 Avril 2014, *Association pour la défense de l'épargne et de l'actionnariat des salariés de France-télécom-Orange (ADEAS) c/Commission*, Aff. T-7/13

TPIUE, 3 Avril 2014, *CFE-CGC France Télécom-Orange c/ Commission*, aff. T-2/13

TPIUE, 30 Septembre 2015, *Anagnostakis contre Commission*, Aff. T-450/2012

Index

- accountability
 - Genèse 75 ;
 - Modalités 151 ; 181 ;
 - Modèle européen 76 ; 77 ; 79 ; 81
 - Notion 74 ; 75 ; 104 ;
 - Signification 74 ; 79 ;
- agences européennes
 - Accountability 73 ; 104 ;
 - Contrôle de la Commission 44 ; 71 ;
 - Développement 42 ;
 - Influence 45
 - Pouvoir normatif 43 ;
- autorégulation
 - Acteurs 428 ;
 - Développement 393 ;
 - Pratique 484 ;
 - Procédures 410 ;
 - Responsabilité politique 46 ;
- Banque centrale européenne 263 ;
- Bonne administration 98 ; 270s. ; 478 ;
- Bonne gouvernance
 - Principes 54 ;
 - Signification 57 ;
- Citoyenneté administrative 84 ; 103 ; 193 ; 310 ;

- Citoyenneté européenne :
 - Corps social 254 ;
 - Droits politiques 153 ; 164 ;
 - Notion classique 2 ;
 - Protection juridictionnelle 239 ; 262 ;
 - Statut fondamental 246s. ;
 - Statut politique 3 ; 17 ; 31 ; 78 ; 214 ; 268 ; 286 ; 325s ;

- Comité économique et social européen 377 ; 442 ; 474 ; 494 ;

- Communauté/Union de droit 241s. ;

- Concertation 379 ;

- Consultations
 - Acteurs 432s. ; 533 ;
 - Emergence 336 ;
 - Formalisation 404 ;
 - Initiative 469 ;
 - Objet 390 ; 536
 - Procédés 398s. ; 415 ; 432 ;

- Corégulation 393 ; 428 ;

- Déficit démocratique 5 ; 32 ; 33 ;

- Démocratie délibérative 301s.

- Dialogue des juges 228s ;

- Dialogue social 375s. ;

- Droit d'accès aux documents 97 ; 106 ; 119 ; 139 ;

- Droit de pétition
 - Genèse 132 ; 143 ;
 - Nature politique 143 ;
 - Notion 126 s. ; 132 ; 140
 - Procédé 158 ; 169 ; 178 ;
 - Recevabilité 131 ; 142

- Droit de plainte à la Commission 135 ; 157 ; 167 ; 177 ; 196 ; 275 ; 277 ;

- Droit de s'adresser aux institutions 130 ; 176 ; 196 ; 274 ;

- Droits fondamentaux 265s. ;

- Effet direct 225s ;

- Egalité (entre les citoyens) 251 ; 455 ; 598 ;

- Equilibre des pouvoirs⁷

- Espace public européen^{113 ; 441 ; 462. 526 ; 574 ; 583 ;}

- Eurobaromètre 164 ;

- Evaluation
 - Enjeux 110 ;
 - Finalités 185 s. ;
 - Genèse 186 ;
 - Modalités 193s. ; 200s. ;

- Gouvernance
 - Distinction avec méthode communautaire 37 ;
 - Légitimité 57 ;
 - Multi-niveaux 40 ; 41 ;
 - Notion 384 ;
 - Ouverte 327 ; 330s.

Régulation 42 ;

Subsidiarité 38 ;

- Groupes d'intérêt 114 ; 572s. ;
- Influence 16 ; 280 ;
- Initiative citoyenne
 - Acteurs 454 ; 507 ; 556 ;
 - Consécration 307 ;
 - Objet 394 ;
 - Pratique 487s. ; 499 ; 517s. ; 540s.
 - Procédure 408 ; 460 ; 486s. ; 507, 542 ;
 - Statistiques 557s. ;
- Intérêt général européen 49 ; 421 ; 502 ; 583 ;
- Légitimité 5s. ; 90s. ; 289 ; 538 ;
- Livres verts et blancs 391s. ; 405 ; 416 ;
- Médiateur européen
 - Genèse 136 ;
 - Notion 126s ; 136 ; 140 ;
 - Statut 137 ;
 - Recevabilité 142 ;
 - Responsabilité 173 ; 276 ;
 - Rôle 146 s. ; 159 ; 168 ; 195 ;
- Méthode ouverte de coordination 39 ; 70 ;
- Ouverture :
 - Concept 12 ;

Définition 19 ; 20 ;
Démarche 10 ; 11 ; 19 ; 53 ;
Effet direct (absence) 12 ;
Génese 4 ;
Portée 14 ; 15 ;
Principe 13 ;
Signification 9 ; 18 ; 22

- Panels de citoyens 399 ; 414 ;
- Parlement européen
Rôle 50 ; 62 ;
Mission de contrôle 63 ; 64 ; 68 ; 69 ; 144s ;
- Partenaires sociaux 381s. ; 470s. ;
- Participation
Consécration 352 ;
Génese 296 ; 318s. ; 336 ; 347s. ;
Modalités 304s. ; 397s. ;
Notion 295s. ; 341 ;
Principe 333s. ; 344 ; 356s. ;
Signification 21 ; 342s. ; 363s. ;
- Peuple européen
Composite 583 ;
Demos 2 ; 462 ;
Inexistence 4 ;
Souveraineté 8 ; 48 ; 49 ; 63 ; 67 ; 492s. ;
- Pluralisme 573s. ;
- Principe démocratique 5s. ; 87 ;

- Principe général du droit 97 ;
- Prise de décision 6 ; 34 ;
- Procéduralisation de l'élaboration normative 41 ; 466 ;
- Recours en annulation 235s. ;
- Recours en responsabilité 238 ;
- Referendum 305 ; 312 ;
- Régime politique européen
 - Indétermination 8 ;
 - Modèle parlementaire 48 ; 59 ; 65 ; 69
- Renvoi préjudiciel 230s. ;
- Représentation
 - D'intérêts 144 ; 529 ; 581 ;
 - Parlementaire 60 ; 62 ;
 - Par la société civile 451 ; 529 ;
- Responsabilité politique
 - Génèse 27 ; 29 ; 30
 - Modalités 56 ; 64 ; 68 ; 72 ; 156 ; 180 ; 206 s ;
 - Portée 51 ;
 - Signification 31 ; 34 ; 48 ; 55 ; 212 ;
 - Sanction électorale 60 ; 66
 - Valeur dans la hiérarchie des normes 52 ;
- Société civile
 - Acteurs 550 ;

Concept 441 ;

Génesis 388 ;

Parties intéressées 439 ;

- Transparence

Champ d'application 102 ; 112

Consécration 85 ; 86 ; 89 ; 92 ; 98

Distinction avec le principe d'ouverture 95 ;

Génesis 82 ; 83 ; 85 ;

Modalités 86 ; 88 ; 106 ; 109 ; 111 ; 114

Notion juridique 91 ;

Signification 20 ; 81 ; 84 ; 88 ; 105 ; 108 ;

Portée 102 ; 118 ; 122

Principe 20 ; 91 ; 93 ;

Valeur dans la hiérarchie des normes 94 ; 99 ; 100

Table des matières

Remerciements	8
Droits d’auteurs	9
Liste des principales abréviations	10
Sommaire.....	14
Introduction	16
Partie 1 - Le principe d’ouverture fondé sur une citoyenneté réactive	36
Titre 1 – La responsabilisation des institutions décisionnelles	37
Chapitre 1 – Principe d’ouverture et responsabilisation de la prise de décision..	38
Section 1 - La reconnaissance d’une exigence de responsabilisation	38
§ 1 - Une responsabilisation nécessaire	39
A - Une exigence inhérente à la consécration de la citoyenneté européenne	39
1 - L’émergence d’une relation politique entre institutions européennes et citoyens européens	40
2 - Les obstacles liés à la structure décisionnelle européenne	42
B - Une exigence accrue pour la gouvernance de l’Union	45
1 - L’étalement des responsabilités par la subsidiarité	46
2 - La dispersion des responsabilités par la régulation	51
§ 2 - Une responsabilisation recherchée	57
A - Une autodiscipline des institutions	57
1 - Une démarche volontaire des institutions	58
2 - Une valeur juridique imprécise.....	61
B - Un principe structurant de « bonne gouvernance »	63
1 - La formulation d’un principe de responsabilité	64
2 - Une portée symbolique.....	67
Section 2 - La mise en œuvre de l’exigence de responsabilisation	71
§ 1 - La piste insuffisante d’une responsabilité politique parlementarisée ..	72
A - La schématisation d’une responsabilité parlementaire transposée à l’Union	72

1 - Une responsabilité démocratique théorisée dans l'élection	73
2 - Un parlementarisme symbolisé par le contrôle du Parlement sur l'exécutif	77
B - L'ineffectivité partielle des mécanismes parlementaires.....	80
1 - La relativisation du parlementarisme dans la pratique politique	81
2 - L'inadéquation du mimétisme étatique.....	85
§ 2 - La création d'une responsabilité politique sur un mécanisme d' <i>accountability</i>	89
A - La détermination d'un schéma de responsabilité complémentaire et adapté	90
1 - L'adaptation de la logique représentative de la responsabilité à la spécificité européenne	90
2 - Vers une accentuation de l' <i>accountability</i> des institutions européennes	93
B - L'invitation à une vigilance directe des citoyens	97
Chapitre 2 – Principe d'ouverture et transparence du processus décisionnel ...	101
Section 1 - L'apport du principe de transparence.....	102
§ 1 - Une traduction juridique de l'idée d' <i>accountability</i>	102
A - La signification synthétique du principe de transparence	103
1 - Un concept transcendant	103
a - D'un concept fonctionnel à un principe d'organisation des pouvoirs.....	103
b - Un rapprochement du principe démocratique	106
2 - Une correspondance avec le principe d'ouverture	108
B - Le recours à une notion juridique	111
§ 2 - Une portée juridique certaine	115
A - Une valeur particulière dans la hiérarchie des normes de l'Union	115
1 - L'indétermination du statut du principe de transparence.....	115
2 - L'élévation du principe à un rang « supérieur »	119
B - Un champ d'application global	124
Section 2 - Les implications du principe de transparence	127
§ 1 - Une publicité généralisée de la prise de décision.....	128

A - La transparence appliquée à la décision	128
1 - Une accessibilité accrue des décisions.....	128
2 - Un appel à l'évaluation du public	133
B - La transparence appliquée au processus décisionnel	134
1 - Une révélation des enjeux politiques de la prise de décision	135
2 - Une mise en lumière de la représentation d'intérêt	140
§ 2 - Des effets indirects envers les citoyens.....	144
A - Une opposabilité limitée au seul droit d'accès aux documents	144
B - La transparence comme préalable à l'action des citoyens.....	148
Titre 2 – Le renforcement des instruments de contrôle démocratique.....	152
Chapitre 1 – Le développement de mécanismes de contrôle démocratique.....	153
Section 1 - L'identification des mécanismes de contrôle politique	154
§ 1 - Des moyens d'expression politique	154
A - Une diversité de moyens d'expression	155
1 - Des moyens d'expression classiques	155
2 - Des moyens d'expression originaux.....	160
B - Une finalité politique.....	165
§ 2 - Les modalités du contrôle des citoyens	176
A - Un contrôle d'origine subjective.....	176
B - Un contrôle aux fins objectives.....	179
1 - La dimension objective du concept de responsabilité politique	179
2 - L'objectivation des moyens d'expression du citoyen européen	180
Section 2 - L'effectivité du contrôle politique des citoyens	183
§ 1 - Une pratique contrastée.....	184
A - Un obstacle dans le déroulement de la procédure.....	184
1 - Un déclenchement limité	185
2 - Une objectivation difficile	188
B - Une efficacité différenciée dans l'aboutissement du contrôle	191
1 - Le contrôle approfondi du Médiateur	191
2 - Un contrôle conditionné pour les pétitions et plaintes	194
§ 2 - Les droits d'expression du citoyen, mécanismes d'alerte.....	199
A - Une logique d'évaluation de la prise de décision	199

1 - Des finalités identiques	200
2 - Des modalités comparables	208
B - Le glissement d'une responsabilité politique à une responsabilité technique.....	214
1 - Une précision quant à la nature de la responsabilité	214
2 - Une précision sur le rôle des citoyens dans un système d'évaluation	218
Chapitre 2 – L'évolution du statut contentieux du citoyen européen	223
Section 1 - La construction du statut contentieux par le juge	223
§ 1 - Le développement du statut contentieux	224
A - Une relation directe entre les individus et l'ordre juridique européen	225
1 - Particularité de l'effet direct du droit de l'Union	225
2 - La garantie matérielle de l'effet direct : le dialogue entre juges nationaux et européens	227
B - Une justiciabilité accrue des droits des individus	231
1 - Une protection juridictionnelle en difficile progression	232
2 - L'extension des matières soumises au contrôle des particuliers	238
§ 2 - Le rattachement du statut contentieux à la citoyenneté européenne	241
A - La consécration de la citoyenneté européenne comme statut fondamental	241
1 - La reconnaissance de la citoyenneté européenne comme statut fondamental.....	241
2 - L'approfondissement des droits des individus grâce au statut contentieux du citoyen européen.....	244
B - Le juge, promoteur du statut de citoyen européen.....	247
1 - La réalisation d'une citoyenneté sociale	247
2 - Un phénomène de juridicisation du politique, vecteur d'intégration	249
Section 2 - L'appréhension du statut contentieux par le citoyen européen ...	252
§ 1 - L'intérêt du statut contentieux pour le citoyen européen.....	252

A - Un prolongement du contrôle des citoyens sur la prise de décision..	253
1 - Un accès renforcé au contrôle de l'ensemble des décisions européennes	253
2 - Un approfondissement par la protection des droits fondamentaux	255
B - Un complément des mécanismes de contrôle politique.....	258
1 - Le respect du droit à une bonne administration	259
2 - La sanction des atteintes aux droits d'expression du citoyen européen.....	260
§ 2 - Les limites du statut contentieux du citoyen européen comme contre-pouvoir.....	264
A - La question d'un contrôle démocratique par la voie juridictionnelle.	265
1 - Une garantie d'influence pour les citoyens européens	265
2 - Une amélioration pragmatique du contrôle des citoyens en dehors du domaine politique	267
B - Une ultime manifestation de citoyenneté réactive	268
Partie 2. Le principe d'ouverture amplifié par une citoyenneté active	272
Titre 1. L'émergence d'une participation des citoyens européens aux processus décisionnels	274
Chapitre 1. Les caractéristiques du principe de participation	275
Section 1. Le recours à la participation comme nouveau moyen d'ouverture	275
§ 1 - L'intérêt de la notion de participation pour la rénovation de la vie politique.....	276
A - Le ré-investissement des théories de la participation	276
1 - Un moyen de surmonter la crise de la représentativité	277
2 - Un moyen d'enrichir la démocratie représentative	281
B - La recherche de nouvelles modalités d'implication des citoyens	283
1 - Un renouvellement des vecteurs de participation des citoyens à la chose publique	283
2 - Une modalité transnationale de renouveau démocratique	286
§ 2 - L'intérêt particulier de la participation des citoyens dans le contexte européen.....	292

A - L'intérêt de la participation pour la légitimité de l'Union	292
1 - Une nécessité politique dans la réflexion sur l'avenir de l'Union ...	293
2 - L'approfondissement du lien avec les citoyens	300
B - L'intérêt de la participation pour l'efficacité de l'action de l'Union ...	302
1 - Un instrument d'amélioration de l'efficacité des normes	303
2 - Un mécanisme de « <i>gouvernance ouverte</i> »	304
Section 2 - La consécration d'un principe de participation	305
§ 1 - Une reconnaissance formelle de la participation	306
A - La genèse de la participation en tant que notion opérationnelle	306
1 - Un premier usage pragmatique de la participation du public	306
2 - La première mention de la notion de participation par le Livre blanc pour une gouvernance européenne	309
B - L'inscription de la participation au sein du droit primaire	311
1 - La controverse d'une inscription au droit primaire	311
2 - Une inscription remarquée avec le Traité de Lisbonne	315
§ 2 - L'indétermination matérielle du principe de participation	316
A - Une qualification incertaine de principe	317
1 - Une nature ambiguë	317
2 - Une portée discutable	319
B - Une conceptualisation difficile de la notion	320
1 - Une définition générale confuse	320
2 - Le renvoi à une liste de modalités	324
Chapitre 2 – La diversité des modalités de participation des citoyens	328
Section 1 - Une généralisation du recours à la participation.....	329
§ 1 - La diversification des domaines soumis à la participation du public ..	329
A - L'expansion de mécanismes participatifs sectoriels	330
1 - Des mécanismes sectoriels nationaux transposés au niveau européen.....	330
2 - L'approfondissement européen des mécanismes sectoriels	336
B - La prise en compte de nouvelles attentes participatives.....	340
1 - L'extension des thèmes soumis à la participation du public par les institutions	340

2 - L'ensemble des domaines d'action européens à la portée d'initiatives citoyennes.....	344
§ 2 - La systématisation des procédés participatifs.....	348
A - L'enrichissement de l'arsenal participatif.....	348
1 - Une diversité de procédés consultatifs.....	349
2 - Des mécanismes laissés à la maîtrise des participants.....	354
B - L'intégration de la participation dans les processus décisionnels.....	358
1 - L'établissement d'une phase participative pré-législative.....	359
2 - L'importance de la participation dans la stratégie « mieux légiférer ».....	363
Section 2 - Un élargissement du cercle des acteurs de la participation.....	365
§ 1 - Une propagation de la participation à « toute partie intéressée »	366
A - Des acteurs rarement ciblés.....	367
1 - Une limitation évidente des intervenants dans l'autorégulation et la corégulation.....	367
2 - Des cas exceptionnels de consultations restreintes.....	370
B - Une large invitation faite à la « société civile ».....	372
1 - L'ouverture majeure des consultations à « toute partie intéressée ».....	372
2 - La participation attendue de la société civile.....	375
§ 2 - La recherche d'une participation citoyenne.....	379
A - Le citoyen, destinataire sous-entendu des procédés consultatifs.....	380
1 - Un destinataire encouragé.....	380
2 - Un destinataire indirect.....	381
B - Le citoyen, destinataire direct de l'initiative citoyenne européenne.....	384
1 - Le premier instrument exclusivement destiné au citoyen.....	384
2 - Un vecteur de politisation de la notion de citoyenneté européenne.....	386
Titre 2 – L'effectivité nuancée du principe d'ouverture.....	392
Chapitre 1 – Les effets limités du principe d'ouverture sur les processus décisionnels.....	393
Section 1 – La variabilité de l'initiative des participations.....	393

§ 1 - Un déclenchement fréquent des consultations.....	394
A - Une initiative majoritairement maîtrisée par la Commission	394
1 - Le caractère obligatoire de certaines consultations sectorielles	394
2 - L'inexistence d'un droit général à être consulté	399
B - Une présomption d'automaticité des consultations	401
§ 2 - La faible pratique des mécanismes participatifs autonomes	405
A - Le succès limité des instruments de régulation par les destinataires du droit.....	405
B - Le net ralentissement de l'initiative citoyenne.....	407
Section 2 - La prise en compte discrétionnaire des participations	411
§ 1 - L'absence de garantie d'impact des participations.....	412
A - La nature consultative de la participation du public.....	412
B - Les institutions non-liées par l'expression des participants.....	414
1 - Le dernier mot en opportunité revenant aux institutions	414
2 - Un régime adapté au contexte européen	416
§ 2 - Une portée dépendante de la pression politique exercée sur les institutions	417
A - Un renvoi à une obligation morale des institutions.....	418
B - La relativisation de l'impact des participations	421
1 - La portée aléatoire des mécanismes consultatifs	422
2 - Le poids politique restreint des initiatives citoyennes	425
Chapitre 2 – L'évolution du principe d'ouverture : du citoyen au collectif	436
Section 1 - Des procédés participatifs réservés à la société civile	436
§ 1 - Le choix des institutions de privilégier le dialogue avec la société civile	437
A - La sollicitation des contributions collectives par les consultations	438
1 - La priorisation des contributions de la société civile.....	438
2 - L'élitisme des thèmes des consultations.....	440
B - L'invitation implicite de l'initiative citoyenne.....	443
1 - Une mise en avant en tant que promoteur des initiatives	443
2 - L' enrôlement dans la diffusion des initiatives et la collecte de soutiens.....	445

§ 2 - L'engagement de la société civile dans les procédés participatifs	448
A - Le renouvellement des acteurs de la société civile par le biais des processus participatifs	448
1 - Une diversification des répondants aux consultations.....	448
2 - La révélation de nouveaux collectifs porteurs d'initiatives citoyennes	452
B - Large maintien des représentants d'intérêts économiques parmi la société civile	456
Section 2 - La société civile, médiateur entre citoyens et institutions	460
§ 1 - L'émergence d'une forme de pluralisme dans la prise de décision....	460
A - Une structuration de l'opinion publique par la société civile	461
1 - L'avènement d'un nouvel espace critique	461
2 - Le développement d'une mobilisation civique	463
B - Une nouvelle forme de représentation politique	465
1 - Les procédés participatifs, modalités complémentaires de représentation des citoyens	465
2 - La participation de la société civile à un mode pluraliste de prise de décision.....	468
§ 2 - Les risques de confiscation des effets de l'ouverture	470
A - Une inégalité de fait au sein des organisations de la société civile	471
B - Des tentatives de rééquilibrage dans l'accès aux procédés participatifs	474
Conclusion	481
Références bibliographiques	487
Index.....	516
Table des matières	523

[Titre de la thèse]

Le principe d'ouverture, mentionné au premier article du Traité sur l'Union européenne sert de fondement à une recherche globale d'interaction entre la prise de décision et les citoyens européens. Cette démarche est motivée par une volonté d'améliorer la légitimité des politiques européennes. Cependant, elle doit être distinguée du principe démocratique en droit de l'Union, en ce qu'elle ne cherche pas à renforcer le statut des citoyens européens au sein du régime politique européen, mais seulement à leur offrir des possibilités d'influence sur le fond des décisions. Ces possibilités d'influence sont constamment approfondies, par la reconnaissance de principes tels que la transparence et la participation, et par la mise en place de mécanismes de dialogue tels que les consultations, le droit de pétition, le droit de recours au Médiateur ou encore l'initiative citoyenne. L'étude se propose de mesurer le degré d'influence des citoyens européens sur la prise de décision, et de le comparer aux objectifs du principe d'ouverture.

Mots-clés : citoyenneté européenne, transparence, participation.

