



HAL
open science

Les groupes d'intérêt au sein de l'union Européenne : nouveaux vecteurs de démocratisation ?

Sophie Wiesenfeld

► **To cite this version:**

Sophie Wiesenfeld. Les groupes d'intérêt au sein de l'union Européenne : nouveaux vecteurs de démocratisation ?. Droit. Université Panthéon-Sorbonne - Paris I, 2019. Français. NNT : 2019PA01D090 . tel-02527839

HAL Id: tel-02527839

<https://theses.hal.science/tel-02527839>

Submitted on 1 Apr 2020

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 PARIS 1-PANTHEON-SORBONNE
École Doctorale de Droit International et Européen (EDDIE)

THÈSE

pour l'obtention du grade de

DOCTEUR EN DROIT

Discipline : Droit public

**LES GROUPES D'INTÉRÊT AU SEIN DE L'UNION EUROPÉENNE :
NOUVEAUX VECTEURS DE DÉMOCRATISATION ?**

Présentée et soutenue publiquement

le 10 Décembre 2019

par

Sophie WIESENFELD

JURY

- Chahira Boutayeb, maître de conférences (HDR), Université Paris 1 Panthéon-Sorbonne ;
- Aurore Annamayer-Laget, professeure des universités, Université de Rouen ;
- Florence Chaltiel-Terral, professeure des universités, Institut d'Études Politiques de Grenoble ;
- Anne Meyer-Heine, maître de conférences (HDR), Institut d'Études Politiques d'Aix-en-Provence ;
- Stéphane Rodrigues, maître de conférences (HDR), Université Paris 1 Panthéon-Sorbonne, *directeur de thèse*

A mon père Fernand Wiesefeld.

L'Université Paris 1 Panthéon-Sorbonne n'entend donner aucune approbation ni improbation aux opinions émises dans les thèses ; ces opinions devront être considérées comme propres à leur auteur.

LES REMERCIEMENTS

Pas facile. Je dirai même la tâche la plus compliquée pour moi dans l'exercice que représente la thèse, car qui remercier, dans quel ordre, comment remercier de façon froide et sèche ? Pour moi c'est très difficile de m'astreindre à une telle rigueur et pourtant je l'ai fait tout au long de ces années, de ces pages.

Et cela je le dois à mon directeur de thèse Stéphane Rodrigues pour sa patience, et sa confiance en moi. Lui seul pouvait supporter un caractère hors-système, assez difficilement gérable. Merci infiniment.

Mes remerciements s'adressent à mon père en particulier auquel je dédie entièrement cette thèse. Nos voyages à travers le monde, à travers l'Europe à visiter chaque musée, chaque église, chaque site archéologique m'ont apporté une grande ouverture d'esprit et le sens du détail, l'envie d'en savoir toujours plus, autant de qualités indispensables pour mener un travail aussi fastidieux que celui de la thèse.

Évidemment ma mère adorée, mais là ce ne sont plus des remerciements mais l'expression de toute mon admiration pour elle, être rare d'une bienveillance inouïe.

Aussi, je tiens à faire part de ma dette intellectuelle envers Bernard-Henri Lévy avec lequel nous sommes désormais liés par l'aventure européenne. Les combats que j'ai eu la chance de mener auprès de lui pour une Europe des idées, une Europe de la culture, ont conféré à ma thèse une toute autre dimension, une dimension littéraire, une dimension artistique qui ont égayées mes idées jusqu'alors trop juridiques, trop strictes et m'ont donné l'envie de mener cette thèse jusqu'au bout, car j'ai eu le sentiment que c'était utile. Ses œuvres littéraires *Hôtel Europe* puis *Looking For Europe* ont été deux ouvrages clefs dans mon travail de réflexion et m'ont littéralement ouvert l'esprit. Je lui en serai reconnaissante pour toujours.

Anaïs et Raphaël, bien sûr, mes enfants qui sont nés au milieu des livres de droit et qui m'accompagnent depuis bébés dans tous mes combats idéologiques.

Enfin, mais il ne souhaite pas être remercié car pense avoir rien fait pour m'aider, Samuel, mon amoureux, évidemment en termes juridiques on utiliserait le mot conjoint, mais vous avez compris mon aversion pour toute forme de protocole. Samuel qui par son amour, sa compréhension de ma personne en tant qu'être libre, effervescent, hors cadre, a considéré que l'exercice de thèse était complètement contre-nature. Il a raison, mais une force qui

transcende toute forme de rationalité m'a poussé à aller jusqu'au bout.

Je voudrais aussi remercier en particulier, non par ordre de préférence mais par ordre alphabétique, ces personnes qui ont su éveiller en moi certaines des réflexions indispensables à la réalisation de mon travail :

Rafik Ait Si Selmi, pour son coaching mental, comme un frère pour moi ;

Jacques Attali, un lobby à lui tout seul ;

Pascal Bacqué, nos conversations interminables, son immense esprit, son écriture dans son livre *Étrangers parmi les vifs* dont je suis devenue l'éditrice, ont nourri une certaine idée neuve de l'Occident et donc de l'Europe ;

Jeannie Cameron, lobbyiste pro-tabac reconnue qui m'a fait pénétrer dans les couloirs tumultueux de British and American Tobacco, expérience inouïe mais que je n'ai pas été en mesure de relater dans ma thèse par respect du secret professionnel ;

Julien Chatel et Ron Danenberg, pour leur soutien mental et informatique ;

Michel Clamen, spécialiste du lobbying, haut fonctionnaire qui m'a tant apporté, sa gentillesse aussi, ses lettres manuscrites aux précieuses informations... mais nous sommes lobbyistes nous ne pouvons pas tout révéler ;

Jean-Paul Enthoven, pour ses précieux conseils toujours, sa disponibilité, sa clairvoyance ;

Francois Negrel Filipi, mon meilleur ami, mon modèle, docteur en droit pénal ;

Véronique Queffélec, grande lobbyiste qui m'a fait découvrir ce milieu ;

Le regretté Hervé Trnka, éminent professeur de droit qui m'a orienté sur le chemin de la thèse ;

Enfin Odile et Marc Oiknine, bien sûr, merveilleux belle-Maman et beau-Papa, leur soutien, leur assistance logistique, et aussi mon très cher parrain Charles Chabbert disparu il y a peu et qui m'a à peu près tout enseigné.

Quelque chose me dit que ce travail me servira dans le futur. L'avenir dure longtemps.

Merci à chacun et à chacune.

SIGLES ET ABBREVIATIONS

AUE	Acte Unique Européen
AELE	Association Européenne de Libre Échange
BASE	Business, Affaires, Publiques, Stratégie et Éthique
BCE	Banque Centrale Européenne
BPA	Bisphénol A
CE	Commission Européenne
CECA	Communauté Européenne du Charbon et de l'Acier
CEDAG	<i>European Council of Associations of General Interest</i>
CEE	Communauté Économique Européenne
CEEP	Centre Européen des Entreprises Publiques
CEDH	Cour Européenne des Droits de l'Homme
CEFIC	Conseil Européen des Fédérations de l'Industrie Chimique
CEPS	<i>Centre for European Policy Studies</i>
CES	Confédération Européenne des Syndicats
CIG	Conférence Intergouvernementale
CJCE	Cour de Justice des Communautés Européennes
CJCUE	Cour de Justice de l'Union Européenne
COPA	Comité des Organisations Professionnelles Agricoles
ECAS	<i>European Citizen Action Service</i>
ECHA	<i>European Chemicals Agency</i>
EDF	Électricité de France
EFSA	<i>European Food Safety Authority</i>
ENEL	<i>Ente nazionale per l'energia elettrica</i>
EPACA	<i>European Public Affairs Consultancies Associations</i>

EPACE	<i>European Affairs Practicioners Association</i>
ESA	<i>European Seed Association</i>
ETI	<i>European Transparency Initiative</i>
FIFA	Fédération Internationale de Football Association
FMI	Fond Monétaire International
MP	<i>Minister of Paliament</i>
NAACP	<i>National Association for the Advancement of Coloured People</i>
NAM	<i>National Association of Manufacturers</i>
NRA	<i>National Rifle Association</i>
NUSAC	<i>Nuclear Safety Assistance Coordination</i>
OLAF	Office Européen de Lutte Antifraude
ONG	Organisation Non-Gouvernementale
PAC	Politique Agricole Commune
PDG	Président Directeur Général
PPE-DE	Parti Populaire Européen – Démocrates-Chrétiens
PME	Petites et Moyennes Entreprises
PIB	Produit Intérieur Brut
REACH	<i>Registration Evaluation Authorization Chemicals</i>
RFA	République Fédérale d'Allemagne
RWE	<i>Rheinisch-Westfälisches Elektrizitätswerk</i>
SEAP	<i>Society of European Affairs Professionals</i>
TCE	Traité établissant la Communauté européenne
TECE	Traité Établissant une Constitution pour l'Europe
TFUE	Traité sur le fonctionnement de l'Union européenne
TPEG	<i>Twinning Programme Engeeneering Group</i>

TPICE	Tribunal de Première Instance des Communautés Européennes
TSF	Télévision Sans Frontières
TUE	Traité sur l'Union Européenne
TVHD	Télévision Haute Définition
UE	Union européenne
UEAPME	Union Européenne de l'Artisanat et des Petites et Moyennes Entreprises
UNICE	<i>Union of Industrial and Employers' Confederations of Europe</i>
WWF	<i>World Wide Fund for nature</i>

SOMMAIRE

PREMIERE PARTIE	LA PARTICIPATION DES GROUPES D'INTERET A L'EXPRESSION DES PRINCIPES DEMOCRATIQUES DE L'UNION EUROPEENNE
<i>Titre #1</i>	<i>La réalité des groupes d'intérêt dans l'Union européenne</i>
Chapitre 1	Approche théorique de l'existence des groupes d'intérêt
Chapitre 2	Approche pratique de l'impact des groupes d'intérêt sur le droit européen
<i>Titre #2</i>	<i>La participation des groupes d'intérêt à l'expression des principes démocratique de l'Union européenne</i>
Chapitre 1	Le rôle traditionnel des groupes d'intérêt par rapport à l'équilibre démocratique
Chapitre 2	Particularismes du système institutionnel de l'Union européenne
Chapitre 3	Insertion des groupes d'intérêt dans le dispositif démocratique européen
<i>Titre #3</i>	<i>La consécration du lien entre groupes d'intérêt et principes démocratiques dans le traité de Lisbonne</i>
Chapitre 1	La nouvelle formulation des principes démocratiques
Chapitre 2	Les groupes d'intérêt : un moyen de promouvoir la société civile officiellement consacrée par le Traité de Lisbonne
DEUXIEME PARTIE	DE LA NECESSITE D'ENCADRER LES GROUPES D'INTERET AU SEIN DE L'UNION EUROPEENNE COMME CONDITION NECESSAIRE AU BON FONCTIONNEMENT DE LA DEMOCRATIE
<i>Titre #1</i>	<i>L'encadrement des groupes d'intérêt par leur institutionnalisation. Éléments de droit comparé.</i>
Chapitre 1	Une institutionnalisation de droit aux États-Unis
Chapitre 2	Le cas ambigu du Royaume-Uni
Chapitre 3	La tentative d'institutionnalisation en France
<i>Titre #2</i>	<i>La réglementation progressive des groupes d'intérêt dans l'Union Européenne</i>
Chapitre 1	Une institutionnalisation de fait dans l'Union européenne
Chapitre 2	Un encadrement communautaire faiblement contraignant des groupes de pression sur fond de joute institutionnelle

INTRODUCTION GENERALE

1. Peu étudiés en Europe, les groupes d'intérêt recouvrent une réalité difficile à saisir et constituent une notion très complexe à définir, les anglo-saxons s'intéressent activement à ce monde des lobbies, qui apparaissent aux États-Unis et en Grande Bretagne comme des acteurs quasi-institutionnels du débat politique. Son acception varie en fonction des traditions anglo-saxonnes ou franco-germaniques des différents pays.
2. Historiquement, Alexis de Tocqueville dans *La Démocratie en Amérique*¹ a souligné l'importance de la société civile et de la prise en compte de ses revendications par l'État, ne pouvant assumer seul la charge du bien commun. Selon cette tradition libérale, l'action menée par les groupes de pression est l'expression même de la société civile et du pouvoir politique. L'activité des groupes d'intérêt consiste à informer, influencer, orienter, contribuer à la prise d'une décision ou, au contraire, l'empêcher, en fonction de leurs intérêts. On parle plus communément de lobbying. Les représentants d'intérêts économiques qui exercent cette activité ont des missions variées vis-à-vis de leurs mandants, allant de la simple veille documentaire au montage d'opérations de relations publiques. Parmi les groupes d'intérêt, nous pouvons compter le milieu de l'entreprise (associations professionnelles et patronales) ; le milieu associatif (ONGs, associations, think-tanks, régions, cabinets de consultants et d'avocats spécialisés) et le milieu politique (syndicats, associations politiques, etc.)
3. Les groupes d'intérêt sont nés dans le milieu des affaires aux États-Unis dès le début du XIXe siècle. A l'origine, le mot anglais lobby désigne une salle des pas perdus. L'anecdote voudrait que le général Grant, qui en 1870, lors de la Guerre de Sécession, logeait au Willow hôtel de Washington à la suite de l'incendie de la Maison Blanche, se soit ému de se voir attendu chaque matin dans le hall par des représentants de groupes d'intérêt. Faire du lobbying, c'est donc littéralement « faire antichambre ».
4. Les États-Unis auront ainsi un rôle pionnier dans la reconnaissance des groupes d'intérêt en raison du pluralisme qui est le fondement même de la Constitution américaine. Le premier amendement de la Constitution des États-Unis de 1791 reconnaît notamment aux citoyens le droit de défendre leurs intérêts auprès du gouvernement, ce qui est rigoureusement à l'opposé de la conception de la loi française Le Chapelier de 1791. D'autre part, le système fédéral américain favorise la multiplicité des centres de décisions et d'où la

¹ TOQUEVILLE, A. de, *De la Démocratie en Amérique*, Tome 1, Paris, GF Flammarion, 1999, pp. 57-72.

nécessite d'un encadrement contraignant de l'action même de ces groupes de pression. Il en résultera une régulation assez stricte où figure le premier texte à portée générale, le « Federal Regulation of Lobbying Act » de 1946 ainsi que le « Lobbying Disclosure Act » de 1995 qui pose des règles de transparence afin de réguler cette pratique.

5. Sans équivalents dans les langues latines, le terme de « lobbying » est mal connoté notamment en France. Pour beaucoup il évoque une activité honteuse, sommairement assimilée au trafic d'influence et aux dessous de tables. La France a toujours été très réticente vis à vis de l'émergence d'une société civile organisée en raison de son attachement à une conception rousseauiste de l'État, détenteur exclusif de l'intérêt général. L'État en France a historiquement joui du monopole de la souveraineté au nom de la volonté générale. A ce titre, l'inclusion des lobbies dans l'élaboration du droit remet en question la prééminence de l'État.² La tradition française de l'intérêt général prévaut sur l'intérêt particulier même si la réalité politique est différente. Dans l'article 6 de la Déclaration des Droits de l'Homme et du Citoyen de 1791, il est stipulé que la loi est l'expression de la volonté générale et prévoit que « le principe de souveraineté réside essentiellement dans la nation : Nul corps nul individu ne peut exercer d'autorité qui n'en émane expressément ». Cette conjonction de règles traduit l'hostilité du droit français à l'égard des groupes de pression. Craignant qu'ils viennent fausser l'expression de la volonté générale, le législateur révolutionnaire a préféré interdire les groupes de pression et mettre les parlementaires à l'abri.

6. Ce n'est qu'à la fin du XIXème siècle avec les lois de la Troisième République française que les associations se voient conférer une certaine liberté. C'est l'entreprise Michelin qui a véritablement lancé les groupes d'influence en France³, André Michelin ayant réussi à faire entendre sa voix auprès de l'administration des Ponts et Chaussées pour faire numérotter les routes. Ce sont sans doute ces deux législations opposées qui sont à l'origine des deux perceptions antinomiques des groupes d'intérêt de part et d'autre de l'Atlantique.

7. Il nous faut donc convenir d'une définition des groupes d'intérêt, des groupes de pression et des lobbies. Le dictionnaire juridique Cornu définit les groupes de pression comme suit : « Ensemble de personnes (organisé ou non en un groupement à forme juridique définie) ayant des intérêts communs et s'efforçant de les imposer aux pouvoirs

² CHALTIEL, F., *La Souveraineté de l'État et l'Union Européenne, l'Exemple Français. Recherches sur la Souveraineté de l'État Membre*, Paris, LGDJ, 2000, p. 418.

³ CLAMEN, M., « Lobbying : de l'histoire au métier », *Géoéconomie*, vol. 72, n°5, 2014, pp. 168-169.

publics par des moyens divers ».⁴ Cette définition à l'avantage d'être claire mais la mention « s'efforçant de les imposer aux pouvoirs publics » connote un aspect péjoratif – dans la lignée d'une hostilité traditionnelle française aux « lobbies ». Elle sous-entend aussi une conception des groupes de pression comme antithétique à l'exercice démocratique.

8. Le dictionnaire Dalloz présente au contraire les groupes de pression comme suit : « Groupement organisé pour influencer les pouvoirs publics dans un sens favorable aux intérêts de ses membres ou à une cause d'intérêt général ».⁵ Cette définition, plus large, présente deux avantages. Premièrement, elle permet de conceptualiser les groupes de pression dans l'exercice légitime du gouvernement démocratique. Ainsi, permet de mieux penser l'intégration progressive des groupes de pression au processus décisionnel européen et sa formalisation dans les traités. Deuxièmement, elle est plus inclusive des différentes traditions liées aux groupes d'intérêt, ainsi elle est plus adaptée pour les études comparatives à venir avec d'autres systèmes de régulation. Les termes « groupes d'intérêt », « lobbies » et « lobbying », d'usage courant, référeront ainsi également à la définition proposée par le dictionnaire Dalloz.

9. L'intégration européenne, la mondialisation, la transformation progressive du rôle de l'État, ont bouleversé les rapports historiques de celui-ci avec les groupes d'intérêt et ainsi favorisé leur émergence. Ceux-ci s'imposent désormais comme un fait central de la vie politique française et européenne afin d'influencer la décision publique. Précisément, dans la vie politique européenne, les groupes d'intérêt se sont imposés comme un acteur incontestable de la prise de décision publique. Leur diversité, leur adaptation permanente au cadre européen font de ses groupes des acteurs incontournables dans le processus décisionnel au sein de l'Union.

10. Le dernier rapport annuel du secrétariat commun du registre de transparence recense, au 31 Décembre 2018, 11901 groupes d'intérêt pour le Parlement européen et la Commission européenne. Ces groupes d'intérêt sont à entendre au sens de l'accord du 16 avril 2014 entre le Parlement européen et la Commission européenne sur le registre de transparence qui s'applique aux « organisations et personnes agissant en qualité d'indépendants qui participent à l'élaboration et à la mise en œuvre des politiques de l'Union européenne ».⁶ La majeure partie (50,09%) de ces groupes sont des « représentants internes », des groupes professionnels et des associations syndicales et professionnelles,

⁴ CORNU, G., *Vocabulaire Juridique*, Paris, Presses Universitaires de France, 11^e éd., 2016, p. 501.

⁵ Dalloz, *Lexique des termes juridiques 2014-2015*, Paris, Dalloz, 2014, 22^e éd., p. 502.

⁶ Publié au JOUE L 277 du 19.9.2014, p. 11

comme, par exemple, des grands groupes industriels, des syndicats, ou des associations liées au commerce. Ces derniers sont suivis en deuxième position par les Organisations Non-Gouvernementales qui constituent 26,54% des représentants d'intérêts. A titre de comparaison, les organisations représentant les autorités locales, régionales et municipales ne forment que 4,96% des groupes d'intérêt.⁷

11. Le nombre croissant de groupes d'intérêt ainsi que la variété de sujets auxquels ils s'intéressent montrent bien l'importance des « lobbies » dans l'Union européenne. Le nombre de groupes d'intérêt à presque doublé entre 2012 et 2017, passant de 5431 à 11612. Comment expliquer cette hausse si ce n'est *a minima* par l'attraction constante qu'exerce l'UE pour ces groupes ?⁸ Bien qu'il n'existe pas de chiffres précis sur le montant dépensé par les groupes d'intérêt en général, certains exemples font souvent la « une » des journaux. Le Monde rapporte ainsi en 2014 que Facebook a dépensé 2,8 millions de dollars au premier trimestre 2014 pour faire pression sur l'UE. Autre exemple, Microsoft a dépensé entre Juillet 2017 et Juin 2018 entre 5,000,000€ et 5,249,999€ sur des sujets liés aux copyrights, à la cyber-sécurité, à la protection des données, etc.⁹ Cependant, l'ONG Transparency International EU tempère ces chiffres. Plus de 4,000 groupes, soit la grande majorité des groupes d'intérêt, dépense entre 10,000€ et 50,000€ par an. Le nombre d'organisations qui dépensent au-delà de ce montant décroît en général : 1,341 groupes dépensent entre 50,000€ et 100,000€, 1,715 dépensent entre 100,000€ et 500,000€, 538 dépensent entre 500,000€ et 1,000,000€, 116 groupes dépensent 1 à 2 millions d'euros, 63 groupes dépensent 2 à 5 millions d'euros, et enfin 19 groupes dépensent plus de 5 millions d'euros par an.¹⁰

12. A force de pratique, les lobbyistes ont mis au point des stratégies et des méthodes performantes, l'activité s'est professionnalisée. Le phénomène s'est développé d'une façon notable dans le cadre communautaire à partir de l'adoption de l'Acte Unique Européen en 1986. L'expertise développée par les groupes d'intérêt est très importante pour Bruxelles en raison de la complexité de son processus décisionnel partagé entre intergouvernementalité et supranationalité. Avec la réaffirmation de l'objectif de la réalisation du marché intérieur, un grand nombre d'acteurs économiques ont eu recours à la technique du lobbying pour faire valoir leurs intérêts devant les institutions communautaires. L'Union européenne, avec

⁷ Joint Transparency Register Secretariat, « Rapport annuel sur le fonctionnement du registre de transparence 2018 », pp. 1-15.

⁸ *ibid.*

⁹ Europa.eu, « Registre de Transparence : Microsoft Corporation », <http://ec.europa.eu/transparencyregister/public/consultation/displaylobbyist.do?id=0801162959-21>. Consulté le 28 Janvier 2019.

¹⁰ Transparency International EU, « EU Lobbyists », <https://www.integritywatch.eu/lobbyist.html>. Consulté le 28 Janvier 2019.

notamment la notion de société civile, peut possiblement s'ériger en rempart contre cette crise de la représentation en Europe. C'est le Traité de Lisbonne, qui, pour la première fois évoque cette référence à la société civile dans son titre relatif à la démocratie, dans son article 11-2 TUE : « les institutions entretiennent un dialogue ouvert, transparent et régulier avec les associations représentatives et la société civile. » Les composantes de la société civile européenne exercent une influence réelle sur la production normative, et leur démarche souligne la persistance de l'existence d'insuffisances démocratiques au sein du système européen.

13. Désormais, cette société civile longtemps restée dans l'obscurité est enfin reconnue, le Traité de Nice mentionne la « société civile organisée » dans son ancien article 257 TCE sur le Comité Économique et Social Européen, devenu article 300-2 TFUE. En 2001, la Commission donne pour la première fois une définition dans son *Livre blanc sur la gouvernance européenne* : « la société civile regroupe notamment les organisations syndicales et patronales (les fameux « partenaires sociaux »), les ONG, les associations professionnelles, les organisations caritatives, les organisations qui impliquent les citoyens dans la vie locale et municipale, avec une contribution spécifique des églises et des communautés religieuses ». Cette reconnaissance, consacrée par les textes, de l'existence d'une telle société civile européenne, atteste avec vigueur du poids de ces organes non institutionnels dans la prise de décision européenne. Plusieurs expressions sont utilisées pour qualifier ces sociétés civiles, sans être véritablement synonymes les unes des autres, cette confusion syntaxique atteste du malaise inhérent relatif à ces sociétés civiles.

14. Ainsi apparaît un paradoxe, le système laisserait une place non négligeable aux acteurs de la vie économique et sociale de l'Union que constituent ces groupes d'intérêt. Cependant, le risque de renforcer le déficit démocratique est patent.

15. Dans la présente introduction, il est précis de commencer par montrer la participation des groupes d'intérêt à l'expression des principes démocratiques de l'Union européenne. En écho à la première partie du corps de la thèse, nous favoriserons ici une approche théorique. Pour cela nous mettrons en évidence les enjeux intellectuels de l'intervention des lobbies dans l'Union européenne. Ensuite nous monterons la nécessité qu'il y a à encadrer les groupes d'intérêt au sein de l'Union européenne. Ce point renvoie lui aussi au travail effectué en deuxième partie de thèse. Nous esquisserons le rôle des lobbies dans les systèmes politiques et juridiques aux États-Unis et au Royaume-Uni. Après quoi nous amorcerons une réflexion sur les lobbies comme moyen de palier au déficit démocratique de l'Union européenne. Cette introduction est donc un préambule à notre thèse et se développe

selon les mêmes lignes d'argumentation. Ainsi, passé le cap des généralités introductives, il sera temps d'étudier de façon détaillée le processus législatif de l'Union européenne, et le rôle que les lobbies y jouent. C'est au corps de la présente thèse qu'il appartiendra de produire cet *état des lieux*. Ce que révèlent de façon principielle les lobbies c'est que derrière la statue de l'autorité, derrière l'apparente objectivité et l'indifférence que la Loi oppose à l'individu qui s'y frotte, il y a des hommes ; ce que la distance du politique impose, cette inflexibilité que la volonté du législateur exprime en termes strictement normatifs. C'est ce principe social au cœur du politique et du législatif que réactivent les groupes d'intérêt : que ce soit dans le lobby du Général Grant, ou dans les couloirs de la *House of Commons*.

16. Quoi qu'il en soit, c'est en général de ces deux scènes qu'on fait descendre, pour l'imaginaire collectif, l'institution désormais incontournable, assez largement encadrée et normalisée, sans perdre pour autant son caractère controversé – le *lobby*. On ne peut commencer à aborder ce sujet sans évoquer ce qu'on pourrait appeler son caractère irréductiblement, inévitablement suspect pour une conscience politique ou sociale. Précisément parce que l'existence sociale et politique repose largement sur des conventions et des normes qui la garantissent, et permettent d'obtenir des sujets un assentiment à son autorité. C'est au caractère universel de la loi, à son absence d'exception que revient la confiance qu'on lui porte. Or précisément, le lobby semble vouloir abolir cette universalité, cette égalité de tous devant la volonté générale ; à la maxime rousseauiste qui veut que tout repose sur ce seul principe que tout intérêt particulier soit banni de son exercice, il oppose ce qui a toutes les apparences de la transgression suprême ; comme l'énonce l'auteur du *Contrat social*, « s'il n'est pas impossible qu'une volonté particulière s'accorde sur quelque point avec la volonté générale, il est impossible au moins que cet accord soit durable et constant ; car la volonté particulière tend, par sa nature, aux préférences, et la volonté générale à l'égalité. »¹¹ L'activité du lobbyiste ne vise-t-elle pas, à rebours du fondement suprême de la démocratie, à obtenir du pouvoir une *préférence* qui contreviendra à son nécessaire, à son obligatoire *impartialité* ?

17. Pour saisir les problématiques culturelles des groupes d'intérêt, peut-être faut-il s'attarder sur quelques généralités issues de la voix de l'opinion générale: le caractère réputé principiel, philosophique, de la pensée et des mœurs françaises, structuré par le rationalisme cartésien, par la rigueur classique, par tout ce qui fait notre « esprit de sérieux »

¹¹ ROUSSEAU, J.-J., *Du contrat social*, II, 1.

est tout particulièrement opposé à la logique des lobbies ; et ce n'est nullement un hasard si leur pratique a vu le jour en Angleterre, dans ce royaume sans constitution, dans cette monarchie fondée en dernière instance sur la *common law*, dans cette patrie du pragmatique dont le maître-mot philosophique, à l'opposé diamétral de Descartes, est *empirique*. Et pourtant, dans la courte durée des institutions européennes, les efforts ont été considérables, les dosages savants se sont succédés pour donner aux citoyens de ce qui s'était d'abord appelé *Communauté économique européenne*, puis, courageusement, *Union européenne*, le sentiment d'appartenir à un véritable corps politique, qui lui eût donné une véritable et objective *identité européenne*.

18. Nous serons conduits, dans le présent travail, à considérer de près les évolutions de la politique institutionnelle de l'Europe. C'est très largement sur fond d'incertitude et de construction lacunaire de l'Europe que les lobbies y ont proliféré, en bien ou en mal, tantôt à rebours de l'effort de fédération, tantôt, au contraire, en sa faveur. Car il faut d'abord signaler ceci : les lobbies, en même temps qu'ils excitent les soupçons de tout ou partie des citoyens de l'U.E., ont largement contribué à son visage présent. Sans eux, les lois qui ont cours en Europe ne seraient pas les mêmes, et même la puissance de Bruxelles serait moindre. Pragmatiques, les pères de l'Europe ont confié aux lobbies une part non-négligeable de leur œuvre, en comptant sur leur intervention pour débloquer, maintes fois, le mécanisme institutionnel. Des théories, qu'il sera temps plus loin d'examiner de près, ont thématiqué ce rôle crucial, sous le nom de « fonctionnalisme » - lequel n'implique pas *de jure* la présence et l'intervention des *lobbies*, mais y détermine *de facto*.

19. Avant de clore ces généralités, résumons-nous. Penser le rôle des lobbies dans l'Union européenne ne peut aller sans une double postulation, qui détermine une double vision, une double analyse du phénomène ; à savoir que, d'une part, les lobbies sont en Europe le signe, le symptôme, l'effet d'un déficit d'autorité et d'efficacité du projet européen, et que d'autre part ils ont été, année après année en Europe, l'un des pouvoirs qui ont orienté, déterminé, mais aussi aidé et rendu possible la réalisation du projet européen, au degré de maturité qu'il atteint à ce jour. Parce que la vision institutionnelle a été souvent prise à défaut, l'Europe s'est faite en s'appuyant aussi sur sa « société civile » - et ce sont souvent les lobbies qui lui ont joué ce rôle, vital autant que dangereux. Certes, les groupes d'intérêt ont souvent une origine industrielle et financière ; certes, la proportion des lobbies qu'on pourrait dire « désintéressés », c'est-à-dire motivés par autre chose que par l'intérêt de leurs *clients* particuliers est largement minoritaire. Mais au même moment où l'on est tenté de soupçonner, en dépit des lobbies « idéalistes », une collusion regrettable des institutions

européennes avec des organisations qui les affaiblissent, le réalisme oblige à tempérer son jugement. Les lobbies auront au moins eu le mérite de déployer, pour les juristes européens, une vaste table du réel économique, social et politique avec lequel il leur faut composer.

I. Groupes d'intérêt et valeurs européennes : Le rôle des groupes d'intérêt face à un *demos* incertain

a) *Approche théorique à la réalité des groupes d'intérêt dans l'Union européenne : une existence philosophique.*

20. Peut-être Polybe nous aide-t-il à comprendre l'entreprise politique plus large de l'Union européenne et comment celle-ci a conditionné l'apparition des lobbies. Pour cela il nous faut prendre en considération son concept d'*anacyclose*.¹² Ce « tour » fait se succéder, d'après le théoricien grec, six régimes politiques, dans un mouvement nécessaire par lequel l'un remplace l'autre. Il s'agit successivement de la monarchie, de la tyrannie, de l'aristocratie, de l'oligarchie, de la démocratie et de l'ochlocratie. Il importe de savoir, pour entendre la construction du théoricien, que dans ces six régimes, trois en sont des formes « hautes », tandis que trois en sont des formes dégradées. Ainsi, la tyrannie est-elle une dégradation de la monarchie, dans laquelle le pouvoir d'un homme ne requiert pas de violence pour s'exercer ; de même l'oligarchie, gouvernement de *quelques-uns*, est-elle la corruption de l'aristocratie, gouvernement des *meilleurs* ; de même enfin l'*ochlocratie* est-elle la corruption de la démocratie, puisqu'au *demos*, au peuple et à son pouvoir légitime, elle substitue l'arbitraire de la foule, du grouillement humain chaotique qui fait, une fois encore, usage de la force pour exercer son pouvoir. On le comprend : la forme dégradée est celle qui produit de la destruction dans le corps social, tandis que la forme « haute » est celle qui s'impose par l'autorité morale. La leçon polybienne consiste à affirmer que tout passage d'un régime à l'autre se produit dans une séquence de violence, qui ouvre en quelque sorte le régime dégradé à des mœurs répressives et agressives.

21. La démocratie est susceptible de corruption. Le peuple, éveillé par l'injustice,

¹² POLYBE, *Histoires*, Livre I : Introduction Générale, Paris, Les Belles Lettres, 2003, 255p.

redevient bien vite ce que Platon appelle le *gros animal*.¹³ Les moments vertueux, ceux qui font les souvenirs inoubliables, non pas de ce que Sartre appelle, dans la *Critique de la raison dialectique*, les « groupes en fusion », échauffés par la fureur et entraînés à faire corps par la passion d'une cause brutale, mais ceux d'une véritable *conscience* collective, où les personnes, loin d'être négligées par le groupe, trouvent en lui le ferment, l'inspiration d'un progrès singulier – ce moment mythique du peuple, au sens où Michelet le chante, mais aussi où l'Athènes des premiers jours, le Sinaï des Juifs, et, pour d'autres, la Florence des votations populaires ou la Révolution française (ou américaine) sont censés l'incarner – tout cela est oublié, aussitôt que la foule, chaotique, image ultime de l'entropie, dévore le fragile édifice du peuple, et que la loi du « chacun pour soi » donne aux mouvements collectifs une redoutable puissance de ravage. Dès lors que la foule est démasquée, qu'elle est repérée comme le pire, une seule solution s'impose : qu'un homme seul, unique, lui reprenne l'autorité. Le tour est joué, au double sens ; la révolution est achevée et recommence aussitôt – le cercle des régimes embraye un nouveau tour.

22. Polybe, la chose est importante, affirme qu'il est une voie pour *ralentir* (et non pour arrêter, ce qui est impossible) le cercle : c'est le régime mixte. Doser le politique d'un peu de monarchie, d'un peu d'aristocratie et d'un peu de démocratie, voilà qui devrait, d'après le penseur, permettre autant que possible un régime stable, dans lequel le fatal *sixième de tour* ne survient pas trop vite. Le régime mixte, Polybe le loue tout particulièrement chez Lycurge, en vantant la constitution spartiate, qui mêlait des éléments monarchiques, aristocratiques et démocratiques, de sorte que les dérives étaient en somme compensées, réduites à un point d'inertie par la coprésence des trois formes hautes du pouvoir.

23. Regardons à présent l'Europe. Pour que l'Europe soit une question politique, il est question qu'elle ait une autorité politique ; et pour qu'elle ait une autorité politique, il faut la doter d'un pouvoir politique.

24. La première question, en termes polybiens, serait : *dans la mesure où l'Europe est l'espace d'une autorité politique, et où donc un pouvoir peut s'y exercer, il importe de savoir s'il s'y exerce déjà. Si c'est le cas, il importe ensuite de savoir dans quel moment de la révolution polybienne elle se trouve.* En d'autres termes, si l'Europe est une terre politique est-elle une monarchie, une aristocratie, une démocratie, ou bien est-elle l'une des trois formes corrompues ? Ou bien, pour des raisons pensées ou impensées, l'Europe est-elle un régime mixte ?

¹³ PLATON, *La République*, livre VIII, 557a à 562a.

25. Dans cet état d'esprit, commençons par le document-clé de la naissance de l'Europe, celui qui, par le cadre même qu'il se choisit, nous donne à voir, empiriquement, toute la hardiesse et toute la limite du projet européen – il s'agit de la *déclaration Schumann* du 9 mai 1950, préparée en étroite collaboration avec Jean Monnet (et approuvée par avance par Konrad Adenauer). Nous en citons ci-après deux courts passages qui mettent en évidence deux aspects de la construction européenne. C'est d'abord l'aspect proprement politique qui se dessine :

« La contribution qu'une Europe organisée et vivante peut apporter à la civilisation est indispensable au maintien des relations pacifiques. En se faisant depuis plus de vingt ans le champion d'une Europe unie, la France a toujours eu pour objet essentiel de servir la paix. L'Europe n'a pas été faite, nous avons eu la guerre. »

L'Europe ne se fera pas d'un coup, ni dans une construction d'ensemble : elle se fera par des réalisations concrètes, créant d'abord une solidarité de fait. »

26. Mais cet aspect politique se double d'une perspective économique qui vient renforcer la dimension politique du projet européen :

« Par la mise en commun de production de base et l'institution d'une Haute Autorité nouvelle, dont les décisions lieront la France, l'Allemagne et les pays qui y adhéreront, cette proposition réalisera les premières assises concrètes d'une Fédération européenne indispensable à la préservation de la paix. »

27. La dimension politique et économique du projet européen en fait-elle un régime mixte ? La tension avec la dimension sociale de l'Europe persiste, et informera plus tard dans notre analyse le rôle des groupes d'intérêt en tant que représentants possibles de la société civile. Pour le moment l'analyse du discours montre les éléments suivants. Que ce soit *la France*, et non pas *nous* qui ait agi, donc le détour par une *personnification*, fait jouer à Schumann, dans cette déclaration liminaire, une partition clairement historique ; il n'est pas question que des doutes s'immiscent dans ce moment, et qu'on le regarde comme un moment seulement politique ou, pis, politicien. Bien sûr, *la France* ici à la manœuvre a donc damé le pion à tous les autres acteurs du scénario, puisque c'est elle qui a nourri, fourbi et finalement accompli l'action historique en question ; elle et non pas les autres ; elle, dans toute sa grandeur qui, une fois encore, se prouve ici. A ce titre, son deuxième paragraphe est particulièrement remarquable car il commence par réaffirmer la vocation universelle de l'Europe

« *La contribution qu'une Europe organisée et vivante peut apporter à la civilisation est indispensable au maintien des relations pacifiques. En se faisant depuis plus de vingt ans le champion d'une Europe unie, la France a toujours eu pour objet essentiel de servir la paix. L'Europe n'a pas été faite, nous avons eu la guerre.* »

28. Il faut rappeler que la sensibilité politique de Schumann et d'Adenauer convergeait dans ce terme qui, aujourd'hui obsolète ou oublié, était, jusqu'à Jacques Delors (c'est-à-dire, jusqu'au terme de *l'optimisme européen*), le ferment de l'espoir d'une construction européenne. « *A l'opposé d'un cartel international tendant à la répartition et à l'exploitation des marchés nationaux par des pratiques restrictives et le maintien de profits élevés, l'organisation projetée assurera la fusion des marchés et l'expansion de la production.* »

29. La fin clairement affirmée, la *fin pacifique* du projet, fondée sur l'économie pour une motivation politique ; la participation à la paix mondiale s'assortit d'un discours économique sinon socialiste, du moins *chrétien-démocrate*, c'est-à-dire qu'elle veut soumettre l'activité économique à des considérations morales supérieures. Cette composante chrétienne-démocrate de la naissance de l'Europe nous paraît absolument cruciale. Dès lors, on pourrait dire que la déclaration du 9 mai 1950 veut verrouiller l'Europe en la protégeant des pratiques américaines. En ce point tout particulier, Robert Schumann s'est trompé. L'Europe s'est ouverte aux cartels ; l'Europe s'est ouverte aux lobbies, l'Europe s'est construite, non *au-dessus* des intérêts industriels, financiers et, plus largement capitalistes, mais *avec eux*.¹⁴

30. En résumé, l'Europe moderne a connu deux moments cruciaux : la paix de Westphalie, qui consacrait la naissance des États-nations, et la découverte des indo-européens, qui racontait à l'Europe en quête de légitimité démocratique une unité secrète, qui la mettait sur la voie d'une communauté culturelle et donc de peuple- par la langue. Mais subsiste néanmoins idéologiquement et historiquement un déficit démocratique inhérent à l'Europe. Cette absence de *demos* européen, quel que soit le fondement idéologique qui le motive, est le ressort de toute la quête dont l'Union européenne est l'orchestration prudente. L'union européenne se cherche et se pense comme principiellement légitime : nous venons de formuler une version de ce principe. En même temps, elle reconnaît la grande difficulté de sa tâche, raison pour laquelle, dès le premier jour, elle s'est à la fois masqué et montré la vraie visée, en se construisant comme une communauté économique pour finir par une

¹⁴ « *A l'opposé d'un cartel international tendant à la répartition et à l'exploitation des marchés nationaux par des pratiques restrictives et le maintien de profits élevés, l'organisation projetée assurera la fusion des marchés et l'expansion de la production.* »

communauté politique. Des échanges, porteurs de toujours plus de lien social, on allait finir par construire une société européenne.

31. Ce tour d'horizon rapide nous a conduits à l'aporie cruciale dans laquelle est engagée l'Europe depuis son premier jour. Espace économique, elle veut devenir, plus encore qu'un empire, la nation d'un peuple dont les millénaires passés avaient produit la division et l'hétérogénéité. Or, pour remonter à ce peuple, les principes, butant sur la séparation des langues, n'y suffisent pas. Dès lors, la solution pragmatique, fondée sur la facilitation des échanges, doit apporter au réel de l'Europe ce peuple qu'il recèle sans le voir.

32. Les lobbies sont, dans les pays où ils ont pignon sur rue, les groupements d'intérêt nés dans la société civile, soit au niveau individuel, soit au niveau collectif (et constitués soit à *but lucratif*, soit à *but non-lucratif*), qui organisent des ponts entre le corps politique, coupé du réel social, et le corps social. Plus ils jouent le rôle du peuple et de sa représentation, plus ils révèlent que le peuple européen n'existe pas, ou qu'en tous cas ses représentants peinent à en représenter les différents visages dans l'institution conçue à cet effet. Autrement dit : plus les lobbies pèsent sur l'institution européenne, plus celle-ci peut craindre de se voir représentée comme une oligarchie ; mais moins ils pèsent, plus le déficit de lien entre l'union européenne et le peuple qui, n'existant pas comme tel, est censé être porté à l'existence par la multiplication des échanges et des liens sociaux afférents, est criant. Sans nul doute, l'Europe vit un moment crucial. La crise grecque, les crises économiques de la zone Euro, et le Brexit sont des mises à l'épreuve de cette tentative si complexe, si profonde et en même temps si instable. Rien n'est plus difficile que de faire naître ce qui n'est pas, soit qu'il n'ait jamais été, soit qu'il soit mort, et que cette naissance, donc, s'apparente à une résurrection. Notre travail doit jouer le rôle, en somme, d'une expérience en laboratoire.

*b) Particularismes du système institutionnel de l'Union européenne :
L'existence d'un déficit démocratique.*

33. Une équation démocratique européenne complexe est mise en évidence par Joschka Fisher, alors ministre des Affaires étrangères de l'Allemagne réunifiée, dans son discours prononcé à Berlin le 12 mai 2000¹⁵. Il expliquait à travers ce discours son souhait que 50 ans

¹⁵ Discours de M. Joschka Fischer, ministre allemand des affaires étrangères, sur la finalité de l'intégration européenne, prononcé le 12 mai 2000 à Berlin. http://www.senat.fr/europe/avenir_union/fischer_052000.pdf

après la déclaration Schumann, la finalité du processus d'intégration européenne soit enfin clarifiée et que « *le passage de la Confédération de l'Union à l'entière parlementarisation dans une fédération européenne* » devienne réalité. Ce discours, a eu l'effet d'un catalyseur et a donc été à l'origine du processus de rédaction du projet de constitution européenne après l'échec du Traité de Nice. Il a également révélé l'absence de consensus sur la finalité et la forme du projet d'intégration européenne, et ce même après un demi-siècle de construction communautaire. Aujourd'hui encore, cette interrogation est essentielle ne trouve pas de réponse. En effet, l'équation démocratique demeure non résolue à ce jour avec deux visions divergentes difficilement conciliables. Les tenants d'une Europe confédérale, les intergouvernementalistes, estiment que l'Europe doit être une association de démocraties nationales en étroites collaboration, les institutions nationales sont suffisamment démocratiques pour légitimer l'Europe et prôner l'existence d'une « *démocratie internationale* » selon les mots de Mario Telo.¹⁶ Les tenants d'une Europe fédérale pensent quant à eux que ce sont des institutions démocratiques européennes et supranationales qui doivent garantir la paix et la démocratie sur le continent.¹⁷

34. Outre le fait que l'Union européenne présente une nature juridique hybride, on ne peut pas envisager cette entité politique sans évoquer le fait comme nous l'avons déjà sous-entendu, qu'elle semble souffrir d'un déficit démocratique certain. Ce déficit démocratique est premièrement relatif à l'inefficacité de la légitimation et de la démocratisation de l'Union européenne. Six réformes majeures ont été mises en place pour démocratiser l'Union européenne. La plus ancienne et la plus ambitieuse est l'élection du Parlement européen au suffrage universel direct en 1979. Une autre réforme symbolique a été l'institution dès 1992, avec le traité de Maastricht, d'une citoyenneté européenne.

35. Parallèlement, on a assisté à une exigence de transparence des travaux des institutions communautaires et à la possibilité d'exercer sur eux un contrôle citoyen par le recours à un médiateur européen qui ont émergé dans les années 1990. Le Traité de Maastricht a par ailleurs imposé aux États membres de l'Union européenne le principe d'une exigence démocratique et instauré un Comité des Régions. Enfin, une légitimation démocratique de la Commission européenne a progressivement été introduite, puis s'est accentuée avec le Traité d'Amsterdam (1997) et de Lisbonne (2009). En septembre 1976, les chefs d'états et de gouvernements des Communautés européennes décident de modifier les traités fondateurs

¹⁶ TELO, M., « Démocratie internationale et démocratie supranationale en Europe », in TELO, M., (éd.), *Démocratie et construction européenne*, Bruxelles, Editions de l'Université de Bruxelles, 1995, 380 p., pp. 1-70

¹⁷ *ibid.*

afin de permettre l'élection au suffrage universel direct des membres du Parlement européen.

36. La première élection a lieu en juin 1979. Ainsi 410 députés représentant les neuf états membres sont élus par les citoyens de ces États pour les représenter à Strasbourg. La France compte à cette époque 81 élus comme l'Allemagne, l'Italie, le Royaume-Uni, la plus petite représentation est celle du Luxembourg avec 6 députés. Les effets de cette réforme sont considérables et positifs sur le fonctionnement des institutions européennes mais aussi sur le processus d'intégration lui-même. Ainsi, les élections au SUD du Parlement européen rythment désormais la vie politique de l'Union, comme dans un régime parlementaire, le cycle politique de l'Union européenne devient quinquennal, tous les cinq ans on procède à l'élection au Parlement. Il s'agit aujourd'hui de la neuvième législature du Parlement européen. Le Conseil européen doit donc tenir compte de cette élection et « *après avoir procédé aux consultations appropriées, statuant à la majorité qualifiée* » il doit proposer « *au Parlement européen un candidat à la fonction de président de la Commission* » qui devra être élu à la majorité par le Parlement selon l'article 17, §7 du TUE. Cette réforme contribue également à accroître l'efficacité et la transparence des procédures décisionnelles européennes.

37. C'est sous la pression du Parlement qu'a été instituée la procédure de codécision devenue avec le Traité de Lisbonne, qui devient alors « *la procédure législative ordinaire* » (article 294 TFUE après l'entrée en vigueur du Traité de Lisbonne) pour l'adoption des actes législatifs (règlements et directives) de l'Union. En 1970, les États membres ont doté les Communautés de ressources propres et ont confié au Parlement européen la mission d'approuver le budget annuel. Le Parlement a très vite utilisé ce levier et a provoqué, au cours des années 1980 « la crise des budgets » en subordonnant son approbation à la promesse d'être mieux associée au processus législatif européen. C'est aussi à son initiative que les États ont accepté d'associer le parlement à la désignation de la Commission européenne et depuis l'entrée en vigueur du traité de Lisbonne, à son élection. Mais quelles sont les limites de cette réforme ?

38. On note une fervente volonté des États membres de la CEE de rendre le processus décisionnel plus démocratique. Cette réforme a eu pour conséquence un renforcement de la légitimité politique et des prérogatives du Parlement européen. Cependant, elle n'a suscité ni réelle adhésion citoyenne et populaire, ni mis un terme au sentiment de déficit démocratique européen. C'est ainsi qu'en 2003, Alex Warleigh¹⁸ dresse le bilan des réformes de l'Union

¹⁸ WARLEIGH, A., *Democracy in the European Union*, London, Sage, 2003, 168 p., p. 155.

européenne et considère que les diverses stratégies mises en place par les institutions communautaires n'ont pas eu le succès ni l'efficacité escomptés. Il estime ainsi que pour devenir plus démocratique, l'Union européenne devrait abandonner tout projet et caractéristiques du fédéralisme et travaillé uniquement sur un approfondissement de la participation des citoyens européens, et de la citoyenneté européenne en général. L'apparition de l'expression « déficit démocratique » dans le débat européen remonte d'ailleurs à 1979 avec la thèse de David Marquand¹⁹, l'année même où le Parlement européen a été élu pour la première fois au SUD. Il ne s'agit pas d'une coïncidence. En effet, certains politologues et juristes ont dénoncé dans cette réforme majeure un effet pervers à savoir la marginalisation des membres des parlements nationaux, qui de 1952 à 1979 étaient représentés au sein de l'« *assemblée parlementaire* » des Communautés européennes (selon l'appellation des traités de Paris et de Rome).

39. Il y a trois explications plausibles afin de comprendre ce résultat paradoxal. Premièrement, les modalités de l'élection du Parlement européen manquent de clarté. En 1976, quand les chefs d'État et de gouvernement décident que le Parlement sera élu au SUD, il semble plus légitime qu'une procédure commune pour tous les États européens soit définie par le premier parlement élu comme l'explique David Marquand²⁰. Une telle disposition figurait depuis 1957 dans le Traité de Rome. Cependant, si elle est reprise aujourd'hui par l'article 223, §1 du TFUE, elle n'a jamais été appliquée. Celui-ci stipule ainsi que : « *Le Parlement européen élabore un projet en vue d'établir les dispositions nécessaires pour permettre l'élection de ses membres au suffrage universel direct selon une procédure uniforme dans tous les États membres ou conformément à des principes communs à tous les États membres* ». A défaut d'être appliquées, les procédures et modalités d'élection au Parlement européen restent des procédures nationales qui varient d'un État membre à l'autre.

40. Même la date de l'élection n'est pas la même à travers toute l'Union, les traditions nationales répartissent les jours de scrutin entre le jeudi et le dimanche selon les pratiques de votes propres à chaque État. Cela a pour effet une diversité et une dispersion qui ne contribuent pas au sentiment de participer à une même élection européenne pour les citoyens. De même, le mode de désignation des eurodéputés ne correspond plus à la nature du mandat parlementaire. En 1976, les rédacteurs de l'acte « *portant élection des représentants au Parlement européen au suffrage universel direct* » avaient pris soin de préciser que les élus

¹⁹ MARQUAND, D., *Parliament for Europe*, London, Cape, 1979, 160 p., p. 64.

²⁰ *ibid.*

sont les représentants « *des peuples des États réunis dans la Communauté* ». Le Traité de Lisbonne a apporté sur ce plan un changement fondamental, puisque les citoyens ne sont plus appelés à désigner des représentants de leur peuple (national), mais directement « *des représentants des citoyens de l'Union* » (selon l'article 4, §2 du TUE). La nuance est ici de taille, pour ne pas dire essentielle car le traité ne fait plus référence aux « *peuples des États membres* » et invite implicitement les citoyens de l'union à contribuer à la naissance d'un « *peuple européen* ». Le problème principal du mécanisme de représentation démocratique mis en place au niveau européen est qu'il ne suscite pas de mobilisation citoyenne.

41. En 1979, le taux moyen de participation aux élections européennes dans les neuf états membres de l'époque était de 63 % (en France ce taux s'élevait à 60,71%) Ce taux de participation a systématiquement décliné à compter de 1979, que ce soit au niveau communautaire ou en France. Ces chiffres démontrent bien que les élections européennes ne suscitent pas un engouement populaire qui serait signe d'un fort sentiment d'appartenance à l'Union. Néanmoins, en l'absence d'une exigence de *quorum*, une élection à la même validité quel que soit le taux de participation.

42. Il faut également souligner le fait que la représentation parlementaire a longtemps été dépourvue de réels pouvoirs. Pendant plus d'une trentaine d'années, tous les cinq ans, les électeurs auront été appelés à élire un Parlement qui n'était pas un véritable pouvoir législatif européen. Ce fait était particulièrement latent lors des trois premiers scrutins (en 1979, en 1984 et en 1989). Le Parlement s'est vu doter de pouvoirs plus nombreux à partir de la consécration de cet organe comme co-législateur, cela intervient qu'après les élections de juin 2009, au moment de l'entrée en vigueur du Traité de Lisbonne en décembre 2009. Ainsi, le fait de faire voter les citoyens de l'Union européenne pendant des années pour une assemblée parlementaire dépourvue de véritables pouvoirs ne peut en aucun cas susciter l'adhésion des citoyens de l'Union. Le décalage de calendrier entre l'élection du Parlement au SUD (1979) et la consécration effective du Parlement en tant que co-législateur (2009) - soit trois décennies - aura été une erreur fatale.

43. On peut considérer comme étant à l'origine de cela la « méthode Monet » laquelle permet des avancées considérables au niveau de l'intégration européenne, sans pour autant donner des moyens efficaces de légitimer l'édifice institutionnel communautaire. L'élection du Parlement au suffrage universel direct lui confère un certain pouvoir. Cependant, sa légitimation démocratique demeure à ce jour un échec... Même si depuis l'entrée en vigueur du Traité de Lisbonne, le Parlement européen jouit de pouvoirs comparables à celui d'un

Parlement national, cette évolution qualitative semble apparue trop tardivement afin de reconquérir les citoyens européens.

44. D'autre part, les problèmes liés à la crise de la zone euro montrent une tendance des dirigeants nationaux à contourner la procédure législative ordinaire, à laquelle le Parlement européen est pleinement associé, afin de recourir à des négociations intergouvernementales *ad hoc*, qui le marginalisent. Ces considérations semblent ainsi clairement indiquer des problèmes relatifs à la légitimité de l'Union et à l'intégration européenne en général. Le lien à établir avec le sujet des groupes d'intérêt est sous-jacent. En effet, Ernst B. Haas établissait clairement un lien entre l'intégration européenne et les groupes d'intérêt²¹, considérant ces derniers comme des facteurs qui accélèrent l'intégration, ainsi que des acteurs qui transfèrent leurs activités et leurs allégeances au niveau de la Communauté.

45. En 1992, le Traité de Maastricht institue une citoyenneté européenne. Dans l'inconscient démocratique, la citoyenneté est le lien qui unit un individu à une communauté politique. Conférer une citoyenneté européenne, c'est implicitement affirmer que l'Europe est une communauté politique et pas uniquement une structure de coopération entre États. La Cour de justice de l'Union européenne reconnaît déjà depuis les années 1960 l'existence de droits, notamment économiques, dont les citoyens européens sont directement bénéficiaires, sans intercession des États membres. L'instauration d'une citoyenneté européenne a pour objectif de compléter ces droits que sont les libertés de circulation et d'établissement, par une reconnaissance de droits politiques aux ressortissants des États membres de l'Union européenne. Cependant la portée démocratique de cette citoyenneté européenne reste limitée, elle est en effet dépourvue de tout sentiment citoyen. Le concept de citoyenneté implique normalement pour ces titulaires des droits mais aussi des obligations. Or, le droit de l'Union européenne n'exige aucune contrepartie à l'octroi de la citoyenneté européenne, on ne trouve notamment pas l'obligation de servir l'Union européenne pour la défendre (ce qui est au fondement de l'obligation citoyenne originelle) ou celle d'acquiescer ses impôts au bénéfice de l'Europe. La citoyenneté européenne apparaît donc incapable de conférer un quelconque sentiment d'appartenance citoyenne. Les droits économiques reconnus aux ressortissants des États membres à travers la citoyenneté européenne ne sont pas nouveaux et découlent des traités et de leur mise en œuvre depuis les années 1950 comme l'expliquent Kovar et Simon²².

²¹ HAAS, E., B., *The Uniting of Europe : political, social and economic forces 1950-1957*, Notre-Dame IN, University of Notre-Dame Press, 2004, 568p.

²² KOVAR, R., SIMON, D., « La citoyenneté européenne », *Cahiers de droit Européen*, vol. 29, n° 3-4, 1993, pp. 285-316.

46. La citoyenneté européenne demeure donc un concept, une illusion... et n'a donc pas eu l'impact suffisant pour « européaniser » la vie politique locale. De plus, on note pour les citoyens européens une réelle difficulté à sortir du carcan de leur droit national et à accepter le fait d'être soumis à une entité communautaire supranationale. Ce fait est particulièrement bien illustré par l'exemple de l'Allemagne, un des pays fondateurs de l'Union européenne. Ainsi, la loi fondamentale allemande a été opposée au droit européen à la suite de la mise en cause de sa souveraineté nationale. En effet, l'Allemagne n'a pas de constitution mais une loi fondamentale : la *Grundgesetz für die Bundesrepublik Deutschland*. Ce texte a été adopté en mai 1949 à l'initiative des puissances occupantes : à cette époque, l'Allemagne était divisée en deux, la partie occidentale du territoire allemand était occupée par les États-Unis, la France et le Royaume-Uni et la partie orientale par l'Union soviétique. Ainsi cette Loi fondamentale n'a pas pu être ratifiée par voie référendaire, compte tenu du contexte de guerre froide naissante ainsi que de l'impossibilité pour la partie orientale du territoire d'être associée à un tel processus. Cette Loi Fondamentale a été ratifiée par voie parlementaire, par les parlements des Länder de l'Allemagne de l'Ouest (la RFA). La Loi Fondamentale précisait dans son article 146 qu'elle deviendrait caduque « le jour de l'entrée en vigueur d'une constitution adoptée par le peuple allemand en pleine liberté de décision ». La réunification de l'Allemagne en 1990 a mis un terme au caractère transitoire de la Loi Fondamentale, sans pour autant l'abroger.

47. Cette Loi Fondamentale contient une « clause d'éternité » qui interdit de toucher aux droits fondamentaux des Allemands définis aux articles 1 à 19 de cette même Loi et au caractère fédéral, démocratique et social de la RFA, affirmé dans l'article 20. Au moment de la ratification du Traité de Maastricht par l'Allemagne, la Cour Constitutionnelle allemande a été saisie par des opposants à l'intégration européenne en arguant d'une violation combinée des articles 20 et 79 de la Loi fondamentale. Selon ces opposants, la mise en place d'une Communauté européenne (CE) en lieu et place de la Communauté économique européenne (CEE), conduisait à un transfert de pouvoirs politiques de l'Allemagne vers la CE et l'UE. Il en résulterait que des pouvoirs allaient être exercés en Allemagne alors qu'ils n'émaneraient pas du peuple allemand, comme l'exige l'article 20, paragraphe 2 de la Loi fondamentale (qui est par ailleurs intangible en vertu de ladite Loi). Pour les Juges de la cour, l'enjeu est crucial.

48. Si le traité de Maastricht était considéré comme étant contraire à l'article 20 de la Loi fondamentale, alors l'Allemagne ne pouvait pas le ratifier, ni aucun autre traité conduisant à l'Union politique. L'arrêt a finalement été rendu le 12 octobre 1993, et a ainsi permis la

ratification par l'Allemagne du Traité de Maastricht, et donc de son entrée en vigueur le 1er décembre 1993. Dans cet arrêt, les juges de Karlsruhe considèrent que le traité de Maastricht ne viole pas le droit national car le peuple allemand garde le dernier mot sur les pouvoirs exercés en Allemagne. C'est donc la Loi fondamentale allemande qui autorise la délégation de pouvoirs de l'Union européenne. Par conséquent, les pouvoirs de l'Union européenne ne peuvent être exercés que dans la limite de la délégation de pouvoirs consentie par le peuple allemand. Ce type de raisonnement a pour conséquence la remise en cause de la primauté absolue du droit de l'Union. Il n'y a donc pas de légitimation démocratique autre que celle donnée par le peuple allemand aux pouvoirs politiques allemands, lesquels participent aux fonctionnements de la Communauté européenne et de l'Union européenne.

49. La Jurisprudence des juges de Karlsruhe pose un réel problème. En effet, ils laissent entendre clairement que le « peuple européen » n'existe pas, comme nous l'avons déjà évoqué²³, mais ils le considèrent pourtant comme le seul capable d'exercer des pouvoirs concurrents à ceux du peuple allemand. La logique de leur raisonnement est pourtant implacable et avait pour but de démontrer que la légitimation du pouvoir par le peuple allemand demeurerait intangible et n'était pas atteinte par l'intégration européenne. Une part importante de la doctrine constitutionnelle allemande a suivi cette jurisprudence en considérant que l'Union européenne ne pouvait pas être démocratique, faute de peuple européen. L'Allemagne est le seul État membre de l'Union dans ce cas. En effet les autres États membres n'ont pas dans leur constitution nationale de telles clauses d'éternité. Le Royaume-Uni n'a même pas de Constitution écrite, c'est le peuple souverain qui a adopté la constitution orale sans intention de limiter définitivement sa souveraineté.

50. Se pose cependant l'éternel problème de l'identification d'un peuple européen comme condition nécessaire à une démocratie européenne, ce qui conduit à l'impossibilité à constituer un État nation. Les obstacles théoriques sont à percevoir dans l'absence d'un peuple européen qui n'a jamais été un objectif central du processus d'intégration européenne. Comme les constitutionnalistes allemands, l'existence d'un peuple européen s'avère être la clef de voûte du processus démocratique. Les rédacteurs des traités communautaires eux-mêmes valident cette conception comme l'atteste la terminologie évolutive des traités : le Parlement européen était composé de « *représentants des peuples des États* » membres des Communautés (puis de l'Union). Ensuite, avec le Traité de Lisbonne on parle désormais « *des représentants des citoyens de l'union* » (art 14 paragraphe 2 du TUE).

²³ Cf. *Supra* p. 6.

51. L'Union européenne, malgré ses faiblesses que nous avons évoquées,²⁴ demeure cependant le modèle le plus avancé de gouvernance régionale, ayant réussi à transférer au niveau national des éléments de souveraineté nationale. Certaines de ses insuffisances ne doivent pas faire oublier que l'Union européenne est aujourd'hui l'incarnation la plus poussée et la plus aboutie de l'Organisation des Nations Unies. En effet, une guerre entre ses membres devient plus qu'improbable puisque les États qui la constituent partagent à la fois des valeurs et des intérêts communs, et évoluent dans une interdépendance indéniable. Elle répond donc parfaitement au premier objectif d'intégration et de gouvernance régionale. L'Union européenne est ainsi parvenue à établir un système politique qui dépasse l'État-nation, impliquant la nécessaire prise de décisions communes légitimées par la souveraineté des États. Cet entité politique représente ainsi : « *l'unique site où s'observe une gouvernance autre que déclarative, incantatoire, imaginaire, à usage d'intimidation, purement théorique ou analytique ou encore vaguement bricolée ; une gouvernance au contraire d'ores et déjà en état de marche et en situation d'invention permanente.* »²⁵ Elle est en effet parvenue à développer des formes d'organisation novatrices tout en évoluant dans un monde globalisé, en intégrant à son fonctionnement des dimensions économiques et politiques, tout en établissant des mécanismes originaux pour légitimer sa politique auprès des États membres. Si elle est née d'un projet de régionalisme, elle a su créer la régionalisation de fait et rendre l'intégration régionale efficiente au fil des différentes étapes de sa construction et des différents traités. Le trait de la gouvernance régionale ressort ainsi dans le processus de décision de l'Union européenne, qui peut être définie par une gouvernance multi-niveaux illustrée par l'activité et les compétences de l'Union européenne. Son intégration régionale est extrêmement poussée en raison de l'influence qu'elle a sur le droit des États membres : « *Dans dix ans, 70% à 80% de la législation adoptée le sera sous influence européenne* » estimait en 1988 Jacques Delors, alors président de la Commission européenne. A peu de choses près, tel est bien le cas aujourd'hui en France et dans les autres États membres de l'Union européenne. Ce chiffre est aujourd'hui repris par les eurosceptiques qui arguent de la défense et de la protection de la souveraineté nationale.

52. En réalité, il est très difficile de savoir précisément combien de lois nationales sont influencées chaque année par le droit communautaire de l'Union, les nombreux chercheurs

²⁴ Cf. *Supra.*, pp. 30-37.

²⁵ HERMET, G., « La gouvernance serait-elle le nom de l'après démocratie ? », in HERMET, G., KAZANCIGIL, A., PRUD'HOMME, J.-F., *La gouvernance. Un concept et ses applications*. Paris, Karthala, 2005, pp. 17-48.

ayant étudié cette question se sont rapidement retrouvés face à des difficultés méthodologiques. Ainsi, si certaines lois nationales ne sont pas d'*origine* européenne, on note une large *influence* européenne ayant abouti à celles-ci. C'est le cas par exemple de certains textes qui mentionnent le « marché commun », « l'union monétaire » ou encore des valeurs dégagées par l'Union européenne. Celle-ci agit sur les droits nationaux avec différents degrés d'influence. Elle est en mesure d'imposer des règles aux États membres : les règlements ou les décisions prises par le Conseil de l'Union européenne ou la Commission européenne prennent force de loi vingt jours après leur publication dans le Journal officiel de l'Union européenne et chaque État doit les appliquer sans pouvoir les modifier. L'Union européenne a ainsi émis près de 700 règlements en 2012²⁶. Les décisions de la Cour de Justice européenne s'impose également directement aux droits nationaux, car la finalité de celle-ci est de garantir une application uniforme du droit dans l'Union. Des directives peuvent également être prises par le Conseil de l'Union européenne, seul ou avec le Parlement européen, qui impliquent des États destinataires ayant un objectif à atteindre : « *Sur les deux années 2012 et 2013, 20 % des lois adoptées avaient un rapport avec la transposition d'une directive* » affirmait en 2014 le secrétariat général des affaires européennes. Enfin, les organes de l'Union européenne peuvent donner des avis et des recommandations constituant un avis que les États membres ne sont pas contraints de suivre. Ainsi, la Commission européenne avait ouvert la voie à l'exploitation du gaz de schiste début 2014 en y ajoutant une recommandation précisant que celle-ci devait respecter les « *principes communs* » sanitaires.

c) *Insertion des groupes d'intérêt dans le dispositif démocratique européen : L'ombre du demos à la lumière de trois référendums européens.*

53. Le 5 juillet 2015, les citoyens grecs ont été interrogés sur le fait de savoir s'ils acceptaient le Plan d'Accord décidé par la Commission européenne, la BCE et le FMI lors de l'Eurogroupe du 25 juin. La Grèce, ayant été dans l'impossibilité de rembourser ses dettes au jour de leur échéance, s'était ainsi vu proposer de nouvelles mesures d'austérité pour pouvoir emprunter à nouveau de l'argent auprès de ces créanciers qui souhaitaient des contreparties. « Oxi » : Le « Non », soutenu par le chef du gouvernement Alexis Tsipras, l'a emporté à 61,31%. Le jour-même, les réactions ont été très nombreuses chez les dirigeants des États

²⁶ JEAN, D., « Quelle est l'influence de l'UE sur la loi française ? », Le Monde.fr, 21 Juin 2014.

membres et de l'Eurogroupe. Au niveau des institutions européennes, si la Commission européenne a affirmé « respecter » le résultat de ce référendum, Martin Schultz, le Président du Parlement européen a affirmé son inquiétude.

54. Un parallèle peut être établi avec la réponse négative à un référendum organisé dans un État membre de l'Union européenne dix ans plus tôt : celui du 29 mai 2005 concernant la ratification du Traité constitutionnel décidé par le Président français de l'époque, Jacques Chirac. Celui-ci a conduit à un échec pour les dirigeants français ainsi qu'à une crise pour les institutions européennes à la suite d'une écrasante majorité de « Non » (54,7%). Le référendum permettait à plusieurs égards un regain de légitimité du pouvoir en place. Dès lors, comment interpréter le vote négatif des citoyens français ? Selon Gérard Grundberg, les raisons du « Non » des citoyens français sont variées et sont à la fois liées au contexte politique national d'alors mais également aux avis motivés des citoyens sur certaines dispositions de ce traité : *« Certes les peurs sociales ont alimenté le vote « non ». Mais il n'est sans doute pas pertinent d'opposer les causes domestiques aux causes européennes du « non ». (...) Si le vote « non » n'exprime sans doute pas, dans sa généralité, un rejet de l'Europe et une volonté de repli national, il exprime au moins l'absence d'adhésion à l'Europe telle qu'elle se construit aujourd'hui. »*²⁷ On ne peut donc pas réduire ce vote négatif à un simple vote protestataire contre le gouvernement en place, puisque que le sondage de l'Eurobaromètre de 2003 montre bien que la corrélation est réelle entre l'attitude des citoyens envers l'Union européenne et le vote²⁸. Par exemple, 63% des votants du « Non » estiment que pour surmonter les problèmes du pays, il faut maintenir la souveraineté nationale.

55. Le « Non » français n'était pas isolé sur la scène européenne. En effet, un référendum sur l'adoption du Traité établissant une constitution pour l'Europe a également été organisé aux Pays-Bas et les néerlandais ont rejeté celui-ci à 61,54%. Les raisons sont diverses, les électeurs s'étant exprimés contre ce projet en mettant notamment en avant le manque d'information, la diminution de la souveraineté nationale... Tout comme en France, l'importance des facteurs « internes » et les problèmes liés à la politique nationale ont influencé le scrutin, la politique des Pays-Bas ayant connu une crise depuis les élections législatives de 2002. Comme l'explique Bruno Cautrès interrogé sur le fait de savoir si la victoire du « Non » en France et aux Pays-Bas démontrait l'existence d'une crise politique

²⁷ GRUNDBERG, G., « Le référendum français de ratification du traité constitutionnel européen du 29 mai 2005 », *French Politics, Culture and Society*, vol. 23, n°3, 2005, pp. 128-144.

²⁸ Commission européenne, *Eurobaromètre, L'opinion Publique dans l'Union Européenne*, n°58, Mars 2003, consulté le 28/07/2015

dans les deux pays : « *c'est un ensemble de facteurs mélangeant vote sur l'Europe et vote sur le contexte national qui explique les résultats. Le débat français s'est davantage porté sur le caractère supposé « libéral » de la Constitution, le débat néerlandais davantage sur les questions d'identité nationale, d'immigration, de conséquences sociétales.* »²⁹

56. Si les référendums de 2005 et de 2015 présentent des questions de natures très différentes, ils incarnent deux dates où le peuple a été consulté directement pour afficher sa position vis à vis de propositions qui étaient largement soutenues par des institutions supranationales. Jacques Sapir voit même le vote grec comme « *la revanche du non au référendum de 2005* »³⁰ après que les principales dispositions du Traité établissant une constitution pour l'Europe aient été incorporées dans le Traité de Lisbonne deux ans plus tard, adopté cette-fois sans consultation populaire mais seulement accepté par les Parlements nationaux. Le Traité constitutionnel avait été adopté par les chefs d'État ou de gouvernements des pays membres de l'Union européenne le 19 juin 2004 au Conseil européen. Quant au Plan d'accord pour la Grèce, il avait été ratifié et soutenu par la *Troïka* (Commission européenne – Banque centrale européenne et Fond monétaire international). L'adoption de la Constitution par la France et les Pays-Bas aurait donc permis à l'aboutissement d'un processus qui aurait représenté une grande progression de l'intégration européenne. De plus, le fait que des facteurs internes aient sans doute pu peser dans le résultat du scrutin – bien qu'ils n'expliquent pas totalement celui-ci – semble aller dans le sens d'un désintérêt pour l'Europe, puisqu'une décision d'une telle importance concernant l'Union européenne ne serait pas biaisée par de telles considérations si l'implication des citoyens pour cette question était totale... Quant à la Grèce, une réponse positive de ces citoyens en juillet 2015 aurait facilité – au moins aux yeux de l'opinion – les négociations avec Bruxelles et aurait surtout représenté une preuve d'attachement du peuple grec à l'Union européenne alors que l'hypothèse du « Grexit » était largement mise en avant par un nombre considérable de journalistes ou d'hommes politiques. De nombreux commentateurs se sont penchés sur la non-ratification de Traité de Lisbonne, estimant comme nous l'avons vu que les électeurs français et néerlandais, dans le cadre d'une situation politique problématique, s'étaient opposés aux vues des dirigeants européens concernant la façon dont l'Union envisageait de se construire. Le vote grec a, lui, souvent été perçu comme un vote protestataire contre des mesures d'austérité drastiques imposées par une Union uniquement motivée par des visions économiques et

²⁹ KANTAR TNS, « Référendum 2005 : un non-franco-néerlandais de crise », 8 Juin 2005, <https://www.tns-sofres.com/publications/referendum-2005-un-non-franco-neerlandais-de-crise>

³⁰ SAPIR, J., « Le vote grec ou la revanche du non au référendum de 2005 », *Le Figaro*, 6 juillet 2015.

financières. Ainsi, Alexis Tsipras, à la suite des résultats du référendum, a affirmé que cette réponse renforcerait sa position au sein des négociations avec les entités supranationales. Cela montre bien l'émergence d'une sorte de rapport de force marquant un éloignement de plus en plus fort entre, d'une part, les dirigeants et citoyens grecs, et d'autre part, l'Union européenne, alors que d'autres États membres – l'Allemagne notamment – affirmaient leur fermeté à l'égard de la Grèce.

57. On peut ainsi interpréter le rejet de ces propositions – qu'il s'agisse du plan d'accord ou du Traité constitutionnel – comme le signe d'un manque d'attachement à cette Union européenne. En effet les conceptions romantiques de la Nation composée de citoyens animés par un sentiment d'attachement fort à leur pays au sein duquel chacun partageait des valeurs communes et fondamentales avec leurs concitoyens semblent bien éloignées de l'image renvoyée par l'Union européenne. Qui mourrait pour l'Europe aujourd'hui ? Le sentiment d'appartenance à cette entité politique est-il assez puissant pour que les citoyens européens acceptent des sacrifices pour marquer leur attachement à celle-ci ? Les référendums cités- outre le fait qu'ils mettent en lumière des divergences de points de vue entre les différents États membres- montrent bien que non. Si ces consultations pallient un instant le fait que le peuple semble éloigné des décisions qui se prennent au sein de l'Union européenne, c'est pour montrer un rejet de certaines des pratiques et des projets de celle-ci...

58. La vision d'un peuple uni, homogène et mû par une volonté d'approfondissement du projet européen, prêt à certains sacrifices pour faciliter celui-ci et se plier à la volonté des institutions semble dès lors bien fantasmée. Qu'en est-il alors d'un prétendu ensemble de citoyens de l'Union, de cet hypothétique *Demos* européen ? Il a souvent été avancé que l'Union européenne était justement une construction politique impossible car il manquait ce *Demos*, c'est en tout cas ce qu'affirme l'économiste italien pro-européen Tommaso Padoa-Schioppa.³¹ Dans un de ses articles, il s'interroge sur l'existence de ce *Demos* européen en menant un travail de définition de ce terme et de ses implications. Comme il l'explique, le *Demos* est un peuple, c'est lui qui gouverne et qui possède donc le « Kratos », c'est à dire le pouvoir. Le gouvernement devient alors essentiel lorsque les exigences communes sont satisfaites à travers des décisions sur certains sujets, sujets qui constituent alors la *Res publica* européenne. Le *Demos* de la raison serait alors incarné par l'ensemble des citoyens qui délèguent leur pouvoir à des représentants, sachant que seuls eux pourront prendre des décisions et agir dans leur intérêt. Le *Demos* du cœur serait quant à lui constitué par des

³¹ PADOA-SCHOPPA, T., « *Demos* et *Kratos* en Europe », *Commentaire*, n°129, 2000, pp. 99-108.

citoyens partageant des coutumes, des valeurs, des caractéristiques communes. Selon cet auteur, le *Demos* de la démocratie ne peut être défini que par le *Demos* de la raison³², et le *Kratos* est nécessaire justement parce que le *Demos* est divisé. Le *Demos* de la raison européenne aurait bien une raison d'être puisque la *Res publica* européenne est parfaitement réelle car les compétences de l'Union sont de plus en plus nombreuses et concernent des questions de plus en plus variées. Mais concernant la situation de l'Europe, celle-ci a « *des missions possibles, mais on lui refuse le Kratos* »³³.

59. Finalement, l'auteur fait du renforcement des pouvoirs de l'Union européenne et de sa capacité à mener des actions politiques, une condition *sine qua non* de l'existence de la démocratie européenne et donc de l'existence du *Demos* européen. Notre thèse montrera dans quelle mesure les groupes d'intérêt ont un pied dans le *Demos* et un pied dans le *Kratos*. Ainsi, les lobbies ne sont ni complètement du ressort de la société civile, ni complètement de l'ordre du pouvoir politique, économique ou législatif. C'est pour ces raisons que notre thèse montrera comment leur double nature leur donne une forme de légitimité et les place au cœur du processus décisionnel de l'Union européenne. Or, c'est bien contre ce renforcement des pouvoirs de l'Union européenne que le peuple européen s'est exprimé lors des trois référendums que nous citons, tout du moins contre un approfondissement de l'intégration lors des référendums de 2005... Si la remise en question de l'existence *Demos* du cœur européen peut être établie par plusieurs arguments – à savoir des langues, des cultures, des histoires non partagées – ces trois consultations semblent remettre en cause l'existence d'un *Demos*.

60. Ces considérations théoriques peuvent donc nous faire douter de l'existence de quelconque forme de *Demos* européen. Certains événements historiques, tels les référendums que nous avons cités, peuvent indéniablement nous conforter dans cette opinion. Si de nombreuses barrières au sein de l'Union européennes ont été supprimées, le fait est que les barrières culturelles demeurent effectives. L'attachement des européens à leurs pays respectifs et la volonté de préserver une certaine autonomie pour ces derniers sont forts, c'est aussi ce que le référendum grec a démontré. Ainsi, on peut fortement douter de l'existence d'un réel *Demos* européen.

61. Aujourd'hui, le processus législatif européen confère le même poids au Parlement européen et au Conseil de l'Union européenne, et ce pour de nombreux domaines (transport, gouvernance économique, immigration, énergie, protection des consommateurs...). En effet,

³² *ibid.* p.102

³³ *ibid.* p.104

la procédure de codécision a été introduite par le traité de Maastricht en 1992 et a été approfondie avec le traité d'Amsterdam en 1999. Avec l'entrée en vigueur du traité de Lisbonne le 1er décembre 2009, la procédure de codécision est consacrée comme la procédure législative ordinaire, alors que le Traité de Rome de 1957 n'accordait au Parlement qu'une rôle consultatif. Le processus législatif européen est en fait une combinaison de propositions technocratiques émanant de quatre institutions : la Commission européenne, avec des actes législatifs adoptés en codécision avec le Parlement européen, qui représentent les citoyens de l'Union ; et le Conseil de l'Union européenne, qui représente les gouvernements des États membres et statue à la majorité qualifiée³⁴ ; ainsi des actes contrôlés par la Cour de Justice de l'Union européenne³⁵. Depuis le 1er novembre 2014, la majorité qualifiée correspond à au moins 55% des membres du Conseil qui comprennent au moins quinze d'entre eux et qui représentent des États membres réunissant au moins 65% de la population de l'Union européenne. L'adoption d'actes législatifs avec la procédure ordinaire, celle de codécision donc, est exclue pour les matières relatives à la sécurité commune. De plus, c'est la Commission qui présente une proposition au Parlement européen et au Conseil de l'Union européenne³⁶. Nous étudierons donc l'influence exercée sur cette procédure législative particulière par les groupes d'intérêt, qui possèdent une définition complexe.

II. Les enjeux démocratiques de la régulation des groupes d'intérêt

a) L'encadrement des groupes d'intérêt par leur institutionnalisation : La présence des groupes d'intérêt comme constante dans les systèmes américains et européens.

62. Pour analyser les modalités de l'encadrement des groupes d'intérêt, il convient de nous interroger, préalablement, sur l'origine sociologique des lobbies dans l'Union européenne. A cet égard, la thèse de Marie Leonte constitue un apport déterminant dans la mesure où celle-ci insiste sur les conditions d'émergence des groupes d'intérêt dans l'Union européenne. Dans cette perspective, elle insiste sur l'existence d'une appréciation divergente

³⁴ Article 294 TFUE, ex-article 251 TEC

³⁵ Article 263 TFUE

³⁶ Article 294 TFUE

quant à l'origine des groupes en question dans l'Union européenne. L'absence de consensus est liée à une opposition entre deux thèses. D'un côté, certains prônent la « *thèse d'une propagation endogène* » à partir du phénomène britannique tandis que, parallèlement, d'autres voient dans les groupes d'intérêt au sein de l'Union européenne une importation du système existant aux États-Unis.³⁷

63. Les défenseurs de la première thèse constatent un développement des groupes d'intérêt en Europe, principalement, dans les années 1970, c'est-à-dire de manière concomitante à l'adhésion du Royaume-Uni à la Communauté européenne. Rappelons qu'au début des années 1970, antérieurement à l'arrivée au pouvoir de Margaret Thatcher, le lobbying était à son apogée dans ce pays en raison de la légitimité dont il bénéficiait auprès des décideurs publics et des alliances nouées avec ces derniers. Cette situation serait, selon eux, à l'origine des groupes d'intérêt dans l'Union européenne.³⁸

64. A l'inverse, d'autres auteurs, notamment des praticiens américains des groupes d'intérêt, voyaient dans le lobbying une conséquence de la présence en Europe de sociétés américaines, dont la Chambre de commerce américaine, qui ont permis l'implantation sur le vieux continent d'une pratique à laquelle ces sociétés étaient familières de longue date la pratique du lobbying. Selon R. A. Schnabel, « *les sociétés américaines ont été naturellement tentées, dans leurs affaires à l'étranger, d'utiliser ce qui avait fonctionné à leur avantage à la maison* ». ³⁹

65. Marie Leonte a mené dans sa thèse un travail d'analyse de la réception des groupes d'intérêt au sein de l'Europe afin de rechercher les origines de ce phénomène.⁴⁰ Selon celle-ci, il est impératif de déterminer ses origines pour comprendre comment il a été intégré dans la société européenne. Ce faisant, elle semble prôner l'idée d'une intégration spécifique et originale dans l'ordre communautaire, se détachant à la fois de toute importation du modèle préexistant aux États-Unis et de l'idée d'une propagation à partir du Royaume-Uni. En effet, cette dernière insiste sur le fait que si les groupes d'intérêt se sont intégrés grâce à l'importation d'un mécanisme ancré aux États-Unis, il doit suivre de la même façon et par mimétisme son régime juridique. Or, cette vision est catégoriquement écartée par de nombreux praticiens qui considèrent qu'une telle importation est par principe impossible en

³⁷ *ibid.*, p. 44.

³⁸ SCHNABEL, R.-A., ROCCA, F.-X., *The next Superpower? The rise of Europe to the US*, New-York, Rowman & Littlefield Publishers Inc., 2005, 192 p., ch. VII : « Lobbying the EU », p. 124.

³⁹ *ibid.*, p.145.

⁴⁰ LEONTE, M., *op. cit.*, p. 146.

raison d'une incompatibilité de nature entre les groupes d'intérêt aux États-Unis et la pratique institutionnelle dans la Communauté.⁴¹ Cette conclusion est corroborée par le fait que l'existence d'un fondement constitutionnel des groupes d'intérêt dans l'Union européenne semble être écartée.

66. Toutefois, pendant longtemps, un débat a existé concernant le fondement juridique des groupes d'intérêt en Europe. La recherche d'une base juridique à la réglementation des lobbies en Europe a amené à étudier le recours possible à l'article 12 de la Charte des droits fondamentaux⁴² qui protège la liberté de réunion et d'association. Néanmoins, ce fondement ne paraît pas être adéquat en raison du risque d'amalgame qu'il comporte entre la liberté d'association et la liberté de réunion, qui a été mis en évidence par le professeur R. Letteron et en dépit du champ d'application large de la notion de liberté d'association faite par la Commission comme étant « *le droit des personnes de se réunir pour promouvoir leurs intérêts communs d'une manière pacifique, au cours de réunions publiques ou privées* ». ⁴³ Mais si la Commission choisissait de continuer son raisonnement sur cette voie-là, les groupes d'intérêt pourraient recevoir un fondement constitutionnel dans l'Union européenne du fait de l'intégration de Charte des droits fondamentaux dans le droit primaire par le Traité de Lisbonne ; droit primaire qui a une valeur contraignante. En effet, l'article 263 du Traité sur le fonctionnement de l'Union européenne impose à la Cour de justice d'annuler des décisions qui seraient contraires à une norme supérieure.⁴⁴ Or, il découle du choix de cette base légale des conséquences non négligeables. En effet, en accordant aux groupes d'intérêt un droit constitutionnellement garanti, dans la mesure où l'article 12 a la même valeur que le droit primaire, celui-ci se verrait octroyer une dimension opposable. A terme, ce droit pourrait même se voir protéger par la Cour européenne des droits de l'Homme, au vu de l'article 6 §2

⁴¹ McGRATH, C., *Lobbying in Washington, London and Brussels. The persuasive Communication of Political Issues*, Canada, The Edwin Mellen Press, 2005, p. 2.

⁴² Article 12 de la Charte des droits fondamentaux de l'Union :

« 1. Toute personne a droit à la liberté de réunion pacifique et à la liberté d'association à tous les niveaux, notamment dans les domaines politique, syndical et civique, ce qui implique le droit de toute personne de fonder avec d'autres des syndicats et de s'y affilier pour la défense de ses intérêts.

« 2. Les partis politiques au niveau de l'Union contribuent à l'expression de la volonté politique des citoyens de l'Union ».

⁴³ COLLIARD, C. A., LETTERON, R., *Libertés publiques*, 8e éd., Paris, Dalloz, 2005, p. 497.

⁴⁴ Article 263 §1 du Traité sur le fonctionnement de l'Union européenne :

« 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 ».

du Traité sur l'Union européenne⁴⁵ et en cas d'adhésion de l'Union européenne au Conseil de l'Europe.⁴⁶ A défaut de consensus sur le fondement juridique nécessaire pour institutionnaliser le lobbying dans l'Union européenne, le compromis a été de se fonder non sur le droit primaire pour encadrer le lobbying mais sur le droit dérivé par l'élaboration d'un encadrement politique du lobbying.

67. Si cette démarche pragmatique peut paraître insuffisante, elle est intéressante dans la mesure où elle évite, par une constitutionnalisation du droit de lobbying, que soit érigé un arsenal juridique trop contraignant. Cette situation est révélatrice de la spécificité de l'institutionnalisation des groupes d'intérêt dans l'Union européenne.

68. Par comparaison, le système fédéral américain favorise la multiplicité des centres de décisions, d'où la nécessité d'un encadrement contraignant de l'action même de ces groupes d'intérêt. Il en résultera donc un encadrement assez strict avec notamment le premier texte à portée générale, le *Federal Regulation of Lobbying Act* de 1946 ainsi que le *Lobbying Disclosure Act* de 1995 lequel pose des règles de transparence afin de réguler cette pratique. Quant au « *Foreign Agents Registration act* », il exige l'enregistrement particulier des représentants d'intérêts agissant au nom d'éventuels intérêts politiques ou économiques étrangers. Ces documents ne trouvent pas d'équivalents au niveau français ou européen.

69. Une estimation de 2007 établissait que plus de 15 000 représentants d'intérêts fédéraux étaient basés à Washington⁴⁷ tandis qu'une autre étude de 2011⁴⁸ suggérait que le nombre de groupes d'intérêt enregistrés qui avaient effectivement exercé leur activité lors des prises de décisions au niveau fédéral était de 12 000. Quelques groupes d'intérêt américains sont particulièrement connus et influents. On peut citer à ce titre la *National Rifle Association* (NRA), implantée dans l'État de New York depuis 1871 et rassemblant plus de quatre millions de membres, qui effectue du lobbying en faveur des armes à feu tout en défendant une interprétation extensive du II^{ème} amendement de la Constitution des États-Unis (« Une milice bien organisée étant nécessaire à la sécurité d'un État libre, le droit qu'a le peuple de détenir et de porter des armes ne sera pas transgressé. »). On peut également citer la célèbre

⁴⁵ Article 6 §2 du Traité sur l'Union européenne :

« 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 ».

⁴⁶ LEONTE, M., *op. cit.*, pp. 240-241.

⁴⁷ SHERIDAN, V., S., *Washington Representatives Spring 2007*, New York, Columbia Books Inc., 2007, 32^e édition., p. 949.

⁴⁸ CBS News, « Hedge Fund Group Spent \$1 Million Lobbying in 3Q », 12 Décembre 2011, consulté le 14 Janvier 2012.

National Association of Manufacturers (NAM), une association regroupant les entreprises industrielles américaines créée en 1895 et désormais basée à Washington avec une dizaine de représentations aux États-Unis. Cette association regroupe aujourd'hui plus de 12 000 membres et est considérée comme le plus puissant groupe d'intérêt économique américain. Son but est d'accroître la compétitivité des industriels américains en faisant en sorte qu'un environnement législatif favorable à celle-ci soit créé. Les représentants d'intérêt américains agissent directement au niveau des institutions et ont donc une connaissance précise du droit, étant pour la plupart avocats. Les lobbyistes les mieux connectés travaillent quotidiennement à Washington et sont proches des membres du Congrès. Les stratégies de lobbying sont nombreuses mais la plupart des lobbyistes font en sorte d'avoir des relations en face à face avec les législateurs, certains expliquant notamment « attraper » les membres lorsqu'ils se déplacent entre la Maison Blanche et les bureaux⁴⁹. En outre, beaucoup de lobbyistes fournissent des fonds pour les campagnes des hommes politiques⁵⁰. L'omniprésence des lobbies américains a pu se percevoir lors de certaines crises lorsque les stratégies et l'influence des groupes d'intérêt étaient mises en lumière, et dénoncées. Ainsi, en 2005, la *Cassidy Firm* avait visé le sénateur Robert C. Byrd pour que celui-ci défende ses intérêts, ce qu'il avait fait jusqu'à la publication par le *Washington Post* d'un article relatant la relation entre Byrd et Cassidy. Byrd avait alors dénoncé l'influence de ces lobbies qui touchaient des rémunérations considérables pour créer des projets et influencer sur le processus législatif dans l'intérêt de leurs clients⁵¹.

70. Les critiques adressées concernant le lobbying sont relatives au fait que les législateurs doivent s'engager dans de véritables batailles pour faire passer des lois sur des sujets aussi divers que les repas scolaires, l'environnement ou la sécurité sociale. Barack Obama, durant sa campagne présidentielle de 2008, avait promis de freiner l'expansion du lobbying. Devenu président en janvier 2009, il signa deux décrets présidentiels et une note pour faire en sorte que son administration soit plus ouverte et transparente. En mai 2009, le *Recovery Act Lobbying Rules* fut développé comme un projet de loi obligeant plus de 8000 Directions et administrations de reporter tout contact avec des parties privés pour identifier plus précisément les activités de lobbying. Mais cette proposition fut freinée par de très nombreux groupes, incluant évidemment les lobbies eux-mêmes. Dans une lettre adressée à Barack

⁴⁹ Woodstock Theological Center, *The Ethics of Lobbying : Organized Interests, Political Power, and the Common Good*, Georgetown, Georgetown University Press, 2002, p. 71.

⁵⁰ *ibid.*

⁵¹ KAISER, R., G., CRITES, A., « Citizen K Street : How Lobbying Became Washington's Biggest Business », *The Washington Post*, 2007.

Obama en mai 2011, Howard Marlowe, le président de la *All American League of Lobbyists* explique ainsi que les lobbyistes jouent un rôle fondamental d'éducateurs et de guides auprès des législateurs et que ce projet de loi créerait une peur de représailles pour les donations politiques⁵². Cette opinion est également défendue par d'autres auteurs estimant que le lobbying peut servir à la défense des intérêts de la société civile et à sa représentation, nous reviendrons à cet argument dans la suite de l'introduction⁵³. C'est ainsi que Donald E. deKieffer explique que chaque citoyen américain représente un intérêt particulier et qu'aujourd'hui, il n'y a pas un seul américain qui ne soit pas représenté par au moins une douzaine de groupes d'intérêt⁵⁴.

71. La tradition française de l'intérêt général prévaut sur l'intérêt particulier même si la réalité politique est différente. Dans son article 6 de la Déclaration des Droits de l'Homme et du Citoyen de 1791, il est stipulé que la loi est l'expression de la volonté générale et prévoit que le principe de souveraineté réside essentiellement dans la nation. Nul corps, nul individu ne peut exercer d'autorité qui n'en émane expressément. Cette conjonction de règles traduit parfaitement l'hostilité du droit français à l'égard des groupes de pression. Craignant qu'ils viennent fausser l'expression de la volonté générale, le législateur révolutionnaire a préféré interdire les groupes de pression et mettre les parlementaires à l'abri. Avec le développement de l'Union européenne, le lobbying « franco-français » est devenu plus rare⁵⁵ puisqu'on estime aujourd'hui qu'une majorité du droit national résulte des débats menés à Bruxelles. Les enjeux du lobbying au sein de l'Union européenne sont donc nombreux, et l'Union européenne est aujourd'hui le deuxième centre du lobbying après Washington.

72. A partir du moment où la construction de l'Union européenne fut lancée, les groupes d'intérêt ont pris conscience qu'un nouveau pouvoir, d'une forme inédite, était en train de voir le jour et qu'il fallait désormais prendre celui-ci en compte. Dans une acception large établie par le professeur Kirchner⁵⁶, les groupes de pression en Europe sont définis comme des entités « *représentants les intérêts d'un secteur particulier ou d'une catégorie fonctionnelle de la société* » (groupes d'intérêt privés) ou bien des organisations cherchant à promouvoir des causes ou des valeurs spécifiques (groupes d'intérêt publics à l'image de

⁵² STEIN, S., « Lobbying Group for Lobbyists Demands Obama Drop Executive Order On Contracting Donations », *The Huffington Post*, 1^{er} Juin 2006.

⁵³ Cf. *Infra* p. 42 et s.

⁵⁴ DEKIEFFER, D., E., *A Citizen's Guide to Lobbying Congress*, Chicago, Chicago Review Press, 2007, voir en particulier le chapitre 1, pp. 1-6.

⁵⁵ CLAMEN, M., *op. cit.* p. 169.

⁵⁶ Cité in VAYSSIERE, B., *Les Groupes de Pression en Europe, Europe des Citoyens ou des Intérêts ?*, Paris, Privat, 2002, pp. 51-55.

certaines *Think-tank*). Comme l'explique Michel Clamen⁵⁷ la société civile et les milieux d'affaire n'ont pas immédiatement réalisé l'importance et la légitimité des institutions européennes. Ces institutions ont fait ce que les dirigeants des États membres n'avaient pas réalisé jusqu'ici : consulter la société civile dans la prise de décision en favorisant une culture du dialogue. Nous reviendrons notamment sur la question de la Politique Agricole Commune (PAC)⁵⁸, qui représente le point de départ du lobbying au niveau communautaire, lobbying mené essentiellement par les français. Avec l'admission du Royaume-Uni dans les années 1970, le secteur des Services prend progressivement sa place au sein des groupes d'intérêt communautaires.

73. De 1983 à 1993, période durant laquelle Jacques Delors se trouvait à la tête de la Commission européenne, la reconnaissance du rôle des lobbies dans les décisions européennes s'est réellement affirmée, avec notamment la publication du Livre blanc concernant la réalisation du « Grand marché » de 1985 dont découlèrent des centaines de directives. Durant les négociations autour de ces décisions, les diplomates d'entreprise ont été très actifs dans les couloirs de Bruxelles⁵⁹. L'élargissement de l'Union européenne, passant de 6 membres en 1957 à 28 membres aujourd'hui a provoqué un changement considérable de celle-ci. Le terrain politique sur lequel les groupes d'intérêt évoluent et influent s'est ainsi largement transformé durant l'histoire de la construction européenne, par exemple lors de l'entrée des pays du Nord de l'Europe attachant une grande importance aux questions environnementales ou celles des pays de l'Est ayant provoqué un remodelage du système des fonds structurels. Durant cette période, l'importance économique et politique de l'Union européenne n'a cessé de s'accroître. L'Union européenne est aujourd'hui la première puissance économique mondiale avec un produit intérieur brut représentant 23,64% du PIB mondial en 2014. L'influence des lobbies sur le droit de l'Union européenne doit donc être envisagée dans le contexte de l'évolution et de la transformation de cette entité politique. Elle doit également être envisagée dans le cadre des transformations sociétales, de la mondialisation à laquelle les multinationales sont confrontées et des nouveaux moyens de communication.

⁵⁷ *ibid.* p. 170.

⁵⁸ *Cf. Infra* p. 62.

⁵⁹ CLAMEN, M., NONON, J., *L'Europe et ses couloirs, lobbying et lobbyistes*, Paris, Dunod, 1991, 268 p.

b) *Avant la réglementation progressive des groupes d'intérêt dans l'Union européenne : Plus qu'une constante, les groupes d'intérêt comme moyen de pallier le déficit démocratique inhérent à l'Union européenne.*

74. L'Union européenne est donc à la fois un modèle de gouvernance très avancé ayant une influence déterminante sur le droit des États membres et une entité politique d'une forme hybride souffrant d'un déficit démocratique avéré. Cela nous amène à nous intéresser aux conditions nécessaires à la démocratisation de celle-ci. Malgré les efforts pour pallier le déficit démocratique inhérent à l'Union, il est possible d'analyser les différentes façons d'apporter à cette Europe une onction démocratique. Il faudrait faire en sorte de favoriser l'existence d'un peuple européen. Aujourd'hui, le cadre national est difficile à dépasser ce qui empêche d'asseoir réellement une démocratie européenne unique, à cause notamment de l'absence d'une communauté politique, d'un sentiment de solidarité intra européen comparable à celui qui peut exister au niveau national et de l'impossibilité de transposer à l'Europe un modèle national de démocratie.

75. En effet, l'existence d'un peuple européen est la condition *sine qua none* d'une démocratie européenne, l'interprétation de l'équation semble a priori simple : sans peuple, il n'y a pas de pouvoir (*kratos*) du peuple (*demos*), donc il n'y a pas de démocratie. Transposée au niveau européen, cette équation nous indique que sans peuple européen, il n'y a pas de démocratie européenne. On peut donc affirmer que ce déficit démocratique, ce problème latent à l'Union européenne favorise l'émergence des groupes d'intérêt qui s'érigent en véritables représentants de la société civile, pouvant améliorer la représentation des citoyens de l'Union européenne. Comme le note Florence Chaltiel, « *ces groupes pèsent d'un poids considérable dans la prise de décision européenne. C'est une nouvelle forme de démocratie qui est en construction.* »⁶⁰ Un approfondissement du rôle des groupes d'intérêt au niveau des instances communautaires permettrait en effet un approfondissement de la démocratie participative au niveau de l'Union européenne. Celle-ci peut en effet être améliorée, même si elle n'est pas inexistante et que des progrès ont déjà été réalisés à cet égard.

76. La question de la démocratie participative est souvent abordée lors des élections nationales, avec les projets de Ségolène Royal lors de l'élection présidentielle de 2007 par exemple qui mettait l'accent sur cet aspect politique. La démocratie participative désigne les

⁶⁰ CHALTIEL, F., *Naissance du peuple européen*, Paris, Odile Jacob, 2006, p. 160.

procédures permettant aux citoyens d'être davantage impliqués dans la vie politique et d'accroître leur rôle de décision. Le sociologue Eric Bondiaux l'évoque en ces termes : « *Alors que la légitimité de la représentation politique s'affaiblit de plus en plus du fait d'une perte de confiance simultanée entre peuple et représentants un nouvel esprit de la démocratie émerge : la démocratie participative. Celle-ci s'offre en alternative politique afin de revitaliser la démocratie elle-même* ». ⁶¹ La démocratie participative est incarnée par plusieurs procédés et particulièrement par le référendum populaire qui existe dans tous les pays de l'Union européenne, mis à part en Belgique et en Allemagne. Le référendum est particulièrement utilisé et efficace en Autriche ou en Suisse, pays dans lesquels une pétition atteignant 100 000 signatures oblige le gouvernement à organiser un référendum.

77. La démocratie participative prend une forme différente au niveau de l'Union européenne et fonctionne notamment à travers un dialogue entre les institutions, le patronat et les syndicats, avec le Conseil économique et social européen (composé des collèges consommateurs, salariés et patronat) qui est consulté par la Commission européenne lors des projets législatifs. A travers ces consultations, la société civile européenne peut ainsi donner son avis sur les décisions prises par les institutions européennes. Bien que jamais mentionné comme tel, elle transparait dans les traités. Le Traité de Lisbonne a approfondi la démocratie participative au sein de l'Union européenne avec l'initiative citoyenne européenne introduite par l'article 11 du TUE tel que modifié par le Traité de Lisbonne. Elle donne un droit d'initiative politique à un rassemblement d'au moins un million de citoyens de l'Union européenne, provenant d'au moins un quart des États membres. Cette proposition d'initiative doit être adaptée aux attributions de la Commission, en accord avec les valeurs de l'Union et peut promouvoir la création d'une loi mais pas sa non-ratification. Deuxièmement, la démocratie participative a été approfondie avec le droit de pétitions au Parlement européen. Les premières initiatives citoyennes européennes ont pu être lancées à partir du 1er avril 2012. Beaucoup n'ont pas abouti mais certaines ont rassemblé assez de signatures comme l'initiative *Right to Water*, pour un droit à l'eau et à l'assainissement, initiée le 10 mai 2012 et clôturée le 1er novembre 2013. Ce dispositif vient compléter le droit de pétition auprès du Parlement européen, qui trouve comme base juridique l'article 227 du TFUE et l'article 44 de la Charte des droits fondamentaux de l'Union européenne.

78. La démocratie participative s'exerce donc grâce à plusieurs acteurs et plusieurs

⁶¹ BLONDIAUX, L., *Le nouvel esprit de la démocratie. Actualité de la démocratie participative*, Paris, Seuil, 2009, 109 p.

procédés au sein de l'Union européenne, puisque nous avons vu que l'influence exercée par les groupes d'intérêt sur les institutions⁶² pouvait également être considérée comme le signe de l'émergence de la démocratie participative au sein de la Communauté. Mais ces dispositifs, même s'ils sont efficaces, semblent encore insuffisants compte tenu de l'enjeu que représente une participation accrue des citoyens à la prise de décision au sein de l'Union européenne. Comme l'explique Michael Malherbe : « *La démocratie participative apparaît comme une respiration dans l'espace public, entre le pouvoir et la société, dans une démocratie européenne non plus sous l'influence des plus forts* ». ⁶³

79. Ainsi, il est légitime que l'Union européenne promeuve une représentation de la société civile à travers les groupes d'intérêt étant donné la difficulté que les citoyens ont à influencer réellement la prise de décision au niveau communautaire. Cette pratique est à la fois justifiable et profondément ancrée. Mais pour qu'elle soit réellement efficace et qu'elle implique tous les citoyens, il faudrait qu'elle soit plus transparente et égalitaire. De nombreux rapports et travaux ont déjà été établis, notamment pour accroître la transparence de l'action et de l'association des groupes d'intérêt.⁶⁴ Comme l'explique Michel Offerlé en France comme dans d'autres pays on constate un engouement certain pour la « société civile » ⁶⁵ et toutes les vertus qu'elle est censée contenir. Elle a aujourd'hui pris une place importante dans le vocabulaire de la politique communautaire et fait l'objet d'une réelle préoccupation des institutions européennes. Cette expression est d'ailleurs inscrite dans le traité de Lisbonne dans son article 8B – alinéa 2 qui stipule que « *les institutions entretiennent un dialogue ouvert, transparent et régulier avec les associations représentatives et la société civile* ». La définition aujourd'hui en vigueur de la société civile européenne est aujourd'hui celle retenue par les membres du Comité économique et social européen en 1999 :

« *La société civile organisée comprend en particulier :*

- *ce que l'on appelle les acteurs du marché du travail, c'est-à-dire les partenaires sociaux ;*
- *les organisations représentatives des milieux socio-économiques, qui ne sont pas des partenaires sociaux au sens restreint ;*
- *les ONG (Organisations non gouvernementales) qui unissent les personnes sur des causes*

⁶² Cf *Infra* p. 12-22.

⁶³ MALHERBE, M., « La résorption du déficit démocratique de l'UE passe-t-elle forcément par la démocratie participative ? », *lacomeeuropeenne.fr*, 21 Juin 2013.

⁶⁴ CHABANET, D., « Les enjeux de la codification des groupes d'intérêt au sein de l'Union européenne », *op. cit.*

⁶⁵ OFFERLE, M., *La société civile en question*, Paris, La Documentation Française, 2004, 124 p.

communes, par exemple les organisations de protection de l'environnement, les organisations de défense des droits de l'homme, les associations de consommateurs, les associations caritatives, les organisations scolaires et de formation, etc. ;

– les organisations de base (c'est-à-dire les organisations issues du centre et 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 de participation des citoyens à la vie locale et municipale ;

– les communautés religieuses. »⁶⁶

80. Désormais, cette société civile longtemps restée dans l'obscurité est enfin reconnue. Le traité de Nice mentionne la « société civile organisée » dans son ancien article 257 TCE sur le Comité Économique et social européen, devenu article 300-2 TFUE et en 2001, la Commission en donne pour la première fois la définition abordée plus haut. Cette reconnaissance, consacrée par les textes, de l'existence d'une telle société civile européenne, atteste avec vigueur du poids de ces organes non institutionnels dans la prise de décision européenne. La société civile européenne peut en fait être perçue comme le dernier concept élaboré pour servir de base à l'édifice institutionnel européen. Julien Weisben explique en effet que l'injonction « société civile européenne » est le résultat d'un « bricolage » pour ajuster ce collectif complexe à la pureté d'un concept mobilisateur « *la « société civile », entendue comme l'arène dans et par laquelle des groupes indépendants de l'État tentent d'investir le champ politique* »,⁶⁷ qui a débordé sur les sphères administratives.

81. La société civile est en fait un lieu où le tissu social prend une forme réellement politique, parallèlement à la mise en forme institutionnelle effectuée par l'État. Elle est incarnée par des groupes séparés de ceux historiquement professionnalisés autour de l'État de telle sorte qu'ils sont aujourd'hui éloignés du monde social. Elle vise à réaliser des institutions non étatiques mais parfaitement politiques. Ce terme est né au début des années 1990 et s'est ensuite adapté à différentes disciplines. À partir du traité de Rome, il a fallu établir que la Communauté était compétente pour établir des droits effectifs pour ses ressortissants. Ainsi, la Cour de justice de l'Union européenne a progressivement développé une jurisprudence sous-tendant l'existence de cette « société civile européenne ». Plusieurs

⁶⁶ Comité économique et social européen « La société civile organisée au niveau européen. Actes de la première convention, Bruxelles, 15 et 16 octobre 1999 » p. 22 (JOC 329 du 17.11.1999).

⁶⁷ WEISBEIN, J., « Sociogenèse de la 'société civile européenne' », *Raisons politique*, vol. 2, n°10, 2003, p. 125-137 et p. 126.

communications de la Commission ont également contribué à préciser sa définition telle que celle du 4 juin 1997 intitulée « *La promotion du rôle des associations et fondations en Europe* » qui précise qu'« *En promouvant le rôle des associations et fondations, la Commission européenne vise à favoriser et à développer le dialogue civil. Un dialogue qui permettrait d'informer les citoyens sur le développement de la politique sociale* ». Et comme l'explique Olivier Costa⁶⁸, le Parlement européen s'appuie de façon importante sur la « société civile » par le biais d'ONG ou de lobbies.

82. Outre ces éléments concrets et d'un point de vue plus théorique, le concept de « *société civile européenne* » est devenu particulièrement prégnant avec les travaux de Jürgen Habermas⁶⁹ et de Jean-Marc Ferry⁷⁰ sur l'espace public européen. Néanmoins on note un certain paradoxe puisque dans le Livre blanc, la « société civile » prend la forme d'un concept assez flou, alors que la tentative d'institutionnalisation de celle-ci tente de la restreindre aux ONG et aux associations habituelles. Pour de nombreuses institutions européennes et notamment pour la Commission, il est nécessaire d'accompagner les réformes administratives et politiques face à une crise de la légitimité de l'Union européenne. Elle cherche ainsi à assurer la place de la société civile européenne dans la « gouvernance européenne » définie par le Livre blanc du 25 juillet 2001. A travers celui-ci, elle propose d'impliquer davantage la « société civile » dans le processus décisionnel communautaire. Dans ce document, la Commission appelle également à établir une « *culture renforcée de consultation et de dialogue* » qui serait soutenu par un code de conduite et inscrite dans des secteurs nombreux grâce à des partenariats officiels. « *La représentation d'intérêts fait légitimement partie d'un système démocratique. Dans le cadre des efforts qu'elle déploie pour renforcer la confiance du public, la Commission européenne a établi un registre facultatif et adopté le présent code de conduite afin d'assurer une transparence accrue de la représentation d'intérêts, des intervenants dans ce domaine et de leurs activités* », écrit la Commission européenne sur le site qu'elle consacre au registre des représentants d'intérêts ouvert depuis juin 2008. Ce code de conduite des représentants des groupes d'intérêt a été adopté en 1997 par le Parlement européen et actualisé depuis. En 2008, sous la pression des ONG, un registre des lobbyistes a

⁶⁸ COSTA, O., *Le Parlement européen, assemblée délibérante*, Bruxelles, Éditions de l'Université de Bruxelles, 2001, pp. 364-390.

⁶⁹ HABERMAS, J., « Citoyenneté et identité nationale. Réflexions sur l'avenir de l'Europe » in LENOBLE, J., DEWANDRE, N., (dir.), *L'Europe au soir du siècle. Identité et démocratie*, Paris, Esprit, 1992, pp. 17-38.

⁷⁰ FERRY, J.-M., *La question de l'État européen*, Paris, Gallimard, 2000, p. 12 : « *Les études européennes se condamnent à la sclérose quand elles s'en tiennent à assurer un suivi analytique des acquis communautaires de l'intégration, lus par exemple à travers les règles de la codécision politique et de l'harmonisation juridique des systèmes nationaux. Elles se porteraient déjà mieux à hauteur des enjeux, si elles s'appliquaient à réfléchir aux conditions normatives d'une société civile transnationale, laquelle ne se réduit pas au Grand Marché* »

été mis en place, complémentaire avec le système qui existait depuis 1996 pour le Parlement européen. Ce système se base sur une approche volontariste et un code de conduite non contraignant, la Commission souhaitant que son registre « *contribue à la transparence, au respect de la législation et de l'éthique, afin d'éviter par exemple des pressions excessives ou un accès illégitime aux informations et aux décideurs politiques.* »⁷¹ Ainsi, parmi les différentes propositions retenues dans ce Livre Blanc, la participation accrue de la « société civile » occupe une place fondamentale.

83. Les emplois du terme de « société civile » sont donc multiples et convergents, celle-ci ne prend pas la forme d'un groupe stable et immuable. Un élément nous permet néanmoins d'esquisser une vision précise de ce que peut être la « société civile européenne » perçue par les institutions communautaires. Une tentative de définition a été effective et prenait la forme concrète d'un Forum permanent de la société civile, institué fin 1995 par le Mouvement européen international, ayant pour but d'établir une collaboration horizontale entre les institutions européenne et les représentants de cette société civile. Ce Forum regroupait près de 130 organisations très diverses, on peut donc affirmer qu'il donne un appui quantitatif au concept de société civile européenne. De plus, il se veut permanent puisqu'il veut dépasser le cadre de la Conférence intergouvernementale de 1996 en prenant la forme d'un réseau qui permettrait un débat entre les participants, ainsi qu'un enrichissement mutuel. Sa composition et la définition qu'il donne à la société civile européenne n'en reste pas moins ambiguë. Comme l'explique P.V. Dastoli : « *La composition initiale du Forum et son élargissement graduel jusqu'à environ 130 organisations et associations non gouvernementales se réfèrent implicitement à une conception de la société civile qui exclut en premier lieu le monde de l'économie (représentants de la « grande » industrie, des finances, des PME et des coopératives), mais aussi les organisations caritatives, socioculturelles et sportives et qui inclut les organisations des travailleurs et notamment la Confédération européenne des syndicats ...* »⁷² Le Forum s'est efforcée d'accroître la visibilité de ce collectif et de rendre la « société civile européenne » efficiente grâce à une mobilisation publique en marge du Conseil. Représentée comme telle, la société civile européenne ne prend pas la forme d'un groupement délimitable et clair, elle est changeante selon les événements et la conjoncture, ce qui prouve bien la difficulté de définir ce concept, son institutionnalisation n'ayant fait

⁷¹ Commission européenne, *Note de synthèse de la législation européenne : le registre du lobbying*, 2011.

⁷² DASTOLI, P. V., « L'Europe entre démocratie virtuelle et citoyenneté participative : l'expérience du Forum permanent de la société civile », in BOUAL, J.-C., (dir.), *Vers une société civile européenne ?*, La Tour d'Aigues, Éditions de l'Aube, 1999, p. 149.

finalement que le rendre plus flou. Comme l'explique Jean Leca : « ... *la façon dont la communauté citoyenne est conçue ainsi que les droits qui y sont attachés réagissent sur l'obligation vis-à-vis du gouvernement et la légitimité de celui-ci. Ces conceptions ne dépendent pas de la (bonne) volonté des législateurs et des autres acteurs, elles sont-elles-mêmes socialement et politiquement fabriquées.* »⁷³

84. La société civile européenne prendrait également une forme associative, et l'exercice de la citoyenneté européenne serait rendu possible à travers les associations transnationales grâce auxquelles les citoyens européens pourraient faire entendre leurs voix auprès des institutions européennes.⁷⁴ C'est cette vision de la société civile européenne qui expliquerait la demande de l'ECAS (European Citizen Action Service) et le CEDAG (European Council of Associations of General Interest) en 1996 d'inscrire la liberté d'association comme cinquième liberté communautaire. Il y aurait donc au niveau de l'Europe une forme de complémentarité entre deux formes de démocratie : les citoyens participeraient donc de façon indirecte (avec les élections du parlement européen) et directe, grâce au lobbying exercé par certaines associations dont ils font partie. Comme le note Hélène Michel, nombreux sont ceux qui semblent tirer parti de cette définition large de la société civile. Elle explique ainsi que : « *Même les parlementaires, qui en sont par définition exclus, n'hésitent pas à se réclamer de « la société civile » lors des campagnes électorales (...) contre les « professionnels de la politique » qui seraient trop éloignés de ceux qu'ils prétendent représenter.* »⁷⁵

85. Nous nous tiendrons finalement au fait que l'Union européenne possède une nature juridique hybride et connaît un déficit démocratique latent, l'amélioration de la participation des citoyens européens est donc fondamentale, et celle-ci peut être envisagée à travers le prisme de la société civile européenne, même si ce concept demeure complexe à définir. Quant aux groupes d'intérêt, ils incarnent des composantes inhérentes à toute démocratie et constituent une solution au problème de déficit démocratique. Les groupes d'intérêt ne peuvent trouver une réelle légitimité qu'à travers une constitution. Or, pour qu'il y ait une constitution Union européenne, il faudrait que l'Union prenne la forme juridique d'un État fédéral, il faut donc en principe un peuple et une constitution.

86. Pour pallier le déficit démocratique du système représentatif et le besoin d'expertise

⁷³ LECA, J., « Individualisme et société », in BIRNBAUM, P., LECA, J., *Sur l'individualisme. Théories et méthodes*, Paris, Presses de Sciences Po, 1991, 380 p., p. 162.

⁷⁴ WEISBEIN, J., « Le lobbying associatif à Bruxelles entre mobilisations unitaires et sectorielles », *Revue internationale de politique comparée*, vol. 9, n°1, pp. 79-98.

⁷⁵ MICHEL, H., « 'Société Civile' ou peuple européen ? L'Union européenne à la recherche d'une légitimité politique », *Savoir/Agir*, vol. 7, n°1, pp.33-41.

des administrations de l'Union européenne, l'association des groupes d'intérêt aux décisions de l'Union et au processus législatif de la Communauté a été solidement ancré et trouve sa légitimité dans les traités progressifs. Les groupes d'intérêt sont intégrés depuis le début de la construction européenne au système politique européen. Ils sont également promus comme des représentants de la « société civile » européenne comme le note le Traité de Lisbonne qui stipule que « *Les institutions entretiennent un dialogue ouvert, transparent et régulier avec les associations représentatives et la société civile.* »⁷⁶ et sont présents à tous les stades de décisions. Leur intégration à ces processus trouve leur justification dans les principes de pluralisme inhérent à la démocratie.⁷⁷

87. On observe également une référence à la promotion de la démocratie délibérative au niveau communautaire. Cependant, le système politique européen semble favoriser une culture politique du consensus, où les intérêts des citoyens seraient conciliables. Cela est sans doute dû au fait que, comme nous l'avons vu, le projet européen s'est construit de façon opposée à la politique partisane, faisant fi des rapports de force inhérent aux discussions politique. La politique européenne mettrait ainsi à distance l'expression politique contestataire. L'inscription et la prise en compte des groupes d'intérêt dans une constitution permettraient d'envisager un autre fonctionnement que l'autorégulation pour ces derniers, qui conduit à de très grandes différences entre ces acteurs pouvant notamment être publics ou privés. A Bruxelles aujourd'hui, au Parlement européen, seul un tiers des groupes d'intérêt représentent des intérêts publics d'après les estimations de la Corporate Europe Observatory, contrairement à ce que pourrait faire penser l'appellation de ces groupes comme « *représentants de la société civile.* »⁷⁸ Aujourd'hui en effet, de nombreux intérêts et ne sont pas représentés via ses groupes d'intérêt auprès des institutions européennes. De plus, le poids des différents groupes d'intérêt est très inégal. Ainsi, lorsque la chercheuse norvégienne Anne Thérèse Gulberg analyse la consultation ouverte pour la définition de la politique climatique de l'Union après 2012.⁷⁹ Elle explique que ce processus est marqué par une « *représentation disproportionnée* » et que les lobbies de l'industrie pèsent largement plus dans le jeu décisionnel en raison de leurs importantes ressources et expertise.

⁷⁶ Traité de Lisbonne, II, art 8B.2

⁷⁷ MICHEL, H., ROBERT, C., (dir.), *La fabrique des « Européens »*, Strasbourg, Presses Universitaires de Strasbourg, 2010, 457 p.

⁷⁸ CANN, V., « Crowding the Corridors of Power : Corporate Lobbyists Outnumber NGOs and unions in the European Parliament by 60% », Corporate Europe Observatory : Lobbyfacts.eu, 27 Janvier 2017, <https://lobbyfacts.eu/articles/30-01-2017/crowding-corridors-power-corporate-lobbyists-outnumber-ngos-and-unions-european>, accédé le 9 Juillet 2018.

⁷⁹ Public Affairs News, « Commission Register under attach at 'Action Day' ; SEAP's Stewart, ECPA's Spencer and EPACA's Lalloum share their views », Janvier 2010.

88. Ainsi, avec l'élection des députés au Parlement européen et les quelques processus de démocratie représentative, l'association des groupes d'intérêt au processus de décision constitue l'unique mode de représentation directe des citoyens de l'Union européenne. Or l'institutionnalisation de l'association des lobbies à la prise de décision ne semble pas réellement respecter les principes démocratiques de base. Comme l'explique Emmanuelle Reungoat : « *En refusant d'établir des critères de représentativité, le dispositif échoue à garantir la diversité des groupes, donc un réel pluralisme, et à réguler la mise en place de dominations d'intérêts particuliers puissants sur le pouvoir.* »⁸⁰ De plus, si le recours à l'expertise est souvent mentionné pour justifier l'influence des groupes d'intérêt, certaines études montrent que les recommandations des experts à l'échelle de l'Union tendent souvent à favoriser les intérêts privés.⁸¹

89. Gardant en mémoire nos considérations sur le *Demos* européen, il convient de s'interroger sur la manière dont la démocratie fonctionne au niveau de l'Union européenne. Cette dernière constitue une unité politique unique et inédite et qui ne se plie pas aux définitions ou aux cadres de pensée établis. Nous nous intéresserons plus particulièrement au rôle des groupes d'intérêt au sein de l'Union européenne, en questionnant leur rapport à la démocratie européenne, leur influence sur les institutions communautaires et leur rôle dans la représentation des citoyens. Nous traiterons donc le sujet de l'impact des groupes d'intérêt sur le processus décisionnel au sein de l'Union européenne en deux parties. Pour cela, nous établirons la participation des groupes d'intérêt à l'expression des principes démocratiques de l'Union européenne (Première Partie). Sur ces bases, nous montrerons la nécessité d'encadrer les groupes d'intérêt au sein de l'Union européenne comme condition nécessaire au bon fonctionnement de la démocratie (Deuxième Partie).

⁸⁰ REUNGOAT, E., « Représenter les citoyens via les groupes d'intérêt. Enjeux et lacunes d'un système communautaire routinisé », *Savoir/Agir*, vol. 26, n°4, 2013, pp. 103-109.

⁸¹ BRUNO, I., et al., « L'eupéanisation saisie par son instrumentation », in PALIER, B., SUREL, Y., *L'Europe en action*, Paris, L'Harmattan, 2007, 357 p.

PREMIERE PARTIE

La participation des groupes d'intérêt à l'expression des principes démocratiques de l'Union européenne

INTRODUCTION

90. Les « lobbies de Bruxelles » sont depuis longtemps la cible des critiques les plus diverses quant au processus de construction européenne. Symboles du défaut de légitimité démocratique de la prise de décision au niveau européen, ils sont en effet la représentation la plus évidente d'une Union européenne dans laquelle l'économie prend le pas sur le politique. Alors qu'associations et ONG sont regardées avec bienveillance comme de salutaires contrepoids à l'influence jugée excessive des groupes d'intérêt économiques, les lobbies pour leur part incarnent ainsi de manière privilégiée l'interprétation de l'idée au cœur du projet européen dans son versant négatif. Le manque d'études en langue française⁸², particulièrement lorsque l'on s'intéresse aux recherches menées en lien avec l'évaluation de l'expression démocratique au sein de l'Union européenne, contribue à ce que l'accent soit généralement mis dans l'opinion publique sur l'impact néfaste des groupes d'intérêt à cet égard. La faible présence de *think tanks* français à Bruxelles relevée par le Conseil d'État dans son rapport public de 2007⁸³ témoigne par ailleurs de ce désintérêt intellectuel pour un mode d'action dont l'influence sur l'orientation des propositions politiques au niveau européen est pourtant jugée efficace.

91. Tenant compte de cet état de fait, il apparaît intéressant de renouveler la question en s'affranchissant de tout présupposé théorique négatif, faisant globalement obstacle à l'étude des groupes d'intérêt sous un angle favorable. Un retour à leur conception originelle s'avère à cet égard nécessaire. En effet la participation des groupes d'intérêt au processus d'intégration est au départ une construction théorique, un véritable parti pris académique qui sur la base d'un activisme intellectuel fort s'est finalement concrétisé⁸⁴. Le discours ici développé s'attachera donc cette fois à dégager des éléments susceptibles de mettre en évidence la participation des groupes d'intérêt à l'épanouissement démocratique au sein de l'Union européenne.

⁸² On notera cependant l'existence des travaux importants mais anciens de Jean MEYNAUD et Dusan SIDJANSKI (MEYNAUD, J., SIDJANSKI, D., *L'Europe des affaires : rôle et structure des groupes*, Paris, Payot, 1967, 244 p.), qui ont été parmi les premiers à se consacrer à une étude transversale des groupes d'intérêt à l'échelle communautaire. Plus récemment on peut également citer l'ouvrage de référence de Richard BALME, Didier CHABANET et Vincent WRIGTH (BALME, R., CHABANET, D., WRIGTH, V., (dir.), *L'action collective en Europe*, Paris, Presses de Sciences Po, 2002, 542 p.)

⁸³ Conseil d'État, *L'administration française et l'Union européenne : quelles influences ? Quelles stratégies ?*, Rapport public, La Documentation française, 2007, 427 p., pp. 287-292.

⁸⁴ Pour une étude approfondie sur l'idée de la participation des groupes d'intérêt au processus d'intégration européenne comme conception théorique cf. COURTY, G., *Les Groupes d'Intérêt*, Paris, La Découverte, 2006, 128 p., sp. pp. 27-37.

92. Comme l'explique Hélène Michel, la Commission européenne « *reprend dans le Livre Blanc, la définition du Comité économique et social européen de 1999 pour lequel la société civile organisée comprend les partenaires sociaux, les organisations représentatives des milieux socioéconomiques, les ONG qui unissent les personnes sur des causes communes, toutes les organisations de participation des citoyens à la vie locale et municipale et les communautés religieuses.* ». ⁸⁵ Le registre de transparence de l'Union européenne, établi en 2011, comptait ainsi un an après sa création 5150 groupes d'intérêt enregistrés par le Parlement européen ou la Commission européenne. Notons que si l'inscription sur ce registre est facultative, elle est obligatoire pour avoir accès au Parlement européen. ⁸⁶ Nous ne chercherons pas systématiquement à mettre en opposition groupes d'intérêt économiques et non économiques, s'agissant plutôt ici d'embrasser l'activité de représentation des intérêts dans son ensemble. En effet, on verra d'une part que leurs stratégies sont souvent communes. D'autre part, vis-à-vis du phénomène d'intégration européenne, il ressort qu'en dehors de pures considérations de moyens, les groupes d'intérêt, entendus largement, se trouvent être dans l'ensemble sur un relatif pied d'égalité quant à leur capacité d'influence mais également quant aux éléments qui contribuent à développer leur volonté d'en faire usage. En effet, le contexte institutionnel auxquels sont confrontés les groupes d'intérêt au stade de l'exercice de leur influence est commun, quelle que soit la nature du groupement concerné. Or, il s'agit d'une donnée déterminante aussi bien au moment de la mise en œuvre des stratégies de représentation qu'à celui de leur élaboration. De plus, comme nous l'avons montré, la Commission européenne elle-même retient une conception extensive de la notion de groupes d'intérêt, les chiffres qu'elle publie concernant leur activité auprès d'elle intégrant tout type de structures de représentation.

93. Dans cette perspective, la définition des groupes d'intérêt retenue par Emiliano Grossman ⁸⁷ nous semble la plus à même de satisfaire aux exigences de notre argumentaire. Sont ainsi visées toutes les « *entités organisées, cherchant à représenter un secteur particulier de la société ou une cause particulière et à influencer les politiques concernant cette cause ou ce secteur, sans pour autant participer à la compétition électorale* », et sans

⁸⁵ MICHEL, H., (dir.), *Lobbyistes et lobbying de l'Union Européenne : trajectoires, formations et pratiques de représentants d'intérêts (actes du colloque, Institut d'études politiques de Strasbourg, 21, 22 et 23 juin 2004, Strasbourg, Presses universitaires de Strasbourg, 2006, 351 p., p. 11.*

⁸⁶ Europarl, « Registre de transparence de l'UE : plus de 5000 groupes d'intérêt inscrits la première année », Communiqué de presse Institutions du 25/06/2012, <http://www.europarl.europa.eu/>. Consulté le 11 Novembre 2015.

⁸⁷ GROSSMAN, E., « Les intérêts privés et la construction européenne », in DEHOUSSE, R., (dir.), *Politiques européennes*, éd. Les Presses de Sciences Po, 2009, 452 p., pp. 83-105, sp. p. 83.

considération de taille ajouterons nous. En effet, si entrent dans cette définition aussi bien les groupes d'intérêt économiques que les associations professionnelles ou non, les ONG, les bureaux d'études ou de représentation d'entreprises ou de collectivités territoriales par exemple, nous verrons l'importance d'envisager la représentation des intérêts au niveau européen de manière transversale afin de rendre compte de l'influence particulière des « eurogroupes ». Ceux-ci, sans constituer une catégorie particulière d'acteurs quant à leurs domaines d'action, le sont en revanche au regard de leur mode d'organisation transnational.

94. Cette précision étant donnée, nous démontrerons d'abord la réalité des groupes d'intérêt dans l'Union européenne (Titre #1), puis leur d'intérêt dans le système institutionnel européen (Titre #2). Ceci repose sur leur participation de fait à l'expression des principes démocratiques de l'Union européenne, qui leur a permis d'être consacrés par les traités (Titre 3).

TITRE #1

La réalité des groupes d'intérêt dans l'Union européenne

CHAPITRE 1

Approche théorique de l'existence des groupes d'intérêt

95. La présence de ces groupes d'intérêt au sein de l'Union européenne n'est pas nouvelle. Leur rôle est incontestable. Leur diversité et leur adaptation permanente au cadre européen font de ces groupes de pression des acteurs incontournables dans le processus décisionnel au sein de l'Union. On rencontre des définitions différentes du lobbying au niveau européen à Bruxelles, Pierre Bardon et Thierry Libaert⁸⁸ rapportent ainsi trois exemples :

- La Commission européenne définit le lobbying comme « *les activités qui visent à influencer sur l'élaboration des politiques et les processus décisionnels des institutions européennes.* »⁸⁹
- Pour l'Association européenne des cabinets de conseil en affaires publiques professionnelle (European Public Affairs Consultancies' Association, EPACA), le lobbying est entendu comme « *une activité déterminante dans le processus démocratique, agissant comme un lien entre le monde des affaires, de la société civile et des décideurs politiques* ».
- Pour le réseau BASE, une ONG française (Business, Affaires publiques, Stratégie et Éthique) « on entend par lobbying toute activité qui consiste à procéder à des interventions destinées à influencer directement ou indirectement les processus d'élaboration, d'application ou d'interprétation des mesures législatives, normes, règlements et plus généralement, de toute intervention ou décision des pouvoirs publics ».

96. La transformation et le caractère complexe de la prise de décisions au niveau communautaire, ainsi que la recrudescence des instances, des organes consultatifs, des acteurs, des groupes de travail, de l'expertise nécessaire pour traiter certains dossiers sont autant d'éléments qui constituent un terreau favorable à la présence des groupes d'intérêt au niveau des institutions communautaires. Aujourd'hui, la majeure partie de la législation nationale des États membres provient des actes juridiques communautaires, c'est pourquoi la

⁸⁸ BARDON, P., LIBAERT, T., *Le Lobbying*, Paris, Dunod, 2012, p. 20.

⁸⁹ Commission européenne, *Suivi du livre vert « Initiative européenne en matière de transparence »*, Bruxelles, 21 mars.2007, COM (2007) 127 final.

Commission et le Parlement européen sont très ouverts aux consultations extérieures pour renforcer le dialogue démocratique. Les groupes d'intérêt sont des groupement privés ou publics extérieurs aux institutions européennes qui cherchent à participer au dialogue au sein de la construction européenne et à influencer l'adoption de normes communautaires. Certains lobbies comme les fédérations industrielles et agricoles cherchent à représenter les intérêts exclusifs de leurs membres, d'autres s'érigent comme les défenseurs d'intérêts généraux qui touchent la société dans sa globalité. Ces groupes d'intérêt se caractérisent donc par leur grande diversité. Aujourd'hui, près de 4,000 groupes d'intérêt emploient jusqu'à 15 000 personnes pour des activités de lobbying à Bruxelles⁹⁰.

97. Les enjeux du lobbying sont particulièrement perceptibles au niveau communautaire. Comme l'explique Franck Lorho⁹¹, le terrain qui favorise le plus l'essor du lobbying est celui de l'Union européenne, car il considère celle-ci comme une sorte d'« *artefact politique* », où les concepts politiques propres aux démocraties nationales sont appliqués de manière diffuse. En raison de cette faiblesse inhérente, les institutions européennes ont des difficultés à imposer leurs vues face aux intérêts qui sont représentés par les lobbies, elles se tournent donc vers ces derniers pour connaître leur avis sur certains sujets et consultent régulièrement la société civile (concept sur lequel nous reviendrons) à travers ces groupes d'intérêt. Ainsi, dans le processus de décision de l'Union européenne, la Commission sollicite souvent l'expertise que fournissent les lobbies et joue sur la concurrence entre ses différents interlocuteurs. Les groupes d'intérêt interviennent ainsi à différents niveaux du processus décisionnel européen, rendu complexe par la nature de l'Union. Leurs interventions sont rendues effectives par leur participation à différents comités thématiques, sur des sujets variés, de sorte que les nombreux groupes d'intérêt sont toujours en mesure de trouver l'occasion de faire connaître leurs avis.

98. Les cibles potentielles des lobbies sont ainsi nombreuses. Elles sont premièrement incarnées par les décideurs nationaux, mais également par les administrations et les organisations internationales, en passant par le secteur privé, les associations et le grand public.⁹² L'analyse du lobbying en Europe revêt d'un enjeu crucial car il engage une réflexion globale sur le modèle démocratique émergent à l'échelle de l'Union. Beaucoup d'auteurs

⁹⁰ BRONNEC, T., HAVERLAND, A., « Les Lobbys à Bruxelles, comment ça marche ? », *L'Express*, 22 Mai 2009, consulté le 26 Juillet 2015.

⁹¹ LORHO, F., « Lobbying et démocratie : des enjeux fondamentaux derrière le bouillonnement médiatico-politique », *Le Banquet*, Centre d'étude et de réflexion pour l'action politique, 1^{er} Janvier 1994.

⁹² Congrès de Coordination SUD, « Aider les ONG à se positionner sur les enjeux internationaux : quelles méthodes d'action, quelles stratégies d'influence ? », Maison de l'Europe, 1^{er} Décembre 2000.

estiment en effet que les mutations du lobbying à Bruxelles aident à saisir la dynamique d'intégration communautaire. Ainsi, la nature des groupes d'intérêt pesant dans les décisions communautaires constitue un indice du centre de gravité des politiques mises en place par l'Union européenne⁹³. Comme le souligne Didier Chabanet⁹⁴, l'action collective européenne a pris jusque-là une dimension protestataire, notamment autour de la PAC, et une dimension institutionnelle relative aux décideurs européens qui s'articule autour du lobbying auprès des institutions communautaires. Pour certains auteurs, l'essor du lobbying au niveau communautaire et le fait que les groupes d'intérêt parviennent de mieux en mieux à faire entendre leur voix montrerait qu'il est possible de pallier le déficit démocratique de l'Union européenne. Ainsi, pour Antje Wiener et V. Della Sala, les mobilisations d'ONG lors de la Conférence intergouvernementale de 1996 témoignent de « *pratiques de citoyenneté* » au niveau de l'Union européenne⁹⁵.

99. Nous allons à présent aborder la question de l'influence des groupes d'intérêt sur le jeu politique au sein de l'Union européenne. Il faut premièrement aborder la question de la recherche d'un cadre conceptuel qui permettrait d'étudier la relation entre les groupes d'intérêt et les acteurs politiques et administratifs.

100. Comme l'explique Sabine Saurugger⁹⁶, l'adoption de l'Acte Unique européen (AUE) de 1986 relance le débat sur l'impact des groupes d'intérêt dans le processus décisionnel au sein de l'Union européenne. Complètement délaissée dans les années 1960 et 1970, la recherche sur l'intégration européenne en général et sur les groupes d'intérêt au niveau communautaire particulier, a connu une nouvelle dynamique après la signature de l'AUE. L'intégration européenne comprend deux processus liés d'une part, à la délégation de compétences politiques vers le niveau supranationale (pour une finalité d'ordre politique), d'autre part, à la création de nouvelles institutions dotées de pouvoirs exécutifs, législatifs et judiciaires.⁹⁷

101. Ce renouveau est essentiellement le résultat d'une observation empirique : largement

⁹³ CLAYS, P.-H., GOBIN, C., SMETS, I., WINLAND, P., (éd.), *Lobbyisme, pluralisme et intégration européenne*, Bruxelles, Presses de l'Université Libre de Bruxelles, 1998, 350 p.

⁹⁴ CHABANET, D., « L'europanisation de l'action collective ? Quelques hypothèses, tendances et perspectives », *La lettre de la Maison française d'Oxford*, n°12, Trinity Term, 2001, pp. 5-7.

⁹⁵ WIENER, A., DELLA SALA, V., « Constitution-making and Citizenship Practice – Bridging the Democracy Gap in the EU ? », *Journal of Common Market Studies*, vol. 35, n°4, Décembre 1997, pp. 595-614.

⁹⁶ SAURUGGER, S., « Analyser les modes de représentations des intérêts dans l'Union européenne : construction d'une problématique », *Questions de Recherche*, Centre d'études et des recherches internationales Sciences Po, n°6, Juin 2002.

⁹⁷ HIX, S., GOETZ, K., H., « Introduction: European Integration and National Political Systems », *West European Politics*, vol. 23, n°4, 2000, p. 3.

développée au cours des années 1970 et 1980, la pratique du lobbying s'est accrue en se prononçant en faveur de la mise en place du grand marché intérieur, en effet, la Commission européenne recense déjà 3000 groupes d'intérêt en 1992. La plupart des analyses relatives à ce sujet sont anglo-saxonnes. Cela s'explique par une conception des groupes d'intérêt qui diffèrent entre la France et les pays anglo-saxons. Ainsi, comme l'explique Jack Hayward : « dans les démocraties libérales de l'Europe occidentale, comme la France, on reconnaissait à la représentation fonctionnelle une place subordonnée d'auxiliaire du processus parlementaire et gouvernemental, mais non un substitut de la représentation territoriale exprimée par le suffrage universel »⁹⁸ La nuance est en l'espèce très significative. Les études essentiellement anglo-saxonnes ont mis en place des analyses sectorielles, centrées autour des *eurogroupes*, qui sont des fédérations européennes des groupes d'intérêt nationaux. Dans ces analyses, il existerait un mode spécifique de représentants des intérêts au niveau communautaire.⁹⁹

102. Le processus d'intégration européenne a été renforcé depuis l'AUE de 1986, et a ainsi favorisé le rôle joué par les groupes d'intérêt au niveau communautaire. Cela a eu pour conséquence une réduction des différences nationales dans la représentation des intérêts au niveau national et communautaire. L'accroissement considérable de l'influence de ces groupes dans l'Union européenne soumet les décideurs européens à une pression ayant pour effet l'institutionnalisation en vue de gérer au mieux les processus communautaires.

103. Il est alors pertinent de s'intéresser à l'adoption d'un Code de conduite du lobbying par le Parlement européen en 1999 et d'un Code de conduite du lobbying par la Commission européenne en 2000. Cette réglementation constitue donc un facteur préalable à l'émergence d'un modèle communautaire de représentation des intérêts.¹⁰⁰

104. La construction des Communautés européennes dans les années 1950 (avec notamment la Communauté européenne du Charbon et de l'Acier fondée sur le Traité de Paris entré en vigueur le 23 juillet 1952) et les négociations sur le marché unique au milieu des années 1990 ont contribué à l'émergence d'un mode communautaire de représentation des intérêts. Cependant, cette théorie exposée ci-dessus trouve ses limites dans une autre approche émanant notamment des analyses de Wyn Grant et Beate Kohler-Koch, qui mettent en avant

⁹⁸ HAYWARD, J., « Groupes d'intérêt, pluralisme et démocratie », *Pouvoirs*, n°79, Novembre 1996, p. 6.

⁹⁹ RICHARDSON, J., J., MAZEY, S., *Lobbying in the European Community*, Oxford, Oxford Community Press, 1993, 280 p. ; voir aussi MAZEY, S., RICHARDSON, J., « The commission and the lobby », in SPENCE, D., EDWARDS, G., *The European Commission*, London, Cartermill, 1997, 311 p.

¹⁰⁰ SANDHOLTZ, W., SWEET, A., S., « European Integration and Supranational Governance », *Faculty Scholarship Series, Paper 87, Journal of European Public Policy*, vol. 4, n°3, September 1997, pp. 297-317.

l'importance des structures nationales dans la représentation des intérêts des acteurs non étatiques au niveau communautaire. Plusieurs questions restent en suspens. On peut notamment s'interroger sur les facteurs qui favoriseraient un système de représentation d'intérêts cohérent au niveau communautaire.

105. Nous nous intéresserons dans un premier temps aux deux approches existantes : l'approche néo-fonctionnaliste (relative à la sphère des relations internationales) et intergouvernementale (relative à la politique comparée).

I. L'approche neo-fonctionnaliste

106. La signature du Traite de Rome le 25 mars 1957 va ériger les groupes d'intérêt comme vecteurs incontournables du processus d'intégration et de ce fait les instituer comme acteurs légitimes en Europe. C'est dans ce contexte de l'émergence de l'Europe des Six qu'une vision commune soutenant l'un des fondements théoriques et pratiques de la doctrine communautaire est inventée par des politologues américains : l'Unité du Marché Commun et celle de l'Europe politique escomptée dans l'avenir reposent sur le processus d'intégration dont les soutiens doivent aussi être des groupes d'intérêt.

107. C'est précisément dans cet espace, en cours de structuration et de construction, que la participation de groupes d'intérêt au travail de la Commission a été érigée comme « *norme démocratique* »¹⁰¹.

108. Les commissaires européens, principaux acteurs de la construction européenne, ont eux aussi validé ces thèses. L'Union européenne devient le terrain de prédilection du lobbying. Cette affirmation peut être rendue pertinente par divers éléments, par exemple par l'existence du site internet du commissaire européen Siim Kallas dédié à la lutte anti-fraude.¹⁰² Celui-ci stipule qu'au début de 2006 serait publié un Livre vert « *afin d'engager le débat avec l'ensemble des acteurs concernés sur les moyens d'améliorer la transparence en matière de fonds européens, de consultation de la société civile et quant au rôle des lobbies et*

¹⁰¹ MICHEL, H., *Lobbyistes et lobbying de l'Union Européenne : trajectoires, formations et pratiques de représentants d'intérêts (actes du colloque, Institut d'études politiques de Strasbourg, 21, 22 et 23 juin 2004, Strasbourg, Presses universitaires de Strasbourg, 2006, p. 2.*

¹⁰² KALLAS, S., « Vice President Siim Kallas, homepage », archivé le 17 Mars 2010. http://europa.eu.int/comm/commission_barroso/kallas/transparency_en.htm et http://ec.europa.eu/archives/commission_2004-2009/kallas/index_en.htm europa.eu.int/comm/commission_barroso/kallas/transparency_en.htm

des ONG dans le processus décisionnel des institutions européennes ». Cette volonté de transparence et ce projet constituent bien une preuve de l'influence grandissante des groupes d'intérêt au niveau communautaire.

109. L'approche néo-fonctionnaliste accorde aux groupes d'intérêt un rôle essentiel dans le processus de l'intégration. L'approche néo-fonctionnaliste a été mise en évidence à la fin des années 1950 par Ernst Hass¹⁰³ puis par Léon Lindberg¹⁰⁴, Stuart Scheingold¹⁰⁵ et Alec Stone Sweet¹⁰⁶.

110. Cette approche appartient au courant libéral des relations internationales et a été développée pour décrire le processus d'intégration régionale. Le néo-fonctionnalisme reprend les idées fonctionnalistes en les modernisant et en intégrant l'élément politique dans la théorie. Selon eux, se sont les acteurs non-étatiques qui déclenchent l'effet d'engrenage dit *spill over* plutôt que les états souverains. Les intérêts sociaux nationaux exigent une grande intégration politique pour réussir à promouvoir leurs intérêts économiques ou idéaux. Parallèlement, la Commission européenne est favorable à une augmentation de ses compétences afin d'accroître l'influence des institutions européennes sur les politiques publiques.

111. Ainsi pour les partisans du néo-fonctionnalisme, l'intégration européenne doit conduire à repenser l'ensemble des intérêts sociaux et sectoriels des acteurs des politiques européennes avec pour finalité l'émergence d'une représentation transnationale des intérêts.

112. Le processus d'intégration européenne conduirait alors à une identité européenne propre ainsi qu'à des modes de représentation politique purement européens. Les négociations de l'Acte unique européen au milieu des années 1980 relancent les deux débats : celui sur l'influence des acteurs non-étatiques sur l'intégration européenne d'une part et d'autre part celui sur le développement d'un modèle communautaire de représentations d'intérêts. On peut constater un accroissement de la pratique du lobbying en faveur de la mise en œuvre du marché intérieur.

113. Les auteurs de cette découverte théorique et du développement du néo-

¹⁰³ HAAS, E., *The Uniting of Europe*, London, Stevens, 1958, 552 p.

¹⁰⁴ LINDBERG, L., *The Political Dynamics of European Economic Integration*, Oxford, Oxford University Press, 1963, 367 p.

¹⁰⁵ CAPORASO, J., A., « Reviewed Work : *Europe's Would-Be Polity : Patterns of Change in the European Community*, by Leon N. Lindberg », *The Journal of Politics*, vol. 33, n°2, May 1971, pp. 547-549.

¹⁰⁶ SANDHOLTZ, W., SWEET, A., S., (dirs.), *European Integration and Supranational Governance*, Oxford, Oxford University Press, 1998, 400 p.

fonctionnalisme, principalement Ernst B. Haas¹⁰⁷ et Léon Lindberg¹⁰⁸, ont ainsi transposé à la Communauté Economique Européenne (CEE) le modèle pluraliste dominant aux États-Unis. Jean Meynaud a également largement contribué à la recherche sur les groupes internationaux¹⁰⁹ puis européens¹¹⁰, il incarne ainsi une référence française sur les groupes d'intérêt. Dans les années 1960¹¹¹, l'auteur français notait ainsi que l'action des groupes de pression entraînait une triple inégalité dans le fonctionnement des différents systèmes politiques, en raison du fait que certaines catégories de la population parviennent plus facilement que d'autres à s'organiser en groupes d'intérêt, que les inégalités sont latentes entre les différents groupes d'intérêt, et que ces derniers sont constitués selon une hiérarchie qui entraînent des inégalités entre les membres. Outre ces considérations, Jean Meynaud affirme également que les politiques publiques sont aujourd'hui le fruit de négociations au sein desquelles les communautés, les réseaux, les bureaucrates ont une influence déterminante : ils dominent en quelque sorte le jeu politique.

114. Nous pouvons à présent nous intéresser à certains auteurs qui peuvent être considérés comme les théoriciens majeurs des groupes d'intérêt communautaires.

115. Il y a principalement trois auteurs que nous pouvons citer. Les politologues qui ont transposé la théorie pluraliste (américaine) à l'espace européen ont été visionnaires car cette théorie prédit la réussite de l'Europe politique à partir du marché commun grâce au processus d'intégration. La théorie de l'intégration fonctionnelle met en exergue la place stratégique des institutions dans le processus d'intégration comme l'explique Michael Banks : « *Là où la doctrine fonctionnaliste supposait que la formation d'une communauté politique serait une conséquence naturelle de la coopération technique, Monnet et les néo-fonctionnalistes comprirent que l'aspect politique avait besoin d'un coup de pouce, et le donnèrent... en instituant des groupes de pressions transnationaux pour activer le processus* »¹¹²

116. L'ouvrage d'Ernst B. Haas sur la CECA¹¹³ est considéré comme une première : il

¹⁰⁷ HAAS, E., B., *op.cit.*

¹⁰⁸ LINDBERG, L., *op. cit.*

¹⁰⁹ MEYNAUD, J., *Les groupes de pression internationaux*, Lausanne, Jean Meynaud, coll. Études des sciences politiques, n°3, 1961, 560 p.

¹¹⁰ MEYNAUD, J., *Nouvelles études sur les groupes de pression en France*, Paris, Les Presses de la fondation nationale des sciences politiques, coll. Cahiers de la Fondation nationale des Sciences Politiques, n°118, 1962, 488 p.

¹¹¹ MEYNAUD, J., *Les groupes de pression*, Paris, Presses Universitaires de France, coll. Que sais-je ?, 1960, p. 115.

¹¹² BLANKS, M., « System Analysis and the Study of Regions », *International Studies Quarterly*, vol. 13, n°4, Décembre 1969, p. 335.

¹¹³ HAAS, E., *The Uniting of Europe : political, social and economic forces 1950-1957*, Stanford, Stanford University Press, 1968, 11^e ed., 552 p.

développe en effet la théorisation de la méthode Monnet et la découverte des groupes d'intérêt transnationaux actifs auprès de la Haute autorité. Ainsi, comme l'explique Emiliano Grossman « *Depuis les travaux fondateurs d'Ernst Haas, les groupes d'intérêt sont vus, par nombre de recherches, comme des moteurs de l'intégration économique européenne, capables d'entraîner les mécanismes et les acteurs politiques dans le processus d'intégration.* »¹¹⁴ Ernst Haas s'est en effet efforcé de démontrer que les attitudes des acteurs non-étatiques, communautaires et étatiques n'étaient pas uniquement déterminées par des analyses coûts-avantages mais également par de réelles convictions politiques.¹¹⁵ L'approche néo-fonctionnaliste trouve ainsi son fondement dans la notion de l'apprentissage des facteurs. Ernst Haas soutient qu'il est moins urgent de savoir comment un système international existe que d'étudier et connaître la façon dont il se forme. Le rôle des groupes d'intérêt dans l'intégration européenne transparaît parfaitement à travers ses écrits, selon lui : « *Ce n'était pas la crainte de l'Union soviétique, ni l'envie des États-Unis qui firent le travail. Les slogans sur les gloires passées de Charlemagne, des papes, de la civilisation occidentale furent certainement entendus, mais ils n'ont pas lancé la C.E.C.A ou le C.E.E. Ce sont les buts économiques convergents imbriqués dans la vie bureaucratique, pluraliste et industrielle de l'Europe moderne qui ont fourni l'élan décisif* »¹¹⁶ Ainsi, la théorie de l'intégration fonctionnelle qu'il défend ne peut s'appliquer que dans une structure sociale pluraliste, ce qui est bien le cas de l'Union européenne. Le pouvoir doit être partagé par divers groupes qui sont en compétition¹¹⁷. Il montre également que l'intégration économique est à l'origine d'un processus de politisation graduelle car les décisions des institutions amènent divers groupes à se réorganiser à ce niveau. Il s'agit d'une dynamique de *spill over* qui conduit à un processus de plus en plus poussé d'intégration vers les groupes qui n'y participaient pas au départ et vers le reste de l'activité politique et économique¹¹⁸.

117. Stanley Hoffman, quant à lui, contribue au débat sur l'Europe avec un apport assez critique : le processus d'intégration ne pouvait être pensé en dehors de la configuration internationale dans laquelle l'Europe prenait place car les groupes d'intérêt étaient dépendants de contextes qui leur échappaient intégralement, il développe notamment la question du contexte de la Guerre froide. Ainsi, Stanley Hoffman récuse l'assimilation entre les questions

¹¹⁴ GROSSMAN, E., « Les groupes d'intérêt économiques face à l'intégration européenne : le cas du secteur bancaire », *Revue française de science politique*, vol. 53, n°5, p. 737.

¹¹⁵ Ernst Haas, *op. cit.*

¹¹⁶ *ibid.* p. 315.

¹¹⁷ *ibid.* p. 15.

¹¹⁸ HAAS, E., « International Integration : the European and the Universal Process », *International Organization*, vol. 15, n°3, Été 1961, pp. 366-392.

économiques et politiques à laquelle procédait Haas. Il estime que pour des questions économiques, les États peuvent accepter de jouer le jeu de l'intégration fonctionnelle mais que ce constat est très différent pour les questions politiques.¹¹⁹ Ainsi, à l'époque de ses publications, l'auteur expliquait que Haas ne prenait pas assez en considération le monde extérieur et que le système international d'alors s'ordonnait tout entier autour de la « *relation de tension majeure* »¹²⁰ entre l'Est et l'Ouest.

118. Enfin, Léon Lindberg (1932-1997) dans son premier ouvrage en 1963, en adoptant les méthodes élaborées par Haas,¹²¹ dénombre plusieurs séries de facteurs qui conditionnent le processus d'intégration : le développement d'institutions centrales, l'« activation » du processus par les élites, la logique interne expansive des domaines concrets de l'intégration et la continuité des buts politiques des États membres. Il n'exclut ni la diversité des motivations, ni les conflits d'intérêts¹²² et définit l'intégration en accordant une grande importance au *decision making* et en évoquant « *[les] acteurs politiques venant de divers horizons politiques [qui] réorientent leurs aspirations et leurs activités politiques vers un nouveau centre d'intérêt.* ».¹²³ Il illustre sa théorie de l'intégration en développant quelques études de cas, notamment en s'intéressant à l'élaboration de la politique agricole commune.¹²⁴

119. Plus tard, en 1998¹²⁵, Wayne Sandholtz et Alec Stone Sweet ont re-conceptualisé le néo-fonctionnalisme et en particulier le phénomène de l'engrenage en considérant l'influence des groupes d'intérêt sur les décisions communautaires. Ce qui est contraire à l'approche inter-gouvernementaliste qui considère à l'inverse que ce sont les gouvernements nationaux qui font avancer ou freinent l'intégration européenne¹²⁶.

120. Concernant le débat sur l'influence des acteurs non-étatiques sur l'intégration européenne, il existe deux visions opposées sur l'impact des groupes d'intérêt dans le processus de l'intégration européenne. Dans celle de Wayne Sandholtz et John Zysman les

¹¹⁹ HOFFMAN, S., « Theory and International Relations », in ROSENAU, J., N., (ed.), *International Politics and Foreign Policy. A Reader in Research and Theory*. New York, Free Press, 1969, p. 30.

¹²⁰ HOFFMAN, S., « Discord in Community : The North Atlantic Sea as a partial international system », *International Organization*, vol. 17, n°3, Spring 1963, pp. 521-549, p. 529.

¹²¹ LINDBERG, L., *The Political Dynamics of Economic European Integration*, *op. cit.*

¹²² *ibid.* pp. 8-12.

¹²³ *ibid.* p.6

¹²⁴ LINDBERG, L., « Decision Making and Integration in the European Community », *International Organization*, vol. 20, n°1, Winter 1965, pp. 56-80.

¹²⁵ SANDHOLTZ, W., SWEET, A., S., (dirs.), *op. cit.*

¹²⁶ MORAVCSIK, A., « Negotiating the Single European Act : National Interests and Conventional Statecraft in the European Community », *International Organization*, vol. 45, n°3, 1993, pp. 660-696 ; et MORAVCSIK, A., *The Choice of Europe, Social Purpose and State Power from Messina to Maastricht*, Ithaca, Cornell University Press, 1998, 528 p.

grandes fédérations d'entrepreneurs auraient joué un rôle clefs dans l'élaboration du marché unique¹²⁷. Selon ces néo fonctionnalistes¹²⁸ l'intégration européenne reposerait sur un système d'interdépendance mutuelle qui résulterait de la synergie de trois variables indissociables :

- Le développement d'une société transnationale
- L'aptitude des organisations supranationales à poursuivre des objectifs d'intégration
- La structure de règles communautaires

121. L'intégration européenne serait donc liée à un cercle d'événements comme l'expliquent Neil Fligstein et Alec Stone Sweet : « *les groupes d'intérêt se déplaçant à Bruxelles pour faire du lobbying ont créé un ensemble de législation, tout comme les litiges qui en suivaient. L'augmentation de la réglementation a ensuite entraîné la création d'un plus grand nombre d'opportunités pour les entreprises exportateurs pour créer des nouveaux marchés. Nos résultats confirment que ce cercle d'événements à institutionnalisé l'organisation de l'Union européenne ainsi que celles des acteurs privés de l'économie.* »¹²⁹

II. L'approche intergouvernementale

122. Nous pouvons désormais nous intéresser à l'approche inter-gouvernementaliste, en nous basant notamment sur les écrits de Justin Greenwood, Jürgen Grote et Karsten Ronit¹³⁰. L'analyse contemporaine sur les groupes d'intérêt est une approche croisée entre l'approche des relations internationales et des politiques publiques.

123. On peut ainsi aborder l'étude des groupes d'intérêt au niveau national par l'approche des politiques comparées et la tentative de recherche d'un cadre conceptuel qui permettrait d'étudier la relation entre les lobbies et les acteurs politiques et administratifs. La plupart des recherches sur les groupes d'intérêt au niveau communautaire sont très descriptives, les contributions théoriques sont rares, surtout eu égard à la grande importance que les groupes

¹²⁷ *ibid.*

¹²⁸ SANDHOLTZ, W., ZYSMAN, J., « 1992 : Recasting the European Bargain », *World Politics*, vol. 42, n°1, 1989, pp. 95-128 ; et SANDHOLTZ, W., SWEET, A., S., (dirs.), *op. cit.* pp. 297-317.

¹²⁹ FLIGSTEIN, N., SWEET, A., S., *The Institutionnalisation of the Treaty of Rome*, Papier présenté au colloque CERI-CEVIPOF « L'intégration européenne entre émergence institutionnelle et recomposition de l'État », Sciences Po, Paris, 26 et 27 Mai 2000, p. 21.

¹³⁰ GREENWOOD, J., GROTE, J., RONIT, K., (eds.), *Organised Interest in the European Community*, London, Sage, 1992, 282 p.

d'intérêt ont occupé dans l'approche néo-fonctionnaliste des années 1960.

124. C'est ainsi que Svein Andersen et Kjell Eliassen considèrent ce phénomène de « *richesse empirique contre pauvreté théorique* ». ¹³¹ Les travaux de Beate Kohler-Koch constituent une exception à ce constat. ¹³² Il conviendrait en réalité, afin d'aboutir à une tentative de théorisation de la recherche de l'impact des groupes d'intérêt sur les acteurs politico-administratifs, de créer un groupe de recherche « multinational » qui réaliserait autour d'une problématique commune prédéfinie, une recherche multisectorielle et multinationale qui permettra l'ébauche d'une systématisation et une tentative de théorisation des études sur les groupes d'intérêt. Les recherches effectuées par Suzanne Berger en sont un exemple ¹³³.

125. L'étude des groupes d'intérêt au niveau national peut donc s'effectuer par l'approche de la politique comparée. Il existe deux modes de représentation des intérêts : le pluralisme et le néo-corporatisme au niveau national, la prise en compte de ces groupes ainsi que leur analyse ont très tôt été considérées comme un facteur central pour la compréhension des processus de politiques nationales. Les recherches – pour l'essentiel d'origine américaine – se placent dans le paradigme pluralisme. Elles sont essentiellement centrées sur l'influence des groupes sur le *policy making*, mais ont en revanche mené peu d'investigations sur la dimension du rapport entre les groupes d'intérêt et les acteurs politiques.

126. Ce paradigme pluraliste, élaboré par David Truman ¹³⁴ et élargi par Robert Dahl ¹³⁵, est également défini « *comme un système de représentation des intérêts dans lequel les groupes constituants sont organisés en un nombre variable de catégories multiples, volontairement constituées, concurrentielles, dépourvues d'organisation hiérarchique et autodéterminées; catégories qui ne sont pas spécialement autorisées, reconnues, subventionnées, créées ou contrôlées par l'État de quelques manières que ce soit dans le choix des dirigeants ou dans l'articulation des intérêts et qui n'exercent pas de monopole de représentation dans leur*

¹³¹ ANDERSEN, S., S., ELIASSEN, K., A., « EU Lobbying. Towards Political Segmentation in the European Union », in CLAEYS, P.-H., GOBIN, C., SMETS, I., et WINAND, P., (dir.), *Lobbyisme, pluralisme et intégration européenne*, op. cit., p. 167.

¹³² KOHLER-KOCH, B., « Changing Patterns of Interest Intermediation in the European Union », *Government and Opposition*, vol. 29, n° 2, 1994, pp. 166-180 ; et KOHLER-KOCH, B., « Organized Interests in European Integration : the Evolution of a New Type of Governance », in WALLACE, H., YOUNG, A., (eds.), *Participation and Policy Making in the European Union*, Oxford, Oxford University Press, 1997, 640 p.

¹³³ BERGER, S., (ed), *Organizing Interests in Western Europe*, Cambridge, Cambridge University Press, 1981, 440 p.

¹³⁴ TRUMAN, D., *The Governmental Process : Political Interests and Public Opinion*, New York, Knopf, 1951, PAGES.

¹³⁵ DAHL, R., A., *Who Governs ?*, New Haven, Yale University Press, 1961, 384 p.

catégories respectives. »¹³⁶ De ce fait, une sorte de compétition entre les différents intérêts sociaux se crée, suscitant des pouvoirs et contre-pouvoirs (*checks and balances*), à l'encontre des acteurs gouvernementaux ou des autres groupes d'intérêt. Ainsi, il en résulte la création d'oppositions multiples et aucun intérêt particulier ne se trouve en mesure de monopoliser le pouvoir.

127. Il faut également noter que l'étude des groupes d'intérêt s'effectue dans un cadre conceptuel large. Ainsi, au niveau communautaire, c'est le pluralisme qui caractérise le mode de représentation des intérêts. La souplesse inhérente aux institutions communautaires, notamment le parlement et la commission, permet alors aux intérêts représentant différents secteurs un accès simplifié aux processus politiques.

128. Cependant, le facteur des ressources, qu'elles soient financières ou juridiques, voire sociales, influence inévitablement la façon dont les groupes d'intérêt font pression sur les décideurs publics.

129. L'approche néo-corporatiste, décrit les groupes d'intérêt comme des organisations confrontées à une compétition limitée et légitimée par l'État. Ces groupes peuvent offrir à l'État de la légitimité, de l'assistance, de l'information indispensable dans la mise en œuvre de leurs décisions. En contrepartie, l'État leur offre un rôle clef dans la prise de décision. Ainsi, la relation inhérente entre le groupe d'intérêt et l'État dépasse le cadre restreint de la prise de décision puisque le lobby influence également sa mise en œuvre. Selon cette approche, les groupes d'intérêt vont aussi bien jouer un rôle régulateur que représentatif.

130. Contrairement à l'approche pluraliste qui va s'intéresser à la mesure de l'influence des groupes d'intérêt, l'approche néo-corporatiste va plutôt mesurer leur représentation. Les tenants du néo-corporatisme, en particulier Philippe Schmitter, décrivent une série de variables qui influencent les relations entre les groupes d'intérêt et les acteurs gouvernementaux. Cependant l'approche néo-corporatiste au niveau macro a été considérée comme non applicable au niveau communautaire. Les études réalisées par Philippe Schmitter et Franz Traxler ainsi que celles de Philippe Schmitter et Wolfgang Streeck avancent l'hypothèse d'un « *euro-pluralism* » au niveau communautaire.¹³⁷ Une des premières approches théoriques sur la problématique est l'analyse des groupes d'intérêt dans le système

¹³⁶ SCHMITTER, P., C., « Still the Century of Corporatism ? », *The Review of Politics*, vol. 36, n°1, 1974, pp. 85-131.

¹³⁷ TRAXLER, F., SCHMITTER, P., « The Emerging Auto-Polity and Organised Interest », *European Journal of International Relations*, vol. 1, n°2, 1995, pp. 191-218, page 57 ; et SCHMITTER, P., C., STREECK, W., « From National Corporatism to Transnational Pluralism : Organized Interests and the Single European Market », *Politics and Society*, vol. 19, n°2, 1991, pp. 133-164.

communautaire multi-niveau de Edgar Grande¹³⁸. Celui-ci affirme que dans le cadre de la complexification de la politique, la multiplication des niveaux représenterait un désavantage pour les groupes d'intérêt. Selon lui, le fait que les points d'accès aux institutions pour les groupes d'intérêt soient nombreux rendrait l'influence de ceux-ci moins importante, ce qui permettrait aux gouvernements de reprendre de l'autonomie vis à vis de ces lobbies.¹³⁹

131. Dès 1960, la Commission européenne a officialisé les groupes d'intérêt en les répertoriant et a certifié cette doctrine communautaire : ils sont des partenaires légitimes de travail. La place des groupes d'intérêt a été admise et justifiée à chaque étape de la construction européenne, à savoir de l'émergence du parlement européen après 1979 jusqu'aux modifications des traités dans les années 1990. Selon Guillaume Courty¹⁴⁰, les groupes d'intérêt sont un « *prêt à penser* » communautaire. Un vide doctrinal originel peut expliquer la consécration européenne de ce prêt à penser : Les groupes d'intérêt ont permis de combler ce déficit démocratique et ont indirectement incarné la société civile. L'aventure européenne des groupes d'intérêt recommence en 1992 avec la publication par la Commission européenne du nombre de ses partenaires : 3000 groupes et 10000 acteurs. Dès 1993 Bruxelles devient la capitale du lobbying devant Washington.

132. La légitimité des groupes d'intérêt est en grande partie fondée sur la nature juridique de l'Union qui prend la forme d'une OJNI (une Organisation Juridique Non Identifiée), pour reprendre le terme de Jacques Delors.

133. Le besoin de légitimation démocratique d'une entité politique dépend de la nature juridique de celle-ci, des pouvoirs dont elle est investie et de la manière dont elle les exerce. La nature juridique de l'Union européenne est très difficile à cerner car elle est en constante évolution. Elle est passée d'une CECA comprenant six États membres, à une Union européenne composée de 28 États avec l'intégration de la Croatie en 2013. Elle s'est étendue géographiquement et a ainsi vu ses compétences s'accroître de façon importante, sans qu'aucune clarification n'ait été apportée concernant la finalité. S'agit-il d'une organisation internationale d'intégration économique, ou bien d'un « OJNI » ?

134. Premièrement, il faut noter que les contours flous du projet européen sont directement liés à l'absence de consensus sur la finalité de ce dernier. Ainsi, des raisons historiques

¹³⁸ GRANDE, E., « The State and Interest Groups in a Framework of Multi-Level Decision-Making : The Case of the European Union », *Journal of European Public Policy*, vol. 3, n°3, 1996, pp. 318-338.

¹³⁹ *ibid.* pp. 329-331.

¹⁴⁰ COURTY, G., *Les Groupes d'Intérêt*, Paris, La Découverte, 2006, 128 p.

expliquent qu'il n'ait jamais été politiquement possible de préciser la finalité exacte de la construction européenne.

135. En témoignent notamment les tensions entre inter-gouvernementalistes et fédéralistes. Trois ans après la fin de la Seconde guerre mondiale, près de 800 européens de toutes nationalités dont des dirigeants (Konrad Adenauer, Winston Churchill, Alcide de Gasperi, François Mitterrand, Altiero Spinelli...), des intellectuels (Hendrik Brugmans, Denis de Rougemont, Alexandre Marc, Bertrand Russell), des industriels, des syndicalistes se réunissent du 7 au 10 mai 1948 à La Haye pour un Congrès visant l'avenir d'une Europe de la paix.

136. Deux tendances s'affrontent alors :

- Les fédéralistes, qui défendent l'idée des « États Unis d'Europe » avancée par Churchill lors d'un discours prononcé à l'université de Zurich en septembre 1946 dont la finalité est de parvenir à un État fédéral européen, inspiré du modèle fédéral américain pour eux. Pour eux, il est impératif de créer des institutions supranationales dotées d'une légitimité démocratique propre. Cette tendance favoriserait alors les groupes d'intérêt car les citoyens sont plus éloignés du lieu où se prennent les décisions, ce qui conditionnerait l'émergence d'intermédiaires entre les sujets soumis aux réglementations et le pouvoir central. Ce fait avait notamment été dégagé par Sabine Saurugger et Emiliano Grossman¹⁴¹ dans leur typologie sur les États et les groupes d'intérêt.
- Les inter-gouvernementalistes, pour lesquels la coopération entre européens doit conserver les formes classiques des relations internationales, tout en étant ambitieuse dans ses finalités. Selon les partisans de cette méthode intergouvernementale, les seules institutions démocratiques pertinentes sont celles des États membres et l'intégration européenne doit se fonder sur une coopération entre les gouvernements, seuls légitimes pour orchestrer cette coopération et garantir la paix entre états européens.

137. Les positions fédéralistes vont rapidement s'incarner dans les projets communautaires portés par Jean Monnet et Robert Schuman mais aussi par Konrad Adenauer, Alcide de Gasperi, Paul Henri Spaak ou Altiero Spinelli. Dès 1950, la déclaration Schumann propose

¹⁴¹ GROSSMAN, E., SAURUGGER, S., *Les groupes d'intérêt. Action collective et stratégie de représentation*, Paris, Armand Colin, 2006, p. 97.

de créer une communauté européenne du charbon et de l'acier (CECA) « *par la mise en commun de productions de base et l'institution d'une Haute autorité nouvelle, dont les décisions lieront la France, l'Allemagne et les pays qui y adhéreront* » l'objectif de cette initiative étant de réaliser « *les premières assises concrètes d'une fédération européenne indispensable à la préservation de la paix* »¹⁴²

138. Partisan de la méthode intergouvernementale, le gouvernement britannique convoque entre-temps une conférence diplomatique qui adopte le 5 mai 1949 les statuts du Conseil de l'Europe. Cette organisation européenne basée à Strasbourg et siège de la Cour européenne des Droits de l'Homme, à l'origine composée de dix États membres (47 aujourd'hui), représente à l'époque aux yeux d'une majorité d'européens l'orientation que doit prendre l'intégration européenne. Le Conseil de l'Europe ne possède néanmoins aucun pouvoir politique supranational. Après avoir fondé dès 1952 la CECA, l'Allemagne, la Belgique et la France, l'Italie le Luxembourg et les Pays-Bas se lancent en 1957 dans la Communauté économique européenne (CEE). En réaction le gouvernement britannique institue en 1960 l'AELE (l'Association Européenne de Libre Échange) afin de concurrencer le projet communautaire de libéralisation des échanges économiques sur le continent européen, sous les auspices d'institutions supranationales. L'AELE a les mêmes objectifs matériels que la CEE, à savoir la création d'une zone européenne de libre-échange, sans toutefois présenter le « risque » d'un débordement vers une intégration plus politique.

139. Lorsqu'en 1973, le Royaume-Uni rejoint la CEE, il reconnaît la plus grande efficacité économique de la méthode communautaire. Cependant, les dirigeants n'en restent pas moins sur leur refus d'une intégration politique du continent européen.

140. Une guerre idéologique commence alors à partir de 1973 entre les États membres qui souhaitent une intégration politique européenne pleine et entière et ceux qui souhaitent seulement tirer profit des bénéfices de l'intégration économique européenne sans pour autant subir les contraintes d'une intégration politique, comme le Royaume-Uni mais aussi l'Irlande et les pays scandinaves, sauf la Finlande.

141. Certains dirigeants d'Europe centrale sont aussi tentés par cette seconde approche, tels que Victor Orban en Hongrie, les frères Kaczynski en Pologne, Vaclav Klaus en République Tchèque et Vladimir Meciar en Slovaquie. Ces partisans d'une Europe intergouvernementale ne sont donc pas favorables à des institutions européennes démocratiquement élues et

¹⁴² Déclaration de Robert Schuman, alors ministre des affaires étrangères françaises, du 9 mai 1950.

légitimes, qui restent donc l'apanage des fédéralistes. C'est cette impossibilité de s'accorder sur une même vision du futur institutionnel de l'Europe qui est à l'origine de la cause profonde du malaise démocratique de l'Union car elle constitue un frein à l'adoption des mécanismes effectifs de légitimation démocratique des institutions européennes.

142. Pour les partisans de cette méthode intergouvernementale, les gouvernements nationaux de chacun des états membres sont suffisamment légitimes pour justifier à eux seuls les politiques européennes et cautionner celles-ci. Il suffit donc d'accroître le pouvoir des institutions intergouvernementales (comme le Conseil européen) et ce au détriment bien sûr des institutions communautaires (comme la Commission et le Parlement européen).

143. Afin de remédier à cette absence de consensus clairement identifié dès le début de la construction européenne, Jean Monnet, relayé par Robert Schumann alors ministre des affaires étrangères, a mis en évidence une approche graduée de l'intégration européenne dans le but de dénouer les tensions sur la finalité du projet communautaire. Ainsi, le projet d'une fédération de l'ensemble du continent européen exposée lors du Congrès de La Haye n'est pas abandonné, mais doit se réaliser de façon progressive, en commençant par regrouper un nombre réduit d'États autour de la France et de l'Allemagne, et en s'appuyant sur une coopération sectorielle dans des domaines économiques jugés stratégiques tels que les marchés du charbon et de l'acier. Comme le note Chahira Boutayeb, « *la méthode est assurément nouvelle dans la mesure où pour la première fois il était proposé de parvenir à une union politique et une fédération européenne par le truchement d'une intégration économique qui marginaliserait, paradoxalement, dans un premier temps les intérêts politiques.* »¹⁴³

144. Il s'agit donc d'une approche graduée très pragmatique qui sera plus tard désignée comme « méthode Monnet » ou « Méthode des Petits Pas ». Cette approche progressive et sur le long terme a pour avantage de contourner la difficulté majeure que constitue la validation démocratique d'un tel choix, qui n'aurait pas été possible en 1951, compte-tenu des ressentiments encore forts entre les populations des États européens suite aux traumatismes de la Seconde guerre mondiale. La méthode dite « Monnet » a donc pour but d'avancer petit à petit, et d'ajouter progressivement des avancées nouvelles qui se superposent aux acquis communautaires, lesquels se trouvent toujours préservés et jamais remis en cause. Ainsi, tous les traités ratifiés jusqu'au projet de Traité établissant une constitution pour l'Europe se

¹⁴³ BOUTAYEB, C., *Droit Institutionnel de l'Union Européenne. Institutions, Ordre Juridique, Contentieux*, 4^e éd., Paris, LGDJ, 2015, p. 31.

contenteront seulement de modifier les traités existants sans jamais les remplacer. Cette méthode sera à nouveau adoptée afin de surmonter l'échec de la constitution européenne en 2005, grâce à la ratification du Traite de Lisbonne, qui modifie le Traite de Rome de 1957 sans s'y substituer. La méthode Monnet présente néanmoins certaines limites notamment celle de ne pas être des plus démocratiques, comme l'a souligné la campagne référendaire française de 2005 sur le projet de traité constitutionnel européen. Certains choix fondateurs, comme celui d'une libéralisation complète des échanges intra-européens et d'une concurrence libre et non faussée, ont été déterminants dans le succès du processus d'intégration européenne depuis 1957. Néanmoins ces choix ont toujours eu une dimension politique, et n'étaient pas purement techniques.

145. Ainsi se pose un paradoxe : comment concilier la nécessité d'un débat démocratique sur les fondements politiques de l'Union européenne et la préservation de l'acquis communautaire, dont les orientations n'ont jamais été validées par une procédure de démocratie directe ? Ce problème se pose essentiellement pour les six pays fondateurs des Communautés. En effet, ceux qui ont rejoint l'Union par la suite ont tous validé démocratiquement leur adhésion aux modalités de l'intégration européenne par voie référendaire. Ainsi, la méthode Monnet a enfermé l'Europe dans un piège démocratique. L'échec de l'adoption d'une constitution européenne du fait des rejets français et néerlandais en mai/juin 2005 illustre parfaitement cette situation antidémocratique dans laquelle se trouve l'Europe et remet en largement en question l'existence d'un *Demos* européen comme nous l'avons expliqué¹⁴⁴. De plus, le fait qu'un seul État membre puisse bloquer tous les autres au nom du suffrage universel national est contraire à tout esprit démocratique. En effet, les français et néerlandais, par leur refus, ont bafoué le choix démocratique de l'Espagne par exemple, qui était favorable au projet du traité constitutionnel. Il suffirait donc d'organiser un référendum commun au niveau européen comme l'explique Frédéric Esposito¹⁴⁵. Mais cette idée, simple a priori, se heurte au refus catégorique de certains États membres parce que, selon ces opposants à l'intégration politique (les inter-gouvernementalistes), organiser une telle consultation serait préjuger de l'existence d'une Europe politique.

¹⁴⁴ Cf. *Supra* pp. 1-6

¹⁴⁵ ESPOSITO, F., *Vers un nouveau pouvoir citoyen ? Des référendums nationaux au référendum européen*, Bruxelles, Academia-Bruylant, 2007, 378 p.

CHAPITRE 2

Approche pratique de l'impact des groupes d'intérêt sur le droit européen

146. Pour envisager plus précisément l'influence réelle des groupes d'intérêt sur la prise de décisions au sein de l'Union européenne, nous étudierons quelques exemples précis, qui nous permettront de percevoir de façon accrue les enjeux et les caractéristiques des considérations théoriques que nous avons établies précédemment.

I. Le règlement REACH

147. Nous pouvons premièrement évoquer l'exemple de la directive REACH (Registration Evaluation Authorization Chemicals) qui correspond à la directive d'enregistrement et d'évaluation des substances chimiques au sein de l'Union européenne et qui constitue une illustration de la maîtrise globale des groupes d'intérêt sur l'environnement législatif. L'adoption de cette législation a duré environ trois ans, elle a commencé avec les propositions initiales de la Commission européenne le 29 octobre 2003 et s'est achevée le 30 octobre 2006 avec son inscription au Journal Officiel. Cette disposition semblait essentielle : l'Union européenne incarne la première industrie chimique, celle-ci produit 31% des produits chimiques à l'échelle mondiale et génère 3 millions d'emplois indirects.¹⁴⁶ Ainsi, en mai 2003 le projet de ce règlement fut diffusé sur Internet pour recueillir les contributions des parties intéressées. A la suite de cela, le projet de la Commission fut présenté comme une politique participative, un instrument rassemblant la législation variée en vigueur jusqu'ici et abrogeant certaines directives dans une perspective de simplification. Le système REACH oblige les entreprises à procéder à une évaluation des risques provoqués par l'utilisation de produits chimiques alors que les autorités publiques devaient jusqu'ici assumer ce rôle.

148. Les lobbies ont été particulièrement actifs tout au long de cette procédure législative. A Bruxelles, les groupes d'intérêt ont tenté d'influencer les décisions concernant cette

¹⁴⁶ Observatoire Social Européen, « La directive REACH », Fiche 43, Décembre 2009, <http://www.ose.be/files/publication/fichesFEC/43-%20La%20directive%20REACH.pdf>, réalisée pour la Formation-Education-Culture pour l'Observatoire social européen avec le soutien financier de la Commission européenne.

directive pour protéger leurs intérêts dans le domaine des produits chimiques. Les industriels, les multinationales ou encore les ONG se sont efforcés d'imposer leurs vues dans le but d'influencer chacune des institutions. Un exemple type est notamment celui du CEFIC (Conseil Européen des Fédérations de l'Industrie Chimique) qui possède ses propres bureaux à Bruxelles et comptent près de 140 employés. Il a soutenu, durant toute la procédure législative de la directive REACH, la sauvegarde des principes existants dans la législation précédente telle que la libre circulation des substances chimiques. Le 17 janvier 2005, avec l'UNICE¹⁴⁷, le CEFIC a formulé un appel pour aboutir à une refonte du projet REACH pour minimiser l'impact de celui-ci en s'appuyant sur les syndicats pouvant éventuellement être touchés par cette directive¹⁴⁸. Il s'agit d'un exemple parmi d'autres d'actions de pression auprès des institutions. Il faut également noter que l'interdépendance entre les institutions européennes et les représentants de l'industrie n'est pas négligeable et particulièrement bien illustrée à travers certains échanges de postes participants à la « *circulation des élites européennes* » selon le terme de Ludovic Bu¹⁴⁹. C'est ainsi que le directeur de la direction générale « Entreprises et Industrie » entre 2002 et 2004, Jean-Paul Mingasson, est devenu employé de l'UNICE...

149. Certaines dispositions et orientations incarnent une preuve de la victoire de certains lobbies : ainsi, en novembre 2005, le Parlement européen a décidé d'exclure les ingrédients et les aliments du système REACH, ce qui constitue indéniablement une victoire du lobby agroalimentaire. De même, lorsqu'en octobre 2006, le texte de la directive REACH fut modifié par la Commission environnement de sorte que les intérêts du monde industriel s'en sont vus menacés (notamment à cause de dispositions comme l'obligation de révision des autorisations accordées à certaines substances chimiques tous les cinq ans), les lobbies demandèrent au Parlement européen de rendre REACH moins contraignant. C'est ainsi que ce dernier, en décembre 2006, s'écarta des avis de la commission environnement et décida d'un compromis avec le Conseil de l'Union européenne. Le rapporteur du Parlement européen de l'époque, Guido Sacconi avait expliqué lors de l'adoption du texte en assemblée plénière : « *Certaines composantes du secteur ont déployé un lobbying intense pour que cette proposition de règlement soit rejetée ou édulcorée de manière telle qu'elle soit sans effet. De l'autre côté, les positions pro-environnementales plus radicales auraient pu ruiner les chances de ce projet de voir le jour.* ». Quant à la porte-parole du groupe PPE-DE, Ria Oomen Ruijten, elle

¹⁴⁷ Union des confédérations de l'industrie et des employeurs d'Europe, devenue en 2007 *BusinessEurope*

¹⁴⁸ BU, L., « Reach, la bataille des lobbies », *europe-ecologie.com*, 4 Septembre 2006.

¹⁴⁹ *ibid.*

avait déclaré : « *L'industrie chimique est d'une importance cruciale pour l'UE. Elle pèse 440 milliards d'euros par an. 27.000 entreprises emploient 1,3 million de personnes. Ce nouveau règlement sur les produits chimiques restaurera la confiance dans ce secteur et dans l'utilisation des produits chimiques* ». On voit alors comment et pourquoi le lobby a pu et a dû être pris en compte lors de l'adoption de cette directive, l'industrie chimique étant trop puissante économiquement pour que ses intérêts ne soient pas pris en compte durant la procédure législative à Bruxelles.

150. Finalement, la législation finale concernant la directive REACH est entrée en vigueur le 1er juin 2007. Ce règlement établit que les entreprises impliquées dans la fabrication et la vente de produits chimiques doivent pouvoir apporter des preuves de la sûreté de leurs produits. Il met également en place une Agence Européenne des produits chimiques (ECHA), ayant le pouvoir d'interdire certains produits et chargée de l'enregistrement des substances chimiques. Comme nous l'avons démontré, l'influence des lobbies a été déterminante pour l'orientation de cette législation, mais il faut noter que le poids de certains groupes d'intérêt (notamment ceux liés à l'industrie chimique européenne) a été bien plus effectif que d'autres. Ainsi, après l'entrée en vigueur de la législation, *Greenpeace* a déploré la faiblesse de certaines dispositions de la directive REACH. Durant toute la procédure législative, des associations protectrices de l'environnement ont tenté, tout comme les industries chimiques, d'influencer les institutions dans leur prise de décision. On peut à ce titre citer l'association WWF, qui a défendu la prise en compte du principe de précaution pendant l'adoption de cette législation, ou *Greenpeace* qui a souligné la nécessité de mettre en œuvre le principe de prudence. Cette dernière a dénoncé le double-jeu de la Commission européenne durant l'adoption de la directive REACH considérant que l'institution agissait en accordant une importance démesurée aux intérêts des industriels et publia en mai 2006 un rapport au titre évocateur : « *Lobby toxique ou Comment l'industrie chimique essaie de tuer REACH* ». Selon l'association de protection de l'environnement : « *REACH est une grande avancée, cependant les pressions exercées par les industries chimiques ont déjà réussi à considérablement affaiblir la portée du texte tout au long de son élaboration par la Commission européenne.* »¹⁵⁰ En 2013, *Greenpeace* estimait ainsi que des changements étaient nécessaires dans cette législation pour pallier certains problèmes persistants, soulignant notamment qu'il fallait augmenter le nombre de produits chimiques inscrits sur la liste destinés à être supprimés, promouvoir activement le remplacement de certaines substances dont la sûreté n'était pas

¹⁵⁰ GREENPEACE, « La solution : REACH », Greenpeace.org, <http://www.greenpeace.org/luxembourg/fr/campaigns/substances-toxiques/la-solution-reach/>

avérée ou encore inciter les États et l'ECHA à l'amélioration des dossiers d'enregistrement des substances chimiques.¹⁵¹ L'association sous-entend ainsi que les lacunes de la directive REACH sont directement liées à l'influence majeure des lobbies de l'industrie chimique durant la procédure législative. Durant l'adoption de cette directive, les poids des lobbies de l'industrie et des ONG sur les institutions européennes ont été très inégaux, simplement parce que les associations environnementales ne disposaient que d'un accès limité à la Commission puisqu'elles ne fournissaient pas un support technique suffisant.

151. L'adoption de la directive REACH montre ainsi la capacité des lobbies à faire preuve d'une influence globale sur la procédure législative, en imposant leurs points de vue à chaque étape de celle-ci et auprès de toutes les institutions. Elle montre également que la compétition entre les différents lobbies joue toujours en faveur de ceux qui ont la légitimité la plus importante aux yeux des institutions de par leur expertise et le poids économique qu'ils représentent...

II. La directive dite « Télévision Sans Frontières »

152. Un deuxième exemple auquel nous nous intéresserons est celui de la directive Télévision Sans Frontières (TSF). Celle-ci illustre parfaitement la force du lobbying en amont au niveau de l'Union européenne, nous dresserons donc un bref historique de son évolution. La directive TSF est à la base de la politique audiovisuelle de l'Union européenne et est fondée sur deux principes : l'obligation pour les chaînes de télévision des États membres, dans la mesure du possible, de réserver plus de la moitié de leur temps d'antenne à des œuvres européennes en respectant des quotas établis et la libre circulation des programmes télévisés européens au sein du marché intérieur. Elle vise également à préserver certains objectifs fondamentaux d'intérêts publics comme la diversité culturelle, le droit de réponse ou encore la protection des mineurs. Cette directive a été promulguée le 3 octobre 1989¹⁵² et vise à la coordination des dispositions administratives, législatives et réglementaires des États membres de l'Union européenne relatives aux activités de radiodiffusion audiovisuelle. Le fait est qu'à l'époque de la publication de la directive, les programmes américains étaient déjà

¹⁵¹ GREENPEACE, « REACH after 5 years : A bit done, more to do », Briefing, 4 Février 2013.

¹⁵² Directive 89/552/CEE du Conseil du 3 octobre 1989 visant à la coordination de certaines dispositions législatives, réglementaires et administratives des États membres relatives à l'exercice d'activités de radiodiffusion télévisuelle, dite « Télévision Sans Frontières », JOCE L 298 du 17 octobre 1989.

moins chers que les programmes européens car ils étaient amortis par le marché unifié et qu'à cette date, l'Europe des Douze ne produisait pas suffisamment, le déficit des échanges européens entre l'Union et l'Amérique atteignait ainsi 1,8 milliards de dollars.¹⁵³ Le Parlement européen et le Conseil ont adopté une nouvelle directive en juin 1997 pour accroître la sécurité juridique et moderniser les dispositions initiales. Depuis 2001, cette directive fait l'objet d'un processus de révision marqué par la publication de plusieurs rapports,¹⁵⁴ la consultation publique de 2003 ou des communications.¹⁵⁵

153. C'est la France qui a soutenu avec le plus de détermination l'adoption de cette directive, appuyée par les lobbies du cinéma et des producteurs. Elle souhaitait au départ imposer un quota de diffusion de 60% d'œuvres européennes mais ce projet ne fut pas suivi. On peut imputer cette réserve à la forte pression des lobbies américains durant le processus législatif incarnés notamment par la représentant du gouvernement Bush Carla Hills appuyée par Jack Valenti, le président des majors. Stéphane Desselas a notamment mené une étude¹⁵⁶ sur des cas clés du lobbying agissant au sein des institutions européennes, et fait de la directive TSF un de ses exemples principaux, estimant que lors de son adoption était le résultat d'un lobbying intense au sein de la Commission.¹⁵⁷ La délégation française a tout de même réussi à faire intégrer un mécanisme de surveillance de l'application de la directive mais il n'en reste pas moins que cette directive semble relativement faible par rapport aux attentes de la France puisqu'elle stipule seulement que « *les organismes de radiodiffusion télévisuelle réservent à des œuvres européennes une proportion majoritaire de leur temps de diffusion* ».

154. La première directive de 1989 est donc le fruit de compromis entre différents États défendant chacun des visions précises de ce que devait être la politique audiovisuelle européenne. Elle est donc le résultat de discussions et de consultations qui ont eu lieu entre mars 1986 (date de la première présentation de la proposition) et octobre 1989. Une nouvelle Commission est mise en place en janvier 1989, et le commissaire Jean Dondelinger remplace

¹⁵³ Les Echos, « L'exemple houleux de la directive 'Télévision Sans Frontières' », 8 Juin 1994.

¹⁵⁴ La modernisation des règles relatives à la directive TSF a véritablement été lancée avec la quatrième communication (COM (2002) 778 final)

¹⁵⁵ Voir notamment la communication de la Commission de 2003 sur « L'avenir de la politique de réglementation européenne dans le domaine de l'audiovisuel », voir Commission des Communautés Européennes, *Communication de la Commission au Conseil, au Parlement Européen, et au Comité des Régions. L'avenir de la politique de réglementation Européenne dans le domaine de l'audiovisuel*, Bruxelles, 15 Décembre 2003, COM (2003) 784 final.

¹⁵⁶ DESSELAS, S., *Un lobbying professionnel à visage découvert : Enquête sur l'influence des français à Bruxelles*, Paris, Editions de Paléo, 2007, 191 p., p.187.

¹⁵⁷ Le MOC !, « Entretien avec Stéphane Desselas », n°1857, 7 Janvier 2010, p.32.

alors Ripa Di Meana. Il a pu être avancé que ce changement de commissaire n'a pas été sans conséquence sur les orientations finales de la directive, car Ripa Di Meana était sensible professionnellement aux positions du secteur culturel alors que son successeur était issu des milieux diplomatiques luxembourgeois.¹⁵⁸ Un compromis s'ébauche ensuite en février 1989 et débouche sur une position commune du Conseil en avril 1989, présentant des propositions moins contraignantes que la directive initiale, les débats les plus houleux ayant concerné, comme nous l'avons sous-entendu, la fixation d'un quota pour la diffusion des œuvres. La seconde proposition se réfère ainsi directement à la « Convention sur les programmes télévisuels » adoptée par le Conseil de l'Europe suite à l'opposition de certains États membres, mais pas seulement. La Convention du Conseil de l'Europe devait donc être ouverte le 8 mai 1989 à la procédure de ratification. Mais le 24 mai 1989, un événement est venu bouleverser l'adoption de cette législation : une lettre provenant de la présidence des États-Unis est reçue par le Président du Parlement européen pour lui expliquer que la directive envisagée par la Communauté déplaît fortement aux autorités américaines. La règle des quotas est encore une fois pointée du doigt, mais pour des raisons très différentes, les lobbies américains estimant qu'elle constitue une atteinte au libre accès des producteurs au marché européen, elle est cependant conservée dans la directive finale. Mais comme l'expliquent Pascal Delwit et Corinne Dobin : « *La directive adoptée par le Conseil de la Communauté européenne peut (...) avoir des effets contraignants au sein des Douze. Mais cette réalité se trouve en fait limitée par deux obstacles : d'une part, par les pressions des autorités américaines qui lient leur soutien à la norme européenne de TVHD à la liberté de programmation au sein des Douze.* »¹⁵⁹

155. L'influence des lobbies américains se perçoit également grandement dans la révision de la directive TSF en 1995. A cette date, les discussions concernaient une éventuelle modification des dispositions initiales et les lobbies américains ont voulu se saisir de cette occasion pour démanteler les quotas de diffusion mis en place par la directive communautaire qui, comme nous l'avons vu, limitaient à 50% la part des productions non-européennes diffusées sur les chaînes du Vieux continent (quand cela était possible). Les positions des français et des américains étaient alors extrêmes : les premiers, poussés par leurs producteurs et artistes nationaux à l'image de Pascal Rogard le délégué de l'ARP (Auteurs Réalisateurs

¹⁵⁸ DELWIT, P., GOBIN, C., « L'option de la communauté européenne en matière culturelle : le cas de la directive relative à l'audiovisuel du 3 octobre 1989 », *Politiques et management public*, vol. 9, n°3, 1991, « Actes du Quatrième Colloque International Bruxelles - 1 1/12 octobre 1990 - (Deuxième partie) - Mutation des espaces : marché, logiques locales, négociation sociale », pp. 83-112, p.99.

¹⁵⁹ *ibid.* p.103.

Producteurs) de l'époque qui revendiquait le caractère indispensable des quotas,¹⁶⁰ souhaitent renforcer les dispositions protectionnistes de la directive TSF. Quant aux seconds, ils menaçaient de ne pas participer au sommet national du G7 à Bruxelles en février 1995 si les européens n'orientaient pas cette directive en leur faveur. Mais la position française semblait parfaitement indéfendable sur le terrain politique car les quotas sous-tendus pas cette directive, plus de cinq ans après sa mise en application, ne semblaient absolument pas avoir eu l'effet escompté sur la production française. Ils avaient certes protégé le marché européen mais n'avaient pas conduit à un renforcement de celui-ci.¹⁶¹ Ce constat a donc affaibli la position française lors des négociations. La révision n'a donc pas été effective mais les tentatives pour tenter de faire aboutir celle-ci ont été très largement biaisées par l'influence de lobbies divers. En novembre 1994 sort la version initiale du projet de révision, version qui semble parfaitement en accord avec les intérêts français. Mais le texte ne trouve pas de majorité au sein de la Commission européenne. Une deuxième version plus souple paraît en décembre, conservant les quotas mais donnant aux chaînes le choix de la nature de ces derniers, elles peuvent ainsi opter pour un régime de quotas de production. Ce texte semblait à la fois satisfaire les français et les commissaires mais n'arrivera pas devant le collège de la Commission. En décembre 1994, un journaliste s'approprie un document rédigé par un représentant à Bruxelles de la Motion Picture Association qui « *révèle à quel point les lobbies hollywoodiens ont réussi à infiltrer la Commission* » comme l'explique un journaliste de l'Express.¹⁶² L'acte modificatif entrera finalement en vigueur le 30 juillet 1997, sans changement de disposition sur les quotas établis.

156. La procédure législative qui aboutit à ce qu'est la directive TSF jusqu'en 1997 fut donc tortueuse, influencée à la fois par les États membres aux intérêts et aux visions différents, mais aussi par les lobbies français et américains qui influencèrent grandement les institutions européennes, la Commission notamment, pour aboutir à un texte contentant particulièrement les lobbies audiovisuels outre atlantique.

157. Dans les années 2000 la révision de la directive TSF est inhérente à la nécessité d'adapter le cadre réglementaire existant aux évolutions technologiques et commerciales du marché de l'audiovisuel. Sous l'influence principalement de la France, l'Europe cherche à se protéger par des quotas de diffusion des œuvres audiovisuelles en faveur des œuvres européennes. Ainsi, l'audiovisuel européen semble échapper à la liberté générale des échanges

¹⁶⁰ CHOLL, E., « La bataille perdue des quotas », *L'Express*, 20 Février 1995.

¹⁶¹ *ibid.*

¹⁶² *ibid.*

qui constitue le principe fondamental des accords du commerce mondial.

158. Ce régime d'exception ne s'explique que par la nature des produits, qui ne sont pas des biens marchands comme les autres. La règle étant valable pour cinq ans et renouvelable, chacune des révisions suscite un lobbying intense. Ainsi, ce sont les lobbies qui en amont anticipent les enjeux de la révision du cadre réglementaire. Dès 1997, une différence est faite entre services linéaires et non linéaires. La révision relative à cette disposition est un chantier législatif très significatif en matière de lobbying en amont. Un lobbying s'est ainsi échelonné depuis 2003 sous l'impulsion faite le 23 mai 2002 par le Conseil Culturel et audiovisuel de réviser la directive TSF. S'en est suivi l'annonce de la révision de la directive en décembre 2003 avec la communication sur « *l'avenir de la politique de réglementation européenne dans le domaine audiovisuel* ».

159. Entre temps un travail d'expertise laborieux a été mis en place, avec entre octobre 2004 et mai 2005, des réunions de quatre groupes thématiques de réflexion, puis entre juillet et septembre 2005, la consultation sur la base des six documents de synthèse issus des réunions des groupes d'experts.

160. Enfin, les directives du Parlement européen et du Conseil du 11 décembre 2007¹⁶³ modifient la directive du Conseil de 1989¹⁶⁴ visant à la coordination de certaines dispositions législatives, réglementaires et administratives des États membres relatives à l'exercice d'activités de radiodiffusion télévisuelle. Ainsi, la directive « *Services de médias audiovisuels* » révisé la directive Télévision sans frontières (TSF) adoptée en 1989 et modifiée une première fois en 1997. L'objectif est d'établir un cadre modernisé, souple et simplifié pour les contenus audiovisuels. Les études menées¹⁶⁵ sur la révision de la directive TSF soulignent la très active participation des lobbyistes dans les différentes étapes du processus de révision.

161. On peut constater que les acteurs du lobbying ont été très présents aux consultations publiques, et autres groupes de réflexions, organisés par la Commission. L'intervention des groupes d'intérêt dans les négociations constitue un moyen légitime d'influence. Les consultations lancées par les institutions européennes sont une condition essentielle de la visibilité des intérêts. Elles constituent une composante indispensable des stratégies de

¹⁶³ 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, JO L 332 du 18.12.2007.

¹⁶⁴ Directive 89/552/CEE du Conseil, du 3 octobre 1989, *op. cit.*

¹⁶⁵ DESSELAS, S., *op. cit.* pp. 31-45.

lobbying, un moyen organisé, officiel, légitime et transparent d'influence.

162. Il s'agit d'un outil de communication officiel, mis à la disposition des lobbies par les institutions européennes. Les consultations sont en effet un outil permettant de rendre officielle une position et un excellent moyen de démontrer son expertise dans le débat. Les positions sont mises en ligne sur le site de la Commission. Les consultations constituent la source des cartographies des acteurs à Bruxelles et un outil indispensable afin de comprendre l'environnement d'un dossier.

163. Les consultations en l'espèce ont plus été une formalité qu'un moyen efficace d'influencer le processus. La période de consultation constitue donc un moment clef pendant lequel les lobbyistes chargés du dossier TSF s'informent de l'évolution du contexte et des orientations techniques envisagées, afin d'adapter leur position en fonction de la situation.

164. Les groupes d'experts incarnent quant à eux un lieu stratégique de l'influence. La participation aux groupes d'experts et de réflexion thématiques mis en place par la Commission pour orienter les termes du débat en amont d'un texte est essentielle pour exercer l'influence. Ces groupes d'experts constituent un lieu privilégié pour les lobbies de se faire connaître et faire connaître leur vision en toute transparence. Les groupes d'experts sont indispensables pour les responsables publiques mais aussi pour les lobbies. Ainsi, les décideurs publics dans de nombreux domaines font appels à des experts extérieurs afin de disposer du maximum d'information sur les différents enjeux en cause. Il s'agit d'une aide à double sens : pour les groupes d'intérêt et pour les décideurs.

165. Pour la Commission, dans le cadre de la TSF, ces groupes ont été un moyen pour recueillir de l'information qualitative sur la révision de cette directive auprès d'un panel constitué d'experts mais aussi de groupes représentant divers intérêts.

166. De la même façon, la conférence de Liverpool organisée par la Commission et par la présidence britannique du Conseil sur la révision de la directive TSF qui s'est tenue du 20 au 22 septembre 2005, constitue une étape majeure du lobbying mené en amont sur la révision de la directive TSF. Des panels de spécialistes du domaine ont été regroupés et ont abordé différents thèmes et problématiques au cœur de la révision : les règles applicables aux services à contenu audiovisuel, les droits à l'information et courts extraits, la diversité culturelle, la promotion de la production audiovisuelle européenne et indépendante, les communications commerciales, le pluralisme médiatique, et enfin la protection des mineurs, de la dignité de l'être humain et du droit de réponse.

167. Cette conférence de Liverpool, a réuni plus de 400 délégués représentant les industries européennes de la télédiffusion et de l'audiovisuel. Ces panels d'experts ont constitué pour les groupes d'intérêt, une occasion de faire valoir leurs points de vue auprès des députés européens et des membres du Conseil.

168. Ils constituent un moyen efficace de peser sur la proposition finale. La directive TSF représente l'exemple même de l'influence par l'accès aux bonnes informations en amont du processus décisionnel, au moment où se décident les futurs textes communautaires. Ainsi, les lobbyistes, afin de se positionner de façon stratégique en amont du processus décisionnel et d'être visible dans l'arène bruxelloises, doivent impérativement être présents aux consultations lancées par les institutions européennes mais aussi participer aux groupes d'experts.

169. Ces deux éléments constituent donc des moyens indispensables permettant aux groupes d'intérêt d'influencer en toute transparence le processus décisionnel au sein des institutions européennes. Certes, les études d'experts indépendants, les rapports et les communications sont des sources d'information nécessaires mais non suffisantes car accessibles à tous. Ainsi, pour accéder aux informations non publiques, il apparaît indispensable d'activer ses réseaux au sein de la Commission. En l'espèce, concernant la directive TSF, la participation par les lobbyistes aux groupes thématiques créés par la Commission répondait à ce besoin de visibilité et permettait aussi de rencontrer les fonctionnaires européens clefs sur le dossier.

170. La recherche de la visibilité est cruciale à Bruxelles. Entre 2003 et 2005, la Commission européenne, a consulté les groupes d'intérêt afin de préparer la révision de la directive TSF. La Commission a été l'objet d'un lobbying intense et ce à tous les niveaux hiérarchiques, du rédacteur de la proposition de la proposition jusqu'au cabinet du Commissaire. La Direction générale « Société de l'information et médias » a été la Direction générale la plus sollicitée car elle était directement concernée par la révision.

171. Le lobbying mené par les groupes d'intérêt a été tantôt politique, tantôt technique. On parle de lobbying politique quand le cabinet du Commissaire est approché sans intermédiaire par le PDG du groupe qui s'y rend directement pour passer un message fort et politique. On parle en revanche de lobbying technique quand le chef d'unité est impliqué. Il est perçu comme la personne clef pour le lobbying, spécialement pour le dossier sur la directive TSF. Le chef d'unité avait en l'espèce un rôle fondamental, il avait en effet un rôle de superviseur renforcé par le fait que la rédaction du nouveau texte était répartie en plusieurs thématiques,

confiée à plusieurs rédacteurs. D'une manière générale, les rencontres avec le chef d'unité visent à traiter le fond des dossiers et sont perçues comme les actions de lobbying en amont avec la plus grande valeur ajoutée.

172. Les acteurs ont également mentionné les contacts réguliers qu'ils ont eus avec l'ensemble des administrations en charge de la rédaction du projet de révision. Ils constituent d'excellents informateurs sur le calendrier et les sensibilités au sein de la Direction Générale, sont plus facilement accessibles mais plus durs à influencer car leur mission consiste à mettre en application les orientations générales reçues du chef d'unité.

173. En parallèle à ce lobbying à tous les niveaux hiérarchiques de la Commission, on a pu assister dans le cadre de la révision de cette directive, à un lobbying très en amont auprès du Parlement. En effet, pendant les deux années qui ont précédé la proposition de directive révisée par la Commission européenne, les lobbies ont été particulièrement actifs auprès des députés européens. Ainsi des relations de travail ont été établies bien en amont entre les lobbyistes et les députés européens ayant un rôle clef dans le processus décisionnel. Dans ce cas, le Parlement européen a été un acteur clef tout au long du processus de révision en demandant dès septembre 2003 une résolution pour la révision de la directive TSF et un rapport d'initiative en 2005. Le lobbying orienté vers le Parlement européen s'est limité à l'échange et à la transmission de documents de nature informative afin d'expliquer le contexte général de la révision et non pas de positions détaillées.

III. La directive dite « Services »

174. Nous pouvons ensuite évoquer l'exemple de la directive relative aux services dans le marché intérieur (dite directive Services), qui a été l'objet d'une très vive controverse et a donné lieu à d'intenses débats avant d'aboutir à un compromis. Elle a fait l'objet d'une négociation intense ayant durée presque trois mois avant d'être définitivement adoptée le 12 décembre 2006.¹⁶⁶ Entre la proposition initiale de la Commission en janvier 2003 et la première lecture au Parlement européen en février 2006, la directive services a eu un parcours laborieux au sein du processus décisionnel européen.

¹⁶⁶ Directive 2006/123/CE du Parlement européen et du Conseil, du 12 décembre 2006, relative aux services dans le marché intérieur, JO L 376 du 27.12.2006.

175. L'adoption de la directive Services au sein de l'Union européenne illustre la force du lobbying parlementaire comme l'explique Stéphane Desselas.¹⁶⁷ Cette directive est relative aux services dans le marché intérieur. Initialement, cette directive a été présentée début 2004 par Frits Bolkestein, l'ancien commissaire européen au Marché intérieur. Elle a été adoptée dans le cadre de la procédure de codécision par le Conseil de l'Union européenne le 24 juillet 2006 et par le Parlement européen le 15 novembre 2006, sous le nom de directive 2006/123/CE. Durant la procédure législative, elle a été l'objet de nombreux amendements modifiant de façon significative le projet de directive. Finalement, celle-ci modifie de façon marginale la législation sur le marché des services dans l'Union européenne et simplifie les conditions auxquelles un prestataire de service d'un État membre de l'Union européenne peut opérer dans un autre État membre.

176. La proposition initiale de libéralisation des services au sein de l'Union européenne a été votée par le Parlement une première fois en février 2003 et a fait face à l'opposition des gouvernements et des syndicats de plusieurs pays, notamment la France. Ce projet de directive a également alimenté le débat sur le référendum de 2005 en le cristallisant sur la question de la libéralisation de l'Europe.

177. Le texte proposé par le commissaire Fritz Bolkestein comprenait le « *Principe du pays d'origine* » qui fut l'objet d'une vive polémique et d'une forte contestation en France. La directive d'origine établissait ainsi que le contrôle de l'application du droit du travail serait conféré au pays d'origine du travailleur qui s'établirait dans un autre pays membre de l'Union européenne. Cela faisait craindre, dans les pays les plus avancés sur les droits sociaux, à l'Ouest notamment, une forme de « dumping social » qui les défavoriserait. L'opinion publique fut ainsi marquée par cette menace qui fut incarnée par l'expression du « *plombier polonais* » qui pourrait « *proposer ses services en France, au salaire et avec les règles de protection sociale de leur pays d'origine* » selon les mots de Philippe de Villiers.¹⁶⁸ Des oppositions s'élevèrent rapidement, notamment à travers la voix de la Confédération européenne des syndicats ou des gouvernements français, belge et suédois. Comme l'explique Katrin Toens, la directive services a notamment procuré une occasion pour les associations de consolider leur fonction de lobby.¹⁶⁹ De même, Florence Autret souligne que la directive européenne sur les services a produit un effet d'apprentissage notable sur les acteurs

¹⁶⁷ DESSELAS, S., *op. cit.* pp. 46-63.

¹⁶⁸ HUET, S., « La grande triche du 'oui', interview de Philippe de Villiers », *Le Figaro*, 15 Mars 2005.

¹⁶⁹ TOENS, K., « Lobbying for Justice ? Organized Welfare in Germany Under the Impact of Europeanisation », *European Integration online Papers*, vol. 10, n°10, p.1.

locaux.¹⁷⁰

178. Ainsi, cette directive a été négociée pendant près de trois ans avant qu'elle ne puisse être adoptée définitivement le 12 décembre 2006. C'est la première lecture au Parlement européen qui aura finalement été décisive car les retombées de celles-ci ont été importantes, modifiant significativement l'orientation originelle du texte. Il faut noter cependant que le lobbying autour de la directive services s'est mis en place tardivement car les acteurs interrogés ont eu besoin de temps pour se positionner vis à vis de celle-ci. En France, le fait que les politiques relaient largement les enjeux de cette directive a influencé l'opinion publique et a donc eu un effet immédiat sur les différents acteurs qui ont dû adopter une position claire dans le débat.

179. Comme l'indiquent les propos d'un lobbyiste recueillis par Stéphane Desselas : « *la première étape a été un travail de décortilage du texte et de pédagogie* »¹⁷¹ C'est ainsi que les lobbies ont par exemple rencontré des fonctionnaires communautaires pour expliquer le texte à Paris. La prise de conscience de l'impact que cette directive pourrait avoir sur les travailleurs des pays des États membres a véritablement émergé avec l'audition publique au Parlement européen le 11 novembre 2004.

180. Ainsi, l'évolution des mouvements sociaux et des syndicats doit être prise en compte pour comprendre l'orientation qu'a prise la directive services depuis son premier jour. Des manifestations nationales ont ainsi été organisées et se sont étendues aux syndicats, aux groupes d'intérêt, aux parties politiques des pays membres de l'Union européenne. En parallèle à ces protestations nationales, deux manifestations ont été organisées à l'échelle européenne par la Confédération Européenne des Syndicats. Celle-ci, à la veille du Conseil européen de mars 2005, a ainsi diffusé une déclaration affichant la nécessité de rééquilibrer la directive dans une perspective de respect du modèle social européen. Une délégation syndicale a également été reçue par le président du Parlement européen de l'époque Josep Borell le jour du débat de la directive en séance plénière, le 14 février 2006. Elle lui a alors remis une pétition réclamant de nombreuses modifications de la directive, modifications qui ont toutes été réalisées le jour de la publication de la directive. Les syndicats de certains pays de l'Europe de l'Est ont d'ailleurs été convoqués par leurs gouvernements par la suite. Ceux-ci leur reprochaient d'avoir pris part à ces revendications alors que, selon eux, la directive aurait pu créer des emplois dans la mesure où leurs pays bénéficiaient d'avantages

¹⁷⁰ AUTRET, F., « L'affaire Kallas, peut-on réguler les lobbyistes ? », laviedesidees.fr, 4 Juillet 2008.

¹⁷¹ DESSELAS, S., *op. cit.* p. 49.

comparatifs relatifs notamment aux salaires ou la fiscalité.¹⁷² La mobilisation s'est ensuite affaiblie après 2006, en raison de la conjoncture politique et des autres problèmes qui devaient être traités au même moment.

181. Envisager le lobbying dans l'adoption de la directive Services implique l'analyse de la perception des lobbies vis à vis des institutions. Le Parlement a été présenté comme le lieu d'influence à investir.¹⁷³ Ainsi, si les acteurs ont noué des liens et établi des contacts directs avec la Commission européenne, en envoyant par exemple un courrier argumenté à Margot Fröhlinger, la chef d'unité chargée du dossier qu'ils ont également rencontrée, cette institution n'a pas été perçue comme la cible décisive du lobbying. En effet, l'influence des lobbies a été beaucoup plus importante au niveau du Parlement européen. Comme l'explique Stéphane Desselas : « *les lobbyistes partagent également la conviction qu'il est nécessaire de toucher tous les députés clés (...) les entretiens témoignent d'une bonne connaissance des techniques d'approche du Parlement européen et d'identification des interlocuteurs décisifs sur un dossier* »¹⁷⁴ Il note également que le lobbying mené au Parlement européen sur cette directive a été principalement établie par des actions directes et que les acteurs des groupes d'intérêt n'ont pas cherché à prendre contact avec la presse spécialisée pour influencer le débat sur l'adoption de cette directive¹⁷⁵. Dans celui-ci, ce n'est pas l'expertise qui a primé, mais bien des enjeux politiques plus globaux qui prenait en compte les intérêts de la société civile. C'est ainsi que les lobbyistes français ont eu des relations non seulement avec des parlementaires mais également avec des *thinks tanks* tel que le CEPS.¹⁷⁶ On voit ici que l'influence du lobbying a incarné un des enjeux relatifs à la société civile européenne et à la démocratie participative au niveau communautaire que nous évoquions précédemment.¹⁷⁷

182. Finalement, l'influence des lobbies au niveau des décisions communautaires se ressent largement dans l'orientation finale du texte que le Parlement européen aura à examiner début 2006. Le texte est ainsi débarrassé du controversé principe du pays d'origine, il s'agit du signe le plus visible des manifestations et des oppositions qui ont pu influencer l'adoption de cette directive.

¹⁷² DERRUINE, O., « De la proposition Bolkestein à la directive services », *Courrier hebdomadaire du CRISP*, vol. 1962-1963, n°17, 2007, pp. 5-63.

¹⁷³ Stéphane Desselas, *op. cit.* p.57

¹⁷⁴ *ibid.* pp.59-60

¹⁷⁵ *ibid.* p.61

¹⁷⁶ *ibid.* p.62

¹⁷⁷ *Cf. Infra.* p. 45 et suiv.

IV. Le milieu agricole

183. Un autre exemple de lobbying important à l'échelle de l'Union européenne est celui des syndicats agricoles. Leur rôle a été historiquement fort dans l'orientation des décisions communautaires relatives à l'agriculture et se fait encore ressentir aujourd'hui.

184. L'élargissement de l'Union européenne à 28 membres semble avoir changé la donne. Avec la consécration du rôle du Parlement européen et la procédure de codécision impliquée par le traité de Lisbonne, les eurodéputés ont gagné en importance et le travail des groupes de pression s'avère déterminant et plus complexe. Un lobbyiste européen explique ainsi que pour faire passer un message auprès des décideurs politiques, les groupes de pression doivent faire preuve de beaucoup de modestie et de travail¹⁷⁸ : « *Il faut faire des propositions crédibles, en allant jusqu'à la quasi-rédaction d'un texte réglementaire. Le but est d'apparaître comme un élément de la solution et non pas comme le problème* »¹⁷⁹ selon le PDG de l'agence de lobbying Clan Public Affairs, Daniel Guéguen. Aujourd'hui le lobby agricole peinerait à s'imposer dans le nouvel environnement de l'Union européenne, souffrant du fait que de trop nombreux compromis soient nécessaires pour aboutir à une décision. Ils réussissent malgré tout à influencer certaines décisions, comme le prouve le fait que le Conseil des ministres de l'agriculture de l'Union européenne, en 2013, ait affaibli une proposition de réforme de la PAC proposée par l'Union européenne, influencé par les exigences du lobby agro-industriel relatives notamment à l'établissement d'un plafonnement obligatoire. La réforme de la PAC en 2013 a été l'occasion pour les lobbies agricoles d'orienter cette politique en leur faveur, ils ont ainsi joué un rôle prépondérant. Les eurodéputés ont à la fois été sollicités par les associations de consommateurs demandant une amélioration de la traçabilité des aliments, par des syndicats agricoles pour une meilleure défense de leurs intérêts ou encore par des ONG environnementales pour des actions de verdissement... Ainsi, WWF a mis en place une campagne « *Go Meet Your Deputy* », envoyant 40 000 courriers électroniques pour inciter les citoyens à influencer le vote des eurodéputés locaux. Ce n'est qu'un exemple parmi d'autres d'organisations de la société civile influençant les députés européens. Mais les forces sont très inégales entre les différents groupes d'intérêt : WWF ne semble pas faire le poids face à la COPA (le Comité des Organisations Professionnelles Agricoles) représentant près de soixante

¹⁷⁸ OUVRARD, N., OMNES, G., « Union européenne : le lobbying agricole doit faire sa révolution », *Réussir Grandes Cultures*, n°230, Novembre 2009.

¹⁷⁹ *ibid.*

organisations professionnelles agricoles et comptant 120 salariés permanents à Bruxelles. Finalement, un accord a minima a été voté pour le verdissement, 7% des exploitations devaient à l'origine être dédiés à des surfaces d'intérêt écologique, mesure qui fut finalement adoucie lors des dernières négociations... Comme l'explique la députée européenne Corinne Lepage « *On touche à la limite de la démocratie représentative qui a du mal à prendre en compte l'environnement et les générations futures face aux lobbies...* »¹⁸⁰ Cette réforme a ainsi été votée le 13 mars 2013, elle est le résultat d'un débat important et de négociations déterminantes avec certains groupes d'intérêt agricoles de tous bords.

V. Le plan fumeux du tabac

185. L'influence des lobbies au niveau du processus de décision des institutions européennes peut également être relatée devant le grand public, lorsque celle-ci est dénoncée comme néfaste, dans le cadre d'affaires médiatisées. Ainsi, par son arrêt rendu le 12 mai 2015 dans l'affaire relative à l'ancien commissaire John Dalli, le Tribunal de l'Union européenne a rejeté le recours de celui-ci concernant sa démission prétendument exigée par le président de la Commission européenne de l'époque, José Manuel Barroso. Cet arrêt nous ramène ainsi à une affaire datant de 2012. John Dalli avait été nommé commissaire européen pour une période de quatre ans, entre 2010 et 2014. En 2012, son activité est l'objet d'une enquête ouverte par l'Office européen de lutte antifraude (OLAF) et il est accusé de trafic d'influence : à l'époque de la révision de la directive européenne sur le tabac, une entreprise de ce secteur aurait été contactée par Silvio Zammit qui affirmait pouvoir faire jouer ses relations avec John Dalli pour annuler certaines interdictions relatives au tabac dans l'Union européenne. L'OLAF affirme ainsi que le commissaire aurait participé à des réunions officieuses avec des représentants de l'industrie du tabac, compromettant la réputation de la Commission européenne. Le 16 octobre 2012, à la suite de la convocation du commissaire par José Emmanuel Barroso, John Dalli aurait dû présenter oralement sa démission suite à la transmission du rapport de l'OLAF mais a par la suite refusé de signer la lettre de démission rédigée à son intention, alors que la Commission publiait déjà un communiqué pour annoncer la démission du commissaire. Malgré les conclusions de l'OLAF, qui n'accablait pas totalement John Dalli mais qui précisait bien que celui-ci savait qu'une personne utilisait son

¹⁸⁰ DE LACOUR, G., « Quelle influence des lobbies dans la tentative de réforme de la PAC ? », novethic.fr, 18 Mars 2013.

nom auprès des lobbies du tabac, il a toujours nié les accusations à son égard. Il avait ainsi saisi le Tribunal de l'Union européenne pour contester sa prétendue démission, qui ne pouvait pas être prouvée puisqu'elle n'aurait été prononcée qu'à l'oral. Quant à l'enquête menée par l'OLAF, elle a été l'objet de certaines critiques de la part de son comité de supervision...¹⁸¹ « *La précipitation avec laquelle cet office européen a mené son enquête est aussi troublante. Alors qu'habituellement il lui faut vingt-cinq mois pour boucler son travail, elle l'a terminé en moins de cinq mois, juste avant que la nouvelle directive antitabac ne soit présentée par Dalli au collège des commissaires.* » souligne un journaliste de Libération.¹⁸² Début 2014, José Bové, eurodéputé Europe écologie les Verts, avait souligné lors d'une conférence publique sur le lobbying au niveau de l'Union européenne¹⁸³ que cette affaire était le résultat de manipulations de l'industrie du tabac qui « en faisant tomber un commissaire » avait tenté de retarder la mise en œuvre d'une directive. L'arrêt du tribunal de l'Union européenne se base sur des témoignages et des preuves récoltées et constate « *qu'il est établi à suffisance de droit que M. Dalli a présenté verbalement sa démission au cours de la réunion* » et estime que celui-ci n'est pas en droit de demander des indemnités, en soutenant le bien-fondé de cette démission suite aux accusations à son encontre.

186. Nous avons donc défini le rôle et la nature des groupes d'intérêt au sein de l'Union européenne, en envisageant le rôle qu'ils ont pu avoir durant la construction européenne et dans le processus législatif communautaire. L'évocation de certains exemples précis a permis de percevoir l'influence des lobbies sur cette entité politique en adoptant un point de vue plus empirique. Le système de l'Union européenne, forme politique hybride et unique souffrant d'un déficit démocratique latent, semble paradoxal puisqu'il laisserait une place non négligeable aux acteurs de la vie économique et sociale que constituent ces groupes d'intérêt mais comme nous l'avons sous-entendu, le risque d'aggraver les lacunes et les défauts de celle-ci est patent.

¹⁸¹ Corporate Europe Observatory, « Supervisory Committee releases 29-page critical assessment of OLAF's Dalligate investigation », 6 Juillet 2014.

¹⁸² QUATREMER, J., « UE : la fumeuse affaire qui perdit John Dalli », *Libération*, 21 Mars 2013.

¹⁸³ BOVE, J., Conférence du 4 Février 2014 sur l'influence nocive de l'industrie agroalimentaire, prononcée au Luxembourg. Compte rendu partiel à retrouver sur : <http://www.europaforum.public.lu/fr/actualites/2014/02/conf-bove-lobby/index.html>

TITRE #2

La participation des groupes d'intérêt à l'expression des principes démocratiques de l'Union européenne

INTRODUCTION

187. Ce deuxième titre a pour but de montrer que groupes de pression et gouvernement démocratique ne sont pas antithétiques. En effet, avant même de décider ou non s'il est bon de réguler le lobbying, il faut pouvoir montrer que celui-ci ne porte pas de façon nécessaire atteinte aux principes démocratiques de l'Union européenne.

188. Ainsi, le premier chapitre analyse le rôle que joue traditionnellement les groupes de pression dans le processus décisionnel de l'UE (Chapitre 1). Les stratégies de lobbying (I), le contexte institutionnel (II) et l'exemples des systèmes fédéraux (III) contribuent à montrer que le lobbying peut jouer un rôle « démocratique »

189. Les caractéristiques institutionnelles et politiques de l'Union européenne renforcent ce point (Chapitre 2). Son caractère supranational, son déficit démocratique et ses problèmes liés à la création d'un sentiment citoyen européen ouvrent la porte aux groupes de pression. C'est au regard de ces problèmes que l'Union européenne, comme nous le verrons plus tard, cherchera à institutionnaliser le rôle des lobbies.

190. Aux termes de ces développements, ce titre montre comment les groupes d'intérêt se placent dans le processus décisionnel – tant du point de vue du rôle qu'ils ont joué au long de l'histoire européenne que des raisons pour lesquelles ils ont une place si importante aujourd'hui (Chapitre 3).

CHAPITRE 1

Le rôle traditionnel des groupes d'intérêt par rapport à l'équilibre démocratique

191. C'est en premier lieu d'une légitimité de fait dont il s'agit ici. Avant que le rôle des groupes d'intérêt soit institutionnalisé par les traités, il s'est en effet développé en lien avec l'expression démocratique au sein de l'Union européenne. Ce rôle intrinsèque joué par les groupes d'intérêt (Ce Chapitre 1), prend une dimension particulière dans le cadre de l'Union européenne (Chapitre 2) en lien avec le caractère *sui generis* de son système institutionnel (Chapitre 3).

192. Il s'agit ici de démontrer qu'en dépit de la variété des relations entre les États et les groupes d'intérêt, ces derniers occupent naturellement au sein de l'appareil institutionnel une place telle qu'ils contribuent à l'équilibre démocratique.¹⁸⁴ Ce constat permet à un premier niveau d'envisager la fonction « démocratique »¹⁸⁵ des groupes d'intérêt comme le plus petit dénominateur commun permettant de définir l'activité de ces groupes. Quels qu'ils soient et quel que soit le contexte dans lequel ils évoluent, les groupes d'intérêt émergent en tant que représentants de la société civile ce qui leur confère de fait une vertu démocratique.

193. Au-delà de ce constat, l'étude approfondie des causes de la diversité des relations entre groupes d'intérêt et États conforte cette observation. En effet, elle révèle l'incidence déterminante du contexte politique et institutionnel dans la géométrie variable qui caractérise les relations entre groupes d'intérêt et États. La place accordée aux groupes d'intérêt dans une société donnée, leur rôle et leurs mécanismes d'action sont en effet fonction du contexte institutionnel et politique dans lequel ils évoluent.

194. Cette interaction peut dès lors être regardée comme le signe tangible de l'existence de la fonction « démocratique » des groupes d'intérêt. Le champ de leur action évoluant corrélativement à l'état démocratique de la société dans laquelle ils interviennent, leur influence sur l'équilibre démocratique devient évidente.

I. La diversité des rapports entre groupes d'intérêt et États

¹⁸⁴ Sabine SAURUGGER, « Analyser les modes de représentation dans l'Union européenne : construction d'une problématique », Centre d'études et de recherche internationales, Sciences Po.

¹⁸⁵ François VERGNIOLE de CHANTAL, Sharon BEGLEY, Florence AUTRET, « Le lobbying, fléau ou mutation de la démocratie ? », *Chroniques de la gouvernance 2008*, Institut de recherche et débat sur la gouvernance - IRG, éd. Charles Léopold Mayer

195. La relation entre groupes d'intérêt et États est une relation d'échange.¹⁸⁶ En effet, le déploiement des groupes d'intérêt au sein d'un système institutionnel repose sur leur capacité à offrir certaines ressources, soit en termes d'expertise, soit en termes de représentativité. Ces deux éléments constituent pour eux une monnaie d'échange leur permettant d'acquérir l'influence nécessaire pour défendre leur position auprès des décideurs publics. Expertise et représentativité sont des actifs précieux pour les groupes d'intérêt car ils ont en commun d'être facteurs de légitimité.¹⁸⁷ L'expertise, nous y reviendrons, permet en effet d'asseoir la légitimité d'une réglementation du fait de son élaboration en collaboration avec les professionnels du secteur qu'elle concerne. Elle offre ainsi aux instances décisionnaires la crédibilité technique susceptible de leur faire défaut en plus de leur permettre une éventuelle réduction des coûts de gestion liés à la prise de décision. En effet, au niveau communautaire comme au niveau national, les politiques concernent des sujets de plus en plus complexes, variés et le nombre des sujets qui sont discutés ne cesse de croître. Comme l'explique Frank Fischer, la dépendance vis à vis des experts, ceux qui détiennent le savoir sur des questions techniques est le résultat de la transformation profonde de nos sociétés avancées.¹⁸⁸ La représentativité, quant à elle, apparaît comme un instrument de validation politique des choix normatifs proposés. Elle permet en effet aux décideurs publics de s'assurer l'adhésion du secteur concerné au stade de la mise en œuvre de la réglementation. Ce sont les études de Peter Blau¹⁸⁹ qui pour la première fois ont défini et précisé cette question de l'échange dans la vie politique. Il s'est inspiré sur les travaux de Marcell Mauss et de Bronislaw Malinowski. Il évoqué un échange « social » qui diffère de l'échange marchand par le degré de « spécificité » de l'échange : le principe de réciprocité demeure mais celui-ci est diffus selon Blau.

196. Dans les deux cas, la capacité d'action des groupes d'intérêt repose sur leur propension à assurer une fonction démocratique. C'est parce qu'ils sont en mesure de jouer ce rôle de légitimation que la participation des représentants d'intérêt acquiert de la valeur aux yeux des décideurs politiques. Ainsi, si l'on se réfère à l'exemple classique du recours à la négociation syndicale pour gérer les conflits sociaux, une telle délégation de son pouvoir de régulation par l'État n'a d'intérêt pour lui que s'il est assuré que les accords ainsi conclus

¹⁸⁶ Jack HAYWARD, « Groupes d'intérêt, pluralisme et démocratie », *Pouvoirs*, n°79, novembre 1996, p.192

¹⁸⁷ Guillaume COURTY, *Les groupes d'intérêt*, Paris, Éd. La Découverte, coll. Repères- Sciences politiques, 2006, 128 p.

¹⁸⁸ Frank FISCHER. *Technocracy and the Politics of Expertise*, London, Sage, 1990, p. 13.

¹⁸⁹ Peter BLAU *Exchange and Power in Social Live*, New Brunswick, Transaction (1986 (1964))

mettront effectivement fin à la situation de crise rencontrée. Or, pour ce faire les organisations syndicales doivent jouir d'une représentativité et d'un contrôle sur leurs membres de nature à garantir à leurs décisions un consensus suffisamment large pour qu'elles soient véritablement respectées. La représentativité joue ici le rôle de monnaie d'échange pour les groupements professionnels qui, aussi contradictoires que soient les intérêts qu'ils poursuivent par ailleurs au cours de la phase de négociation, bénéficient en retour d'un accès à la prise de décision. Réciproquement, cet accès au processus décisionnel représente le principal « bien » concédé par les États aux groupes d'intérêt.¹⁹⁰

197. À partir de là et s'agissant d'une relation d'échange, deux types de rapports peuvent s'établir entre groupes d'intérêt et États : un rapport de réciprocité fondé sur la confiance mutuelle et la coopération, ou bien un rapport de force reposant sur la contestation. La nature de ce rapport dépend évidemment du type de stratégie adoptée par les groupes d'intérêt. C'est cet aspect que nous développerons ci-dessous.

a. Le lobbying interne (stratégie de coopération)

198. De manière générale, les groupes d'intérêt cherchent à être intégrés au mécanisme décisionnel. En effet, l'accès au processus décisionnel représente, comme nous venons de le souligner, le principal « bien » que les États sont en mesure de concéder aux représentants d'intérêt, l'étendue de cet accès étant fonction de la qualité des rapports entretenus avec les groupes de pression. Or ces derniers ont la volonté d'intervenir le plus tôt possible dans le processus législatif pour être en mesure notamment de faire de l'*agenda setting*. Ils se trouvent ainsi en mesure d'aiguiller non seulement le contenu d'une réglementation mais également le choix des sujets qui doivent en faire l'objet. Sachant que plus les rapports entretenus sont bons plus cette possibilité va être ouverte, les groupements d'intérêt vont naturellement chercher à établir avec les décideurs publics une relation de confiance durable dans le temps.

199. Dans cette perspective, ils vont avoir tendance à mobiliser leur répertoire d'action en

¹⁹⁰ Cf. sur ce point la conception marchande de la relation entre groupes d'intérêt États développée par Emiliano GROSSMAN et Sabine SAURUGGER sur la base des travaux de Pieter BOUWEN (GROSSMAN Emiliano, SAURUGGER Sabine, *Les groupes d'intérêt. Action collective et stratégies de représentation*, Armand Colin, 2006, 251 p., pp. 105 et suiv.)

vue d'une coopération avec les pouvoirs publics.¹⁹¹ La mise en œuvre de cette stratégie repose principalement sur l'utilisation des leviers institutionnels à leur disposition. Les représentants d'intérêts vont en effet chercher à s'immiscer dans la prise de décision. À cet effet, de manière classique, les lobbyistes vont chercher à rencontrer les décideurs publics pour leur communiquer un point de vue sur un projet de réglementation ou une législation en cours d'élaboration. Il s'agit là de faire part de leur opinion, représentative des intérêts qu'ils défendent, et précisément susceptible de trouver écho auprès des acteurs du processus décisionnel à ce titre. De manière plus incidente, voire insidieuse, ils peuvent également tenter d'intervenir à un autre niveau dans le choix politique en fournissant directement de l'expertise aux instances décisionnelles. En délivrant des analyses techniques, les groupes d'intérêt exercent en effet une influence sur les données qui vont aider à la prise de décision. Cela leur permet d'orienter directement le contenu d'une réglementation, indépendamment de leur activité de sollicitation.

200. Ces deux techniques sont évidemment complémentaires tout en étant relativement autonomes l'une par rapport à l'autre, puisqu'elles consistent à actionner des leviers institutionnels différents. Elles ont ainsi l'avantage de mettre à disposition des groupes d'intérêt plusieurs approches pouvant être utilisées de manière alternative ou cumulative en fonction des ressources dont ils disposent mais également du contexte dans lequel elles ont vocation à être mises en œuvre. Disposant d'une telle amplitude d'action, les représentants d'intérêts sont en mesure d'adapter leur comportement aux structures d'opportunités qui s'offrent à eux.

201. Néanmoins, une telle diversification des répertoires d'action n'est possible pour les groupes d'intérêt que si ceux-ci disposent effectivement des ressources suffisantes – expertise et représentativité – pour multiplier les niveaux d'intervention. Comme l'expliquent Helen Wallace et Alasdair R. Young,¹⁹² le Parlement européen est particulièrement attaché à développer de bonnes relations avec les groupes d'intérêt car les membres du Parlement apprécient l'expertise apportée par les membres de ces groupes durant les négociations. Dans un sondage mené par Kolher-Koch et Schaber¹⁹³ sur l'attitude des parlementaires vis à vis de ces groupes d'intérêt, 80% des répondants estiment que l'avantage de ces groupes d'intérêt est

¹⁹¹ Hélène MICHEL (dir.), *Lobbyistes et lobbying de l'Union européenne, Trajectoires, formations et pratiques des représentants d'intérêts*, GSPE, Collection sociologie politique européenne, Presses Universitaires de Strasbourg, 2006, 351p. p.17.

¹⁹² WALLACE, H., YOUNG, A., R., « Organized Interests in European Integration », in *Participation and Policy-Making in the European Union*, Oxford, Clarendon press, 1997, 304 p., pp. 43-68.

¹⁹³ SCHABER, T., *Pressures on the European Parliament*, Fact Sheet sous la direction de KOHLER-KOCH, B., MZES European Centre for Public Affairs, Oxford, 1995-1997.

qu'ils procurent une expertise pertinente et précieuse. De plus, pour qu'une stratégie interne aboutisse, il faut que celle-ci reste à l'écart du public. C'est ce que Moran¹⁹⁴ sous-entendait en forgeant l'expression de « *politique ésotérique* », impliquant un traitement « *privé, informel et technique* » des enjeux politiques associés.

202. Mais plus encore, c'est la structure d'opportunités qui conditionne l'effectivité de ces ressources et détermine ainsi la disponibilité des modes d'action. Cette notion fait référence à l'état d'un jeu institutionnel où se développe un mouvement social. Elle mesure l'ouverture et la fermeture ainsi que la fermeture et la résistance caractéristiques des institutions. Dans ce cadre d'analyse, à mobilisation égale, les contextes institutionnels et politiques augmentent ou minorent la probabilité de succès des mouvements sociaux. C'est ce contexte que certains auteurs comme Kitschelt¹⁹⁵ ou Tarrow¹⁹⁶ appellent la « *structure d'opportunités politiques* ». Elle serait composée de quatre éléments déterminants : les structures de clivages nationaux, les stratégies prédominantes, les structures institutionnelles et les structures d'alliances.¹⁹⁷ Les actions des groupes d'intérêt sont directement liées et influencées par ces structures d'opportunité.

203. En effet, quelle que soit la stratégie employée, que son utilisation résulte pleinement d'un choix ou tout simplement qu'il s'agisse de la seule stratégie opérationnelle dont le groupe d'intérêt dispose, son efficacité dépend de l'existence d'un accès au processus décisionnel et de la qualité de cet accès. Pour que les ressources des groupes d'intérêt puissent être mises en œuvre, encore faut-il que ces derniers disposent de la possibilité de les proposer. Autrement dit, les groupes d'intérêt doivent jouir d'un positionnement par rapport aux instances décisionnelles qui leur offre l'ouverture nécessaire au placement de leurs ressources. Or, si l'existence même de ces ressources et leur importance contribue à l'accession des groupes d'intérêt à un tel positionnement, la qualité des rapports entretenus avec les pouvoirs publics conserve une incidence déterminante.

204. Ainsi, la caractéristique commune à toute stratégie interne, quel que soit le type de ressource mobilisée pour sa mise en œuvre, est de reposer sur une relation de confiance.

¹⁹⁴ MORAN, M., *The politics of Banking. The strange Case of Competition and Credit Control*, London, MacMillan, 1986, 205 p.

¹⁹⁵ KITSCHELT, H., « Political opportunity structures and political protest : antinuclear movements in four democracies », *British Journal of Political Sciences*, vol. 16, n°1, 1986, pp. 57-85.

¹⁹⁶ TARROW, S., « States and opportunities : the political structuring of social movements », in McADAM D., McCARTHY J. & ZALD M. (dir.) *Comparative Perspectives on Social Movements : Opportunities, Mobilizing Structures and Framing*, Cambridge, Cambridge University Press, 1995, 444 p., p. 41-62

¹⁹⁷ KRIESI, H., KOOPMANS, R., DUUVENDACK, J., W., GUIGNI, M., *New Social Movements in Western Europe. A Comparative Analysis*, Londres, Routledge, 1995, 344 p.

L'objectif pour les groupes d'intérêt a priori de toute opération de lobbying proprement dite, est donc de parvenir à instaurer avec les pouvoirs publics une telle relation de confiance mais également à la maintenir. En effet, l'opportunité pour un groupe d'intérêt d'accéder à la position d'interlocuteur privilégié des pouvoirs publics dans un domaine donné, dépend principalement de la stabilité des rapports établis avec les instances décisionnelles référentes. Tel est donc le but de toute stratégie interne : établir avec l'interlocuteur objet du lobbying une relation de confiance en vue de l'influencer dans ses choix. « *Autrement dit, les groupes, à travers des stratégies internes, chercheront à s'établir comme un partenaire à la fois sérieux et riche en ressources et puissant, au sens de sa représentativité et sa capacité de sanction électorale* » expliquent Emiliano Grossman, et Sabine Saurugger.¹⁹⁸

205. Cette influence est ensuite libre de s'exercer à différents niveaux en fonction, on l'a vu, des ressources disponibles du groupe d'intérêt, mais également à divers stades du processus décisionnel. La stratégie d'un groupe d'intérêt peut ainsi viser à exercer son emprise sur un processus décisionnel déjà initié. Elle peut tout autant reposer sur la pratique de l'*agenda setting* et ainsi être elle-même à l'origine de la prise de décision.

206. Quelle que soit la stratégie retenue elle ne peut néanmoins être opérationnelle que si les instances politiques trouvent un intérêt à associer les groupements d'intérêt à la prise de décision. Comme l'estiment les deux auteurs précédemment cités : « *Du côté des pouvoirs publics, il faut qu'ils soient débordés, que les sujets soient soit distributif soit très saillants soit très « ésotériques »* ». ¹⁹⁹ Or, l'on verra que réside ici l'élément clé de la grille de lecture des relations entre groupes d'intérêt et instances décisionnelles au sein de l'Union européenne. C'est également précisément à ce stade que vont entrer en jeu les ressources stratégiques des groupes d'intérêt.

207. Qu'elles soient sociales, financières ou matérielles, ces ressources vont alors déployer toute leur importance car elles constituent le support sur lequel les groupes d'intérêt vont pouvoir s'appuyer pour instaurer avec les pouvoirs publics une véritable relation de confiance. À terme, c'est au moyen d'une utilisation à bon escient de ces ressources que les représentants d'intérêt se trouvent en mesure d'institutionnaliser le dialogue avec les pouvoirs publics pour s'imposer comme des interlocuteurs incontournables du secteur concerné par la prise de décision. Cette stratégie interne des groupes d'intérêt n'est cependant tenable que

¹⁹⁸ GROSSMAN, E., SAURUGGER, S., *Les groupes d'intérêt. Action collective et stratégie de représentation*, Paris, Armand Colin, 2006, 251 p., p. 97.

¹⁹⁹ *ibid.* p. 97.

lorsque toutes les parties impliquées y trouvent leur compte.

208. Les pouvoirs publics, satisfaits de bénéficier des ressources ainsi mises à leur disposition leur témoigneront en effet leur reconnaissance en acceptant d'entretenir avec eux une relation privilégiée et durable. Mais cette relation ne perdurera que si l'acteur public en retire un avantage de sorte que les groupes d'intérêt prêtent attention à conserver les ressources recherchées par les acteurs publics.

209. La vocation des stratégies internes est donc d'imposer dans la durée le groupe d'intérêt qui en est à l'initiative comme un partenaire riche en ressources. La mise en avant de ces ressources peut en effet permettre sur le long terme à un groupe d'intérêt d'obtenir de la part des pouvoirs publics une délégation d'une partie de leur action dans un secteur donné. L'intérêt poursuivi par l'État est ainsi de parvenir à responsabiliser les acteurs de la société civile du secteur concerné, tout en obtenant une réduction significative de la charge de travail de son administration souvent débordée ou manquant des moyens qui lui permettraient de développer directement en son sein les ressources nécessaires à l'élaboration efficace des normes visées. Les avantages recherchés par les groupes d'intérêt en contrepartie peuvent être divers. Ils dépendent essentiellement de leur positionnement au sein de la société civile. Ainsi, il peut s'agir de privilèges en nature, de l'obtention de subventions ou encore par exemple de la reconnaissance d'un statut d'utilité publique s'agissant des groupes d'intérêt dont la vocation n'est pas économique mais plutôt sociale ou culturelle.

210. Néanmoins, quelle que soit la nature des faveurs recherchées et le degré de clientélisme avec lequel les relations qu'elles tendent à établir peuvent s'apparenter, on comprend que l'obtention de tels avantages est subordonnée à l'apport démocratique que l'intervention des lobbies dans le processus décisionnel est en mesure de fournir. En effet, c'est la participation des groupements d'intérêt à l'équilibre démocratique qui est recherchée par les pouvoirs publics en échange de l'octroi de certains privilèges. Au travers des ressources dont ils disposent c'est donc en réalité cet objectif qui devra être poursuivi par les représentants d'intérêt en vue de la réalisation des bénéfices escomptés grâce à la mise en œuvre de leurs stratégies de coopération. Ici se trouve le cœur de l'échange politique et l'explication du lien intrinsèque liant l'activité de lobbying à la question de l'équilibre démocratique. Puisque c'est l'unique ressource qui intéresse véritablement les pouvoirs publics dont les lobbies disposent au moyen de toutes les autres, la participation à l'équilibre démocratique est en fait leur carte de visite pour intégrer le processus décisionnel. De plus, pour l'administrateur et le législateur, il s'avère très important de savoir comment une

décision politique peut être reçue par un secteur de la société, et il est essentiel de multiplier les regards d'experts sur les éventuelles conséquences d'une mesure donnée. Les acteurs publics vont donc également s'intéresser à ce type de ressource. Mansbridge²⁰⁰ explique à ce titre que les acteurs intermédiaires incarnés par les groupes d'intérêt peuvent avoir ce rôle d'anticipation et d'éducation, rôle pouvant être perçu comme fondamental par les décideurs politiques.

211. Néanmoins, pour que les groupes d'intérêt puissent tirer tous les avantages du rôle privilégié qu'ils sont en mesure de jouer par rapport à l'équilibre démocratique, encore faut-il que l'échange avec les pouvoirs publics soit rendu possible et qu'une véritable relation de confiance puisse être établie à cet effet. Or, il n'est pas toujours évident de développer une telle relation de confiance, en particulier lorsque le contexte dans lequel les groupes d'intérêt sont appelés à évoluer leur est déjà hostile. Si la structure d'opportunités leur est défavorable, les groupes d'intérêt dont les répertoires d'action classiques se trouvent annihilés vont donc au contraire avoir tendance à développer des stratégies de contestation. Selon les cas, ces stratégies peuvent être des choix, ou être imposées par un contexte défavorable.²⁰¹

b. Le lobbying externe (stratégie de contestation)

212. On l'a vu, de la stabilité des relations établies avec les décideurs politiques, dépend l'efficacité des stratégies internes mises en œuvre par les groupes d'intérêt. En effet, plus la confiance sera présente entre pouvoirs publics et groupes d'intérêt et plus la structure d'opportunités qui s'offre à ces derniers leur sera favorable. À l'inverse, une structure d'opportunités défavorable aura ainsi tendance à engendrer entre groupes d'intérêt et pouvoirs publics des rapports de force. Face à l'inefficacité de leurs stratégies internes, les groupes d'intérêt vont en effet se tourner naturellement vers d'autres modes de mise en avant de leurs ressources ne reposant pas sur la volonté d'établir un rapport d'échange. Il s'agira dès lors pour eux de tirer les bénéfices de leur expertise et de leur représentativité par d'autres moyens, parfois détournés. Ainsi, les stratégies externes doivent se comprendre avant tout comme des stratégies non coopératives, ne recherchant pas l'établissement d'un lien de

²⁰⁰ MANSBRIDGE, J., « Rethinking representation », *American Political Science review*, vol. 97, n°4, 2003, pp. 515-528.

²⁰¹ GROSSMAN, E., SAURUGGER, S., *op. cit.*, p. 100.

confiance avec les pouvoirs publics pour influencer les décisions politiques.²⁰²

213. Le caractère défavorable de la structure d'opportunités engendrant ce type de réaction de la part des groupes d'intérêt peut revêtir deux dimensions. D'une part, il peut résulter d'un contexte général hostile à l'influence susceptible d'être exercée par les groupes d'intérêt sur les processus décisionnels. Autrement dit, le contexte peut être structurellement hermétique aux stratégies internes des lobbies. D'autre part, la structure d'opportunités encadrant l'action des groupes d'intérêt peut être défavorable de manière seulement passagère ou contextuelle. Son caractère défavorable peut en effet résulter de l'aspect sensible d'un sujet sur lequel les groupes de pression tentent d'exercer leur influence, parce qu'il fait l'objet d'une forte politisation par exemple, mobilisant ainsi l'attention des médias et de la société civile dans son ensemble. Le déficit des stratégies internes opérées est alors seulement conjoncturel. Soroka parlait ainsi d'« enjeux sensationnels »²⁰³ pour évoquer des questions qui atteignent l'espace politique de manière subite et imprévue, souvent liée à une crise. Ce type de contexte amène souvent l'opinion publique à percevoir de manière accrue la saillance de certains enjeux et la société civile à s'impliquer de manière plus directe pour influencer les décisions politiques, ce qui contribue à la mise en place d'un contexte défavorable aux stratégies internes, plus « secrètes », comme nous l'avons vu.

214. Dans les deux cas, le positionnement des groupes d'intérêt en tant qu'acteurs critiques dans la sphère publique apparaît comme étant la réponse privilégiée à une structure d'opportunités défavorable. Ce faisant les représentants d'intérêt cherchent à acquérir de l'influence en exerçant une pression externe sur les pouvoirs publics et non plus en établissant avec eux un rapport de confiance. Les stratégies non coopératives consistent ainsi globalement à capter l'attention des décideurs politiques par le biais de la mobilisation des citoyens autour d'un enjeu sur lequel ils souhaitent faire valoir le bien-fondé de leur position. Les groupes d'intérêt cherchent ainsi à signaler aux instances décisionnaires l'importance du soutien que reçoit dans l'opinion publique la position qu'ils défendent. Leur représentativité est donc ici la principale ressource qu'ils mobilisent. Comme l'explique Elmer Schattschneider,²⁰⁴ cette stratégie constitue cependant une solution de dernier recours. En effet, une fois que le public est intéressé par un enjeu en question, les acteurs concernés directement par celui-ci risquent de perdre le contrôle du sujet.

²⁰² *ibid.* p.100

²⁰³ SOROKA, S., *Agenda-setting dynamics in Canada*, Vancouver, UBC Press, 2002 156p.

²⁰⁴ SCHATTSCHNEIDER, E.-E., *The Semisovereign People: A Realist's View of Democracy in America*. San Diego, Rinehart and Winston, 1960, 176 p.

215. Le rôle des médias est dans ce cas prépondérant puisqu'il va permettre d'obtenir la mobilisation escomptée. Ainsi, alors que s'agissant des stratégies internes la discrétion est recherchée par les groupes d'intérêt car elle conditionne leur efficacité, au contraire l'effectivité des stratégies externes repose sur une large publicité. En effet, les représentants d'intérêts s'emploient en général à ce que les enjeux au titre desquels ils interviennent soient circonscrits au domaine du technique et ne deviennent pas des sujets éminemment politiques mobilisant l'opinion publique et les médias. Cela leur permet de maîtriser les échanges avec les décideurs publics en limitant le nombre d'interlocuteurs afin de régler les éventuels désaccords de manière « privée », sans qu'interfèrent des paramètres externes à la position qu'ils défendent. En principe, la médiatisation d'un enjeu faisant l'objet d'une intervention de la part d'un groupe de pression tend donc *a contrario* à minimiser les perspectives d'influence de ce dernier sur le sujet.

216. Cependant, dans certains contextes la politisation apparaît comme la seule alternative intéressante pour les groupes de pression. C'est notamment ce que Ken Kollman²⁰⁵ a cherché à démontrer dans son étude des stratégies des groupes d'intérêt aux États-Unis, en précisant quelles conditions politiques constituaient un cadre intéressant pour le lobbying externe. Il a également démontré que celui-ci faisait l'objet d'une professionnalisation croissante, comparable à celle des stratégies de lobbying interne. Dès lors la mobilisation publique devient d'autant plus nécessaire qu'elle leur permet de recevoir un écho favorable de la société civile et d'accroître leur influence à mesure qu'elle se fait entendre. À défaut d'alternative et malgré les désavantages de la technique - sujets plus mobilisateurs que d'autres, effets imprévisibles -, les représentants d'intérêts sont donc contraints d'inverser leur stratégie spontanée pour s'investir dans un rapport de force.

217. Par ailleurs, si les stratégies internes et externes sont de plus en plus utilisées par les lobbies de manière complémentaire, leur choix reste néanmoins un facteur décisif dans la construction de leurs rapports avec les pouvoirs publics. Or, en dehors des ressources disponibles des groupes d'intérêt, on a démontré que la structure d'opportunités représente la principale contrainte déterminante pour l'élaboration de leur stratégie. Le choix d'une stratégie va donc être fonction du contexte politique et institutionnel dans lequel les groupes d'intérêt concernés auront à évoluer, et en particulier du caractère favorable ou non de ce contexte au déploiement de l'activité de représentation des intérêts.

²⁰⁵ KOLLMAN, K., *Outside Lobbying : Public Opinion and Interest Group Strategies*, Princeton, Princeton University Press, 1998, 216 p.

II. L'incidence déterminante du contexte politique et institutionnel

218. Le contexte politique et institutionnel, en guidant les groupes d'intérêt dans le choix des stratégies qu'ils sont en mesure d'adopter, exerce une influence déterminante sur les rapports que ceux-ci entretiennent avec les pouvoirs publics. L'idée qu'il s'agit ici de développer est que l'un de ces rapports apparaît plus favorable à l'exercice par les groupes d'intérêt d'une fonction démocratique.

219. En effet, la manière de mobiliser les ressources apparaît plus intéressante en termes d'apport démocratique lorsque le rapport entretenu est un rapport de confiance, c'est-à-dire quand la stratégie sur laquelle le choix du groupe d'intérêt s'est porté est une stratégie de coopération. De fait, c'est dans cette configuration que les pouvoirs publics vont pouvoir tirer le plus de bénéfices de l'échange réalisé. Or, les stratégies d'un groupe d'intérêt sont élaborées en réponse à un contexte institutionnel et politique. On peut dès lors supposer que certaines structures d'opportunités politiques, dans la mesure où elles permettent aux groupes de pression de privilégier des stratégies internes de coopération, favoriseront la progression de leur fonction démocratique.

220. À partir de ce constat, on peut déterminer un type de contexte, politique d'une part et institutionnel d'autre part, propice au développement d'un tel rapport de confiance et dans lequel le rôle que les groupes d'intérêt seront amenés à jouer par rapport à l'équilibre démocratique sera donc prééminent. Or, on verra qu'une structure d'opportunités favorable à l'action des groupes d'intérêt apparaît spécifiquement en cas de défaillance de l'État ou du moins d'insuffisance de ses institutions pour traiter des sujets soumis à réglementation.

222. Un tel contexte engendre nécessairement des réflexions sur la notion d'équilibre démocratique ainsi appelée à évoluer. De nouvelles ressources tendent alors à être mises en œuvre pour atteindre cet équilibre démocratique, incluant une participation plus large de la société civile au processus décisionnel. L'accroissement de l'intervention des groupes d'intérêt, qui répond à la fois à ces interrogations relatives à la recherche d'un nouvel idéal démocratique et aux problématiques tenant à l'efficacité des modes décisionnels, s'en trouve ainsi favorisée.

a. *L'impact relatif des clivages politiques*

223. La structure partisane d'un État est un paramètre non-institutionnel qu'il est pourtant intéressant d'étudier. En effet, l'impact des clivages politiques sur les probabilités d'influence des groupes d'intérêt est historiquement fort. La logique conduit ainsi à associer à un système partisan peu fragmenté et dirigé par de grands partis, entre lesquels les clivages politiques sont forts, à une faible capacité d'influence des groupes d'intérêt.²⁰⁶ Dans une telle configuration, les partis politiques sont en effet contraints, dans une perspective électorale, de s'assurer l'adhésion d'une grande partie de l'ensemble de l'électorat. Ils seront donc peu réceptifs aux demandes sectorielles et techniques des groupes de pression. À l'inverse, lorsque le système partisan est plus fragmenté, l'accès des groupes d'intérêt aux partis politiques s'en trouve facilité. Ces derniers vont en effet être plus sensibles aux sollicitations des représentants d'intérêt car l'enjeu pour eux est à la fois de se rapprocher au maximum de leur électorat qui se trouve plus réduit, et de se démarquer à cet effet des positions des autres partis. Ils seront dès lors plus facilement enclins à accéder aux demandes des groupes d'intérêt dont les orientations leur permettent d'entretenir un lien de proximité avec l'électorat visé et avec lesquels une dissension pourrait avoir des conséquences électorales relativement lourdes.

224. Néanmoins avec la convergence des politiques à l'échelon international concernant un nombre croissant d'enjeux, l'impact des clivages partisans tend à diminuer ce qui pousse les groupes d'intérêt à s'investir à un autre niveau de décision. Les travaux de Mosley²⁰⁷ notamment montrent que la contrainte internationale doit être aujourd'hui prise en compte et que l'émergence des pressions internationales conduit à une convergence des politiques de dépense. En effet, à mesure que les degrés de gouvernance se multiplient, les groupes d'intérêt eux-mêmes vont corrélativement chercher à multiplier les niveaux d'accès au processus décisionnel en ajustant leurs stratégies en ce sens. Dès lors, le mode d'ancrage qu'était la proximité idéologique avec tel ou tel parti s'en trouve modifié au profit de la défense d'intérêts transversaux qui servent désormais de nouveaux points d'entrée. Dans le cadre de l'Union européenne précisément, on verra plus en amont que ce sont les intérêts intégrationnistes qui jouent ce rôle.

²⁰⁶ GROSSMAN, E., SAURUGGER, S., *op. cit.*, p.113.

²⁰⁷ MOSLEY, L., *Global Capital and National Governments*, Cambridge, Cambridge University Press, 2003, 402 p.

225. Un autre mode d'influence du contexte politique sur les stratégies développées par les groupes de pression est lui plus conjoncturel. Certains sujets qui se retrouvent périodiquement au cœur des débats politiques appellent à une plus forte mobilisation de l'opinion publique. Comme nous l'avons déjà relevé, cette circonstance incite les groupes d'intérêt à modifier leurs stratégies traditionnelles lorsqu'ils se trouvent confrontés à la gestion de tels enjeux. Mais l'impact de la prépondérance de certaines thématiques au sein de la société civile et politique ne se limite pas à la réaction stratégique des groupes d'intérêt que cela engendre. Les implications sont plus vastes et se situent également au niveau des pouvoirs publics dont l'attitude à l'égard des groupes d'intérêt peut s'en trouver modifiée.

226. Face à certains types d'enjeux, éminemment politiques, les groupes d'intérêt sont en effet susceptibles de faire l'objet d'un a priori négatif de la part des pouvoirs publics. L'on connaît pourtant l'influence d'un a priori positif qui permet *a contrario* une forte institutionnalisation de leur fonction démocratique, tel que c'est par exemple le cas aux États-Unis.

227. Or, à défaut d'une capacité d'organisation suffisante, les groupes d'intérêt ne pourront se saisir de ce type d'enjeux précisément aux fins d'institutionnaliser leur participation au processus décisionnel par le biais de leur fonction démocratique. Un tel contexte cristallisant les clivages politiques est susceptible surtout de donner aux débats une tournure principalement idéologique.

228. D'autres thématiques, au contraire beaucoup plus techniques, du type de celles portant sur la régularisation d'un secteur économique ou industriel, vont au contraire favoriser l'intervention des groupes d'intérêt en tant que représentants du secteur dont la régulation est placée sous leur responsabilité. La concurrence entre eux est alors forte ce qui participe de la réalisation d'un idéal pluraliste favorable au développement de leur fonction démocratique. L'émergence de ce type de pouvoirs et de contre-pouvoirs vecteurs de pluralisme est également caractéristique de certaines thématiques particulières qui concentrent l'attention à la fois des groupes économiques et des groupes d'intérêt non économiques ou d'intérêt public. Le clivage type que l'on peut citer à cet égard est celui opposant intérêt industriel et protection de l'environnement ou de la santé publique par exemple.

229. À côté du contexte politique dont le rôle est principalement historique et conjoncturel, le facteur institutionnel quant à lui exerce une influence prédominante et permet de dégager de manière plus systématique un modèle de structure d'opportunités favorable au développement de la fonction démocratique des groupes d'intérêt.

b. L'influence prédominante du facteur institutionnel

230. « *Les groupes de pression ont tendance à adapter la forme de leurs activités aux structures formelles du pouvoir* » explique Harry Eckstein.²⁰⁸ Nous nous attèlerons dans cette partie à étudier l'influence du facteur institutionnel sur l'action des groupes d'intérêt.

231. À un type d'organisation étatique ne correspond pas nécessairement un schéma organisationnel des groupes de pression. Il est en revanche possible de faire état de structures incitatives au développement de l'activité de représentation d'intérêts. À cet égard, on peut relever l'incidence de la prédisposition historique d'un État donné à adopter une attitude de rejet ou au contraire bienveillante vis-à-vis des groupes d'intérêt. En effet, la donnée historique et culturelle informe sur le degré traditionnel de réceptivité des États aux sollicitations des représentants d'intérêt.

232. Néanmoins, l'existence d'un précédent favorable ou défavorable à l'activité de représentation des intérêts trouve en grande partie sa raison d'être dans la structure institutionnelle même de l'État en cause. En fonction de celle-ci, le besoin de participation de la société civile au processus décisionnel est plus ou moins important d'un État à un autre. Ainsi, dans un système fédéral où la représentation démocratique au niveau du pouvoir central se trouve très éloignée du cœur de cible des sujets soumis à réglementation, le besoin de légitimité suscite le recours à l'expertise des groupes d'intérêt. Inversement, dans un système qui se veut largement démocratique et fortement marqué par le principe de séparation des pouvoirs, toute activité de représentation des intérêts aura tendance à être regardée négativement et assimilée à une forme de compromission.

233. Les exemples de la France et des États-Unis sont tout à fait représentatifs de ces deux dynamiques opposées. Ainsi, si les États-Unis ont rapidement choisi de développer un mode relationnel de collaboration avec les groupes d'intérêt, comme nous le verrons dans la section suivante, à l'inverse la France a fait le choix du rejet. Or cela s'explique précisément en raison de leurs configurations institutionnelles respectives qui impliquent chacune de répondre à des problématiques distinctes et qui leur sont tout à fait propres.

234. À cet égard il est établi que la force ou la faiblesse du système étatique est

²⁰⁸ ARMINGEON, K., « The effects of negotiation democracy: A comparative analysis », *European Journal of Political Research*, vol. 41, n°1, 2002, pp. 81-105.

déterminante. En revanche il n'est pas aisé de déceler de manière absolue la configuration qui aura l'impact le plus positif sur le développement d'un a priori institutionnel favorable à l'activité des groupes de pression. D'une part, il est possible de soutenir qu'un morcellement du pouvoir en compliquant la prise de décision affaiblit l'efficacité des stratégies des groupes de pression. D'autre part, l'on peut défendre à l'inverse l'idée que l'activité des groupes d'intérêt tend à être moins efficace face à un pouvoir étatique central fort.

235. Au soutien de la première hypothèse, on trouve l'idée que la multiplication des institutions avec un pouvoir de veto accroît les risques d'un blocage institutionnel à la prise de décision et rend ineffective l'activité des groupes d'intérêt. Ce fait a notamment été développé par les études de Tsebelis²⁰⁹ : la multiplication des points de veto conduit à une plus grande stabilité politique, et cela peut se traduire par un faible nombre de décisions politiques. Le constat tiré de l'exemple européen confirme cette théorie dans sa seconde branche : en cas de blocage institutionnel, l'activité des groupes d'intérêt se trouve réduite sinon paralysée. Cette théorie est vérifiée si on la confronte, pour les besoins de notre propos, à l'évolution historique de l'influence des groupes d'intérêt au sein de l'Union européenne. Ainsi après les chocs pétroliers des années 1970 jusqu'à l'adoption de l'Acte unique européen en 1987, les tensions entre États étaient telles qu'elles ont fait obstacle au bon fonctionnement des leviers juridiques et institutionnels des communautés européennes. Le jeu d'influence des groupes d'intérêt au niveau européen s'en est trouvé tout à fait inhibé et l'opposition des politiques nationales concernant la gestion des enjeux économiques a largement contribué à freiner l'émergence d'une représentation de la société civile organisée à l'échelle transnationale.

236. En revanche, la multiplication verticale des niveaux de gouvernance tend au contraire à favoriser l'activité des groupes d'intérêt en multipliant les points d'accès à la prise de décision. Elle permet en effet aux groupes d'intérêt de renverser un contexte défavorable en se positionnant au niveau décisionnel qui présente la meilleure structure d'opportunités. Leur faculté d'adaptation étant plus grande du fait de la multiplication des stratégies possibles, corrélativement l'influence qu'ils sont susceptibles d'exercer s'amplifie. Ainsi, le retour à la logique fédérale a marqué le début de l'accroissement exponentiel du nombre des groupes de pression au sein de l'Union européenne et de leur capacité à intervenir dans le processus décisionnel.

237. S'agissant de la seconde hypothèse, elle repose sur l'idée que l'importance et

²⁰⁹ TSEBELIS, G., *Veto Players. How Political Institutions Work*, Princeton, Princeton University Press, 2002, 344 p.

l'efficacité de l'infrastructure institutionnelle exercent un effet d'éviction sur l'action collective tandis qu'un État « faible » s'appuiera sur les initiatives privées pour combler un déficit structurel, lié notamment à l'absence d'expertise propre et à la faiblesse de ses ressources. Néanmoins, un certain degré de concentration, au moins budgétaire, reste nécessaire pour que les activités de représentation des intérêts puissent être poursuivies efficacement.²¹⁰ Cela tient au fait que décentralisation politique et institutionnelle ne se confondent pas nécessairement. Ainsi c'est surtout la gestion déconcentrée de certains sujets associée à une forte concentration des ressources au niveau du pouvoir central qui va avoir un impact négatif sur la capacité d'influence des groupes d'intérêt, en corrélation avec le constat similaire réalisé en cas de morcellement du pouvoir décisionnel. Autrement dit, le niveau de gestion des ressources et l'échelle à laquelle se situe la prise de décision doivent coïncider pour que se développe efficacement l'activité de représentation des intérêts.

238. L'étude comparatiste approfondie menée par Emiliano Grossman et Sabine Saurugger²¹¹ dépasse néanmoins cette opposition et révèle que c'est en fait l'ensemble des paramètres évoqués dans la présente section qui, corrélés avec les facteurs institutionnels précités, entrent en compte pour déterminer le type de relation le plus susceptible de s'établir entre groupes d'intérêt et États. À partir de ces divers paramètres, les deux auteurs vont ainsi dresser un portrait de la structure d'opportunités la plus favorable à l'établissement d'un rapport d'échange entre groupes d'intérêt et États. Le contexte idéal à cet égard est caractérisé par la présence de groupes d'intérêt riches en ressources face à des pouvoirs publics débordés par la réglementation de sujets hautement techniques et dont la complexité est accrue par un manque d'expertise propre et une légitimité institutionnelle plutôt faible.

239. Or, l'exemple type ainsi dégagé de structure d'opportunités idéale au développement des groupes d'intérêt se trouve correspondre parfaitement au contexte institutionnel et politique actuel de l'Union européenne, comme nous le verrons dans la suite de nos développements.²¹² La structure d'opportunités offerte par l'Union européenne est d'autant plus incitative au développement de groupes de pression forts que, tel que nous l'avons mis en évidence, la multiplication des niveaux de gouvernance est un facteur institutionnel offrant la possibilité aux groupes d'intérêt de renverser un contexte défavorable. Il en découle que les groupements d'intérêt vont naturellement chercher à s'organiser intensément au niveau

²¹⁰ SKOCPOLT, T., GAND, M., MUNSON, Z., « A nation of organizers : the institutional origins of civic voluntarism in the United States », *American Political Science Review*, vol. 94, n°3, 2000, pp. 527-546.

²¹¹ GROSSMAN, E., SAURUGGEE, S., *op. cit.*, pp. 81-112.

²¹² Cf. *infra* les développements sur l'insertion des groupes d'intérêt dans le dispositif démocratique européen, pp. 65 et s.

européen puisque leur accès au processus décisionnel y sera facilité.

240. À la diversité de ces éléments s'ajoute enfin le constat dans les démocraties modernes d'un changement d'attitude envers les groupes d'intérêt dans un sens favorable à l'accroissement de leur participation dans le processus décisionnel. Une telle évolution doit être mise en rapport avec la mutation de la gouvernance rapportée ces dernières décennies dans nombre d'États démocratiques, sous l'impulsion d'une demande croissante de participation à la prise de décision émanant de la société civile. À l'origine de cette mutation se trouve donc plus généralement l'émergence d'une réflexion approfondie autour de la problématique du déficit démocratique. On a ainsi pu observer une réminiscence des idées d'Alexis de Tocqueville, vantant les mérites pour la démocratie de l'engagement de la société civile dans le processus décisionnel, au détriment de la sclérose des institutions observée à mesure qu'un régime politique donné gagne en stabilité. Articulées autour du concept du capital social, les théories contemporaines militent tout autant en faveur de la reconnaissance du rôle fondamental de la société civile pour le bon fonctionnement de l'État.²¹³ Pour aborder le problème du déficit démocratique, il convient de revenir aux principes fondamentaux à la base de la gestion démocratique de la coexistence humaine, notamment celui de la souveraineté du peuple, qui trouve son acte fondateur dans la Révolution française de 1789 qui constitue « *une rupture sous laquelle nous vivons encore* » comme l'explique Dominique Schnapper.²¹⁴ Ce principe est devenu inhérent à toutes nos démocraties : le peuple, qui constitue la Nation, désigne ses représentants à la tête de l'État par le suffrage universel, qui gouverneront selon la volonté de l'électorat. A ce titre, l'intégration régionale et les instances transnationales peuvent poser problème. En effet, comment envisager la légitimité politique et le respect de la volonté populaire lorsque l'État ne se doit plus seulement de respecter la volonté de son électorat, mais également celle d'instances supranationales ? Les institutions supra-étatiques ne sont-elles pas le signe d'un recul de la démocratie ? Jürgen Habermas n'écrivait-il pas, en effet, que « *l'État-nation et la démocratie sont comme des jumeaux enfantés par la Révolution française* » ?²¹⁵

241. Or, dès lors qu'il est établi que le rôle des groupes d'intérêt est fonction du contexte politique et institutionnel dans lequel ils interviennent, il est naturel d'observer une évolution

²¹³ Voir à cet égard les travaux de Robert PUTNAM sur le capital social notamment in PUTNAM, R., *Bowling Alone. The Collapse and Revival of American Community*, New-York, Simon & Schuster, 2000, 541 p.

²¹⁴ SCHNAPPER, D., *La communauté des citoyens – Sur l'idée moderne de nation*, Paris, Gallimard, 1994, 230 p., p.14.

²¹⁵ HABERMAS, J., « Citoyenneté et identité nationale. Réflexions sur l'avenir de l'Europe » in LENOBLE, J., DEWANDRE, N., (dir.), *L'Europe au soir du siècle. Identité et démocratie*, Paris, Esprit, 1992, 323 p.

de la place occupée par les lobbies au sein du processus décisionnel à mesure que la notion d'équilibre démocratique évolue. Ainsi, le dépassement dans les démocraties modernes de la conception classique de l'intérêt général tend à conforter le rôle des groupes d'intérêt en tant que garants de l'équilibre démocratique. Cette notion développée notamment par Jean-Jacques Rousseau, ne résulte pas de la somme des intérêts particuliers. L'intérêt général dépasserait chaque individu, et prendrait la forme de l'émanation de la volonté des citoyens en elle-même : *« car si l'opposition des intérêts particuliers à rendu nécessaire l'établissement des sociétés, c'est l'accord de ces mêmes intérêts qui l'a rendu possible. C'est ce qu'il y a de commun dans ces différents intérêts qui forme le lien social, et s'il n'y avait pas quelque point dans lequel tous les intérêts s'accordent, nulle société ne saurait exister. Or c'est uniquement sur cet intérêt commun que la société doit être gouvernée. »*²¹⁶ explique cet auteur. En effet, le passage de la démocratie représentative à la démocratie participative se trouve à l'origine de la problématique mettant en cause lobbying et démocratie. En conférant aux groupes d'intérêt un rôle démocratique nouveau, de représentation non plus d'intérêts particuliers mais d'une nouvelle forme d'intérêt général, celui de la société civile, cette évolution démocratique met en effet à leur charge des responsabilités inédites.

242. De plus, corrélativement à cette mutation de la gouvernance, on observe l'avènement un nouvel impératif juridique, celui de l'efficacité des normes. Hissé au rang d'exigence constitutionnelle en France depuis la révision constitutionnelle de 2008 généralisant l'étude d'impact, cet impératif ne fait que consolider l'utilité de l'action des groupes d'intérêt et leur conférer davantage de légitimité. Leur expertise s'avère en effet indispensable pour garantir l'efficacité normative. Or, en faisant participer les groupes sociaux qu'ils représentent à l'élaboration de la loi à laquelle ils concourent, les groupes d'intérêt contribuent dans le même temps à la réalisation de l'idéal démocratique.

243. En conclusion, il existe une variété de relations entre groupes d'intérêt et États mais elles ont toutes pour point commun d'être le résultat du cumul de plusieurs facteurs dont les principaux sont l'importance des ressources dont disposent les groupes de pression et la structure d'opportunités à laquelle ils sont confrontés. En effet, quelle que soit la stratégie que les lobbies veulent ou peuvent développer en fonction de cette seconde série de facteurs, son choix repose sur l'existence préalable de ressources. Or, ce sont précisément ces ressources qui caractérisent le rôle démocratique des groupes d'intérêt, puisque leur accès au processus

²¹⁶ ROUSSEAU, J.-J., *Du Contrat Social*, Paris, Flammarion, voir Livre II « Que la souveraineté est inaliénable », p.63.

décisionnel est conditionné par le taux d'expertise et le degré de représentativité qu'ils sont en mesure d'échanger.

244. Par ailleurs, malgré le fait que stratégies internes et externes ont de plus en plus tendance à être combinées, on constate que le choix de l'une ou l'autre en fonction du contexte institutionnel et politique dans lequel l'activité de représentation des intérêts trouve à s'insérer, détermine l'ampleur comme le mode de mobilisation de ces ressources. Ce faisant, il influence largement le déploiement de la fonction démocratique des groupes d'intérêt. Corrélativement, l'on observe que l'importance de la participation des groupes de pression à la réalisation de l'idéal démocratique va être proportionnelle au degré de déficit démocratique rencontré au sein du système institutionnel concerné ou constaté relativement à un sujet donné, plus sensible qu'un autre.

245. L'ensemble de ces éléments est conforté lorsque l'on examine l'importance de la fonction démocratique des groupes d'intérêt au sein des systèmes fédéraux. En effet, de manière structurelle les États fédéraux ont tendance, à raison des défis propres qu'ils rencontrent, à plus facilement présenter cette conjoncture bénéfique au développement des groupes d'intérêt. L'exemple type à cet égard est celui des États-Unis puisqu'il s'agit du système où l'institutionnalisation du rôle démocratique des lobbies est la plus ancienne et la plus forte.

III. Le renforcement du rôle démocratique des groupes d'intérêt dans les systèmes fédéraux

246. Il n'y a pas en soi d'influence réelle du modèle organisationnel d'un État, qu'il soit unitaire ou fédéral, sur le système de représentation des intérêts qui s'y développe. En revanche, l'attitude de l'État vis-à-vis de l'activité de représentation des intérêts est pour sa part essentielle. Comme nous l'avons déjà fait remarquer, le facteur déterminant à ce titre est en effet à rechercher dans le caractère favorable ou non aux groupes d'intérêt du présupposé de l'État. Or, nous verrons dans la présente section qu'un État fédéral va plus naturellement pencher vers une attitude réceptive et intégrative des groupes d'intérêt dans le processus décisionnel. En dehors même de tous usages historiques de rejet ou de coopération avec les groupes d'intérêt, ces derniers vont en effet nécessairement occuper une fonction démocratique au sein de systèmes organisés au niveau fédéral du fait même des défis propres

qu'une telle structure implique de rencontrer.

247. Ainsi, dans un souci de légitimation du pouvoir central, le degré de consensualisme recherché est naturellement plus important dans un État où l'organisation fédérale favorise l'émergence de contre-pouvoirs forts au niveau décentralisé. À cet égard, la taille de l'État apparaît également comme un indicateur de l'intensité de ce besoin de consensualisme, qui s'exprime logiquement en faveur d'une participation large de la société civile à la prise de décision. Or, le dirigisme institutionnel ne pouvant être au sein de l'Union européenne ce qu'il est dans un État souverain, ces deux facteurs déterminants y sont d'autant plus renforcés. On retrouve ici le cœur de la problématique du déficit démocratique de l'Union européenne sur laquelle nous nous attarderons plus en avant.²¹⁷

248. Par ailleurs, les raisons pratiques qui favorisent l'action des groupes d'intérêt dans un système constitutionnel classique étant d'autant plus prégnantes dans un système fédéral, leur fonction démocratique s'y trouve naturellement renforcée. Ainsi, si une lecture réaliste du travail législatif conduit nécessairement à reconnaître que les lobbies sont de véritables acteurs du processus décisionnel, cette dimension devient incontournable au sein d'un État fédéral. Le travail d'harmonisation des groupes d'intérêt y joue en effet un rôle singulier quant à la résolution des conflits de législation, que l'on retrouve a fortiori au sein de l'Union européenne en raison de la multiplicité des niveaux de décision et de l'abondance des domaines d'action.

249. L'exemple type illustrant l'ensemble de ces observations est celui des États-Unis. On y retrouve en effet nombre des facteurs précédemment évoqués sous des formes diverses mais qui rappellent largement la structure actuelle de l'Union européenne. Ce sont ces éléments qu'il conviendra de mettre au jour dans un premier temps, pour comprendre par la suite les raisons pour lesquelles l'institutionnalisation du rôle démocratique des lobbies s'est imposée aux États-Unis comme le résultat d'un véritable choix politique.

a. L'expression du lobbying aux États-Unis

250. L'activité de lobbying s'est rapidement imposée aux États-Unis et son histoire est extrêmement forte. Cela s'explique car déjà dans l'esprit des pères fondateurs, la démocratie a

²¹⁷ Cf. *infra* pp. 45 et s.

été conçue en intégrant pleinement la nécessité de développer le pluralisme des intérêts représentés auprès des institutions. L'idée était alors qu'en assurant la diversité de la représentation des intérêts, aucun courant d'opinion ne serait en position de s'attacher de façon durable et exclusive la bienveillance des instances politiques au point d'accaparer véritablement le pouvoir décisionnel. C'est donc au titre de la poursuite du pluralisme que la multiplication des groupes d'intérêt s'est imposée dans un premier temps.

251. Les circonstances qui ont présidé à l'édification des États-Unis tels qu'on les connaît aujourd'hui n'ont fait que renforcer cette prédisposition idéologique au développement du lobbying, favorable par principe à la multiplicité de la représentation des intérêts. La forte expansion géographique de leur territoire, corrélé avec une importante croissance démographique liée à un phénomène massif d'immigration, a en effet décuplé les divergences d'intérêt au sein de la société civile dont les revendications se sont accrues à mesure que les clivages se sont creusés en son sein.

252. Les modalités selon lesquelles les États-Unis se sont développés ont ainsi concouru à une organisation précoce des différents intérêts sociaux avec la formation dès les années 1820 des premiers groupements d'intérêt et l'émergence concurrente du terme « lobbying ». La diversité des intérêts représentés s'est ensuite accrue de manière exponentielle jusqu'à atteindre aujourd'hui un nombre record de plus de 7 000 lobbies inscrits à Washington DC.

b. L'institutionnalisation délibérée de la fonction démocratique des groupes d'intérêt

253. On constate aux États-Unis l'existence d'une véritable culture politique du lobbyisme, conçu comme un des rouages essentiels de la démocratie. Reconnu comme activité légale en 1870, loin d'être seulement toléré il est au contraire largement incité. Il fait ainsi partie intégrante du processus d'élaboration normative à tel point que le principe de l'accès direct aux instances décisionnaires a été constitutionnalisé au travers de la consécration du droit de pétition des citoyens dans le premier amendement de la Constitution, ratifié en 1791, bien avant tout projet de réglementation de l'activité de lobbying.

254. La première loi d'encadrement du lobbying n'est en effet intervenue que dans les années 1920 et a par ailleurs été immédiatement suivie d'une extraordinaire expansion de l'activité corrélativement à l'extension de l'influence de l'État fédéral. Par la suite, le

lobbying a largement fait l'objet d'une institutionnalisation à mesure de sa réglementation. En 1946 a ainsi été adopté le *Federal Regulation of Lobbying Act* visant à assurer la transparence de l'activité des lobbies. Il a ensuite été modernisé en 1995 par le *Lobbying Disclosure Act* avant que n'intervienne en 2006 le *Legislative Transparency and Accountability Act*. Sans avoir fait véritablement l'objet d'une régulation, l'activité des lobbies a plus exactement été soumise à un simple encadrement contribuant ainsi à la reconnaissance de sa légitimité.

255. Cette légitimité a par ailleurs été spontanément renforcée du fait de la large diversification des activités de lobbying. Au cours des années, chaque intérêt social, indépendamment de son importance, semble en effet s'être doté de son propre groupe de pression. On constate de ce fait aujourd'hui une incroyable diversité des lobbies défendant tous types d'intérêts (professionnels, industriels, financiers, organismes publics, gouvernements), catégoriels ou non (protection de l'environnement, défense du consommateur, égalité des droits, lobbies politiques ou idéologiques). Or, cela a permis, notamment au travers de la conduite d'importantes *class actions*, la réalisation d'avancées sociales significatives aux États-Unis. Ainsi, la reconnaissance du droit à l'avortement dans certains États ou encore la concrétisation du droit au respect de la vie privée, tout comme le processus d'émancipation raciale sont autant de résultats de l'activisme intense des lobbies. Relativement à cette dernière thématique on peut par exemple citer l'arrêt *Brown v. Board of Education*, rendu en 1954 par la Cour suprême américaine à la suite d'une importante action de la *National Association for the Advancement of Coloured People* (NAACP), et déclarant inconstitutionnelle la ségrégation raciale dans les écoles publiques.

256. À côté de la forte légitimité ainsi acquise par les groupes d'intérêt auprès de la société civile, ils bénéficient par ailleurs également d'une reconnaissance bien assise de leur utilité au sein même de la sphère publique. Ainsi, malgré des démarches allant dans le sens d'une régulation de leur activité, visant principalement à en contrer les défauts,²¹⁸ les décideurs publics américains conviennent largement de l'intérêt d'un dialogue soutenu avec les lobbies pour recevoir une information de qualité concernant les enjeux politiques devant faire l'objet d'une réglementation.

257. Il ressort de ces éléments que l'expansion du lobbying est principalement la résultante d'un véritable choix politique, celui d'une « *démocratie des lobbies* » pour reprendre

²¹⁸ L'on pense ici notamment à l'adoption en 2002 du *Bipartisan Campaign Reform Act* destiné principalement à limiter les dépenses pouvant être engagées par les groupes d'intérêt au soutien de campagnes électorales.

l'expression particulièrement adaptée de François Vergniolle de Chantal.²¹⁹ Or, il convient de reconnaître au modèle de démocratie ainsi développé le mérite du réalisme politique. En effet, face au caractère inévitable du jeu d'influences au niveau décisionnel, le défaut de reconnaissance du rôle que les groupes d'intérêt ont à jouer dans le tableau politique ne peut que contribuer à en rendre la lecture plus opaque qu'elle ne l'est déjà. Forts de ce constat, les pouvoirs publics américains ont donc rapidement opéré le choix qui s'imposait pour que l'activité des lobbies ne devienne pas effectivement nuisible à la démocratie.

258. Enfin, nous l'avons démontré, c'est un parcours historique tout à fait particulier qui est à l'origine d'une telle évolution. Les institutions américaines ayant été créées *ex nihilo*, l'histoire du pluralisme politique a dû s'écrire sur une page vierge. Or, si l'on verra que l'expansion des groupes d'intérêt au sein de l'Union européenne s'explique en partie à raisons des caractéristiques spécifiques de la construction communautaire, l'on ne peut nier par ailleurs que sont également en cause des institutions dont la création s'est réalisée dans un contexte post-national. Cette circonstance contribue donc naturellement à ce que le modèle du pluralisme américain soit en partie repris au niveau de l'Union européenne. Tel est d'autant plus le cas que l'élaboration du pluralisme à l'échelle européenne repose largement sur une construction théorique. Or, dans leur conceptualisation de ce que pouvait et devait être le pluralisme à l'échelle supranationale, les tenants de la pensée politique en Europe se trouvent précisément avoir été influencés par la pensée développée Outre-Atlantique.²²⁰

²¹⁹ VERGNIOLLE de CHANTAL, F., « États-Unis, la démocratie des lobbies », in AUTRET, F., BEGLEY, S., VERGNIOLLE de CHANTAL, F., (dirs.), in *Chroniques de la gouvernance 2008*, Institut de recherche et débat sur la gouvernance (IRG), pp. 83-90.

²²⁰ Voir en ce sens les propos COURTY, G., *Les Groupes d'Intérêt*, Paris, La Découverte, 2006, pp. 27 et s.

CHAPITRE 2

Particularismes du système institutionnel de l'Union européenne

259. Il est désormais admis que le rôle des groupes d'intérêt par rapport à l'équilibre démocratique dépend du contexte institutionnel et politique dans lequel ceux-ci s'insèrent. Or, s'agissant de l'Union européenne, nous sommes face à un système *sui generis*. La question de l'équilibre démocratique ne peut donc y être traitée que de manière autonome. À cet effet, elle mérite dans un premier temps que l'on s'attache à dégager les structures qui encadrent cet équilibre. L'Union européenne pose en effet la question de sa nature politique voire constitutionnelle. Cette difficulté à rattacher l'Union européenne à un « genre » constitutionnel, une fois saisie, permet de rendre compte des problèmes propres qu'elle rencontre pour l'élaboration et le maintien d'un véritable équilibre démocratique. Or, un tel déficit démocratique constitue, on le verra, un terreau favorable au développement de l'activité des groupes d'intérêt. Ce chapitre s'attache donc à expliciter les conditions dans lesquelles les lobbies sont devenus des acteurs puissants du mécanisme politique, légal, et institutionnel de l'Union européenne.

260. Inhérent à la nature politique de l'Union européenne, le problème du déficit démocratique n'en est pas moins susceptible d'être rattaché à un certain nombre de causes identifiables. Ces dernières, bien qu'intrinsèquement liées à la nature constitutionnelle de l'Union européenne, permettent de dégager des pistes quant aux remèdes pouvant être mis en œuvre pour pallier le déficit démocratique. Or, la réflexion autour de ces solutions permet précisément de mettre en évidence l'aptitude des groupes d'intérêt à répondre aux problématiques liées au déficit démocratique. Ce chapitre renforce donc également notre analyse à venir sur les groupes d'intérêt comme moyen de promouvoir la société civile. Il expose, comme nous l'avons dit, les conditions du système institutionnel de l'Union qui ont fait des lobbies des acteurs importants de l'inclusion de la société civile (Titre #3).

I. La question de la nature politique de l'Union

261. Le processus d'intégration communautaire se caractérise par les capacités d'action au

niveau supranational inédites qu'il a mises à disposition des États.²²¹ Celles-ci dépassent en effet largement le cadre traditionnel de la négociation internationale, à la fois par les domaines de réglementation qu'elles visent, mais également à raison de la profondeur des changements qu'elles imposent d'opérer au niveau national.²²² De ce fait, les prérequis conceptuels dont nous disposons pour appréhender la forme politique nouvelle que revêt l'Union européenne s'avèrent insuffisants. En effet, l'alternative entre fédération d'États et État fédéral est de ce point de vue insatisfaisante.

262. Tandis que la notion de Confédération se réfère à la création par le biais de conventions internationales d'une organisation liant des États qui demeurent néanmoins souverains, l'État fédéral relève pour sa part du droit interne et se distingue de l'État unitaire en ce qu'il comprend différents niveaux de pouvoirs hiérarchiquement organisés par une Constitution. Or, deux éléments spécifiques du processus d'intégration impliquent de dépasser la dichotomie traditionnelle entre ces deux formes de pouvoir fédéré, pour rendre correctement compte des particularités qui caractérisent l'Union européenne et justifient que son étude fasse l'objet d'une conceptualisation différenciée. D'une part, les États membres de l'Union européenne sont soumis au droit posé de façon supranationale, d'une manière qui, on le verra, dépasse largement la primauté telle qu'entendue en droit international. D'autre part, demeurant néanmoins des États souverains, leur pouvoir constituant est partagé avec un nombre déterminé d'autres États souverainement constitués, de sorte que l'on observe au sein de l'Union européenne une forme de partage de la souveraineté de l'État au-delà du cadre de l'État-nation. D'une certaine manière nous verrons en effet que c'est l'ensemble des citoyens de l'Union européenne qui, avec les États membres, partagent une souveraineté que l'on ne peut plus définir comme nationale. Ce flou de la souveraineté de l'Union européenne bénéficie aux groupes d'intérêt car il contribue à les placer comme acteurs nécessaires du jeu politique de l'Union – notamment en termes d'expertise et d'influence.

a. L'inefficience des catégories juridiques préexistantes

263. Comme dans un système national à plusieurs niveaux, dans le cadre européen la production de la norme et sa mise en application s'opèrent à des échelles différentes. De la

²²¹ VAN MIDDELAAR, L., *Le passage à l'Europe, Histoire d'un commencement*, Gallimard, 2012, 480 p.

²²² BLANCHARD, D., *La constitutionnalisation de l'Union européenne*, Rennes, Apogée, 2001, 476 p.

même manière, la répartition des compétences au sein de l'Union européenne ressemble a priori à celle que l'on peut trouver dans un État fédéral, dans la mesure où on y retrouve généralement une habilitation limitée au cas par cas de l'organe fédéral. Le principe des compétences d'attribution²²³ est également commun à la plupart des organisations internationales en tant qu'expression du principe de spécialité. Sa lecture combinée avec l'article 4, paragraphe 1 TUE : (« Conformément à l'article 5, toute compétence non attribuée à l'Union dans les traités appartient aux États membres. »), qui en déduit une compétence de principe des États membres pour tout ce qui n'est pas régi par l'Union européenne, ne fait que souligner cet aspect.²²⁴ Au premier abord, ces éléments n'apparaissent donc pas distinctifs pour déterminer la nature juridique de l'Union européenne.

264. Néanmoins, dans un État fédéral, le pouvoir constituant se réfère à l'ensemble des citoyens de la nation concernée, qui interviennent exclusivement au titre de sujet de l'ensemble étatique et non des entités fédérées. Ils établissent ainsi la primauté du droit fédéral en même temps qu'ils réservent la compétence de révision constitutionnelle soit à eux-mêmes par la voie du référendum, soit aux organes législatifs fédéraux. Or, dans le système communautaire, en l'absence d'une Constitution formelle qui serait le fait d'un véritable pouvoir constituant tel qu'entendu traditionnellement, une telle compétence de la compétence - selon ce que recouvre le concept élaboré par Kelsen - n'existe pas. La primauté du droit de l'Union européenne s'étant donc consolidée en l'absence de tout organe disposant d'une *kompetenz- kompetenz*, réside ici une différence de taille avec les systèmes nationaux classiquement rencontrés. En ce sens, il convient de faire remarquer que pour procéder à la révision ordinaire des traités, l'accord de l'unanimité des États membres est requis.²²⁵ Ainsi, s'ils ne peuvent plus être considérés purement et simplement comme les « maîtres des traités », les États membres demeurent souverains.

265. En effet, si l'Union européenne semble répondre aux deux principes inhérents à l'organisation d'un État fédéral dégagé par George Scelle (le principe de participation – qui implique que les États fédérés sont représentés au sein des instances fédérales, et celui d'autonomie – qui implique que chacun des États fédérés possède des compétences propres), elle revêt une autre nature. Pourtant, les débats quant à la création ou l'existence d'une

²²³ Énoncé à l'article 5 TUE il régit la délimitation des compétences de l'Union tandis que les principes de subsidiarité et de proportionnalité régissent l'exercice des compétences.

²²⁴ Article 4, paragraphe 1 TUE : « Conformément à l'article 5, toute compétence non attribuée à l'Union dans les traités appartient aux États membres ».

²²⁵ Article 48 TUE. On notera que la procédure de révision des traités conformément à cet article peut conduire « à accroître ou à réduire les compétences attribuées à l'Union dans les traités ».

éventuelle fédération d'États européens ont été latents jusqu'à récemment. Le débat autour de l'éventuel nature fédérale de l'Union européenne a été relancé notamment par la signature du traité de Maastricht en 1992, qui apportait des modifications notables au niveau des institutions et de leur fonctionnement. En 1994, Schäuble-Lamers avait développé un vœu précis sur la forme que cette Union devrait prendre, et appelait à élaborer pour l'Union européenne « *un document quasi constitutionnel (...) qui doit s'inspirer du modèle de l'État fédéral.* »²²⁶ La réponse française à cette proposition, à travers les mots d'Edouard Balladur, fut claire : « *Seules des formules souples d'organisation d'un tel ensemble sont envisageables. Il n'y a que des inconvénients à rouvrir le débat sur le fédéralisme.* »²²⁷

266. Joshka Fischer, dans un discours du 12 mai 2000 évoquait la nécessité d'une rupture avec l'existant, d'une rupture avec une Europe qu'il ne qualifiait que de simple confédération ayant « *été seulement d'une utilité limitée pour l'intégration politique et la démocratisation de l'Europe.* » Gilles Andreani, dans son article traitant du débat sur la nature de l'Union européenne écrit en 2002, concluait : « *Il ne faut pas exiger du fédéralisme européen qu'il renonce à ses rêves, mais on peut lui demander de réinvestir le débat institutionnel, de le structurer de nouveau dans une opposition explicite aux forces centrifuges qui menacent de déliter l'Europe.* »²²⁸ L'idée d'une fédération européenne semble aujourd'hui bien éloignée, avec le rejet de la Constitution pour l'Europe en 2005. En effet, l'organisation et l'existence d'un État fédéral sont définies par l'existence d'une Constitution, ce que ne possède pas l'Union européenne, le Traité Établissant une Constitution pour l'Europe (TECE) n'ayant pas été ratifié par tous les États membres. Celle-ci puise en effet sa source de droit dans un traité international. On ne peut donc pas qualifier l'Union européenne de « fédération », bien que certaines de ses compétences propres, telle que celle relative à la politique étrangère puissent y faire penser. Il est également impossible de définir l'Union européenne comme une organisation internationale car elle ne possède pas de personnalité juridique (ce que lui conférerait le TECE dans son article 7) et ne peut donc pas agir en toute autonomie sur la scène internationale.

267. La rupture de l'adéquation ordinaire entre pouvoir normatif et pouvoir de sanction participe également de ce constat. En effet, l'Union européenne ne dispose que des droits souverains qui lui sont transférés dans les limites du principe d'attribution. Les États membres

²²⁶ Rapport du groupe parlementaire CDU/CSU du Bundestag sur l'avenir de l'unification européenne, 1er septembre 1994.

²²⁷ BALLADUR, E., « Pour un nouveau traité de l'Elysée », *Le Monde*, 30 novembre 1994.

²²⁸ ANDREADI, G., « Le fédéralisme et la réforme des institutions européennes », *Annuaire Français de Relations Internationales*, volume II, 2001, Bruxelles, Éditions Bruylant, pp. 165-186.

conservent pour leur part le monopole de la force et il leur revient en priorité de veiller à la bonne application du droit de l'Union. La mention dans les traités du principe du respect des fonctions essentielles de l'État renvoie d'ailleurs clairement à cette idée.²²⁹ L'exercice par l'État de ses missions régaliennes, telles que conçues par Hobbes, doit être préservé même si la clause dite Christophersen ne doit en revanche pas être regardée comme une règle de répartition des compétences. En effet, si le principe du respect des fonctions essentielles de l'État définie par cette clause implique que l'exercice des missions régaliennes lui soit réservé, il n'emporte pas pour autant que certaines matières fassent l'objet d'une compétence réservée de l'État du simple fait que leur réglementation impliquerait un tel exercice. La Cour de Justice des Communautés Européenne (CJCE, qui deviendra après l'entrée en vigueur du traité de Lisbonne en 2009 la Cour de Justice de l'Union européenne (CJUE)), dans un arrêt de 1976²³⁰, a ainsi déjà eu l'occasion de souligner que l'article 42 du Traité sur le fonctionnement de l'Union européenne (TFUE) (ancien article 36 du traité CE), prévoyant des exceptions à l'interdiction des restrictions quantitatives, n'a pas pour objet de réserver certaines matières à la compétence exclusive des États membres, mais simplement de garantir l'intégrité formelle de l'État. La lecture de la clause dite Christophersen au regard du droit de retrait encadré²³¹ dont disposent les États membres en vertu de l'article 50 du TUE confirme cette vocation de préservation de l'identité de l'État en tant qu'État souverain. Néanmoins, concrètement, si des exigences de sécurité publique ou d'ordre public peuvent justifier des exceptions à l'application du droit de l'Union européenne, celles-ci sont entendues strictement et interprétées à la lumière du principe de proportionnalité. Il en va ainsi de l'effet utile du droit de l'Union.

268. Il n'en demeure pas moins que de ce fait, l'Union européenne lie les États membres par un engagement aux termes duquel ils sont les organes exécutifs du droit communautaire, sans que cette dernière puisse pour autant disposer directement de leur pouvoir de sanction. Les États membres sont ainsi tenus de mettre leur monopole de la force au service de

²²⁹ L'article 4, paragraphe 2 TUE prévoit en effet que l'Union « respecte les fonctions essentielles de l'État, notamment celles qui ont pour objet d'assurer son intégrité territoriale, de maintenir l'ordre public et de sauvegarder la sécurité nationale. En particulier, la sécurité nationale reste de la seule responsabilité de chaque État membre ».

²³⁰ CJCE, 15 décembre 1976. *Simmenthal SpA c/ Ministère des finances italien*, Affaire 35-76, *Rec.* p. 01871.

²³¹ À cet égard il convient en effet de faire remarquer que la Cour de justice limite la souveraineté de l'État comme pouvoir unilatéral de rupture de ses engagements internationaux au prétexte de la défense d'intérêts nationaux avec le principe d'égalité entre les États membres. Elle retient ainsi que « le fait pour un État, de rompre unilatéralement, selon la conception qu'il se fait de son intérêt national, l'équilibre entre les avantages et les charges découlant de son appartenance à la Communauté met en cause l'égalité des États membres devant le droit communautaire et crée des discriminations à charge de leurs ressortissants » (CJCE, 7 février 1973, *Commission c/ Italie*, aff. 39/72, *Rec.* 101, points 24 et 25).

l'application du droit de l'Union européenne pour le transposer au niveau national afin de garantir son effectivité. En effet, la Commission est érigée en « gardienne » de traités dont les États restent les « maîtres » de sorte qu'elle ne dispose en réalité que d'un appareil de gouvernement limité ne permettant pas à elle seule de garantir l'application du droit européen. Au contraire de l'obligation faite aux États membres de s'assurer de l'application effective du droit de l'Union européenne au niveau national – au moyen de sa transposition mais également par le biais des juridictions nationales – il en découle donc que l'Union européenne n'est pas en mesure de fonctionner à défaut de leur appui. En effet, seuls les États membres disposent, en vertu de leurs constitutions, de la puissance publique. La plupart des juridictions nationales rattachent d'ailleurs systématiquement la transposition du droit de l'Union en droit interne à la « clause Europe » figurant dans leurs constitutions. Celle-ci fait alors office de norme d'habilitation permettant l'insertion du droit de l'Union au niveau interne mais également la limitant. Ceci étant, l'unité de l'ordre juridique telle que défendue par Hans Kelsen n'est pas maintenue puisque les juridictions constitutionnelles nationales peuvent librement persister dans l'affirmation de la suprématie des Constitutions qu'elles ont à appliquer. Sans être relative, la primauté du droit de l'Union européenne n'est donc pas non plus absolue puisqu'elle procède de la Constitution.

269. Telle qu'elle doit être entendue au niveau européen, la primauté esquissée par la Cour de justice sur le fondement de la doctrine de l'effet utile se distingue donc par sa spécificité. Traduite par les principes d'effet direct et d'application immédiate du droit de l'Union, elle est en effet d'un genre particulier en ce qu'il s'agit d'une primauté de rang, c'est-à-dire d'application, sans qu'il n'existe à son soutien une quelconque primauté de validité auquel le droit communautaire puisse prétendre. De fait, la primauté n'a été conçue au niveau de l'Union européenne que comme un instrument destiné à garantir l'application du droit communautaire. C'est ce qui explique que la simple éviction de la norme contraire soit exigée et non son annulation. En théorie, la priorité d'application du droit de l'Union suffit en effet à garantir son efficacité. Le mécanisme du renvoi préjudiciel illustre bien cette logique. La primauté telle qu'entendue en droit de l'Union européenne ne correspond pas à un rapport hiérarchique de validité entre norme communautaire et norme nationale. À cet égard, elle n'entraîne pas la remise en cause immédiate et définitive de la réglementation interne du moment que celle-ci s'applique à des situations qui ne font pas l'objet d'une réglementation communautaire.

270. Par ailleurs, la primauté du droit de l'Union européenne découle de son autonomie par

rapport au droit des États membres. Un avis récent de la CJUE, ayant fait couler beaucoup d'encre, appuie remarquablement le caractère autonome que le droit de l'Union revêt. Il s'agit de l'avis 2/13 de la Cour de justice, qui a été rendu le 18 décembre 2014, jugeant que le projet d'accord d'adhésion à la Convention Européenne des Droits de l'Homme n'est pas compatible avec le TUE. Cela exclut donc la cohabitation des deux Cours suprêmes européennes dans le cadre d'un même système de garantie des droits fondamentaux, contrairement à ce que la lettre du TUE laissait envisager. La CJUE estime ainsi qu' « *En imposant de considérer l'Union et les États membres comme des parties contractantes non seulement dans leurs relations avec les parties qui ne sont pas membres de l'Union, mais également dans leurs relations réciproques, la CEDH exigerait que chaque État membre vérifie le respect des droits fondamentaux par les autres États membres, alors même que le droit de l'Union impose la confiance mutuelle entre ces États membres* » et que « *Dans ces conditions, l'adhésion est susceptible de compromettre l'équilibre sur lequel l'Union est fondée, ainsi que l'autonomie du droit de l'Union.* » Ainsi, les 28 membres de l'Union européenne qui sont membres du Conseil de l'Europe (regroupant 47 pays) adhèrent individuellement à la CEDH, leurs citoyens peuvent saisir la Cour européenne des droits de l'homme de Strasbourg. Le droit communautaire est un droit autonome pour plusieurs raisons. Premièrement, il trouve sa source dans les traités, qui par leur contenu donne aux institutions européennes des compétences réelles à l'intérieur desquelles elles peuvent agir. Ensuite, le contrôle et l'interprétation de ce droit sont assurés par une Cour de justice indépendante. Cette autonomie est fondamentale pour l'Union européenne car elle empêche que le droit national des États membres ne vide le droit de l'Union de sa substance. Ainsi, lorsque dans son arrêt *Van Gend en Loos*²³² la Cour de justice proclame l'effet direct du droit communautaire, elle tire la conséquence de cette indépendance.²³³ Pourtant, en l'absence d'une instance de décision ultime en cas de conflit, dotée de la compétence de la compétence, autrement dit d'un pouvoir de révision constitutionnelle au niveau européen qui assurerait au droit communautaire une primauté de validité, l'autonomie du droit de l'Union apparaît difficile à appréhender. En effet, ce qu'expliquait Jacques Mégret en 1967 semble toujours d'actualité :

²³² CJCE, 5 février 1963, NV Algemene Transport-en Expeditie Onderneming van Gend & Loos c. Administration fiscale néerlandaise, aff. 26/62, Rec., p. 3.

²³³ Dans cet arrêt la Cour de justice évoque en effet « *un nouvel ordre juridique de droit international* ». La référence à la dimension internationale a par la suite été rapidement occultée puisque dans l'arrêt *Costa c/ Enel* la Cour de justice ne mentionne plus qu'un « *ordre juridique propre intégré au système juridique des États membres* », affirmant ainsi l'autonomie du droit communautaire également vis-à-vis de l'ordre juridique international en même temps que sa primauté absolue sur le droit national (CJCE, 15 juillet 1964, *Costa c. Enel*, aff. 6/64, Rec., p. 1141).

« Alors que l'autonomie du droit communautaire, son existence en tant qu'ordre juridique propre résultent clairement et explicitement des dispositions du Traité, alors que son intégration aux droits internationaux résulte aussi clairement de la nature même de ce droit, la supériorité du droit communautaire sur les droits nationaux, bien qu'impliquée nécessairement par la logique des choses, n'a pas réussi jusqu'à présent à s'imposer d'une manière décisive dans toutes ses implications ». ²³⁴ La primauté qui en découle s'en trouve ainsi d'autant plus complexe à expliquer.

271. À cet égard, il est intéressant de relever que les juridictions internes n'hésitent pas à contrôler le respect par le droit de l'Union européenne des principes constitutionnels nationaux, ²³⁵ rendant ainsi possibles les conflits entre elles et les juridictions européennes. L'impossibilité d'opposer à l'application du droit communautaire le respect des droits fondamentaux garantis par une Constitution nationale a pourtant été clairement exprimée par la Cour de justice dans son arrêt *Internationale Handelsgesellschaft*. ²³⁶ De même, depuis le début de la construction européenne, la CJUE n'a pas hésité à se référer à la ratification des traités par les États membres pour leur rappeler leurs obligations et le fondement de celles-ci. On peut à ce titre évoquer l'exemple de l'ordonnance de 1965 relative à l'affaire des *Aciéries San Michele*, ²³⁷ dans laquelle la Cour de justice rappelle à l'État italien qu'elle doit respecter le traité CECA dans lequel il est engagée, l'ayant signé et ratifié régulièrement. L'élaboration de la doctrine de la protection équivalente ²³⁸ qui s'en est suivie affirme néanmoins l'idée selon laquelle le degré auquel les libertés fondamentales sont garanties au niveau national doit servir de standard de protection pour le droit européen. De plus, dans l'arrêt *Bosphorus*, ²³⁹ intervenant au lendemain du référendum français et néerlandais sur le TECE, la Cour européenne des Droits de l'Homme (CEDH) s'est déclarée compétente pour la vérification de la conformité d'actes d'application des normes de la Communauté lorsqu'un État-membre possède une marge nationale d'appréciation. Le principe du respect de l'identité

²³⁴ MEGRET, J., « La spécificité du droit communautaire », *Revue internationale de droit comparé*, vol. 19, n°3, Juillet-septembre 1967. pp. 565-577.

²³⁵ Voir en ce sens le célèbre arrêt *Solange I* rendu le 29 mai 1974 par le Tribunal constitutionnel fédéral allemand.

²³⁶ CJCE, 17 décembre 1979, *Internationale Handelsgesellschaft*, aff. 11/70, *Rec.*, p. 1125.

²³⁷ Affaire 9/65, *Rec.* 1965, 35. Ordonnance de la Cour du 22 juin 1965. Faillite des Acciaierie San Michele SpA contre Haute Autorité de la CECA. Affaire 9-65.

²³⁸ Démontrant l'omniprésence du recours à la notion de protection équivalente pour régler les rapports entre ordres juridiques : *Solange 2*, Cour constitutionnelle fédérale allemande ; CEDH, 30 juin 2005, *Bosphorus c. Irlande*, req. n°45036/98 ; CE, 8 février 2008, Ass., *Société Arcelor Atlantique et Lorraine*, n°287110. V. également pour une analyse théorique, DELMAS-MARTY, M., DUBOUT, E., TOUZÉ S., *Les droits fondamentaux : charnières entre ordres et systèmes juridiques*, Pédone, Paris, 2010, 336 p.

²³⁹ CEDH, 30 juin 2005, *Bosphorus c. Irlande*, req. n°45036/98

constitutionnelle que l'on peut déduire de la formulation de la clause d'identité nationale énoncée à l'article 4, paragraphe 2 TUE dans sa rédaction issue du traité de Lisbonne plaide d'ailleurs en ce sens.²⁴⁰

272. De la même manière, l'utilisation extensive²⁴¹ qui a été faite de la référence aux « *objectifs communautaire* » présente à l'ancien article 5 TCE pour progressivement élargir le champ des compétences de l'Union européenne a été la source de dissensions entre les juridictions nationales et la Cour de justice.²⁴² L'Union européenne étant le fruit d'un projet fonctionnaliste marqué par son pragmatisme, elle a en effet longtemps été étrangère à l'idée d'une répartition stricte des compétences. Le traité de Lisbonne semble néanmoins remettre en cause cette utilisation des objectifs qui a permis une expansion non maîtrisée des compétences de l'Union européenne. Opérant une clarification de la répartition des compétences à l'article 2 TFUE²⁴³, et liant principe d'attribution et compétence de principe des États membres à l'article 5, paragraphe 2 TUE²⁴⁴, le traité de Lisbonne témoigne en effet d'une évolution dans un sens favorable à la protection des compétences des États. Ainsi, si le principe d'autonomie du droit de l'Union européenne est une bien une réalité, il ne doit pas faire oublier que le droit de l'Union n'est effectif que s'il est ratifié et accepté dans les ordres juridiques nationaux. Quoi qu'il en soit, il demeure un principe difficile à appréhender. Comme l'explique Alain Pellet, « *la jurisprudence et la doctrine communautaristes ont un comportement schizoïde : elles affirment à la fois l'autonomie absolue de l'ordre juridique communautaire tant à l'égard du droit internationale que des droits nationaux – et ceci relève d'une démarche typiquement dualiste – et sa primauté, tout aussi absolue, par rapport à ces autres droits, en tout cas par rapport aux droits nationaux – et ceci ne serait concevable que*

²⁴⁰ L'article 4, paragraphe 2 TUE dispose en effet que « L'Union respecte l'égalité des États membres devant les traités ainsi que leur identité nationale, inhérente à leurs structures fondamentales politiques et constitutionnelles ».

²⁴¹ L'arrêt *AETR* à l'origine de la théorie des compétences implicites a été déterminant à cet égard (CJCE, 31 mars 1971, *Commission c/ Conseil*, aff. 22/70, *Rec.* 263). V. également à ce propos pour une étude approfondie PESCATORE, P., « Les objectifs de la Communauté européenne comme principes d'interprétation dans la jurisprudence de la Cour de justice. Contribution à la doctrine de l'interprétation téléologique des traités internationaux », in *Miscellanea Ganshof Van der Meersh*, Tome II, Paris, Bruylant, 1972, 976 p., p. 325.

²⁴² Dans l'arrêt *Brunner*, les juges du Karlsruhe se sont ainsi réservé le droit contrôler que la Communauté n'agisse pas *ultra vires* (Tribunal Constitutionnel allemand, 12 octobre 1993, *Brunner c. Traité sur l'Union européenne*).

²⁴³ À la suite du traité établissant une Constitution pour l'Europe, le traité de Lisbonne a innové en distinguant des « catégories et domaines de compétences de l'Union ». L'article 2 TFUE énumère ainsi trois types de compétences - exclusives, partagées et d'appui -, qui doivent être exercées dans le respect de principes de subsidiarité et de proportionnalité.

²⁴⁴ L'article 5, paragraphe 2 TUE dispose ainsi que « *En vertu du principe d'attribution, l'Union n'agit que dans les limites des compétences que les États membres lui ont attribuées dans les traités pour atteindre les objectifs que ces traités établissent. Toute compétence non attribuée à l'Union dans les traités appartient aux États membres* ». Il en découle d'une part que les objectifs sont soumis aux compétences, et d'autre part qu'une présomption de compétence des États membres est établie.

*dans une perspective moniste. »*²⁴⁵

273. Enfin, pendant du particularisme du principe de primauté, le principe de coopération loyale traduit parfaitement le rapport de dépendance de l'Union européenne vis-à-vis des États membres. Il est repris notamment au paragraphe 3 de l'article 4 du TUE, dans sa rédaction issue du traité de Lisbonne, reprenant l'article I § 5-2 du Traité établissant une Constitution pour l'Europe et se substituant à l'article 10 du traité CE (qui était à l'origine l'article 5 du traité CEE qui définissait déjà cette coopération loyale) : « *En vertu du principe de coopération loyale, l'Union et les États membres se respectent et s'assistent mutuellement dans l'accomplissement des missions découlant des traités* ». Étroitement lié à la doctrine de l'effet utile, ce principe peut être rapproché du principe de « bonne foi » que l'on connaît en droit international public, voire de celui de loyauté fédérale. Il est en effet destiné à garantir la bonne exécution du droit de l'Union européenne par les États qui détiennent la compétence de droit commun d'exécution du droit communautaire. Le principe de coopération loyale pourrait à cet égard être regardé comme l'expression d'une forme de fédéralisme exécutif. S'il en emprunte les traits, il convient cependant de souligner sa spécificité, inhérente au caractère *sui generis* de l'Union européenne. Ce principe revêt d'une grande importance puisque, comme l'explique Denys Simon, la loyauté est « *au cœur du système juridique communautaire.* »²⁴⁶

274. Le principe de coopération loyale comprend en effet deux volets plutôt classiques. D'une part, on trouve une obligation positive, les États membres étant tenus de prendre les mesures nécessaires à l'application du droit communautaire ainsi que celles visant à faciliter l'action de l'Union européenne. Ainsi, comme l'explique Xavier Magnon : « *En ce sens, la primauté du droit de l'Union européenne, qui demeure un principe jurisprudentiel après l'échec de sa formalisation dans le Traité établissant une Constitution pour l'Europe, est une exigence ontologique du droit « communautaire », tout en apparaissant comme une conséquence de la loyauté des États.* »²⁴⁷ D'autre part, il comprend un volet négatif puisque *a contrario* il impose aux États membres de s'abstenir de prendre « *des dispositions de nature à compromettre sérieusement le résultat prescrit par [une] directive* » selon la formule d'un

²⁴⁵ PELLET, A., « Les fondements juridiques internationaux du droit communautaire », in *Academy of European Law*, (éd.), *Collected Courses of the Academy of European Law*, vol. V, book 2, 1997, pp. 193-271, p. 246

²⁴⁶ SIMON, D., *Le système juridique communautaire*, Paris, PUF, Droit fondamental, 3ème édition, 2001, 779 p., point 100, p. 149.

²⁴⁷ MAGNON, X., « La loyauté : aspects institutionnels », *Revue des Affaires Européennes, Law & European Affairs*, Dossier spécial « La loyauté en droit de l'Union européenne », vol. 2. 2011, pp. 245-251.

arrêt de la CJCE de 1997²⁴⁸. Néanmoins, si au départ les États membres étaient *a priori* les seuls destinataires du principe, la Cour de justice n'a pas tardé à en déduire également l'existence d'obligations réciproques entre les institutions européennes²⁴⁹ - consacrée à l'article 13, paragraphe 2 TUE « *Chaque institution agit dans les limites des attributions qui lui sont conférées dans les traités, conformément aux procédures, conditions et fins prévues par ceux-ci. Les institutions pratiquent entre elles une coopération loyale* » – ainsi que de l'Union européenne elle-même envers les États membres. Par ailleurs, malgré le fait que les obligations des institutions entre elles s'apparentent globalement à un devoir de coopération, tandis que celles des États membres sont envisagées extensivement, celles de l'Union européenne envers ces derniers, bien que limitées, demeurent réelles. C'est dans cette perspective qu'il faut donc envisager le principe précité du respect de l'identité constitutionnelle des États membres comme un véritable devoir de l'Union européenne. Or l'on verra toute l'importance de cette obligation intervenue au soutien du renouvellement de la conceptualisation de l'Union.²⁵⁰

275. Comme l'explique Eleftheria Neframi : « *La spécificité du droit de l'intégration pourrait être entièrement exprimée par le principe de coopération loyale, à la fois dilué dans des obligations précises et ayant une portée autonome, sanctionné progressivement dans la jurisprudence de la Cour de justice.* »²⁵¹ Ce principe a en effet été reconnu progressivement dans la jurisprudence de la CJCE également reconnu dans la jurisprudence de la Cour de justice. Ainsi, dans un arrêt de 1983²⁵² cette expression est évoquée pour la première fois par un juge de l'Union. Par la suite, la CJCE a évoqué d'autres termes relatifs à ce principe tels que le « *devoir de coopération loyale* »,²⁵³ « *des exigences de coopération loyale* »²⁵⁴ ou encore « *un principe de loyauté.* »²⁵⁵ La loyauté peut se définir, selon le *Robert*, comme « *la fidélité à tenir ses engagements* ». Selon Marc Blanquet, on compte quatre obligations de fidélité : une obligation de coopération, de collaboration, de loyauté et de solidarité. Cet

²⁴⁸ CJCE, 18 décembre 1997, aff. C-129/96, *Rec.*, p. I-7411, point 45.

²⁴⁹ V. par exemple, CJCE, 10 février 1983, *Luxembourg c/ Parlement européen*, aff. 230/81, *Rec.* 255, points 37 et 38.

²⁵⁰ Pour d'importants développements sur cette question voir MILLET F.-X., *L'Union européenne et l'identité constitutionnelle des États membres*, Paris, LGDJ, 2013, 365 p., sp. pp. 161-182 et 285-234.

²⁵¹ NAFRAMI, E., « Le principe de coopération loyale comme fondement identitaire de l'Union européenne », *Revue du marché commun et de l'Union européenne*, n°556, mars 2012, Actes du colloque du 25 novembre 2011, 197 p.

²⁵² CJCE, 10 février 1983, *Luxembourg c. Parlement européen*, aff. C-230/81, *Rec.*, p. 255, point 37.

²⁵³ CJCE, 13 décembre 1991, *Commission c. Italie*, aff. C-33/90, *Rec.*, p. I-5987, point 20.

²⁵⁴ CJCE, 5 octobre 2006, *Commission c. Allemagne*, aff. C-105/02, *Rec.*, p. I-9659, point 87.

²⁵⁵ CJCE, 16 décembre 2004, *EU-Wood-Trading GmbH*, aff. C-277/02, *Rec.*, p. I-11957, point 48.

auteur a étudié de manière approfondie l'article 5 du traité CEE²⁵⁶, qui comme nous l'avons souligné, est à l'origine de l'inscription du principe de coopération loyale dans les traités européens comme nous l'avons déjà souligné. Il explique que la collaboration se présente sous deux formes dans cet article. Selon lui, cette « collaboration » à laquelle les États membres sont tenus désigne à la fois la collaboration structurelle nécessaire au fonctionnement des organes communautaires et les obligations qui, dans une perspective fonctionnelle, consistent à aider et soutenir l'action de ces organes.²⁵⁷ Cette question de l'obligation de coopération loyale de la part des États membres définie dans l'article 5 CEE renvoie également à la question de la nature politique de l'Union européenne que nous avons déjà évoquée,²⁵⁸ puisqu'il s'agit d'une référence majeure au principe de la fidélité fédérale comme l'explique Marc Blanquet.²⁵⁹ Il s'agirait même de son rôle à part entière ; être porteur de cette fidélité communautaire, mais « *cette conclusion est cependant problématique, en ce que le concept lui-même de fidélité communautaire est loin d'être accepté.* »²⁶⁰ D'un point de vue plus technique et juridique, le principe de loyauté se rapproche de celui de bonne foi, bonne foi objective qui correspond à un comportement honnête contrairement à la bonne foi subjective.²⁶¹ Ainsi, la jurisprudence a également dégagé plusieurs obligations découlant de ce principe de coopération loyale, tels que le devoir d'information,²⁶² le devoir de collaboration de bonne foi,²⁶³ le devoir de respect des compétences...²⁶⁴

276. Parallèlement aux relations entre les États membres et l'Union, il faut également envisager le principe de coopération loyale dans le cadre de la relation entre les institutions. Celui-ci est défini à l'article 13, § 2 du TUE : « *Chaque institution agit dans les limites des attributions qui lui sont conférées dans les traités, conformément aux procédures, conditions et fins prévues par ceux-ci. Les institutions pratiquent entre elles une coopération loyale.* » Tout comme, le principe de coopération loyale entre les institutions, ce principe s'applique à la jurisprudence de la Cour de Justice de l'Union européenne, qui l'a notamment dégagé dans

²⁵⁶ BLANQUET, M., *L'article 5 du traité C.E.E Recherche sur les obligations de fidélité des États membres de la Communauté*, LGDJ, Bibliothèque de droit international et communautaire, t. 108., 1994, 502 p.

²⁵⁷ *ibid.* p.125

²⁵⁸ Cf. infra. P.28 et s.

²⁵⁹ *ibid.* Deuxième partie : la portée de l'article 5, Titre 3 : La signification de l'article 5, Chapitre 1 : l'article 5, matérialisation du principe de fidélité communautaire, section 1 : Le principe de la fidélité fédérale, référence majeure

²⁶⁰ *ibid.* p.383

²⁶¹ ROLAND, H., BOYER, H., *Adages du droit français*, Paris, Litec, 1999, 4ème édition, n° 40. (Bonne foi (La) est toujours présumée). Voir également : E. CARPANO, « Le droit administratif est-il perméable à la bonne foi ? », *Dr. adm.*, janvier 2005, Etude 2.

²⁶² CJCE, 6 mars 2003, *Commission c. Luxembourg*, aff. C-478/01, *Rec.*, p. I-2351, point 24.

²⁶³ CJCE, 6 décembre 2007, *Commission c. Italie*, aff. C-280/05, *Rec.*, p. I-181, point 20.

²⁶⁴ CJCE, 28 novembre 1991, *Luxembourg c. Parlement*, *précit.*, point 29.

un arrêt de 1988²⁶⁵ et se retrouve aussi dans l'article 249 du TFUE stipulant que la Commission et le conseil doivent établir des consultations réciproques et organiser d'un commun accord leur collaboration. Comme l'explique Pierre Pescatore, le principe de compétences est contrebalancé par « *l'idée d'œuvre commune* ». ²⁶⁶ Selon lui : « *la décision communautaire résulte d'une interaction de pouvoirs autonomes et non d'une lutte de pouvoirs concurrents* ». ²⁶⁷ Ainsi, dans l'affaire Parlement européen c. Conseil du 30 mars 1995, la Cour a encadré la compétence consultative du Parlement européen en évoquant l'obligation de coopération loyale entre les institutions. Ainsi : « *Dans le cadre du dialogue interinstitutionnel, sur lequel repose notamment la procédure de consultation, la Cour a estimé que prévalent les mêmes devoirs réciproques de coopération loyale que ceux qui régissent les relations entre les États membres et les institutions communautaires.* » ²⁶⁸ A travers ces articles et cette jurisprudence, on perçoit bien le fait que ce principe – selon les mots de Sébastien Roland - revêt d'une « *obligation d'aller de concert* » ²⁶⁹ des institutions de l'Union européenne.

277. Tous ces éléments réunis ont pour effet d'inscrire les rapports normatifs entre droit de l'Union européenne et droit interne dans un schéma potentiellement conflictuel en soumettant la primauté du premier à la limite de respect de l'identité constitutionnelle des États membres. Dénotant d'un particularisme de la notion de primauté telle qu'entendue en droit de l'Union européenne, ils reflètent en réalité l'interdépendance des constitutions nationales et du droit communautaire qui ne peuvent désormais être conçus l'un sans l'autre. Cette imbrication d'ordres juridiques caractéristique de l'Union européenne nous pousse pour la décrire à reprendre à notre compte la référence d'Ingolf Pernice²⁷⁰ à un « *système constitutionnel composé* » afin de souligner la nécessité d'opérer un renouvellement de la conceptualisation de l'Union européenne.

²⁶⁵ CJCE, 27 septembre 1988, *Grèce c. Conseil*, aff. 204/86, Rec., p. 5323 ; 30 mars 1995, *Parlement c. Conseil*, aff. C 65/93, Rec., p. I-643, point 23.

²⁶⁶ PESCATORE, P., *Le droit de l'intégration : émergence d'un phénomène nouveau dans les relations internationales selon l'expérience des Communautés européennes*, Paris, Bruylant, 2005, 100 p., p. 47.

²⁶⁷ *ibid.* p. 47

²⁶⁸ CJCE, 30 mars 1995, *Parlement c. Conseil*, aff. C 65/93, Rec., p. I-643.

²⁶⁹ Roland, Sébastien, *Le triangle décisionnel communautaire à l'aune de la théorie de la séparation des pouvoirs*, Collection Droit de l'Union européenne, Bruylant 2008 709 p., voir notamment : « Titre 2 : La vérification de la proposition positive de la séparation des pouvoirs : collaboration fonctionnelle et organes communautaires complexes. Chapitre 1 : L'obligation d'aller de concert : la collaboration fonctionnelle communautaire », p.229 et s.

²⁷⁰ Il s'agit là de la traduction proposée par l'auteur lui-même de la notion de « *multilevel constitutionalism* ». PERNICE, I., MAYER, F., « De la constitution composée de l'Europe », *Revue Trimestrielle du Droit Européen*, 2000, p. 623.

b. *Le renouvellement de la conceptualisation de l'Union européenne*

278. La logique particulière que révèlent les spécificités du principe de primauté tel que conçu en droit de l'Union européenne met en évidence la nécessité de dépasser le prisme classique²⁷¹ d'analyse que nous offre l'alternative entre fédération d'États et État fédéral. Il faut donc poser de manière accrue la question de la nature de l'Union européenne. Cet argumentaire juridique sur la difficulté à définir la nature politique de l'Union européenne contribue à fonder le « déficit démocratique » dont cette dernière pâti – et qui est cause de notre thèse sur le rôle des groupes d'intérêt..

279. La complexité de celle-ci est particulièrement perceptible lorsqu'on s'intéresse aux débats antérieurs et contemporains à la création de l'Union européenne. En effet, les termes et projets pour définir la nature politique de l'Union ont été abondants et variés. Si Aristide Briand souhaitait, dès 1929, l'établissement d'un « *lien fédéral* » entre les citoyens européens, Winston Churchill évoquait en 1946 la nécessité de la création des « *États-Unis d'Europe*. » Robert Schuman, en 1950, a quant à lui proposé aux États européens la réalisation des « *premières assises concrètes d'une Fédération européenne indispensable à la préservation de la paix*. »²⁷²

280. Il convient de concevoir l'Union européenne à l'aune de la particularité des règles que les traités imposent. En particulier, le principe du respect de l'identité constitutionnelle des États membres, en réaffirmant leur souveraineté, implique de déconstruire le fédéralisme. La grille d'analyse qu'il nous offre ne permet en effet pas d'appréhender clairement les rapports entre ordres juridiques au sein de l'Union européenne. Concept de droit public trop large, Pierre Pescatore relève ainsi que le fédéralisme est susceptible de s'adapter à tous les contextes politiques « *lorsque deux conditions sont remplies : la recherche de l'unité combinée avec un respect authentique de l'autonomie et des intérêts légitimes des États participants*. »²⁷³

281. De plus, à l'intérieur même du concept de fédéralisme caractérisé par l'enchevêtrement d'ordres juridiques, la dichotomie entre monisme et dualisme, en ce qu'elle ne correspond pas à la réalité de la nature de l'Union européenne, inhibe la réflexion. En effet,

²⁷¹ TEITGEN, P.-H., « Les étapes de l'idée européenne », *Études et documents*, fasc. 17, 1963, pp. 13-42.

²⁷² SCHUMAN, R., Déclaration du ministre des affaires étrangères, le 9 mai 1950, considérée comme l'acte de naissance de l'Union européenne.

²⁷³ PESCATORE, P., « Foreword » in SANDALOW, T., STEIN, E., (éd.), *Courts and Free Markets, Perspectives from the United States and Europe*, Oxford, Oxford University Press, 1982.

le dualisme recouvre l'idée d'ordres juridiques autonomes théoriquement parfaits et qui ne se chevauchent pas. Cela implique que la norme externe ne peut s'appliquer au niveau national qu'après avoir été transformée en norme de droit interne. Or, on a vu que le droit européen bénéficie d'un effet direct, c'est-à-dire d'une certaine autonomie d'application en dehors de toute intervention des États membres en faveur de sa transposition.

282. Les théories monistes d'autres part, telles que défendues par Georges Scelle ou Hans Kelsen, reposent au contraire sur l'idée qu'il n'existe qu'un seul ordre juridique hiérarchisé composé de sous-ordres dans lesquels le droit international doit précisément trouver à s'appliquer directement. Cependant, l'idée d'une hiérarchie des normes stricte, avec au sommet une Constitution faisant office de norme suprême, n'est pas non plus adéquate au système juridique de l'Union européenne. Au sein de l'Union européenne, si l'idée d'une certaine hiérarchisation des normes ne peut pas être complètement abandonnée au risque de priver le droit communautaire de son effet utile, celle-ci doit nécessairement être conçue de manière souple.

283. Il serait également particulièrement réducteur de considérer l'Union européenne comme une confédération puisque celle-ci se caractérise par l'existence d'un unique organe commun : la diète, ce qui n'est assurément pas le cas de l'Union européenne.

284. À cet égard, il apparaît donc que l'approche classique du droit de l'Union en termes de primauté n'est pas la plus adaptée pour rendre compte de sa nature juridique.²⁷⁴ En effet, l'enchevêtrement croissant des ordres juridiques témoigne d'une réalité qui implique de reconsidérer la primauté de manière plus horizontale, en termes de dialogue juridictionnel. Afin de garantir une meilleure cohérence du droit de l'Union européenne, Mireille Delmas-Marty propose ainsi d'assouplir la hiérarchisation des normes classiquement conçue de manière rigide en reconnaissant aux États membres une marge nationale d'appréciation.²⁷⁵ L'Union européenne ne trouve en effet de définition satisfaisante que lorsque l'on admet de la concevoir comme un système juridique tendant tout entier vers la recherche d'un équilibre qui lui est tout à fait propre.

285. Deux arrêts de la CJCE – sans doute les plus célèbres - permettent également de percevoir la nature particulière et inédite de l'Union européenne. Ainsi, dans l'arrêt Van Gend

²⁷⁴ Sur cette question voir notamment CONSTANTINESCO, V., « La primauté du droit communautaire, mythe ou réalité ? », in *Rechtsvergleichung, Europarecht und Staatenintegration, Gedächtnisschrift für Léontin-Jean Constantinesco*, Carl Heymanns Verlag, 1983, 984 p., pp. 109 et s., sp. 111 et GAUDIN, H., « Primauté, la fin d'un mythe ? Autour de la jurisprudence de la Cour de Justice », in *L'Union européenne, Union de droit, Union des droits, Mélanges en l'honneur de Philippe Manin*, Pédone, 2010, 937 p., p. 639, sp. 649 et s.

²⁷⁵ DELMAS-MARTY, M., *Le pluralisme ordonné*, Seuil, 2006, 303 p.

& Loos de 1963, que nous avons déjà cité, la CJCE estimait : « *qu'il faut conclure en cet état de choses que la Communauté constitue un nouvel ordre juridique de droit international, au profit duquel les États ont limité, bien que dans des domaines restreints, leurs droits souverains, et donc les sujets sont non seulement les États membres mais également leurs ressortissants.* ». Dans l'affaire *Costa c/ Enel*²⁷⁶ de 1964, cette même Cour a établi qu'« *A la différence des traités internationaux ordinaires, le traité de la CEE a institué un ordre juridique propre intégré au système juridique des États membres (...) et qui s'impose à leur juridique.* » A la lumière de ces deux arrêts, il est possible d'affirmer que la nature juridique de l'UE a pour caractéristiques que l'Union est basée sur des objectifs qui doivent être mis en œuvre par les États, que le transfert de compétences aux institutions de l'Union européenne se perçoit de manière plus importante que dans de simples organisations internationales, que son ordre juridique est indépendant de celui des États membres, que son droit s'applique directement dans tous les États membres et enfin qu'il existe une primauté du droit de l'Union européenne sur le droit national des États membres. Aux vues de ces différences avec de simples organisations internationales, il serait tentant de rapprocher l'Union européenne d'un État fédéral mais il faut cependant garder en mémoire le fait que les compétences des institutions sont strictement limitées à certains domaines et aux objectifs fixés par les traités. L'Union européenne n'est donc ni un État fédéral ni une organisation internationale, c'est une organisation supranationale.

286. La solution se situe finalement dans le discours d'un des pères fondateurs de l'Union européenne que nous avons déjà cité, Robert Schuman, qui expliquait dans un discours de 1953 : « *L'institution supranationale, telle que notre Communauté, [...] ne possède pas les caractéristiques d'un État ; mais elle détient et exerce certains pouvoirs souverains* ». Cela conduit donc à considérer l'Union européenne comme une organisation supranationale, définie par trois éléments selon Pierre Pescatore, Juge à la Cour de Justice des Communautés européennes de 1967 à 1985 : l'existence de valeurs communes, le fait que des organes exécutifs et des pouvoirs effectifs soient au service de ces dernières et enfin que ces pouvoirs s'exercent de manière autonome et qu'ils soient distincts du pouvoir des États membres.²⁷⁷

287. Dès lors, ni État fédéral ni Confédération mais plutôt « *fédération désétatisée* », ²⁷⁸ l'Union européenne rencontre logiquement, du fait de sa nature juridique particulière, des

²⁷⁶ CJCE, 15 juillet 1964, *Costa c. Enel*, aff. 6/64, *Rec.*, p. 1141.

²⁷⁷ PESCATORE, P., *Le droit de l'intégration : émergence d'un phénomène nouveau dans les relations internationales selon l'expérience des Communautés européennes*, Paris, Bruylant, 2005, 100 p.

²⁷⁸ Nous reprenons ici l'expression de Jürgen Habermas. Voir HABERMAS, J., *La Constitution de l'Europe*, Paris, Gallimard, 2012, 224 p., pp. 67-113, sp. p. 78.

problèmes tout à fait inédits en termes de légitimation démocratique. Le dépassement de la dichotomie constitutionnelle traditionnelle qu'implique sa conceptualisation est en effet la conséquence directe d'un dépassement corrélatif de la notion de souveraineté populaire. L'impact en termes de « déficit démocratique » s'en ressent nécessairement comme vient de le montrer l'argumentaire juridique.

288. Ce développement éclaire notre thèse en ceci que la confusion et la difficulté qu'il y a à saisir la nature politique de l'Union, avec ce qu'elle implique en termes de légitimité démocratique, bénéficie aux groupes d'intérêt. La place problématique de la souveraineté populaire permet au lobbying de s'imposer comme un acteur qui pallie le déficit démocratique de l'Union – que nous développons ci-après – sur la base d'une conceptualisation compliquée du type d'organisation qu'est l'Union européenne – que nous venons d'exposer.

II. Le problème du déficit démocratique inhérent à l'Union européenne

289. L'exposition du déficit démocratique de l'Union européenne montre comment se constitue le problème qui, comme nous le soutenons, ouvre une brèche pour une légitimité du lobbying. La nécessité d'une conception nouvelle du fédéralisme en Europe s'impose comme nous venons de le démontrer au regard des caractéristiques propres du système que constitue l'Union européenne.²⁷⁹ Ces caractéristiques, par la complexité du phénomène européen qu'elles dénotent, expliquent d'autre part qu'ait émergé à l'échelle européenne une problématique particulière, tenant au déficit de légitimité démocratique dont pâtirait l'Union.²⁸⁰ Cette notion de déficit démocratique est mise en avant par les adversaires et par les partisans de la construction européenne.²⁸¹ Les adversaires de l'Union estiment ainsi que tout pouvoir supranational est non-démocratique et soutiennent que la nation est « *le seul espace légitime de l'exercice démocratique* » comme l'avance Philippe Seguin.²⁸² Les pro-communautaires ont quant à eux une vision du déficit démocratique axée sur le manque de légitimité et de pouvoirs des institutions européennes, aggravée par un désintérêt croissant des

²⁷⁹ BELOT, C., CAUTRÈS, B., *La vie démocratique de l'Union européenne*, Paris, La Documentation Française, 2006, 192 p.

²⁸⁰ Pour des développements questionnant le bien-fondé de la problématique du déficit démocratique de l'Union v. MORAVCSIK, A., « Le mythe du déficit démocratique européen », *Raisons politiques*, vol. 10, n°2, 2003, pp. 87-105.

²⁸¹ BOCQUET, D., « Le déficit démocratique en Europe », *Commentaire*, vol. 61, n°1, 1993, pp. 37-44.

²⁸² SEGUIN, P., Tribune in *Le Figaro*, 6 août 1992.

citoyens envers l'Union.

290. L'intensité des débats relatifs à cette question renforce encore l'idée selon laquelle une forme inédite de fédéralisme s'impose pour clarifier mais aussi rendre démocratiques les rapports entre Union européenne et États membres. Face à ce constat Jürgen Habermas prescrit en effet la « constitutionnalisation » de l'Union européenne comme remède. Il n'est pas le seul à adopter cette vision. En effet, on retrouve cet avis chez d'autres auteurs comme Dominique Bocquet²⁸³ qui estime que « *l'accomplissement de la vocation fédérale [qui implique nous l'avons vu, l'existence d'une Constitution] de la Communauté permettrait, en effet, d'attribuer un pouvoir législatif de plein exercice au Parlement européen, que son cantonnement à des fonctions largement consultatives empêche, pour l'instant, de combler le trou démocratique creusé par le dessaisissement des Parlements nationaux* ».

291. Plus récemment, c'est Borut Pahor, qui, en 2013, a déclaré devant le Parlement européen qu'il était en faveur d'une nouvelle Constitution pour l'Europe après l'échec de la ratification du TECE en 2005. Le Président de la République de Slovénie estimait en effet que « *Le Traité de Lisbonne sera bientôt insuffisant pour défendre les intérêts des citoyens* » et que l'approfondissement de l'intégration européenne était nécessaire pour pallier la crise actuelle.²⁸⁴ La nécessité d'une constitution pour l'Europe n'est donc pas une idée nouvelle et existait largement avant la tentative d'établissement du TECE. En effet, le Parlement européen avait voté dès 1994 une résolution qui appelait de ses vœux cette constitution, et en 2000, s'était penché sur la question de la « constitutionnalisation » des traités européens sous l'impulsion de l'eurodéputé, juriste et politologue Olivier Duhamel. Avant d'envisager les formes que peut revêtir cette solution, il convient néanmoins de dresser le constat du déficit démocratique que le constitutionnalisme²⁸⁵ se propose de résoudre. Quoi qu'il en soit, dans le communiqué du sommet de Laeken qui préparait le TECE, les chefs d'États ou des gouvernements de l'Union européenne déclaraient que le manque de légitimité de cette entité politique était « *le premier défi auquel devait faire face l'Europe.* » Dans cette perspective, il conviendra de mettre en évidence les raisons structurelles d'un tel déficit, avant d'envisager dans un second temps le renforcement conjoncturel qu'a connu celui-ci.

²⁸³ BOCQUET, D., *op. cit.*

²⁸⁴ Europarl, « L'Europe a besoin d'une nouvelle constitution selon le Président slovène Pahor », 11 Juin 2013.

²⁸⁵ ALBI, A., « Introduction : The European Constitution and National Constitutions in the Context of 'Post-national Constitutionalism' », in ALBI, A., ZILLER, J., *The European Constitution and national constitutions : ratification and beyond*, European Monographs, n°54, 2007, 308 p.

a. *Le caractère structurel du déficit démocratique*²⁸⁶

292. Nous avons souligné plus haut l'émergence d'une volonté nouvelle de prise en compte de considérations identitaires traduite dans les traités par la formulation du souci de respecter l'identité constitutionnelle des États membres. Combinée au rejet en 2005 du TECE, cette volonté dénote à la fois une prise de conscience de la nécessité de résoudre la problématique du déficit démocratique en Europe et de la réalité de son existence. Ces éléments ne sont toutefois que des symptômes du déficit démocratique dont pâtit la construction européenne. Celui-ci, lorsqu'on en étudie les causes, révèle en fait un ancrage assez profond tenant au mode de mise en œuvre du processus d'intégration lui-même.

293. L'échec du traité établissant une Constitution pour l'Europe n'est pas le fruit du hasard. Les dissensions relatives aux questions de politique constitutionnelle qui ont entouré le débat sur son adoption en témoignent. Le rejet dont a fait l'objet le TECE tient tout particulièrement au fait que la Constitution de l'Union était l'œuvre d'une élite politique utilisant l'instrument du traité international pour élaborer une norme « constitutionnelle. » Tandis que les Constitutions nationales sont le fait d'un véritable pouvoir constituant incarné par le peuple d'une Nation, la tentative de transformation formelle de la Communauté européenne en union politique constituée faisait donc fi de l'exercice de la souveraineté populaire.

294. Ainsi, si le TECE tendait par sa forme, à rapprocher l'Union européenne du modèle de l'État fédéral, il demeurerait dépourvu de l'une des caractéristiques essentielles d'une Constitution telle qu'entendue au sens national. Pour clarifier notre propos, l'on peut se référer à l'anatomie constitutionnelle dégagée par Jürgen Habermas.²⁸⁷ Selon lui, trois éléments constituent le squelette formel de toute entité démocratiquement constituée. Ils sont tous des composantes de la souveraineté populaire qui peut s'y résumer mais qui ne peut en revanche être envisagée en l'absence de l'un deux.

295. On trouve en premier lieu l'union de personnes juridiques, libres et égales, autour de valeurs et de principes communs. Ces valeurs et principes communs sont ceux qui figurent généralement dans le préambule de toute Constitution au titre des droits fondamentaux. Or, dans le traité établissant une Constitution pour l'Europe, c'est précisément la place qui a été

²⁸⁶ JACQUÉ J.-P., « Du Traité constitutionnel au Traité de Lisbonne : tableau d'une négociation », *RDP*, n°3, 2008, pp. 822-831.

²⁸⁷ HABERMAS, J., *op. cit.* note 38.

accordée à la Charte des droits fondamentaux de l'Union européenne, renforçant ainsi sa valeur juridique.

296. En second lieu, une Constitution doit être l'instrument qui permet, en même temps qu'elle organise, la capacité d'agir collectivement. Autrement dit, elle prévoit la répartition des différentes compétences, législative, exécutive et judiciaire. La clarification des compétences qu'opérait le TECE, avant d'être reprise par le traité de Lisbonne à l'article 2 TFUE, ainsi que la réaffirmation des principes guidant la répartition des compétences au sein de l'Union européenne comme leur exercice, contribue donc sur ce point au rapprochement entre Constitution européenne et constitutions nationales.

297. C'est donc le dernier élément renvoyant à la souveraineté populaire dans l'esprit d'Habermas qui fait ici défaut. Or, c'est presque le plus important puisqu'il s'agit du préalable absolument nécessaire à la formation d'une volonté politique commune : l'existence d'une solidarité civique. Or, malgré l'introduction de la citoyenneté européenne²⁸⁸ par le traité de Maastricht, on ne peut pas affirmer qu'il existe vraiment de sentiment citoyen au sein de l'Union européenne. De plus, la citoyenneté de l'Union ne fait que s'ajouter à celle des États-membres et s'exprime de manière très indirecte État par État. Le découpage national en effet persiste dans son expression et reflète l'image d'une souveraineté partagée entre citoyens européens et États membres.

298. Le partage des compétences qui découle de ce partage de souveraineté ne témoigne d'ailleurs pas davantage de l'expression d'une véritable souveraineté populaire puisqu'il n'en est pas à l'image. En effet, la prise de décision au niveau de l'Union européenne reste largement le fait des chefs d'États et de gouvernements qui représentent les États membres. L'expression démocratique, malgré un renversement progressif de l'équilibre institutionnel en faveur des citoyens européens, peine encore à se mobiliser. L'image du déficit de légitimité démocratique de la prise de décision au niveau de l'Union européenne contribue par ailleurs largement à ce que les citoyens européens, convaincus que leur voix ne sera pas entendue, renoncent à faire pleinement usage des prérogatives qui leurs sont accordées. Le taux de participation généralement bas lors des élections européennes conforte ce constat. A l'exception du scrutin de 2019 qui présente un taux d'abstention anormalement bas de 48,7%,²⁸⁹ l'abstention aux élections européennes en France à généralement croît. Elle atteint

²⁸⁸ OBERDORFF, H., « De la citoyenneté de l'Union européenne et de la démocratie européenne », in BOUTAYEB, C., (dir.) *La Constitution, l'Europe et le Droit. Mélanges en l'honneur de Jean-Claude Masclat*, Publications de la Sorbonne, 2013, pp. 817-831, 1088 p.

²⁸⁹ BOUTHIER, B., « Européennes : La participation du siècle », *Libération*, 26 Mai 2019.

56% en 2014, et 59,36% – son record – en 2009.²⁹⁰ Lors des élections de 2014, plus représentatives de la tendance générale, le taux d'abstention a varié entre 10% et 87% dans les différents pays européens, avec une moyenne de 57,46% dans les pays membres de l'Union européenne.

299. Mais c'est au départ la structure organisationnelle même de l'Union européenne qui révèle un défaut de légitimité démocratique. La place accordée à l'expression citoyenne, bien qu'ayant largement été étendue depuis les débuts de la construction communautaire, n'y apparaît pas encore assez importante, du moins pour témoigner d'une volonté commune de nature à fonder la constitutionnalisation de l'Union. À cet égard, nous avons souligné que l'expression démocratique est encore enfermée dans les cadres nationaux faisant ainsi obstacle à l'élaboration d'un sentiment démocratique au niveau européen. Ce sont donc naturellement en premier lieu les élections au Parlement européen,²⁹¹ siège le plus direct de l'expression démocratique, qui font l'objet de critiques. L'idée a ainsi été émise de mettre en place un droit électoral unifié en rapport avec le caractère transnational des élections visées. Mais c'est surtout au niveau institutionnel que se concentrent les remarques visant à réinjecter au niveau de l'exercice des compétences l'égalité de droit que l'on devrait retrouver au stade de la répartition des fonctions législatives.

300. Comme l'explique Dominique Bocquet, les critiques envers le parlement européen constituent le fer de lance des théories du déficit démocratique de l'Union européenne : « *Peut-être parce qu'il détient en propre l'onction du suffrage universel, le Parlement est l'institution qui a, jusqu'ici, apporté le moins de preuves de sa capacité à assumer des responsabilités politiques. Son influence est si faible qu'il ne parvient guère à capter l'attention des médias. L'étroitesse de ses prérogatives n'a guère favorisé, il faut le reconnaître, un positionnement serein.* »²⁹² Si son article a été publié un an après l'entrée en vigueur du traité de Maastricht, d'aucun ne peut nier que ces critiques sont toujours d'une grande actualité. Une symétrie entre les compétences du Conseil et du Parlement, mais également des responsabilités de la Commission vis-à-vis de ces deux institutions devrait à cet égard être observée.

301. Par ailleurs, la place qu'occupe de fait le Conseil européen, au sein duquel siègent

²⁹⁰ Courrier International, « Européennes 2014. La grande victoire de l'abstention », 26 Mai 2014.

²⁹¹ PHILIP, C., « L'échec de l'élection du Parlement européen au suffrage universel direct », in BOUTAYEB, C. (dir.) *La Constitution, l'Europe et le Droit. Mélanges en l'honneur de Jean-Claude Masclat*, Publications de la Sorbonne, 2013, pp. 857-866, 1088 p.

²⁹² BOCQUET, D., *op. cit.*

chefs d'États et de gouvernements, apparaît tout à fait disproportionnée en réalité par rapport à ce qu'elle devrait être aux termes des traités, mais également par rapport au rôle limité que joue le Parlement de son côté. En effet, cet organe jouit d'une légitimité démocratique extrêmement forte du fait de l'élection des représentants nationaux qu'il réunit et qui sont à cet égard réputés être les mieux à même de défendre les intérêts nationaux. De ce fait, le Conseil européen, alors qu'il ne dispose pourtant d'aucun pouvoir législatif, et bien qu'aucune disposition des traités ne confère force juridique à ses décisions, occupe une fonction majeure de détermination des orientations politiques de l'Union européenne. Or, comme nous l'avons souligné, il s'agit d'une arène où ce sont principalement des intérêts nationaux qui vont être défendus. Les intérêts intégrationnistes pour leur part ne disposent pas d'un tel prétoire puisque la Commission, principal centre de décision, ne bénéficie d'aucune légitimité démocratique, et que le Parlement élu ne dispose pour sa part que d'un pouvoir législatif encore limité malgré la généralisation de la procédure de codécision. Si l'insertion du Conseil européen parmi les dispositifs institutionnels existants était donc destinée en premier lieu à renforcer la capacité d'action de l'Union, en termes de déficit démocratique, l'opération est coûteuse. En d'autres termes, le gain supposé en effectivité s'est soldé par une perte sèche en légitimité. La réaction européenne qu'a entraînée la crise économique que connaît depuis 2008 la zone euro illustre parfaitement cet échec démocratique. En effet, l'importance des choix politiques opérés par le Conseil européen, a rapidement été jugée excessive par l'opinion publique qui a largement sanctionné les conséquences désastreuses de certaines décisions sur les économies nationales. Comme l'explique Andrew Moravcsik : « *Le recours à des institutions non majoritaires pour prendre d'importantes décisions nous fait nous tourner vers une autre source de mécontentement (...). L'Union européenne manque de légitimité démocratique non pas tant parce qu'elle étouffe la participation politique, mais parce que ses choix politiques vont à l'encontre de certains intérêts populaires.* »²⁹³

302. Il faut noter enfin que ce manque de légitimité des institutions devient de plus en plus problématique à mesure de l'intégration européenne et du nombre de plus en plus important de compétences qui leur sont conférées. Pour le prix Nobel d'économie Maurice Allais « *ce sont pratiquement des pans immenses de l'activité économique et sociale qui peuvent être considérés comme relevant de la compétence exclusive de la Communauté.* »²⁹⁴ En effet, au

²⁹³ MORAVCSIK, A., « Le mythe du déficit démocratique européen », *Raisons politiques*, vol. 10, n°2, 2003, pp. 87-105.

²⁹⁴ ALLAIS, M., *Erreurs et impasses de la Construction européenne*, Paris, Éditions Clément Juglard, 1992, pp. 67-68.

fil du temps, les États membres ont accepté de léguer certaines de leurs compétences aux institutions de l'Union européenne, mais pour Brigitte Boyce,²⁹⁵ ce transfert des pouvoirs ne s'est pas accompagné d'un transfert des procédures démocratiques. On a en effet favorisé une approche élitiste et technocratique des problèmes relatifs au caractère démocratique des institutions, aux dépens de celui-ci, comme l'explique Kevin Featherstone.²⁹⁶

b. Le renforcement conjoncturel du déficit démocratique

303. La transnationalisation des intérêts économiques, caractéristique d'une société mondialisée, entraîne avec elle une supranationalisation du jeu politique. Cela a pour effet d'inscrire les rapports démocratiques dans un cadre plus large que celui de l'État national. Le résultat est une distension du lien naturel entre expression démocratique et prise de décision, ces deux éléments se situant à des niveaux de plus en plus éloignés. Le déficit démocratique étant déjà ainsi creusé, la crise économique et financière de 2008 n'a fait que l'aggraver, rendant le sujet extrêmement prégnant. En effet, l'insatisfaction des citoyens à l'égard de la prise de décision politique ayant augmenté, la question de leur emprise sur le processus décisionnel est devenue essentielle.

304. Au-delà de ce premier aspect, l'efficacité des politiques européennes pour répondre à la situation de crise économique que l'Europe doit affronter, a largement été remise en cause. Face à la démesure du pouvoir politique concentré au niveau du Conseil européen, on ne trouve en effet parmi les institutions européennes qu'une faible marge de manœuvre ne permettant pas suffisamment de dépasser les clivages nationaux entre politiques économiques pour élaborer un véritable projet de gouvernance à l'échelle européenne. Les ressources dont disposent les institutions européennes et la faible légitimité démocratique dont elles sont dotées ne leur permettent pas de mener à bien le projet de « gouvernance économique » en dehors de toute constitutionnalisation préalable du droit de l'Union. Si la dépression économique a donc renforcé le déficit démocratique dont pâtit l'Union européenne, elle en a également décuplé les effets. De fait, dans un contexte perturbé, les conséquences du déficit démocratique sont telles qu'elles sont susceptibles de mener à un véritable blocage

²⁹⁵ BOYCE, B., « The Democracy deficit of the European Community », *Parliamentary Affairs*, vol. 46, n°3, 1993, pp. 458-477.

²⁹⁶ FEATHERSTONE, K., « Jean Monnet and the 'democratic deficit' in the European Union », *Journal of Common Market Studies*, vol. 32, n° 2, June 1994, pp. 149-170.

institutionnel imposant au processus d'intégration européenne de stagner. Mise entre parenthèse, la construction d'une union politique et reléguée au second plan face aux difficultés rencontrées par l'union économique qui occupe le devant de la scène. C'est donc le projet européen lui-même qui est mis en danger.

305. Or, c'est pourtant une union au niveau politique qui semble la plus à même de réaliser le sauvetage de l'union économique. En effet, l'absence de capacités réelles de pilotage politique au niveau européen fragilise l'Union économique et monétaire dans ses fondations mêmes. Le pacte de stabilité s'avère inefficace car dépourvu de véritables moyens de mise en œuvre de sorte que la formation d'un véritable gouvernement économique au sein de l'Union s'impose. Pour concurrencer les accords passés en petit comité entre les chefs d'États et/ou de gouvernements qui, en plus d'être entachés d'un défaut de légitimité démocratique, sont pour la plupart insuffisamment efficaces, il faut donc que l'entité européenne se dote d'un pouvoir décisionnaire propre. Afin d'assurer l'efficacité des démarches de politique budgétaire, l'institutionnalisation des décisions communes par le biais d'un mécanisme qui soit démocratiquement irréprochable s'impose donc. Autrement dit, la seule issue véritablement constructive que l'on puisse envisager ce n'est pas *seulement* « plus d'Europe », comme le souligne Jürgen Habermas, mais « plus d'Europe *politique* » ajouterons nous. C'est en effet selon nous la condition *sine qua none* d'une stabilisation à long terme de l'Union européenne.

306. À défaut d'une coopération renforcée suffisamment efficace pour assurer la coordination d'une politique à la mesure des impératifs auxquels les contraintes économiques imposent de faire face, l'Union européenne ne sera en effet pas en mesure de s'affirmer comme le siège d'un pouvoir politique digne de ce nom. Or, la volonté de faire respecter une convergence économique entre les États membres implique pour sa réalisation d'être soutenue démocratiquement. C'est là tout le paradoxe du constitutionnalisme, seul le pouvoir constituant, en tant qu'il est souverain, est habilité à se contraindre lui-même, à *librement* se soumettre au droit. Une nouvelle révision des traités semble cependant difficilement envisageable à ce jour.

307. En effet, les gouvernements nationaux confrontés à une période de crise telle que celle que connaît actuellement l'Europe sont eux-mêmes en quête de légitimité. La préservation de leur propre pouvoir politique entre donc en contradiction avec la poursuite d'un intérêt commun européen qui impliquerait de nouveaux transferts de compétences en direction de l'Union européenne. Ceux-ci seraient d'ailleurs incompris en l'état actuel, la légitimité démocratique de l'Union européenne elle-même étant grandement fragilisée. Ils s'avèreraient

pourtant nécessaires mais devraient être accompagnés de changements institutionnels plus profonds, à la mesure de l'importance des prérogatives étatiques qu'ils affecteraient. Ainsi par exemple, la création d'un ministère européen des finances dont les compétences lui permettraient de poursuivre efficacement l'objectif de coordination des politiques budgétaires des États membres, impliquerait pour être tout à fait légitime que le droit budgétaire qui est aujourd'hui du seul ressort des parlements nationaux, fasse l'objet d'une parlementarisation au niveau européen.

308. Le pas est grand mais d'après Jürgen Habermas il est essentiel. L'Union européenne serait en effet aujourd'hui à la croisée entre deux chemins politiques opposés : l'élaboration d'une véritable démocratie à l'échelle européenne ou le repli en direction d'un « fédéralisme post démocratique ».²⁹⁷ Cette dernière alternative risque en effet de retourner le projet européen en son contraire, organisant la dépossession du pouvoir démocratique par un pouvoir exécutif concentré à l'échelle européenne.

309. Le déficit démocratique peut également s'expliquer d'une autre façon, en évoquant le consensus concernant l'intégration européenne, qui était bien présent au début de ce processus. Aujourd'hui, la population européenne, si elle est toujours en faveur de l'intégration, semble moins unanime quant à l'ampleur que celle-ci doit prendre et semble désormais subir de plus en plus les politiques décidées à l'échelle transnationales, tout en ayant de moins en moins l'impression d'avoir son avis à donner sur celles-ci.²⁹⁸ Dans ce contexte où Parlement européen et exécutifs nationaux ne suffisent pas à garantir une représentativité suffisante pour pallier la critique du déficit démocratique, les groupes d'intérêt apparaissent comme un relais supplémentaire offrant une forme de représentation adaptée à la fois à la nature politique complexe de l'Union européenne et à son objet éminemment économique. Il faut cependant noter, comme le fait Juliet Lodge,²⁹⁹ qu'il est difficile de savoir si le constat de l'aliénation impliquée par le déficit démocratique émane réellement des citoyens. Le cas échéant, on pourrait être enthousiaste à cette idée car elle présenterait un signe d'appartenance des citoyens à l'Union européenne. Mais on ne peut pas affirmer que cette idée n'émane pas plutôt des États membres en eux-mêmes.

310. L'examen des faiblesses du système institutionnel européen en termes de

²⁹⁷ HABERMAS, J., *op. cit.* note 35, sp. pp. 76 et s.

²⁹⁸ REIF, K., « 'Ein Ende Des « permissive Consensus ?' Zum Wandel europapolitischer Einstellungen in den öffentlichen Meinung der Eg-Mitgliedstaaten », in HRBEK, R., *Der Vertrag von Maastricht in der wissenschaftlichen Kontroverse*, Baden- Baden, Nomos, 1993, 195 p., pp. 23-40.

²⁹⁹ LODGE, J., « Transparency and Democratic Legitimacy », *Journal of Common Market Studies*, vol. 32, n°3, September 1994, p. 364.

représentation démocratique laisse entrevoir dans la constitutionnalisation de l'Union un remède. Or l'échec du TECE ayant porté sur le devant de la scène politique européenne le débat sur le respect de l'identité nationale qui avait été relégué au second plan par le traité d'Amsterdam, l'idée d'une identité constitutionnelle de l'Union européenne a été provisoirement mise de côté. Plutôt, elle semble devoir désormais nécessairement transiter par la reconnaissance préalable des identités constitutionnelles nationales. Si celles-ci parviennent à en devenir le vecteur, la constitutionnalisation du droit de l'Union européenne pourrait ainsi renaître.³⁰⁰ Dans l'intervalle, sans pouvoir se substituer sur le long terme à une constitutionnalisation formelle, l'intermédiation des groupes d'intérêt semble néanmoins représenter une alternative intéressante. De fait, leur activité de représentation renferme des potentialités fédératrices qui semblent de nature à faciliter l'entreprise constitutionnelle européenne. Nous verrons en effet qu'en s'inscrivant hors du cadre institutionnel européen, les groupes d'intérêt apparaissent comme le lien intangible permettant de réaliser l'unité de la société civile préalable à la transition démocratique.

III. La constitutionnalisation nécessaire à la démocratisation

311. Le pouvoir constituant se définit de manière classique comme l'expression d'un pouvoir souverain se plaçant délibérément sous l'autorité d'une Constitution créant *ex nihilo* une règle de droit à laquelle il accepte de se soumettre³⁰¹. Comme nous l'avons déjà souligné, dans l'Union européenne un tel pouvoir constituant n'existe pas. L'Europe d'une part n'a pas de constitution formelle puisqu'elle est régie par des traités dont les États membres restent les maîtres. D'autre part, en l'absence de *demos* européen³⁰² il ne peut y avoir identité entre pouvoir souverain et pouvoir constituant tel que défini ci-dessus. L'impossibilité de faire coïncider une souveraineté européenne qui n'existe pas avec l'exercice d'un pouvoir constituant qui en découlerait se dresse donc comme obstacle aux aspirations constitutionnalistes de l'Union européenne. En effet, la seule composante du constitutionnalisme que l'on retrouve au sein de l'Union européenne tient à la limitation de la

³⁰⁰ VON BOGDANDY, A., BAST, J., (dirs.), *Principles of European Constitutional Law*, Hart Publishing, 2005, 883 p.

³⁰¹ GERKRATH, J., *L'émergence d'un droit constitutionnel pour l'Europe*, Bruxelles, Institut d'Études Européennes, 1997, 425 p.

³⁰² CHENEVAL, F., SCHIMMELFENNIG, F., « The Case for Democracy in the European Union », *Journal of Common Market Studies*, vol. 51, n°2, March 2013, pp. 334–350.

souveraineté des États membres aux fins de garantir la paix, la prospérité économique et sociale de l'Union, et la protection des droits subjectifs des individus qui en sont les sujets juridiques.

312. Or, pour remédier à la problématique du déficit démocratique nous avons mis en évidence que la constitutionnalisation de l'Union présente les caractéristiques d'un remède adéquat.³⁰³ Fondée sur une autolimitation du pouvoir souverain, toute entreprise constitutionnaliste règle en effet la question de la légitimité démocratique du système qu'elle met en place. Plus qu'une solution, la constitutionnalisation est pour Jürgen Habermas le prérequis d'une véritable démocratisation de l'Union, la source indispensable à sa légitimation. Le droit constitutionnel opère en effet ce que l'auteur désigne comme une « *juridicisation démocratique de l'exercice du pouvoir politique.* » Si l'on s'en tient à cette seule définition substantielle du droit constitutionnel, il est possible d'envisager l'existence de constitutions postnationales ou transnationales, c'est-à-dire des constitutions non étatiques. Cela implique néanmoins de s'affranchir de toute recherche d'une identification formelle des composantes d'un État constitué au niveau européen.

313. Pour envisager la constitutionnalisation du droit de l'Union en dépit de la nature *sui generis* de l'entité dont il dépend, deux éléments semblent donc devoir être repensés³⁰⁴. D'une part, un effort de conceptualisation doit être fait pour s'affranchir de la notion de souveraineté qui dans un système mixte comme celui de l'UE ne peut être ce qu'elle est en droit interne. D'autre part, l'élaboration d'un sentiment de solidarité citoyenne au sein de l'Union européenne apparaît essentielle. Malgré un dépassement de la notion de souveraineté, elle reste la condition *sine qua non* de la création d'une union politique.

a. Le dépassement inéluctable de la notion de souveraineté populaire

314. L'Union européenne étant une structure mixte, comprenant à la fois des éléments de droit international et de droit interne, il est impossible d'y appliquer les classifications juridiques préexistantes pour la définir. Son étude constitue de ce fait naturellement un terrain favorable à la formulation de théories nouvelles afin d'en saisir la nature. À cet égard, il convient donc de revisiter la notion classique de souveraineté populaire pour n'en retenir que

³⁰³ PERNICE, I., *Fondements du droit constitutionnel européen*, Paris, Pédone, 2004, 94 p.

³⁰⁴ BLANCHARD, D., *La constitutionnalisation de l'Union européenne*, Rennes, Apogée, 2001, 476 p.

les composantes essentielles, et notamment en se débarrassant du lien conceptuel qui l'unit classiquement à la notion de souveraineté étatique. Nous reviendrons donc en premier lieu sur l'origine de ce lien avant de démontrer que sa distension dans le contexte contemporain implique de le repenser si l'on souhaite opérer une théorisation de l'Union qui rende compte de la réalité. Ces fondations théoriques serviront à montrer plus tard comment les groupes d'intérêt ont bénéficié de la reformulation de la notion de souveraineté populaire l'Union européenne autour de celle de « société civile. »

315. L'autodétermination démocratique n'a de force légitimante qu'en tant qu'elle repose sur le fait que les sujets de normes juridiquement contraignantes en sont également les auteurs. C'est ce rapport qui permet à la société de s'organiser d'une manière qui en étant efficace demeure légitime. En effet, l'action politique résulte de ce fait de la volonté collective qu'elle exprime. Or, pour garantir l'effectivité des règles communes ainsi élaborées, l'État constitué doit disposer d'un pouvoir d'aménagement et de contrainte afin de transformer la volonté collective en action collective. C'est ce qui explique que conceptuellement la souveraineté populaire dépendrait de la souveraineté de l'État, les capacités d'action que garantit la seconde conditionnant la réalisation de l'expression de la première.

316. Cependant, dans un contexte mondialisé, les capacités d'action des États se sont progressivement réduites sous l'impact de pressions externes, en particulier économiques mais pas seulement. L'expérience des conflits mondiaux a en effet contribué à mettre en évidence la nécessité d'organiser désormais le jeu politique au niveau mondial. Or, contraints à la coordination au sein d'organisations internationales, les États ne peuvent plus raisonnablement concevoir leur souveraineté comme absolue. En effet, si leurs capacités d'action sont renforcées en tant qu'elles deviennent communes, à titre individuel le pouvoir étatique se trouve, pour sa part, diminué. De plus, le bénéfice de l'intergouvernementalité en termes de capacité d'action des États se traduit nécessairement par une baisse de leur niveau de légitimité. Bien que les exécutifs nationaux demeurent élus démocratiquement, l'intermédiation entre le niveau de la prise de décision et celui de son application devient trop importante pour que la légitimité des choix politiques demeure intacte. À mesure que les transferts des fonctions naturelles de l'État à un niveau de gouvernance supranational se multiplient, le pouvoir des organisations internationales s'accroît donc au détriment du processus démocratique légitimant la souveraineté étatique.

317. Néanmoins, si l'on mesure le degré de démocratie d'un système à la possibilité qu'il

offre aux citoyens de se gouverner eux-mêmes, a priori plus cette capacité d'action sera grande et plus le système sera démocratique. Mais cela implique corrélativement la possibilité de transnationaliser la souveraineté populaire, c'est-à-dire d'élargir le processus démocratique au-delà des frontières nationales. En effet, la limitation de la souveraineté nationale, au bénéfice d'un transfert de compétences souveraines à une instance supranationale laissera le processus démocratique intact si elle est opérée selon le même mode que la constitutionnalisation étatique. Il faut donc d'une part que les compétences ainsi transférées soient encadrées juridiquement, et d'autre part il faut que cet encadrement « constitutionnel » soit opéré démocratiquement. Cette configuration est envisageable au sein de l'Union européenne si les citoyens de l'ensemble des États membres coopèrent selon un processus démocratique pour établir la législation européenne à laquelle ils seront soumis. Dans cette configuration c'est en effet simplement l'universalisation de la norme par la voie démocratique qui suffit à ce que la souveraineté populaire s'exprime, indépendamment de son rattachement ou non à une souveraineté de type étatique.

318. Autrement dit, si l'on accepte de détacher la souveraineté populaire de celle de l'État pour la rattacher directement à une souveraineté désormais supranationale il est concevable que l'on retrouve ainsi une part de la légitimité démocratique perdue du fait de la transition par un niveau de gouvernance devenu intermédiaire. Il s'agit donc là avant tout de renverser la perspective traditionnelle envisageant la souveraineté populaire à partir de celle de l'État³⁰⁵ alors qu'en réalité, la première étant au fondement de la seconde, elle seule est en mesure de justifier de son existence et non l'inverse. Partant de ce constat, pour qu'un nouveau niveau de souveraineté, supranational, puisse être conçu, il doit pouvoir reposer sur l'existence d'une souveraineté populaire qui lui soit symétrique. En effet, nous n'envisageons pas ici la suppression de la souveraineté étatique mais seulement de lui adjoindre une souveraineté supranationale, ou devrait-on plus raisonnablement dire, *extra-nationale*. Il s'agit plutôt de concevoir deux systèmes séparés mais interdépendants, dans lesquels les rapports démocratiques symétriques concernent chacun des échelles d'action différentes et qui interagissent ensemble. Agencée différemment, la souveraineté serait alors double, en rapport avec le dédoublement des citoyennetés qui caractérise le système européen. Ainsi conçue la souveraineté s'adapte au contexte de l'Union européenne. Il n'en demeure pas moins que pour s'exprimer elle doit reposer sur l'existence d'un sentiment citoyen européen.

³⁰⁵ Selon Jean BODIN, dans son ouvrage de référence *Les Six Livres de la République* (1576) c'est en effet dans la souveraineté externe de l'État, doté du *jus ad bellum*, que la souveraineté du peuple trouve son accomplissement.

b. L'acquisition indispensable d'un sentiment citoyen européen

319. À l'origine de la formation de toute volonté démocratique on trouve nécessairement un peuple. Malgré la création de la citoyenneté européenne, puisque l'Union européenne ne présente pas les caractères d'un État, le statut que revêtent ses citoyens ne peut pas non plus s'apparenter à celui du citoyen étatique. Il n'existe en effet pas - encore - de *demos* européen à proprement parler mais simplement un *homo europeanus*,³⁰⁶ citoyen de l'Union en tant qu'il en est sujet de droit et titulaire des libertés qu'elle lui accorde, mais également citoyen de son État. Ainsi, à la citoyenneté européenne, s'ajoute et demeure la citoyenneté nationale. De ce fait, tout individu au sein de l'Union européenne prend part au processus décisionnel non seulement en tant que citoyen européen mais également en tant que ressortissant d'un État membre. Or ce dédoublement des citoyens européens et la souveraineté partagée qu'ils incarnent en leur personne est difficile à appréhender conceptuellement car il inscrit potentiellement les citoyens européens dans une situation schizophrène.

320. En effet, puisque l'Union européenne est une communauté de communautés ce qui dans le cadre national est regardé comme relevant de l'intérêt général s'y transforme en la protection d'un intérêt particulier. Or, les citoyens européens sont naturellement très attachés au niveau de libertés qui leur est garanti au sein de leurs États nationaux respectifs. C'est ce qui explique qu'ils ne soient pas encore prêts à endosser à part entière le rôle de citoyens de l'Union.

321. Les droits fondamentaux au sein de l'Union européenne n'étaient au départ reconnus par la Cour de justice que comme de simples principes généraux du droit communautaire. Le traité d'Amsterdam s'est chargé de les ériger en « principes fondateurs » tandis qu'aujourd'hui ils figurent parmi les valeurs communes de l'Union énoncées à l'article 2 TFUE. Leur protection a donc été largement renforcée tout au long du processus de construction européenne. La Charte des droits fondamentaux est aujourd'hui directement opposable et l'Union européenne, dotée de la personnalité juridique, prévoit d'adhérer à la Convention européenne de sauvegarde des droits de l'homme et des libertés fondamentales. Pourtant, leur protection demeure imparfaite. En effet, si la notion de protection équivalente est supposée garantir un standard minimum de protection des droits fondamentaux au sein de

³⁰⁶ MILLET, F.-X., *op. cit.* note 73, p. 306.

l'Union, son efficacité est sujette à caution.

322. Cette théorie est destinée en premier lieu à garantir la primauté et l'autonomie du droit de l'Union, et c'est ainsi que la Cour de justice l'entend.³⁰⁷ Malgré l'insertion de la clause d'identité nationale par le traité de Lisbonne à l'article 4, paragraphe 2 TUE, elle peine encore à reconnaître la possibilité de garantir sur ce fondement la protection des droits fondamentaux tels qu'ils sont garantis dans les constitutions nationales.³⁰⁸ Un écart de protection entre niveau national et européen est donc paradoxalement rendu possible par le refus de la Cour de justice d'accepter l'invocation devant elle d'un niveau de protection différenciée entre les États membres pour faire obstacle à l'application du droit de l'Union. L'utilisation de sources externes comme sources matérielles de légalité par le biais du dispositif inséré à l'article 4, paragraphe 2, TUE, conduirait pourtant à un enrichissement du niveau de protection des droits fondamentaux garanti au sein de l'Union sans remettre en cause sa primauté formelle, de telles évolutions pouvant être justifiées sur la base même des traités puisque l'identité constitutionnelle constitue une notion autonome.

323. S'il n'est donc pas exclu à terme qu'une solidarité civique permettant la formation véritable d'une volonté commune se développe entre les citoyens de l'Union européenne du fait de la confiance réciproque qui s'installe entre eux, des valeurs communes politiques, culturelles et sociales exigeantes devront être reconnues. En effet, en tant qu'être universel, l'homme européen doit disposer d'un noyau dur intangible de droits fondamentaux mais c'est également un « animal politique » (*zoon politikon*). À cet égard, les droits dont il attend qu'ils lui soient garantis renvoient également au contexte politique, culturel et social dans lequel il s'inscrit. Au cœur de l'union politique on doit donc nécessairement retrouver des valeurs et principes traduisant une communauté d'appartenances.

324. En ce qu'elle été conçue comme se référant « *aux choix fondamentaux des États en matière de politiques publiques et à leurs valeurs sociales* »,³⁰⁹ la reconnaissance de l'identité constitutionnelle des États membres procède de cette logique. En effet, elle valorise précisément la dimension sociale de l'*homo europeanus* afin que puisse s'établir un équilibre

³⁰⁷ Insistant sur la protection communautaire des droits fondamentaux en vertu de la primauté et de l'autonomie du droit de l'Union, CJCE, 3 septembre 2008, *Kadi el Al Barakaat c/ Conseil et Commission*, aff. C-402/05 et C-415/05, *Rec.* p. 6351.

³⁰⁸ V. en ce sens CJUE, Grande chambre, 26 février 2013, *Melloni c/ Ministerio fiscal*, aff. C-399/11, *non encore publié au Recueil*. Dans cet arrêt la Cour de justice limite fortement cette hypothèse alors même que l'avocat général opérait dans ses conclusions une lecture conjointe de l'article 53 de la Charte des droits fondamentaux et de la clause d'identité constitutionnelle pour aboutir à une conclusion en ce sens.

³⁰⁹ Groupe de travail V « Compétences complémentaires » de la Convention européenne, Rapport du Président du Groupe de travail V « Compétences complémentaires » aux Membres de la Convention, CONV 375/1/02 – REV 1 – WG V 14, Bruxelles, 4 Novembre 2002.

entre ses différents cercles de loyauté et d'appartenance. Les rédacteurs des traités européens ont ainsi bien compris que la garantie effective d'une certaine diversité au sein de l'Union européenne était la condition *sine qua none* de la solidarisation du peuple européen nécessaire à la constitutionnalisation du droit de l'Union. C'est d'ailleurs la raison pour laquelle, si le concept d'identité constitutionnelle des États membres était déjà sous-jacent dans le traité de Maastricht, sa formalisation remonte seulement aux discussions autour de l'élaboration du traité établissant une Constitution pour l'Europe. C'est également ce qui explique que les éléments nécessaires à la constitutionnalisation du droit de l'Union que nous avons dégagés, à savoir le dépassement de la notion de souveraineté et l'élaboration d'un véritable *demos* européen, aient été théorisés à l'occasion du débat sur l'identité constitutionnelle des États membres.

325. L'interdépendance des ordres juridiques soulignée par les théories pluralistes élaborées dans ce contexte, met en évidence la nécessité de rendre cohérent le système européen. Prônant une solution de compromis fondée sur un principe d'ordre et de réconciliation, ces théories ont toutes en commun d'envisager la réalisation de l'unité au travers de la reconnaissance de la diversité. En admettant l'imbrication d'une multiplicité d'ordres juridiques pourtant autonomes, elles permettent ainsi d'envisager la constitutionnalisation du droit de l'Union sous une forme nouvelle, celle d'une constitution composée. On citera à cet égard Ingolf Pernice qui considère que « *l'Europe dispose déjà d'une constitution à étages : une constitution composée des constitutions des États membres reliées l'une à l'autre par un corpus constitutionnel complémentaire formé par les traités européens* »³¹⁰

326. Néanmoins, pour que ce constitutionnalisme prenne forme, il doit nécessairement s'articuler autour d'éléments fédérateurs. La conception tripartite de la fédération d'Olivier Beaud,³¹¹ comprenant l'ordre des entités fédérées, l'ordre fédéral mais également celui de la Fédération, s'inscrit dans ce schéma. Bien avant cela, Carl Schmitt faisait déjà reposer la fédération sur un ensemble d'exigences substantielles fédératrices. Il voit ainsi la fédération comme : « *une union durable, reposant sur une libre convention, servant au but commun de la conservation politique de tous les membres de la fédération ; elle modifie le statut politique global de chaque membre de la fédération en fonction de ce but commun* ». ³¹² De la même

³¹⁰ I PERNICE, I., « Multilevel Constitutionalism and the Treaty of Amsterdam : European Constitution-making revisited ? », *Common Market Law Review*, vol. 36, 1999, p. 703, sp. 707.

³¹¹ BEAUD, O., *Théorie de la Fédération*, Paris, PUF, 2007, 456 p., voir notamment. chap. IV.

³¹² SCHMITT, C., *Théorie de la Constitution*, Paris, PUF, 1993, p. 507 et s.

manière, il existe dans la Constitution américaine une clause d'homogénéité visant la forme républicaine des gouvernements fédérés. Or, dans l'Union européenne, une telle homogénéité ne peut résulter ni de l'existence d'un *demos* européen, ni de celle d'un *ethnos* européen.

327. Selon Jürgen Habermas, une telle homogénéité doit donc résulter du constitutionnalisme lui-même. Autrement dit, il soutient l'idée que c'est à partir de la constitutionnalisation formelle de l'Union européenne qu'un sentiment de solidarité entre citoyens européens peut émerger. Celle-ci pourra être opérée notamment par le dialogue des juges dont les théories pluralistes soulignent l'importance pour mettre en forme cette homogénéité. Dans un mouvement de reconnaissance mutuel, juges nationaux et européens, communiqueraient ainsi entre eux au moyen de notions charnières partagées afin de rendre cohérent l'espace juridique européen tout en tenant compte de sa pluralité.³¹³

328. Néanmoins, si le dialogue juridictionnel apparaît comme un point de départ qualitatif vers l'émergence d'une conscience européenne autour de valeurs fédératrices communes, cela reste à notre sens insuffisant pour véritablement créer un sentiment d'appartenance parmi les citoyens de nature à garantir la sincérité de l'expression démocratique.

329. Nous soutenons en effet qu'au constitutionnalisme juridique doit nécessairement s'adjoindre un *sentiment constitutionnaliste*. En effet, depuis l'échec du traité établissant une Constitution pour l'Europe, il est devenu évident que la volonté de créer un moment constitutionnel est impuissante à réaliser à elle seule l'idéal démocratique européen. Le développement d'un attachement rationnel des citoyens européens à l'égard de l'Union européenne nous apparaît en effet incontournable. Il s'agit pour nous d'un prérequis indispensable à toute tentative nouvelle d'approfondissement de la constitutionnalisation du droit de l'Union. Cette approche nous semble d'ailleurs tout à fait en phase avec les théories pluralistes dont elle se déduit logiquement. En particulier, le « constitutionnalisme politique » porté par Mattias Kumm,³¹⁴ insiste sur la multiplicité des identités du citoyen européen au respect duquel il soumet l'émergence d'un « patriotisme constitutionnel ».

330. Or selon nous, l'articulation du sentiment citoyen européen autour de valeurs charnières passe également par la société civile elle-même. Elle en est le vivier, de sorte que pour renforcer cette solidarité civique européenne il est indispensable d'en favoriser les

³¹³ Voir sur ce point notamment les développements de l'Avocat général Miguel POIARES MADURO à propos du pluralisme constitutionnel. POIARES MADURO, M., « Contrapunctual Law : Europe's Constitutional Pluralism in Action », in WALKER, N., (ed.), *Sovereignty in Transition*, Oxford, Hart, 2003, p. 526.

³¹⁴ KUMM, M., « The Cosmopolitan Turn in Constitutionalism : On the Relationship between Constitutionalism in and beyond the State », in DUNOFF, J., TRACHTMAN, J., (eds.), *Ruling the World ? : constitutionalism, international law and global governance*, Cambridge, Cambridge University Press, 2009, 414 p., p. 258.

initiatives. Il importe en effet que le dialogue soit instauré aux niveaux législatifs et juridictionnels. Les exécutifs nationaux comme les Parlements de chacun des États devraient ainsi s'assurer, en amont de la prise de décision, que l'identité constitutionnelle respective des États qu'ils représentent soit préservée dans le processus d'intégration. Ils disposent pour ce faire des principes de subsidiarité et de respect de l'identité nationale des États membres. Aux juges ensuite d'opérer une mise en balance permettant de préserver l'équilibre entre chacune de ces identités.

331. C'est la tendance mais le chemin est encore long, d'autant que l'efficacité d'un tel dialogue repose sur l'existence d'une véritable volonté de constitutionnalisation de part et d'autre, d'une prise de conscience qui se traduirait en termes d'interprétation réconciliatrice par l'usage d'une rhétorique commune. Or, la crise économique, si elle a contribué à creuser le déficit démocratique, a également révélé les potentialités d'amorce d'une communication élargie à un autre niveau, mettant en lien l'ensemble des citoyens européens, au-delà des frontières nationales. En effet, la prise de conscience de l'impact des décisions prises à l'occasion de la crise monétaire a permis de rendre perceptible l'importance du tissu communicationnel de la société civile.

332. Néanmoins, la circulation des idées à l'échelle européenne n'est viable que si elle repose sur le partage de valeurs sociales, culturelles, économiques permettant l'élaboration d'une conscience politique commune. À cet égard, il nous paraît indispensable d'envisager la constitutionnalisation du droit de l'Union simultanément sous l'angle théorique de sa juridicisation démocratique et au travers de mesures institutionnelles favorisant le développement de l'expression politique.

333. Cependant, en l'état actuel des choses, ni les instances politiques ni même les médias ne semblent réellement disposés à défendre un avenir européen commun. Dans cette configuration, une solution intermédiaire peut être le recours direct à la société civile qui prendrait la main pour créer non plus des « solidarités de fait » mais la *solidarité de fait* nécessaire préalable à la constitutionnalisation potentielle du droit de l'Union. On retrouverait de ce fait les fondements classiques du constitutionnalisme, à savoir que toute Constitution repose au départ sur une volonté commune d'organisation de la société et non l'inverse.

334. À cet égard, l'Union européenne doit savoir préserver l'homogénéité des conditions de vie tout en sauvegardant la diversité culturelle qui la caractérise. En effet, la persistance d'inégalités sociales entre les États membres sur le terrain même où existent des points de rupture au niveau national fait obstacle à l'élaboration d'une solidarité civique à l'échelle

européenne. En même temps, les diversités nationales dans leurs composantes positives ne doivent pas pour autant s'aplanir. Précisément, l'intervention des groupes d'intérêt dans ces deux domaines semble à même d'instaurer puis d'entretenir une cohésion politique qui soit socialement soutenue. Leur activité constitue en effet un terreau favorable à la naissance d'un sentiment citoyen qui soit véritable. L'idée étant d'atteindre un compromis optimum dans un contexte structurellement pluraliste, les considérations de légitimité et d'effectivité de la norme sont susceptibles de prendre facilement le pas sur les considérations de validité. Dans ce contexte, les groupes d'intérêt semblent donc les mieux à même, au regard des ressources dont ils disposent, relativement à ces enjeux, de jouer le rôle démocratique dont ils sont intrinsèquement dotés.

CHAPITRE 3

Insertion des groupes d'intérêt dans le dispositif démocratique européen

335. Face à la problématique du déficit démocratique européen, l'activité des groupes d'intérêt semble pouvoir, au regard de ses caractéristiques, soutenir le processus démocratique.³¹⁵ Il convient donc désormais de s'attacher à déterminer dans quelle mesure les groupes d'intérêt, tels qu'ils s'insèrent dans le dispositif démocratique européen, participent de l'expression des principes démocratiques de l'Union européenne.³¹⁶ À cet effet nous distinguerons deux temps, celui de la construction et de l'intégration et celui, plus institutionnel, de la prise de décision. L'on verra en effet que sous chacun de ses angles, les groupes d'intérêt semblent, à divers titres, occuper une place essentielle dans le processus démocratique européen. Les premiers développements (I) montrent comment la naissance et le développement de l'Union européenne ont favorisé l'intégration des groupes de pression. Dans un deuxième temps (II), sont abordées les raisons de leur importance au niveau de la prise de décision : expertise, légitimité et influence.

I. L'influence croisée entre groupement d'intérêt et processus d'intégration

336. L'idée pragmatique qui sous-tend le projet européen depuis ses origines et que l'on trouve déjà exprimée dans la Déclaration Schuman en 1950 est celle selon laquelle l'union politique est une ambition qui se concrétisera au moyen de la réalisation préalable d'une union économique. Dans cette perspective, il n'est guère étonnant que les groupes d'intérêt aient été conçus très tôt dans la construction européenne à la fois comme des instruments adéquats pour atteindre cet objectif, mais également comme des acteurs devant légitimement être associés au processus d'intégration.³¹⁷ Ainsi, lorsque Ernst Haas définissait l'intégration

³¹⁵ BERTRAND, G., *La prise de décision dans l'Union européenne*, 2e éd., Paris, La Documentation française, 2002, 151 p., pp. 109-121.

³¹⁶ BRIÈRE, D., « Lobbying, l'Europe s'interroge », *La Revue Parlementaire*, n°889 ; SAURUGGER, S., GROSSMAN, E., « Les groupes d'intérêt et l'Union européenne », *Politique européenne*, vol. 7, n°3, 2002 ; SAURUGGER, S., GROSSMAN, E., « Les groupes d'intérêt au secours de la démocratie », *Revue française de Science Politique*, vol. 56, n°2, 2006, pp. 299-321.

³¹⁷ MICHEL, H., « L'administration européenne face au lobbying ; « ouverture », « participation » et « transparence » », in MBONGO, P., (dir.), *Le Phénomène bureaucratique européen. Intégration européenne et*

politique comme le processus durant lequel les acteurs politiques dans plusieurs institutions nationales sont persuadés de déplacer leur loyauté, attentes et activités politiques vers un nouveau centre dont les institutions demandent ou exigent des juridictions sur les États préexistants, il reconnaît un rôle important des groupes d'intérêt dans ce processus.³¹⁸ Leurs capacités d'influence sur ce dernier ont en effet rapidement attiré l'attention aussi bien sur la nécessité d'intégrer les groupes d'intérêt au processus décisionnel que sur les possibilités d'instrumentalisation d'une telle participation.³¹⁹ L'impact du lobbying en termes de stratégie institutionnelle ainsi que sur la détermination de l'agenda politique a ainsi pu être souligné.

337. Or, si une telle prise de conscience s'est manifestée dès le début de la construction européenne c'est certes parce que l'activité de représentation des intérêts s'est assez vite focalisée sur Bruxelles.

338. Mais surtout c'est l'affirmation rapide de la nécessité de prendre en compte le phénomène qui a ensuite largement contribué à l'expansion du lobbying sur la place européenne encourageant en quelque sorte les initiatives des groupements d'intérêt. L'influence étant croisée, la mesure de leur participation à la construction communautaire s'en trouve donc tronquée. Si les lobbies ont pu intervenir sur le processus d'intégration l'on verra en effet que celui-ci a également largement eu un impact sur l'évolution des modes de représentation des intérêts en Europe.

a. Le rôle des groupes d'intérêt dans la construction européenne

339. Les groupes d'intérêt jouant un rôle central dans les théories de l'intégration européenne, l'analyse de leur activité en lien avec la prise de décision au sein de l'Union apparaît indispensable à la bonne compréhension du processus d'intégration. La question de l'influence des groupes d'intérêt est en effet au cœur des travaux fondateurs des études européennes. Les analyses du processus d'intégration que nous livrent ces études, cherchant à en prévoir les effets, ont pour caractéristique commune d'accorder une place essentielle à la

technophobie, Paris, Bruylant, 2009, 179 p., pp. 41-55 ; MICHEL, H., « Les groupes d'intérêt au secours de la démocratie européenne. Élaboration et mise en œuvre de la « démocratie participative à la Commission européenne », in « Cultures et pratiques participatives » : une perspective comparative », Colloque organisé par le LAIOS et l'AFSP, Paris, 20 et 21 janvier 2005.

³¹⁸ HAAS, E., *The Uniting of Europe*, London, Stevens, 1958, p.16.

³¹⁹ GROSSMAN, E., SAURUGGER, S., *Les groupes d'intérêt. Action collective et stratégie de représentation*, Paris, Armand Colin, 2006, 251 p.

participation des groupes d'intérêt. Dès le début du processus d'intégration, l'institutionnalisation de leur rôle était donc prévue, souhaitée, organisée. En l'absence d'espace public européen, ils devaient soutenir le déplacement de l'activité politique vers un nouveau centre de convergence. Transposant à la Communauté économique européenne de l'époque le modèle pluraliste dominant aux États-Unis, les premiers théoriciens de l'Union européenne consacrèrent donc *a priori* les groupes d'intérêt comme vecteurs du processus d'intégration les instituant de fait comme acteurs légitimes en Europe.

340. Le développement des groupes d'intérêt dans le temps et dans l'espace suit les phases de l'intégration.³²⁰ On peut ainsi noter deux moments clés : à la fin des années 1960, avec l'apparition de l'idée d'intégration positive, et à la fin des années 1980 avec la création du Marché Commun européen, Acte Unique européen et le Traité sur l'Union européenne. Ainsi, avec l'introduction du Marché Commun, l'Union européenne s'est vue confier des compétences de plus en plus importantes et a donc attiré un plus grand nombre de représentants d'intérêt qui souhaitaient influencer les décisions des institutions communautaires.

341. L'influence des groupes d'intérêt au sein du processus décisionnel européen tient donc au départ d'une découverte théorique avec un véritable parti-pris cherchant à rationaliser leur rôle. Ainsi, dans l'équipe même de Jean Monnet, on trouvait de fervents défenseurs de la théorie selon laquelle les groupes d'intérêt devaient être conçus comme des soutiens au processus d'intégration. S'agissant en particulier du mode de travail tout à fait spécifique de la Commission, la conceptualisation du rôle démocratique des groupes d'intérêt devait permettre de le justifier. C'est donc assez rapidement que leur implication dans les activités institutionnelles a été érigée comme norme démocratique, non seulement par les académiciens mais également par la Commission européenne elle-même. En effet, dès 1960 la Commission a officialisé le rôle des groupes d'intérêt en les répertoriant ce qui a eu pour effet de les instaurer comme partenaires légitimes de travail matérialisant ainsi les prédictions doctrinales.

342. Cette interaction entre chercheurs spécialisés³²¹ et acteurs de l'Union européenne a sans aucun doute contribué à l'ancrage rapide de l'idée selon laquelle l'Union européenne serait le terrain de prédilection du lobbying. En effet, on ne peut faire abstraction des effets que produit nécessairement la conception intellectuelle de la politique européenne sur la

³²⁰ WALLACE, H., YOUNG, A., R., *op. cit.*

³²¹ SAURUGGER, S., « Les groupes d'experts, une porte d'entrée de la société civile dans le processus décisionnel ? », in BELOT, C., CAUTRES, B., (dirs.), *La vie démocratique de l'Union européenne*, Paris, La Documentation française, 2006, 192 p., pp. 47-64.

réalité de la vie politique à Bruxelles et sur sa perception au sein des États membres.³²² On peut citer un rapport de l'Assemblée nationale tout à fait éloquent à cet égard. Portant sur « la présence et l'influence française dans les institutions européennes », le lobbying y est conçu comme « *le point de rencontre de tous ceux qui font l'Europe au quotidien* ». Au soutien de ce constat, on y trouve l'analyse selon laquelle « *l'accès à l'information est la clé de l'influence dans un univers où les décideurs sont multiples et les compromis sont la règle.* »³²³ On comprend dès lors toute l'ampleur de l'influence des groupes d'intérêt théoriquement consacrée.

343. Les prémices intellectuelles à l'ancrage des groupes d'intérêt dans l'échiquier institutionnel européen ayant rapidement trouvé écho dans les réalités du jeu politique, les traités eux-mêmes ont naturellement suivi le mouvement. C'est ainsi qu'à la suite du « processus de Val-Duchesse » et de l'initiative de Jacques Delors lançant le « *dialogue social européen* », celui-ci s'est vu accordé par les traités une mission spécifique dans le processus de construction européenne, consacrée en 1997 par le traité d'Amsterdam aux articles 138 et 139 TCE.³²⁴

344. Suivant cette logique, des tentatives ont été faites dans le sens d'une institutionnalisation de la participation de la société civile au processus décisionnel européen. Un Comité économique et social, ainsi qu'un Comité des régions ont ainsi été créés afin d'organiser la consultation de la société civile à l'échelle européenne. Les traités de Maastricht puis d'Amsterdam ont par ailleurs élargi le champ d'application de leur consultation obligatoire de sorte que les partenaires sociaux sont systématiquement associés à la prise de décision dans un nombre de domaines croissant. De plus, aux termes du Protocole n°2 sur l'application des principes de subsidiarité et de proportionnalité³²⁵ dont l'objectif est de garantir une prise de décision proche des citoyens et équilibrée, l'engagement de procédures de consultation fait partie des missions dévolues à la Commission.

345. Néanmoins, ces organes demeurent purement consultatifs de sorte que leurs recommandations ne lient en rien les institutions. De plus, en raison de disparités importantes dans les procédures nationales de désignation de leurs représentants leur légitimité a pu être

³²² CÔTÉ, A., C., « Envisager la démocratie sans les groupes d'intérêt ? », Colloque de la Société québécoise de science politique, Université Laval, 2007.

³²³ FLOCH, J., « Rapport d'information déposé par la délégation de l'Assemblée nationale pour l'Union européenne sur la présence et l'influence de la France dans les institutions européennes », Assemblée nationale, Délégation pour l'Union européenne, n°1594 du 12 mai 2004, 144 p.

³²⁴ Désormais articles 154 et 155 TFUE.

³²⁵ Article 2 du Protocole n°2 sur l'application des principes de subsidiarité et de proportionnalité annexé aux traités : « *Avant de proposer un acte législatif, la Commission procède à de larges consultations [...]* ».

remise en cause. Les groupes d'intérêt dont les ressources leur assurent des moyens de pression efficaces d'une part, et parmi lesquelles la représentativité joue un rôle essentiel d'autre part, ont donc largement pris le pas sur la représentation institutionnelle des intérêts. En effet, à défaut d'institutions véritablement efficaces destinées à intégrer la prise en compte des préoccupations de la société civile, libre court a été donné à leur développement en dehors du cadre institutionnel.

346. Par ailleurs, à raison de la théorisation accrue dont nous avons fait état, l'inscription des groupes d'intérêt dans la structure décisionnelle européenne est historiquement très forte. Certaines analyses ont même soutenu que l'activité de représentation des intérêts était à l'origine même du processus d'intégration communautaire. Sans aller jusqu'à cette idée, il est vrai que la transnationalisation des intérêts économiques qu'ils représentent a agi en faveur de la construction d'une Union européenne forte. On ne peut en effet nier que si en principe c'est toujours la négociation entre gouvernements souverains qui préside à la prise de décision politique, ce sont en réalité les principaux intérêts économiques nationaux qui guident potentiellement les choix qui en résultent.

347. L'idée est ainsi largement répandue que les prises de positions des principaux gouvernements lors de la négociation de l'Acte unique européen ou de l'Union économique et monétaire auraient été influencés par un fort lobbying de la part des grandes entreprises et groupes financiers. Elle se vérifie lorsque l'on s'attache à apprécier le lien qui existe entre prégnance d'un sujet politique dans l'opinion publique et capacité d'influence des groupes d'intérêt. Ceux-ci, conscients de l'écho qu'ils trouveront alors auprès des décideurs politiques, n'hésitent en effet pas à jouer de la médiatisation pour intervenir.

348. Ainsi, précisément après l'adoption de l'Acte Unique Européen puis, surtout, du traité de Maastricht prévoyant la mise en place de l'euro, on a constaté un net regain d'intérêt de l'opinion publique pour l'Europe. Corrélativement l'influence des groupes d'intérêt s'est accrue, ce qui s'explique également par la complexification du processus communautaire. En effet, avec l'extension du vote à la majorité qualifiée, l'instauration des procédures de coopération et de codécision, la structure européenne est devenue plus difficile à appréhender en même temps qu'elle a gagné en capacité d'action. L'Union européenne, devenue le centre du pouvoir politique, est également devenue une entité hautement complexe réunissant ainsi tous les critères favorables à un développement intense des activités de lobbying.

349. La réalité de l'influence des groupes d'intérêt ne se résume néanmoins pas à ces seuls éléments. De fait, si elle peut être palpable, voire décisive, dans les étapes de la construction

communautaire qui s'inscrivent dans une logique d'union économique, lorsque les sujets inspirant la révision des traités touchent plus profondément au terrain politique elle semble plus relative. Ainsi par exemple, on retient une faible influence des groupes d'intérêt quant à l'adoption du traité d'Amsterdam dont l'objectif principal était de créer un « espace de liberté, de sécurité et de justice ». Néanmoins, on ne peut déterminer avec certitude si cet écart d'influence doit être attribué à une indépendance plus importante des décideurs politiques qui seraient moins réceptifs au jeu des influences lorsqu'ils sont confrontés à des sujets hautement politiques, ou bien plutôt s'il tient d'un désintéressement des groupes d'intérêt pour ce type de sujet brassant peu d'enjeux économiques.

350. L'influence des groupes d'intérêt est dans tous les cas renforcée s'agissant de sujets techniques. Il faut à ce titre citer la communication de la Commission européenne de 1993 qui met en lumière le rôle important que les groupes d'intérêt ont dans les discussions relatives à ce genre de sujet : « *Étant donné que l'argent du contribuable doit être utilisé d'une manière judicieuse, économique et transparente, l'octroi et la gestion de subventions communautaires font l'objet de conditions et d'exigences précises à remplir par l'organisation qui les sollicite, notamment en ce qui concerne sa capacité opérationnelle (technique et de gestion) et financière.* »³²⁶

351. Premiers utilisateurs du levier institutionnel qu'offre l'Union européenne, ils ont ainsi été à l'origine d'évolutions importantes au cours du processus d'intégration. On peut citer en ce sens leur influence sur l'adoption de la Politique Agricole Commune. De plus, s'agissant de domaines techniques on constate un effet de *spill over*, c'est-à-dire d'entraînement de la réglementation d'une politique à l'autre. Ainsi, une réglementation en matière agricole aura tendance à entraîner corrélativement la mise en avant de domaines de réglementation possibles voisins, touchant par exemple aux conditions de vie des animaux, à la traçabilité des produits, à la protection de la santé publique ou encore de l'environnement. L'influence des groupes d'intérêt s'étant construite sur la base d'une intervention relativement à ce type de sujets, elle est donc exponentielle. Et réciproquement l'accroissement du lobbying et la diversification des intérêts qui en font l'objet donne lieu à une augmentation des domaines de réglementation européens renforçant ainsi les compétences de l'Union. Cela présente évidemment un intérêt pour les institutions qui par le biais de problématiques techniques en profiteront pour se saisir de thématiques plus importantes et accroître ainsi leur domaine

³²⁶ Commission européenne : « Un dialogue ouvert et structuré entre la Commission et les groupes d'intérêt » JO C 63 du 5 mars 1993.

d'action.

352. Par ailleurs, le recours au lobbying est également utilisé par les institutions pour se concurrencer entre elles. Ainsi, lors du débat sur l'adoption de la directive « services », la représentation des intérêts s'est concentrée de manière très importante en direction du Parlement. L'absence d'une consultation des partenaires sociaux par la Commission, au moment de prévoir l'introduction du principe du « contrôle par le pays d'origine » déjà en vigueur pour les produits avait fait l'objet de nombreuses critiques de la part des groupes d'intérêt. En réaction, une coalition transversale comprenant des représentants des travailleurs, des employeurs et des consommateurs s'est donc formée et des contacts ont été noués avec les députés européens, en particulier avec les deux commissions parlementaires chargées du dossier. Or, le Parlement européen a saisi l'occasion pour asseoir son rôle de partenaire crédible des représentants d'intérêt en regard avec la Commission. Davantage à l'écoute d'une série de partenaires agissant dans des domaines qui n'apparaissent pas de première importance au niveau national ou européen dont la Commission n'a pas eu l'opportunité ni les moyens de se saisir, le Parlement européen a donc su tirer parti de l'importance de l'insertion des groupes d'intérêt dans le processus décisionnel pour renforcer sa propre capacité d'action. Cela lui a permis en outre d'asseoir sa légitimité rapidement alors qu'il s'agit d'une institution dont l'influence réelle est encore relativement récente.

353. Cet aspect de l'impact des groupes d'intérêt sur le jeu des influences entre les institutions est intéressant car il met en évidence l'influence réciproque que la construction communautaire est susceptible d'exercer sur les stratégies des groupes d'intérêt. En effet, naturellement au stade de l'élaboration d'une proposition normative la cible privilégiée des groupes d'intérêt sera la Commission tandis qu'au moment de son vote il s'agira du Parlement. Néanmoins, on se rend compte qu'entrent également en jeu des considérations tenant à la nature même des thématiques abordées. Les groupes d'intérêt, trouvant une oreille plus attentive auprès de l'une ou l'autre des institutions selon l'enjeu en cause seront donc susceptibles d'agir plus ou moins tôt dans le processus normatif afin d'obtenir le résultat escompté.

354. Enfin, on notera que les groupes d'intérêt sont également intervenus dans le processus d'intégration en tant qu'utilisateurs de l'appareil juridictionnel européen. Ce dernier renvoie directement aux instances et aux lieux où la justice est rendue, où les personnes en conflit réclament la justice et où celles qui n'ont pas respecté la loi sont jugées. L'appareil juridictionnel européen est donc constitué de la Cour de Justice de l'Union européenne et de

la Cour Européenne des Droits de l'Homme. En effet, parmi leurs stratégies d'action, les recours en justice sont devenus de plus en plus courants. Les lobbies peuvent en effet trouver satisfaction des intérêts qu'ils représentent au travers de décisions de justice qui leurs sont favorables. Ils interviennent alors par l'intermédiaire de plaignant dont ils sponsorisent les recours dans des affaires dont les enjeux les concernent. Tout en leur assurant la discrétion, d'importantes avancées jurisprudentielles peuvent être acquises de cette manière. Tel a ainsi pu être le cas en matière d'égalité de rémunération ou de protection de l'environnement par exemple. Il est possible de citer plusieurs exemples pour illustrer l'influence de certains groupes d'intérêt sur l'appareil juridictionnel européen. Ainsi, dans un arrêt du 12 juillet 2012,³²⁷ la Cour de justice a dû rendre son jugement dans une affaire opposant l'association Kokopelli, commercialisant une grande variété de plantes potagères et estimant protéger la biodiversité alimentaire, et l'entreprise Graines Baumaux. Le problème était qu'un grand nombre de variétés commercialisées par Kokopelli n'était pas inscrit dans le catalogue officiel car elles ne répondaient pas à certains critères stricts, l'entreprise Graines Baumaux estimait ainsi subir une concurrence déloyale. Suite à une question préjudicielle posée par la Cour d'Appel de Nancy, la Cour de justice européenne a dû juger si oui ou non les directives du droit européen sur le commerce des semences étaient compatibles avec certains principes fondamentaux de l'Union européenne. L'arrêt n'était pas en faveur de Kokopelli puisque la Cour de justice a souligné l'importance de l'existence de règles unifiées et de l'interdiction de certaines semences anciennes, jugées nuisibles. Mais dans son arrêt, rien n'est dit sur certaines semences enrobées de pesticides, dont la marque demeure inscrite dans le catalogue officiel des semences autorisées. Il est difficile de ne pas y voir l'influence de certains lobbies financiers, notamment de l'ESA (European Seed Association) qui agit à Bruxelles pour contrer la directive sur les semences OGM. Après cet arrêt, l'ESA a d'ailleurs immédiatement publié un communiqué pour faire connaître son total accord avec la Cour de justice : « *We took the liberty of sending you our comments in the form of an Amicus Curiae statement that we kindly ask the Court to take into account in its final deliberations.* » ... D'autres instances ont tenté d'influencer la Cour de Justice de l'Union européenne. En 1995, celle-ci a rendu l'arrêt Bosman³²⁸ en se basant sur la libre circulation des travailleurs. Cet arrêt rend illégal les quotas relatifs à la nationalité des joueurs. La FIFA a estimé que l'effectif de plus en plus important des joueurs étrangers dans les équipes - jugé démesuré par rapport à d'autres

³²⁷ CJUE, 12 juillet 2012, *Association Kokopelli c. Graines Baumaux, SAS*, C-59/11

³²⁸ CJCE, 15 décembre 1995, *Union royale belge des sociétés de football association ASBL c/ Jean-Marc Bosman ; Royal club liégeois SA c/ Jean-Marc Bosman et autres ; et Union des associations européennes de football (UEFA) c/ Jean-Marc Bosman*, C-415/93.

secteurs de l'économie - était une conséquence directe de cet arrêt, et a donc tenté de le renverser à partir de 2008 en évoquant certains principes fondamentaux tels que la protection de l'identité nationale. La Fédération a ainsi organisé une vaste campagne de lobbying pour amener la Cour de justice à reconsidérer sa décision et revenir sur cet arrêt, mais ce processus a été bloqué par le Parlement et la Commission européenne. Si ce lobby n'a pas réussi à influencer la justice rendue par l'instance communautaire suprême, cette affaire met particulièrement bien en lumière les tentatives – concluantes ou non – des lobbys pour tourner à leur intérêt les décisions de l'appareil juridique européen.

355. En définitive on remarque donc que même si l'influence des groupes d'intérêt sur le processus d'intégration relève au départ largement d'une construction conceptuelle celle-ci s'est rapidement transformée en réalité politique. De plus, le fait même que les groupes d'intérêt aient été pensés académiquement dès les débuts de la construction communautaire en termes européens dénote d'une intégration de l'Union européenne dans la pensée politique. Or, c'est là le premier pas vers la généralisation d'un sentiment d'intégration.

356. D'autre part, la conscience de ce caractère conceptuel initial de l'influence des groupes d'intérêt sur le processus d'intégration permet de rendre compte également de la réalité inverse, c'est-à-dire de l'influence croisée entre construction communautaire et groupes d'intérêt. Ceux-ci étant devenus une évidence dans le processus d'intégration du fait d'une véritable volonté intellectuelle et politique de départ en ce sens, leur structure et leurs modes organisationnels ont nécessairement été influencés par ce prérequis les incitant à intervenir à une échelle nouvelle.

b. L'impact structurel du processus d'intégration sur les groupes d'intérêt

357. Le changement d'échelle qu'implique la transnationalisation des intérêts représentés au niveau européen impose aux groupes d'intérêt d'adapter leurs structures et leurs stratégies au niveau d'action auquel ils sont amenés à intervenir. Il est intéressant à cet égard d'apprécier la manière dont le transfert du pouvoir de décision en direction de l'Union a poussé les groupes d'intérêt à sortir progressivement du cadre de référence de l'État-nation pour s'organiser au niveau européen.

358. Les groupes d'intérêt les plus représentatifs de cette évolution sont naturellement les « eurogroupes » qui désignent des fédérations européennes de groupes d'intérêt. Ce sont des

acteurs dont l'intégration dans le processus décisionnel est assez ancienne puisqu'ils ont pour la plupart été créés avant les traités de Rome. Ce sont également les acteurs naturels et privilégiés de la Commission mais leur nombre est assez difficile à déterminer.

359. En dehors de ce cas de figure particulier, les groupes d'intérêt économiques sont les premiers à s'être orientés vers une représentation au niveau européen. Au début du processus d'intégration ils constituaient ainsi la majorité des groupes d'intérêt agissant auprès des Communautés. Cela n'a rien d'étonnant eu égard au caractère éminemment économique de la construction européenne à ses origines.

360. Les premiers groupes d'intérêt non économiques commencent pour leur part à organiser leur représentation à l'échelle européenne dans les années 1970 pour finalement rattraper le nombre des groupes d'intérêt économiques. L'idée étant de contrecarrer le pouvoir de ces derniers le niveau de création s'est ensuite stabilisé pour les deux types de groupes et les recrudescences d'activisme ont eu lieu sans distinction entre les uns et les autres lors d'événements majeurs dans la construction de l'Union européenne, et notamment dans la période précédant la mise en place du marché commun. Ce sont ensuite les élargissements successifs qui ont donné lieu à des périodes de croissance soutenue. Les institutions européennes cherchant par ailleurs à soutenir conjoncturellement leur implication au processus décisionnel en leur octroyant un véritable rôle de participation aux procédures d'adhésion ont elles-mêmes largement favorisé l'intervention de l'ensemble des acteurs.

361. Néanmoins, on note un nombre très important d'ONG parmi les groupes d'intérêt qui s'explique par une politique institutionnelle de soutien à leur création en dehors de ces périodes clés. En effet, consciente de son déficit de légitimité démocratique, la Commission s'est employée à favoriser l'émergence de groupes d'intérêt non économiques par des mesures d'incitations financières sous la forme de subventions. Cela a évidemment largement favorisé la croissance des groupes d'intérêt dans les secteurs concernés d'autant que l'ouverture de la Commission à l'intégration des représentants de la société civile dans le processus décisionnel tend à rendre l'échange avec elle plus facile qu'avec certaines administrations nationales dont l'accès reste relativement fermé.

362. À cette diversification du type d'intérêts représentés s'est ajoutée dans un second temps une multiplication des secteurs concernés par l'activité de représentation. Comme le note Florence Chaltiel, « toutes sortes d'exigences sont représentées, même dans des

domaines très précis. »³²⁹ Corrélativement à l'accroissement de l'importance de la législation européenne et à sa propre diversification, on a en effet observé le développement de groupes d'intérêt dans des domaines de plus en plus variés. L'activisme de la Commission dans certains domaines nouveaux tels que la protection de l'environnement, la lutte contre les discriminations ou la protection des consommateurs a notamment participé à la mobilisation de la société civile opérée en regard.

363. Depuis une trentaine d'années on remarque également une forte diversification des formes mêmes d'organisation des groupes d'intérêt. Ainsi, les entreprises spécialisées dans la représentation d'intérêts revêtent désormais une multiplicité de formes juridiques. Il peut ainsi s'agir aussi bien de services juridiques intégrés aux entreprises elles-mêmes, que de cabinets de conseil en lobbying ou bien plus couramment de cabinets d'avocats. La complexification du droit de l'Union a en effet largement contribué à ce que se développe une activité ultra-spécialisée consacrée à la représentation d'intérêts, une véritable technicité étant requise pour agir efficacement.

364. Il convient également de relever l'existence d'alliances transnationales visant au développement de stratégies « multi-niveaux ». Bien que souvent ponctuelles et limitées à des domaines précis ou dans le temps s'agissant de réglementations particulières, elles témoignent de l'existence de capacités d'organisation transnationales dont la prise de décision au niveau européen permet la mobilisation. À cet égard, la Table ronde européenne des industriels (*European Round Table of Industrialists*) est certainement le meilleur exemple que l'on puisse citer. Créer en vue de la préparation du marché commun elle a été le siège d'une importante campagne de lobbying transnational en faveur du projet soutenu par Jacques Delors. Si son influence effective sur l'Acte unique européen tel qu'il a finalement été adopté reste difficile à mesurer, il n'en demeure pas moins que c'est aujourd'hui une alliance pérenne qui en est l'héritage direct.

365. Première expérience de ce type au niveau européen, elle a par ailleurs ouvert la voie à la conclusion par la suite de nombreux accords entre l'UNICE (Union des confédérations des industries et employeurs d'Europe) et la CES (Confédération européenne des syndicats), passés dans le cadre du « dialogue social européen ».

366. Enfin, parmi les groupes d'intérêt actifs au niveau européen, on peut citer à titre indicatif l'existence de *think tanks* dont la principale activité est la production d'idées

³²⁹ CHALTIEL, F., *Naissance du peuple européen*, Paris, Odile Jacob, 2006, p. 160.

politiques. Si leur influence reste quant à elle limitée, ils sont le signe de l'élaboration d'une véritable pensée politique européenne. De plus, ils permettent par leurs travaux la stabilisation des relations entre représentants d'intérêts et institutions européennes entre lesquels ils effectuent le lien.

Le principal constat qui se dégage de l'inventaire que nous venons de dresser est qu'en dépit de la multiplicité des formes d'europanisation de l'action collective, les structures de représentations des intérêts évoluent toutes dans un sens commun. Poursuivant des objectifs similaires, les formes qu'elles prennent peuvent varier en fonction des secteurs dans lesquelles elles interviennent ou des institutions qu'elles visent. Néanmoins, toutes ensemble elles contribuent à l'émergence d'un système de représentation des intérêts spécifiquement européen adapté en cela au caractère *sui generis* du système dans lequel elles s'insèrent. Or, cette tendance permet l'institutionnalisation progressive de liens entre groupes d'intérêt de différentes nationalités.

367. On peut tirer de ce constat une double conclusion. D'une part, l'intégration européenne affecte sans aucun doute les stratégies politiques des groupes d'intérêt, leurs modes de formation et leurs structures organisationnelles. D'autre part, ce faisant, elle les incite à se coordonner au niveau transnational ce qui implique une transnationalisation corrélative de leurs intérêts. Or, c'est précisément là le terreau favorable à la création d'une solidarité civique européenne que nous visions plus haut. En effet, même si l'échelle nationale reste le niveau naturel du politique, y compris lorsque sont en cause des enjeux européens, les nouvelles capacités d'influence que l'Union européenne met à disposition des groupes d'intérêt rend la mobilisation à l'échelle européenne de plus en plus courante. La multiplication des stratégies d'action potentielles à ce niveau de décision permet par ailleurs d'envisager l'expansion sereine de la convergence des groupes d'intérêt au niveau européen. À terme, il n'est donc pas exclu que la convergence des modèles de gouvernance au niveau européen puisse se réaliser par ce biais.

368. Grâce à la concurrence renforcée qui règne entre des acteurs à la fois nombreux et de plus en plus variés, les éléments identitaires de la représentation des intérêts semblent s'estomper puisqu'ils ne permettent plus aux groupes d'intérêt de se distinguer suffisamment. Or, cela participe à la remise en cause des modèles étatistes dans le sens d'une constitutionnalisation de l'Union européenne avec à terme la diminution probable de la diversité des modèles nationaux de gouvernance. On se rapproche ainsi d'un modèle pluraliste plus en phase avec l'époque contemporaine et aussi mieux adapté à la structure de

l'Union européenne. On verra par ailleurs dans la section suivante que les fonctions démocratiques indirectement confiées aux groupes d'intérêt par les institutions européennes s'inscrivent parfaitement dans cette optique de sorte qu'elles corroborent notre analyse.

II. La place des groupes d'intérêt dans le processus décisionnel

369. L'Union européenne, en tant qu'entité politique, s'est construite sur la base d'actes de volonté collectifs de dirigeants européens admettant de manière surprenante des limitations de leur pouvoir. On comprend dès lors que l'intégration européenne repose sur un jeu d'équilibriste. Elle est le résultat de l'affirmation d'un véritable pouvoir institutionnel européen mais son succès dépend de la préservation concomitante d'un degré suffisant de participation des États membres à la production normative. Tirillée entre deux impératifs, garantir la légitimité des institutions tout en leur assurant l'autonomie indispensable à la réalisation de l'acquis communautaire, l'intégration européenne relève de ce que Florence Autret³³⁰ qualifie de « processus de sédimentation juridique ». Soutenu par le travail de la Cour de justice en marge des discussions politiques, l'édifice communautaire implique donc la poursuite d'enjeux a priori contradictoires.

370. Or, la compréhension de ces enjeux paradoxaux permet de mettre en évidence l'importance du rôle que vont venir jouer les groupes d'intérêt au sein de la mécanique décisionnelle complexe qui est celle de l'Union européenne. En effet, si le relatif maintien à distance des dirigeants nationaux est indispensable au déploiement de la politique européenne, une telle distanciation implique nécessairement de récupérer une part de la légitimité ainsi perdue à un autre niveau du processus décisionnel. L'on comprend dès lors aisément que les groupes d'intérêt deviennent des rouages incontournables de l'activité communautaire.

a. Une source d'expertise indispensable

371. L'environnement juridique de l'Union européenne, dont l'hétérogénéité gage déjà de la complexité, est marqué tant par la diversification des champs de la régulation et de l'harmonisation que par leur multiplication. Or, l'enrichissement de la sphère de compétences

³³⁰ AUTRET, F., « L'« affaire Kallas », peut-on réguler les lobbyistes ? », laviedesidees.fr, 4 juillet 2008.

de l'Union européenne contribue à alourdir la charge de travail de ses institutions et en particulier de la Commission. Dans ce contexte européen élargi, les représentants d'intérêts constituent un allié indispensable pour mener à bien le projet européen. L'expertise qu'ils sont en mesure de mettre au service de la Commission, puis du Parlement depuis la mise en place de la procédure de codécision, s'avère en effet capitale au regard du caractère transversal des domaines d'action de l'Union européenne mais également de leur technicité. À même de soutenir efficacement la production normative, les groupes d'intérêt apparaissent ainsi comme des acteurs incontournables du processus décisionnel auquel ils prêtent main-forte. Ainsi, l'Union européenne a pu être perçue comme une technocratie,³³¹ dont le succès de ses politiques dépende grandement de la capacité des acteurs de procurer les éléments essentiels pour induire l'acceptation de solutions jugées appropriées à des problèmes divers, à savoir l'expertise, la connaissance précise de certains domaines et l'expérience. La Commission européenne ne disposant que de ressources limitées et est donc particulièrement ouverte à des avis extérieurs. La Communication de la Commission européenne de 1993 stipule à ce titre : « certains de ces groupes d'intérêt constituent un moyen de fournir à la Commission des connaissances techniques spécifiques dans toutes sortes de secteurs, par exemple pour l'élaboration de réglementations techniques ».³³²

372. Selon Giandomenico Majone,³³³ l'Union européenne recherche l'efficacité des politiques qu'il mène car elle prend la forme d'un système régulateur. Comme l'explique Claudio Radaelli, le savoir – et donc l'expertise – constitue la ressource principale dans l'élaboration des politiques d'un système régulateur.³³⁴ Le 14 mai 2014, la médiatrice européenne Emily O'Reilly a ouvert une enquête sur la composition et la transparence des groupes d'expert de la Commission européenne, admettant que « *La Commission s'appuie fortement sur les conseils de centaines de groupes d'experts pour élaborer la législation et la politique, couvrant ainsi des domaines allant des services fiscaux et bancaires à la sécurité routière et les produits pharmaceutiques* ».³³⁵ Ces « groupes d'expert à Bruxelles sont aujourd'hui composés de spécialistes d'horizons variés : entreprises, syndicats, ONG, associations de consommateurs... Le caractère indispensable de l'expertise des groupes

³³¹ WALLACE, H., YOUNG, A., R., *op. cit.*

³³² Commission européenne : « Un dialogue ouvert et structuré entre la Commission et les groupes d'intérêt » JO C 63 du 5 mars 1993.

³³³ MAJONE, G., *Regulating Europe*, London, Routledge, 1996, 332 p.

³³⁴ RADAELLI, C. M., « The Public Policy of the European Union : Whiter Politics of Expertise ? », *Journal of Public Policy*, vol. 6, n°5, 1999, pp.757-774.

³³⁵ Communiqué de presse de la Commission, *Groupes d'expert de la Commission : La Médiatrice fait des propositions pour les rendre plus équilibrés et transparents*, n°2, 30 janvier 2015.

d'intérêt n'est pas seulement théorique, il peut se percevoir à travers des exemples précis. Sabine Saurugger, notamment, a étudié l'implication de la recherche de l'expertise des groupes d'intérêt au niveau communautaire.³³⁶ Selon elle, le fait que les groupes d'intérêt mettent à disposition leur expertise dans le rapport d'échange avec les institutions que nous évoquions en première partie s'observe plus dans certains domaines que d'autres. Ainsi, la recherche de l'expertise est très présente dans le domaine du nucléaire car la Commission européenne possède peu de savoirs techniques sur ce sujet, contrairement au secteur. De plus, l'accident survenu à la centrale nucléaire de Tchernobyl peut être perçue comme l'élément qui légitime les activités des acteurs économiques dans l'Europe orientale concernant la notion de sûreté nucléaire. « *L'accident de la centrale nucléaire de Tchernobyl peut être considérée comme l'élément légitimant les activités des acteurs économiques en Europe centrale et orientale autour de la notion de la sûreté nucléaire* ». ³³⁷ Suite à cet accident, ayant eu un retentissement médiatique sans commune mesure, la Commission européenne a dû établir une stratégie pour aider les pays de l'Europe orientale à sécuriser leurs installations nucléaires. Cela a constitué une préoccupation d'autant plus importante à partir de 1993 lorsque le Conseil du Luxembourg décida d'envisager l'adhésion des pays candidats. Au début des années 1990, la Commission européenne a regroupé les connaissances et les compétences d'acteurs externes dans une formation nommée *NUSAC (G 24 Nuclear Safety Assistance Coordination)* qui a entrepris des programmes tels que le *TPEG (Twinning Programme Engineering Group)*. La Commission européenne a fait commande d'un certain nombre d'études auprès de ce programme, qui ont été réalisées par des entreprises telles que celle d'électricité française EDF, italienne ENEL, britannique Magnox, allemande RWE... La première notamment aurait joué un rôle primordial dans ce travail en raison de sa grande expertise technique, plus importante que celle des entreprises allemandes, ce qui a provoqué une concurrence entre ces entreprises de nationalité différente au sein du *TPEG*.³³⁸

373. L'influence des lobbies sur des décisions de santé publique est également soulignée par les médias. La controverse récente sur le *bisphénol A* a amené certaines instances européennes à prendre des positions que beaucoup jugent directement influencées par les lobbies de l'industrie chimique, sollicités justement pour leur expertise... Le mercredi 21 janvier 2015, l'Autorité européenne pour la sécurité des aliments a estimé que l'exposition

³³⁶ SAURUGGER, S., *Européaniser les intérêts ? Les groupes d'intérêt économiques et l'élargissement de l'Union européenne*, Paris, L'Harmattan, 2003, 369p. voir notamment Chapitre 5 : « La recherche de l'expertise : des formes de représentation des intérêts ? » pp. 169-201.

³³⁷ *ibid.* p.161

³³⁸ *ibid.* pp. 192-193

actuelle à ce produit ne présentait pas de risque pour les consommateurs,³³⁹ et parallèlement, les perturbateurs endocriniens dont le BPA fait partie n'ont toujours pas fait l'objet d'une définition par la Commission européenne. Dans un article du Monde, Stéphane Foucart s'interroge : « *Pourquoi les milieux de la science académique, représentés par les sociétés savantes comme l'Endocrine Society – qui rassemble près de 20 000 chercheurs et cliniciens –, n'ont-ils cessé d'alerter sur les dangers du BPA et des perturbateurs endocriniens, alors que les grandes agences d'expertise (comme la Food and Drug Administration américaine ou l'EFSA), sur lesquelles les politiques fondent leurs décisions, en relativisent-elles systématiquement les risques ?* »³⁴⁰ Beaucoup ont vu dans cette décision l'influence directe de l'industrie chimique européenne sous la forme de groupes dont l'expertise est recherchée par les instances européennes.

374. Leur participation, loin d'être anecdotique, relève d'une véritable externalisation d'une partie de la phase de préparation à la production normative. Consciente de la plus-value d'un tel dialogue, la Commission en a reconnu très tôt la nécessité, bien avant de tenter de l'encadrer.

375. L'émergence du Parlement européen n'a quant à elle pas changé la donne. Au contraire, le concours du Parlement européen à l'exercice législatif, en y ajoutant une étape, allonge le travail de production normative et amplifie le phénomène d'insécurité juridique qui l'entoure. La généralisation de la procédure de co-décision n'a fait que renforcer ce constat d'autant qu'elle s'est accompagnée plus largement d'un accroissement du champ des compétences des institutions et d'une surcharge de l'agenda politique européen.

b. Un renfort de légitimité incontournable

376. Il convient en outre de souligner qu'au-delà d'une source d'expertise, l'intégration des groupes d'intérêt au processus d'ébauche normative participe d'une initiative plus large de la Commission européenne visant à renforcer sa légitimité. Relevant d'une véritable politique institutionnelle, l'intervention des représentants d'intérêts s'insère en effet dans un contexte marqué par la volonté affichée de la Commission de faire du principe de « bonne gouvernance » le leitmotiv de son activité. Dans cette perspective, l'élaboration de la « meilleure

³³⁹ European Food Safety Authority (EFSA), Communiqué de presse du 21 janvier 2015.

³⁴⁰ Le Monde, « Bisphénol A, la France à l'avant-garde », 5 janvier 2015.

réglementation qui soit » constitue la clé de voûte d'une stratégie de légitimation institutionnelle ayant pour effet de placer le lobbying au cœur de la culture politique de la Commission.

377. En même temps que le bénéfice de leur expertise, cette dernière a ainsi cherché à tirer des groupes d'intérêt un regain de légitimité. Vecteurs de démocratie, ils répondent précisément à l'exigence de représentativité dont témoigne la pratique systématique par la Commission de la consultation et le recours à l'étude d'impact. Le financement du lobbying sur fonds communautaire dans un souci de diversification des intérêts en présence au stade de la consultation s'inscrit dans cette dynamique. Associé à l'obligation faite à ses fonctionnaires de veiller au traitement équitable des *stakeholders* et à la proportionnalité des influences, le soutien financier de la Commission contribue en effet à assurer une représentation équilibrée des intérêts. Mettant en avant ces divers aspects de la négociation non-institutionnelle, le Livre blanc sur la gouvernance de 2001³⁴¹ exprime ouvertement le besoin de lobbying.

378. En effet, ce dernier constitue une véritable plus-value dans la pratique décisionnelle de la Commission car le recours à la consultation est le signe d'un savoir-faire propre caractéristique du pouvoir décisionnaire européen. S'il répond à un besoin, celui d'une meilleure association de la société civile au processus décisionnel de l'Union européenne, le développement des pratiques de consultations élargies et de modes alternatifs de régulation témoigne également de la capacité des décideurs européens à mettre en œuvre des réponses à la fois adaptées et inédites à l'échelle supranationale. À cet égard, le lobbying représente un atout dans le rapport de force qui oppose la Commission aux autres institutions européennes. En outre, il contribue à répondre aux critiques relatives à une régulation excessive qui lui sont adressées. En effet, puisque les représentants d'intérêts sont directement associés à la production normative ils s'en retrouvent indirectement co-responsables.

c. Un déploiement d'influence inévitable

379. La démarche de la Commission en faveur d'une institutionnalisation de la représentation des intérêts ne l'a pas exemptée de toute forme de critique. En effet, le soutien financier offert à certains types de groupements d'intérêts - ONG et associations -, en

³⁴¹ Commission européenne, « Gouvernance européenne - Un livre blanc », COM (2001) 428 final - Journal officiel C-287 du 12 octobre 2001.

particulier en matière de protection de l'environnement ou de défense des consommateurs, ainsi que l'influence prééminente qu'ils sont réputés avoir sur les directions de la Commission européenne concernées, ont fait l'objet de critiques virulentes de la part des lobbies défendant pour leur part des intérêts économiques.

380. Les ONG ont quant à elles largement contesté leur assimilation à ces groupes d'intérêt résultant du traitement commun que se sont attachées à leur offrir les institutions européennes. Elles ont en outre protesté contre le caractère facultatif de l'inscription sur le registre Kallas malgré la proposition de la Commission de réserver aux seuls groupes d'intérêt y figurant la possibilité de participer aux consultations en ligne qu'elle organise. Ce registre, créé en 2008 à l'initiative de Siim Kallas – actuel vice-président de la Commission européenne, ancien premier ministre estonien et commissaire européen à l'époque - est le premier registre des lobbyistes européens et peut se percevoir comme un aboutissement de « *l'European Transparency initiative* » (ETI), programme lancé en 2005. L'inscription des lobbies sur ce registre n'est pas obligatoire, seulement volontaire

381. En effet, l'efficacité de cette incitation a été jugée toute relative dans la mesure où si elle vaut quasiment obligation de s'enregistrer pour les groupements agissant en leur nom propre, elle n'a en revanche aucune valeur concernant les cabinets d'affaires publiques qui agissent au nom des clients qu'ils représentent et qui n'ont de ce fait pas vocation à intervenir par ce biais auprès des institutions. Ne couvrant qu'une partie de la profession, la réglementation de l'activité de lobbying en Europe souhaitée par les institutions et reposant au demeurant sur un principe d'autorégulation, se révèle donc n'avoir en réalité qu'une portée limitée. D'autant que l'activité de lobbying en Europe a, depuis ses débuts, reposé sur l'autorégulation, qui serait bénéfique et devrait donc rester pérenne selon certains connaisseurs. A ce titre, on peut citer les propos d'un conseil d'une multinationale du tabac interrogé sur le bien-fondé de ce rapport : « *La réglementation est au lobbying ce que les taxes sont aux cigarettes, plus vous les augmentez, plus vous encouragez la contrebande* »³⁴²

382. À défaut d'un véritable renforcement des standards de consultation il semble en effet que la limitation ou du moins l'encadrement du jeu des influences dans l'échiquier décisionnel européen ne puisse être qu'anecdotique. En dépit des efforts faits en ce sens, c'est le renforcement des institutions européennes elles-mêmes qui se trouve en réalité au cœur de la problématique. En première ligne, c'est leur autonomie en termes d'expertise qui est visée. Elle est en effet la condition *sine qua none* de leur indépendance vis-à-vis des groupes

³⁴² AUTRET, F., *op. cit.*

d'intérêt et donc de leur marge de manœuvre quant à la régulation de leur activité. Si tel est le talon d'Achille de la Commission, le Parlement européen n'est pas en reste sur ce point eu égard à l'insuffisance des moyens de recherche propres dont il dispose. Corrélativement aux progrès effectués en son sein en termes de transparence, l'amélioration de ses services internes doit donc être envisagée.

383. Une autre solution privilégiée dans l'immédiat consiste à offrir une place forte aux groupements défendant des intérêts transversaux. L'importance attachée par les parlementaires européens aux avis de la Confédération européenne des syndicats concernant l'adoption du règlement REACH³⁴³ sur l'enregistrement, l'évaluation, l'autorisation et les restrictions des substances chimiques en est une parfaite illustration. Ce dernier a en effet fait l'objet d'un intense lobbying tout au long des trois années de sa négociation. Partagée entre une logique de compétitivité dans un souci de préservation de l'emploi et la volonté d'atteindre un niveau européen de protection de la santé et de l'environnement satisfaisant, la Confédération s'est en outre attachée à fournir au Parlement une synthèse équilibrée des intérêts en présence facilitant ainsi largement l'obtention d'un consensus autour de la réglementation retenue. Dans cette configuration, l'équilibre des influences se trouve garanti au niveau des groupes d'intérêt eux-mêmes dès le stade de la consultation. C'est précisément cette mutation d'un lobbying sectoriel vers un lobbying transversal que Daniel Guéguen³⁴⁴ salue et recommande dans une Europe à vingt-sept où l'efficacité normative est au moins aussi importante en termes de crédibilité que l'exigence de représentativité.

384. Il n'en demeure pas moins qu'il revient en priorité aux institutions elles-mêmes de veiller à l'équilibre de la représentation des intérêts. On comprend néanmoins aisément l'extrême difficulté qu'implique le fait d'avoir à composer avec un lobbying multidimensionnel dont les caractéristiques sont induites par le fait européen lui-même. Ce dernier favorise en effet une représentation forte des intérêts intégrationnistes défendus par des groupements organisés au niveau paneuropéen. En effet, le choix des groupes entre différentes instances n'est jamais libre mais doit tenir compte des biais propres à chaque instance, en l'occurrence du biais intégrationniste. Or, si un traitement équitable doit être

³⁴³ CE, 18 décembre 2006, *Évaluation et autorisation des substances chimiques*, n°1907/2006. Règlement (CE) n°1907/2006 du Parlement européen et du Conseil du 18 décembre 2006, concernant l'enregistrement, l'évaluation et l'autorisation des substances chimiques, ainsi que les restrictions applicables à ces substances (REACH), instituant une agence européenne des produits chimiques, modifiant la directive 1999/45/CE et abrogeant le règlement (CEE) n°793/93 du Conseil et le règlement (CE) n°1488/94 de la Commission ainsi que la directive 76/769/CEE du Conseil et les directives 91/155/CEE, 93/67/CEE, 93/105/CE et 2000/21/CE de la Commission.

³⁴⁴ GUEGEN, D., *Le lobbying européen*, Paris, Europolitique, 2007, 140 p.

réservé aux groupes d'intérêt au stade de la prise en compte de leur position, encore faut-il que tous les intérêts bénéficient d'une représentation ou du moins soient en mesure d'en bénéficier. Dans cette perspective, il incombe aux institutions européennes de veiller également à la représentation des intérêts nationaux qui de fait, en bénéficiant d'un soutien économique plus faible, font l'objet d'un lobbying moins poussé. Parlement européen et Conseil des ministres ont ici un rôle à jouer d'autant plus important que, au-delà des aspects financiers, la plus grande conformité du discours des uns par rapport à la politique d'intégration européenne contribue sur le fond à diminuer la capacité d'influence des autres creusant encore l'écart qui les sépare en termes de représentation. Toute la difficulté réside précisément dans le choix des influences auxquelles on décide d'apporter un intérêt et du degré d'attention que l'on a la volonté d'y prêter.

385. Malgré ces critiques, intrinsèquement liées à la diversité des acteurs du lobbying en Europe, on ne peut nier l'importance de la représentation des intérêts au cœur de la mécanique institutionnelle européenne. Au contraire, l'ampleur de l'influence exercée par les lobbies dans la construction européenne d'abord, puis de manière transversale au long du processus décisionnel, met en évidence la légitimité de fait des groupes d'intérêt dans le système institutionnel européen. Ces derniers y occupent une place de choix et cela relève d'un constat purement empirique : ils participent à tous les stades du processus normatif, de l'initiative à la décision et même le plus souvent jusqu'à son exécution. En effet, nombreux sont les groupes d'intérêt associés à l'évaluation de la norme européenne dont ils contrôlent également l'application. Ainsi, il n'est pas rare de les voir délivrer les informations relatives à des comportements fautifs au regard du droit de l'Union européenne qui servent de point de départ aux demandes d'information de la Commission, en particulier en matière de droit de la concurrence.

386. Reste dans ce paysage institutionnel complexe à jouer avec les cartes distribuées. Or, l'étroite relation entre groupes d'intérêt et décideurs publics européens démontre que de la représentativité et de la légitimité des uns découle celle des autres. C'est en tout cas le choix stratégique opéré par les institutions européennes et en particulier par la Commission qui, après que le Parlement lui ait ouvert la voie en 1996 avec le rapport Ford,³⁴⁵ a choisi d'organiser le lobbying au niveau européen. Garantir la représentativité et donc la légitimité des groupes d'intérêt sur l'expertise desquels elle s'appuie pour légiférer c'est à la fois

³⁴⁵ Deuxième rapport sur les groupes d'intérêt auprès du Parlement européen, 11 juin 1996, Commission du règlement, de la vérification des pouvoirs et des immunités, Rapporteur M. Glyn FORD.

répondre à la critique du « déficit démocratique » dont elle est souvent taxée et garantir l'efficacité des normes qu'elle produit, mais également leur effectivité. Parce que celles-ci seront largement acceptées après avoir été élaborées en étroite collaboration avec la société civile, leur adoption ainsi que leur application en seront facilitées.

387. Dès lors, on réalise la nécessité pour les institutions européennes d'offrir aux groupes d'intérêt une légitimité de droit pour conforter la légitimité de fait dont ils disposent déjà et qui rend impossible leur éviction du tableau politique européen. Pour autant, l'initiative de cette évolution n'émane pas des institutions européennes en dehors desquelles la dynamique de légitimation s'est au départ profilée. Ce sont en effet les professionnels des « affaires publiques » eux-mêmes qui sont à l'origine de l'émergence du débat sur le lobbying en Europe. En quête de reconnaissance, la profession organisée dès 1997 au sein de la *Society of European Affairs Professionals* (SEAP) a lancé la machine de l'autorégulation maîtrisant ainsi l'encadrement de sa profession tout en bénéficiant de ses retombées en termes de crédibilité et de légitimité. Cette société représente la plus grande organisation représentant les lobbyistes du secteur privé auprès des institutions européennes, avec l'*European Public Affairs Consultancies' Association* créée en 2005.

388. Ce n'est qu'une décennie plus tard que les institutions européennes se sont véritablement saisies de cette logique dont l'application s'est manifestée au travers de la mise en œuvre pratique des principes couronnés en définitive par le traité de Lisbonne.

TITRE #3

La consécration du lien entre groupes d'intérêt et principes démocratiques dans le Traité de Lisbonne

INTRODUCTION

389. La légitimité de fait de l'Union européenne est renforcée par une légitimité de droit. Comme l'explique J.-V. Louis, le traité de Lisbonne instaure une nouvelle séparation des pouvoirs.³⁴⁶ On note une manifestation effective des principes démocratiques nouvellement formulés, directement liés à la société civile par leur effectivité et leur manifestation. Ils sont en effet mis en œuvre à travers des principes d'ouverture et de transparence et participent donc à l'équilibre démocratique.

390. Le traité de Lisbonne renforce l'efficacité et la légitimité démocratique de l'Union européenne, eu égard à son élargissement notamment. Il marque en effet une étape importante qui met un terme à deux ans de crise institutionnelle causée par le rejet du Traité établissant une Constitution pour l'Europe. A la suite de cet échec s'était ouverte une « période de réflexion » en application des conclusions du Conseil européen de juin 2005. Celle-ci dura jusqu'à ce que le Conseil européen décide en juin 2006 qu'il appartiendrait à ses présidences successives, en particulier à la présidence allemande, de faire en sorte que la réforme puisse être adoptée et entrée en vigueur avant les élections du Parlement européen en juin 2009. Certains considéraient alors le traité constitutionnel comme inopérant, tandis que d'autres souhaitaient sauver l'essentiel de sa substance.

391. Ainsi, en juin 2006, le Parlement européen réaffirmait à la fois son engagement à parvenir au plus vite à établir une formule constitutionnelle pour l'Union européenne et son soutien au Traité établissant une Constitution pour l'Europe. Les critiques reprochant au Traité de ne pas suffisamment développer sa portée sociale – malgré quelques avancées non négligeables en la matière – étaient alors latentes. Le nouveau traité devait donc être institutionnel et prendre la forme d'un traité de révision affichant des ambitions rénovatrices alliées à des politiques et des mécanismes de fonctionnement inédits qui s'y ajouteraient dans un avenir indéterminé mais certain. La formule retenue a été celle d'un traité simplifié.

392. Les dix-huit États ayant ratifié ou terminé le processus interne préalable et nécessaire à la ratification, avec le Portugal et l'Irlande qui n'avaient pas encore soumis le traité à leurs procédures constitutionnelles, se sont réunis à Madrid le 26 janvier 2007 pour exprimer leur soutien à la substance du traité constitutionnel. De cette réunion est ressortie la volonté d'un

³⁴⁶ LOUIS, J.-V., « Le traité de Lisbonne », *Journal des Tribunaux : Droit Européen*, (JTDE), Décembre 2007, pp. 289-298.

traité relativement ambitieux³⁴⁷ reprenant l'essentiel des éléments du traité constitutionnel et qui permettait « *d'asseoir l'Union européenne sur des bases communes* » et renouvelées. Il faut noter cependant que dans un système où la révision du droit des traités requiert l'unanimité des États membres il a été jugé nécessaire ou admissible que dans la présentation du nouveau texte, l'appellation, les symboles et les mots pouvant évoquer un contexte constitutionnel disparaissent et que le nouveau Traité prenne la forme d'un traité « classique » de révision, rédigé selon la technique d'amendements aux textes existants et non pas comme un nouveau traité abrogeant tous les autres ainsi qu'entendait le faire le traité constitutionnel. Cette volonté apparaît très clairement dans le mandat donné à la CIG par le Conseil européen lors de sa réunion des 21 et 22 juin 2007, mandat comportant des instructions souvent sous la forme de textes déjà rédigés. Il en résulte le fait que le traité est difficilement lisible, étant accompagné notamment d'un nombre élevé de protocoles et de déclarations diverses. Il comprend ainsi 175 pages d'amendements aux Traités actuels, 86 pages de protocoles et 65 pages de déclarations couvrant 26 *apis*. En outre, il multiplie de façon notable tous les *opt outs* et les régimes spéciaux.

393. Il semble juste de considérer ces caractéristiques comme le prix à payer pour parvenir à l'indispensable accord unanime, constituant autant d'épiphénomènes qui ont contribué à rendre particulièrement délicat l'analyse de certaines dispositions du traité. De nombreux termes et symboles inculquant au traité une apparence constitutionnelle ont été éliminés pour que le traité de révision ne se substitue pas aux traités existants comme le traité constitutionnel entendait le faire. Le Traité de Lisbonne modifie donc les traités existants mais ne les rend pas caducs. Néanmoins, comme dans le Traité constitutionnel, il précise que « *L'Union se substitue et succède à la Communauté européenne* », d'où la modification du Traité sur le Fonctionnement de l'Union européenne après l'entrée en vigueur du Traité de Lisbonne.

394. Ce titre analyse les changements que le traité de Lisbonne a apporté aux groupes de pression dans le cadre d'un renouveau démocratique. Les trois valeurs phares mises en avant par ledit traité sont explorées au premier chapitre. Ensuite, nous verrons comment ces valeurs ont été articulées aux intermédiaires que sont les groupes de pression afin de promouvoir la société civile (Chapitre 2).

³⁴⁷ *ibid.*

CHAPITRE 1

La nouvelle formulation des principes démocratiques (articles 9 à 12 TUE)

395. Ce chapitre commence par contextualiser les négociations du traité de Lisbonne (I) avant d'analyser les principes démocratiques qui s'en dégagent. Les trois principes en question sont présentés tour à tour : égalité démocratique (II), démocratie représentative (III) et démocratie participative (IV). Le virage démocratique que prend le traité de Lisbonne constitue le substrat légal qui permettra la légitimation des groupes d'intérêt.

I. Les négociations du traité de Lisbonne

396. Suite à la protestation du Royaume-Uni, l'affirmation du principe de primauté dans le traité n'apparaît plus, il persiste cependant une déclaration à laquelle se joint un avis sur la question du service juridique du Conseil renvoyant à la jurisprudence en vigueur. En revanche, le contenu de l'article 5 du Traité Établissant une Constitution pour l'Europe relatif notamment au respect de l'identité nationale, principe qui faisait en quelque sorte pendant à l'article I-6 de ce même traité (sur la primauté) est inséré dans l'article 4 du Traité sur l'Union européenne modifié. La Charte des droits fondamentaux, quant à elle, est reléguée dans un protocole, il faut noter cependant que celle-ci revêt la même valeur juridique que les traités selon l'article 6, §1 du TUE. En outre, il faut noter l'obligation pour l'Union européenne d'adhérer à la Cour Européenne des Droits de l'Homme, la référence à la Convention européenne de sauvegarde des droits de l'Homme et des libertés fondamentales et aux traditions constitutionnelles communes qui font partie du droit de l'Union en tant que principes généraux, en application de l'article 6, §§2 et 3 du TUE. Le Traité de Lisbonne et le TUE possèdent la même valeur juridique mais néanmoins ce dernier, tout en restant remarquablement bref, a été enrichi de dispositions de principe par exemple sur la démocratie représentative, provenant de la partie I du traité constitutionnel. Il peut à ce titre être perçu comme un « traité fondamental ».

397. Durant les travaux de la Convention, il a paru à une majorité, qu'évoquer une union en mouvement était contraire au statut de Constitution du nouveau traité. Or la référence constitutionnelle disparaît, la révision peut donc se situer à nouveau dans une approche de

construction progressive. Dans le préambule du Traité de Lisbonne, celui-ci est défini comme un traité réformateur ayant pour but de « *compléter le processus lancé par le Traité d'Amsterdam et par le Traité de Nice en vue de renforcer l'efficacité et la légitimité démocratique de l'Union et d'améliorer la cohérence de son action* ». La déclaration du Conseil européen de Laeken des 14-15 décembre 2001 sur l'avenir de l'Union européenne, par les questions qu'elle posait, a servi de programme de travail à la Convention sur l'avenir de l'Europe.

398. L'article 2 du TUE affirme les valeurs de l'Union et incarne une force obligatoire reconnue à la Charte des droits fondamentaux. L'adhésion prévue à la CEDH par l'article 6 de ce même traité ainsi que son nouveau titre II consacrant les principes démocratiques et l'initiative démocratique incarnent un véritable progrès pour le citoyen européen. Néanmoins, la perspective ouvertement constitutionnelle préconisée par la déclaration de Laeken et reprise par le traité constitutionnel a été gommé pour éviter les craintes relatives à un super État. Néanmoins, cela n'empêche pas les traités de demeurer des textes revêtant une valeur constitutionnelle, en témoigne leur contenu étant celui d'une norme juridique suprême.

399. Le traité de Lisbonne ajoute au TUE un nouveau titre II intitulé « Dispositions relatives aux principes démocratiques » ce qui correspond à une consécration des principes démocratiques, comme l'explique Jacques Ziller : « *Dans le TUE réformé figureront désormais en bonne place trois articles destinés à faire ressortir le rôle des principes démocratiques dans l'Union* ». ³⁴⁸ Comme le note Fabrice Picod, ³⁴⁹ le principe démocratique est en effet mis en exergue dans le TUE qui lui consacre un titre spécifique en lui conférant d'ailleurs un caractère pluriel. Il convient de souligner un progrès majeur par rapport aux traités existants dans la mesure où le principe démocratique n'était qu'énoncé brièvement à l'article 6, §1 du TUE et garanti principalement aux fins de l'équilibre institutionnel par la Cour de justice.

400. Le plan D du traité de Lisbonne (D comme « Démocratie ») vise à informer les citoyens à la suite de l'échec du traité établissant une Constitution pour l'Europe et l'absence d'intérêt pour la construction européenne, paraissant éloignée des préoccupations concrètes des citoyens européens qui semblent très éloignés des travaux et des politiques de l'Union.

³⁴⁸ ZILLER, J., *Les nouveaux traités européens : Lisbonne et après*, Paris, Montchrestien Lextenso, 2008, pp. 39-49.

³⁴⁹ PICOD, F., « Le Traité de Lisbonne : une nouvelle chance pour l'Europe », *La Semaine Juridique (édition générale)*, 21 décembre 2009, n°52, pp. 13-15.

401. Pour Jean-Paul Jacqué,³⁵⁰ le défi du traité de Lisbonne est de pallier ce manque d'intérêt des citoyens pour l'Union européenne, d'autant qu'en réalité, seuls 20% d'entre eux avaient fondé leur rejet sur le contenu du texte de la Constitution. On en a donc déduit que ce n'est qu'après leur avoir apporté la preuve que l'Union pouvait répondre avec efficacité aux préoccupations concrètes des citoyens que le débat sur la Constitution pouvait reprendre. On note donc un changement de méthodologie favorable à la représentation des intérêts. On peut à ce titre citer le discours du Président Barroso lors de la réunion informelle des chefs d'État ou de gouvernement à Hampton Court le 27 octobre 2005 « *I believe that the citizens do not want abstract discussions about institutions. The institutions are important, yes, but now they want us to focus on concret results* ». Le problème est qu'une partie des thèmes envisagés pour construire une Europe des résultats ne relève que très partiellement des compétences communautaires, à l'image des questions sociales alors que les enjeux qu'elles représentent ont joué un grand rôle dans le vote négatif. De plus, il est difficile de séparer les politiques des institutions. Or, le projet de Constitution soulignait la nécessité de procéder à une réforme institutionnelle afin d'adapter le système à l'élargissement de l'Union européenne, et ainsi éviter le blocage institutionnel tout en garantissant l'efficacité des politiques européennes. Il serait en effet inutile de développer des projets si le mécanisme institutionnel rendait incertain leur mise en œuvre. Précisément, plus la demande d'adoption de mesures concrètes est forte, plus il est évident qu'une révision des traités s'avère être un préalable indispensable.

402. En effet, la réforme institutionnelle ne doit pas être perçue comme un objectif en soi mais comme un moyen au service des politiques à mener. C'est la raison pour laquelle la négociation du traité de Lisbonne a marqué un retour à la méthode communautaire, retour qui se perçoit dans l'accent qui a été mis sur certaines questions comme celles de l'énergie ou du changement climatique pour opérer précisément cette démonstration. Les recours aux techniques éprouvées de l'établissement de périodes transitoires et des *opting out* allaient également dans ce sens.

403. Autrement dit, pour faire face à la situation et répondre aux attentes des citoyens européens, le seul choix viable était la démocratisation de l'Europe. En effet, pour mettre en œuvre concrètement les solutions attendues, la réforme institutionnelle était essentielle et c'est le déficit démocratique qu'il fallait pallier, celui-ci ayant rendu impossible la constitutionnalisation. La solution du traité de Lisbonne a donc été imposée par réalisme

³⁵⁰ JACQUÉ J.-P., « Du Traité constitutionnel au Traité de Lisbonne : tableau d'une négociation », *Revue de droit public* (RDP), n°3, 2008, p. 822.

politique. La démocratie s'est ainsi imposée comme une obligation entourant tout le processus d'adoption du traité de Lisbonne. Un choix a premièrement été fait sur le moment de renégociation du traité : seule l'arrivée au pouvoir dans les pays ayant rejeté par référendum le traité établissant une Constitution pour l'Europe de dirigeants dotés d'une nouvelle légitimité démocratique, et qui auraient pu recevoir un mandat des électeurs sur la question européenne, pouvait permettre l'engagement des négociations sur de nouvelles bases. La nécessité d'un compromis entre les États ayant ratifié le TECE, et les États où s'étaient déroulés des référendums négatifs, doit également être prise en compte.

404. Ainsi, le compromis de base fut de renoncer à la forme constitutionnelle du traité tout en gardant les traits fondamentaux. Les réformes institutionnelles subsistent donc tout en faisant l'objet d'adaptations. Cette décision doit être envisagée comme une réponse aux craintes portant sur l'illusion que la Constitution donne naissance à un super État européen ainsi que sur les problématiques économiques et sociales qui ont été prises en compte. Au-delà des mesures les plus remarquées en termes d'équilibre démocratique (telle que la généralisation du vote à la majorité qualifiée qui devient la règle et s'applique à 93 articles du traité ou la codécision qui s'applique à près de 50 nouveaux domaines), les négociations ont porté sur certains points spécifiques comme le renforcement du rôle démocratique des parlements nationaux par exemple. Si l'ampleur du mouvement de démocratisation opéré par la réforme institutionnelle est passée relativement inaperçue, le traité de Lisbonne jette les bases d'une nouvelle formulation des principes démocratiques au sein de l'UE (ce Chapitre 1), dans la mise en œuvre desquels la société civile formellement consacrée se voit reconnaître un rôle important à jouer (Chapitre 2). Il marque donc un nouveau départ pour l'Union européenne qui pourrait enfin s'attaquer aux problèmes qui se posent à ses citoyens en laissant de côté les débats institutionnels.

405. Il a ainsi fallu reprendre les éléments du traité constitutionnel qui amélioreraient le fonctionnement institutionnel de l'Union, tout en répondant aux préoccupations de ceux qui avaient voté « non » au référendum de 2005. Ce fait est souligné par de nombreux spécialistes tels que Simon Denys qui définit le traité de Lisbonne comme « *plus démocratique et plus social* ». ³⁵¹ Il convient de noter de nouvelles avancées sur ce point, telles que par exemple la protection des citoyens européens qui a remplacé la concurrence libre et non faussée parmi les objectifs de l'Union. Ce traité est, en effet, le plus démocratique et le plus social de tous ceux

³⁵¹ SIMON, D., « Ce traité est plus démocratique et plus social (Entretien avec Jean-Pierre Jouyet) », *Europe*, n°7, juillet 2008, pp. 25-27.

qui ont été adoptés depuis l'Acte unique européen en 1986. C'est également le premier signé par les vingt-sept États membres, en dépassant les clivages qui avaient pu exister, entre nouveaux et anciens États ainsi qu'entre ceux qui avaient dit oui et ceux qui avaient dit non au référendum pour l'adoption du TECE.

406. Le nouveau traité permettait d'améliorer le processus décisionnel afin qu'il soit encore plus efficace et plus démocratique à plusieurs égards. Le champ de la majorité, notamment, est considérablement élargi puisqu'il devient le système de vote de droit commun. De plus, les modalités de calcul de la double majorité prennent davantage en compte la démographie ce qui facilite également la prise de décision. Lorsque s'applique la majorité qualifiée au Conseil, le Parlement intervient en codécision, c'est un point qu'il faut souligner car le contrôle démocratique était jusqu'à présent très limité dans certaines matières (dans le domaine de la coopération policière, de la politique de cohésion, de la protection civile, de l'aide humanitaire...). Cela appuie donc l'efficacité de l'Union européenne et développe le caractère démocratique de celle-ci.

407. La stratégie de Lisbonne introduite lors du Sommet européen du 23 mars 2000 traçait un programme pour une décennie jugée décisive. Le mot d'ordre consistant à vouloir faire de l'Europe « *l'économie la plus compétitive au monde* » est apparu considérablement réducteur pour le projet européen comme l'estime Jean-Paul Jacqué.³⁵² La nécessité de changement d'approche est devenue latente lorsque s'est engagé en 2004 le débat sur le traité établissant une Constitution pour l'Europe. Les votes négatifs qu'ont recueilli en 2005 les procédures référendaires en France et aux Pays-Bas ont mené au Traité de Lisbonne, qui est donc le fruit de cet échec et devait donc se présenter comme un texte plus neutre en termes de « charges affectives. » D'emblée, ce projet a été désigné sous l'appellation de « traité modificatif. » Le terme de « Constitution » devait donc disparaître et le nouveau traité ne pouvait plus se substituer aux deux traités en cours.

408. Le processus de décision devait donc être remis en marche afin de sortir l'Union de l'impasse dans laquelle l'avaient conduite les Français et les Néerlandais. En réalité, les solutions n'étaient pas nombreuses puisqu'il fallait trouver un compromis sur un texte qui marquerait un changement suffisant pour permettre d'ouvrir un nouveau cycle de ratification mais qui ne différencierait pas de manière trop importante de la Constitution pour tenir compte de la position de la grande majorité des États qui avaient ratifié le traité constitutionnel. C'est la

³⁵² JACQUÉ J.-P., « Le traité de Lisbonne. Une vue cavalière », *Revue trimestrielle de droit européen* (RTDE), n°3, 1er juillet 2008, pp. 439-483.

raison pour laquelle les négociateurs ont choisi de supprimer du traité tous les éléments qui formaient l'armature constitutionnelle mais en conservant les réformes de fond. Cela se perçoit donc comme un choix d'opportunité qui, outre cette caractéristique, tenait compte de la position des opinions publiques qui avaient rejeté un texte qui se présentait comme une Constitution tout en restant fidèle à l'objectif de permettre à une Union de vingt-sept États membres de fonctionner de manière efficace. Le terme de « Constitution » avait une charge forte et l'idée d'une Constitution n'est d'ailleurs pas morte dans les esprits ou les déclarations de certains. Il y a cependant eu une nécessité de déconstitutionnaliser, l'urgence étant de nourrir le processus de construction européenne. Le traité de Lisbonne donne les moyens institutionnels d'aboutir à cela alors que le traité de Nice fut une occasion manquée suite à laquelle la capacité d'action de l'Union européenne s'est amoindrie car les efforts déployés sur la question de la gouvernance institutionnelle auraient pu l'être au service d'enjeux substantiels.

409. Le traité de Lisbonne pose ainsi une nouvelle donne dans l'interaction des institutions et les invite à nouveau *modus vivendi*. Il retient ainsi l'essentiel des réformes apportées par la Constitution tout en marquant un retour au processus traditionnel de révision des traités en raison de la volonté de « déconstitutionnalisation » manifestée par les États membres. L'opération de déconstitutionnalisation ne s'est en effet pas limitée à un simple changement d'intitulé du traité constitutionnel ; l'idée centrale était d'abandonner la technique de présentation d'un texte complet intégrant les dispositions anciennes et les modifications pour procéder à une révision des traités existants. Cette solution avait l'avantage de ne pas soumettre à la ratification l'acquis communautaire, mais l'inconvénient de renoncer à une certaine transparence. Le texte est difficilement lisible par le public mais la lisibilité est retrouvée par la production d'une version consolidée et renumérotée. Ce nouveau traité avait donc seulement une dimension technique. Pour remédier à cela, le Conseil a délivré le 28 avril 2008 une version consolidée des deux traités qui demeurent, à savoir le TUE et le TCE étant devenu le TFUE. Cette opération a accouché d'un texte illisible et donc incompréhensible, perçu comme un texte technocratique par le grand public, ce qui a bien failli coûter son adoption par l'Irlande suite au référendum négatif.

410. La hiérarchie politique entre les deux traités est bien réelle : bien qu'ayant la même valeur juridique d'après l'article 1 du TUE, ce dernier établit les valeurs, les principes et les institutions de l'UE tandis que le TFUE constitue une mise en œuvre du TUE. La base textuelle est le fruit de compromis. Il appartient en effet aux acteurs de s'emparer au mieux

des textes sur les institutions et de les faire vivre avec des efforts de conciliation toujours renouvelés. Les imperfections de ceux-ci ont toutes une explication. Il n'en demeure pas moins que l'effort de structuration est bien réel et que l'on peut l'exploiter pour améliorer la donne grâce à des interprétations jurisprudentielles, autant de tours de passe-passe qui ont le mérite de maintenir une cohésion d'ensemble. On note également des compromis relatifs à la culture de certains États membres, ayant trait à des valeurs de sociabilité, voire de civilisation. Le « vouloir vivre ensemble » exige une attitude permanente de conciliation, empreinte de respect de l'autre.

411. A partir de ce compromis de base, on observe la renonciation à tout ce qui pouvait paraître donner une forme constitutionnelle au traité. C'est ainsi que la Charte des droits fondamentaux est reléguée dans un protocole, que l'emploi du terme « Constitution », disparaît, qu'on abandonne la référence aux symboles (hymne, drapeau, devise), que l'on supprime le titre de Ministre des Affaires étrangères qui prend le nom de « Haut représentant pour la politique étrangère et de sécurité » ... On renonce également à l'emploi du terme « loi », tout en conservant la référence à la procédure législative mais en abandonnant la référence à la primauté. Mais dans la plupart des cas la Constitution ne faisait que mettre en lumière des acquis communautaires bien installés. La primauté trouve par exemple son origine dans la jurisprudence de la Cour et il a donc fallu incorporer au traité de Lisbonne, lors de l'acte final, un avis du service juridique du Conseil indiquant que l'absence de référence à la primauté dans les traités ne remettait pas en cause la jurisprudence de la Cour. De la même manière, le caractère contraignant de la Charte des droits fondamentaux est confirmé par l'article 6 du TUE. En échange de cela, les traits fondamentaux de la Constitution ne sont pas remis en cause, les réformes institutionnelles subsistent tout en faisant l'objet d'adaptations et la portée des modifications. En effet, le processus de déconstitutionnalisation sur le plan juridique a davantage porté sur la forme que sur le fond, et les principales innovations introduites par la Constitution notamment sur le plan institutionnel ont été préservés. Mais d'un autre côté, l'essentiel des reproches apportés à la Constitution portait avant tout sur son caractère constitutionnel. La disparition de celui-ci constitue donc un changement majeur et si on ne peut pas douter que le traité de Lisbonne diffère de la Constitution sur bien des points techniques, les grandes réformes qu'il introduit ne sont pas différentes de celles énumérées dans cette dernière. Il s'agit d'une appréciation qui dépend de l'importance respective que l'on attache à la forme constitutionnelle et à la substance du traité. L'essence des réformes étant conservée, la différence réside surtout en ce que la Constitution introduisait une rupture

dans le processus d'intégration européenne tandis que le traité de Lisbonne se situe dans la continuité des traités actuels. C'est l'esprit du texte qui est fondamentalement différent.

412. Bien que certains estiment que le Conseil européen a fait avec le Traité de Lisbonne du *window dressing*, cette analyse n'est pas exacte. En effet, il a tenu compte des préoccupations des États qui n'avaient pu ratifier la Constitution et opéré des modifications sur des points sensibles. De plus, les réformes institutionnelles, qui n'avaient pas été contestées, ont bien été réalisées avec le traité de Lisbonne. Les craintes portaient sur l'illusion que la Constitution donne jour à un « Super État » européen, terme repris et explicité par de nombreux auteurs, notamment Georges Berthu.³⁵³ C'est la raison pour laquelle ont été gommés tous les aspects constitutionnels du texte et les soucis économiques et sociaux ont été dûment pris en compte. Les solutions adoptées par la suite constituent le meilleur compromis possible

413. Sur le plan de la méthode, le retour au passé se manifeste non seulement dans la formule retenue d'une révision des traités actuels au lieu de l'établissement d'un nouveau texte mais aussi dans le recours aux techniques éprouvées de l'établissement de périodes transitoires et des *opting out*. Toute la sagesse diplomatique a été mise en œuvre et on a assisté à un succès de la méthode communautaire après l'échec de la méthode constitutionnelle. C'est aussi à un retour à la méthode communautaire auquel on assiste à travers l'importance qui a été accordée à certaines questions (comme celle de l'énergie et du changement climatique), afin de démontrer que la réforme institutionnelle n'est pas un objectif en soi mais un moyen au service de politiques.

414. Il convient de soulever le paradoxe dans lequel l'Union se débat : elle doit convaincre le citoyen européen que ce nouvel élan dans la construction européenne ne peut que le placer au cœur de ses projets alors même que le citoyen reste insensible par exemple à la consécration des droits fondamentaux. Or, d'où sont venus ces droits fondamentaux si ce n'est de l'interprétation jurisprudentielle occasionnée par la mise en œuvre du marché intérieur ? La stratégie élaborée par Robert Schuman et Jean Monnet qui misaient sur le développement économique pour créer une interpénétration des activités et une solidarité de fait entre les nations n'a pas été comprise. Il en a été de même pour l'impulsion décisive donnée par Jacques Delors en sa qualité de Président de la Commission à une politique sociale qui donnait corps à l'échelle européenne au concept d'économie sociale de marché. On observe la même incompréhension face au juge communautaire, audacieux mais fidèle à

³⁵³BERTHU, G., *Europe, démocratie ou super-État*, Paris, T.-X. de Guilbert, 2000, 196 p.

l'esprit visionnaire des pères fondateurs, qui s'était saisi du contentieux relatif aux libertés économiques de circulation pour distiller le substrat de la Charte des droits fondamentaux et s'est emparé des libertés économiques de circulation pour dégager finalement le creuset de la citoyenneté européenne.

415. Loin d'avoir réduit le processus de construction européenne, le marché a permis sa réalisation, l'a soutenu, l'a irrigué et il paraît inconcevable de se passer de ce moteur économique pour l'avenir. Les adaptations contenues dans le traité de Lisbonne devront donc s'y adosser pour faire avancer l'idéal européen. Quant au juge communautaire s'il peut parfois susciter des inquiétudes qui impliquent de porter un regard vigilant sur son œuvre d'interprétation - il est vrai que des risques de dérive ou de faux-pas existeront toujours - mais il serait injuste de stigmatiser l'ensemble du processus de la construction européenne comme cela a été fait irrationnellement durant la campagne référendaire. Bien loin de l'ultralibéralisme décrié, ce processus s'inscrit dans la volonté sans cesse réaffirmée de préserver et de renforcer les valeurs sociales au sein d'une économie mondialisée. Tout développement économique est en effet orienté vers le bien-être des citoyens à court et à long terme. Cela constitue à la fois le sens et la vocation de la stratégie de Lisbonne, le message était sans ambiguïté : elle devait servir l'emploi et plus largement un bien-être durable pour les peuples européens. En définitive, il ne s'agissait que d'une réactualisation de la stratégie des Pères fondateurs en termes de prospérité et de solidarité de fait. La nouvelle stratégie de Lisbonne repose sur une méthode différente et inédite avec la mise en place des Conseils européens de printemps, mais l'objectif reste le même. Or, il est indéniable que les pouvoirs publics français n'ont guère présenté à l'opinion publique les réformes à entreprendre en posant les débats dans le cadre de la synergie ainsi mise en place à l'échelle européenne. Cela explique que le citoyen doit être interpellé par les institutions européennes elles-mêmes. La Commission européenne se préoccupe ainsi de multiplier les liens directs avec lui. La décision du Parlement européen³⁵⁴ et du Conseil de l'Union européenne du 12 décembre 2006 établissant pour la période 2007-2013 le programme « L'Europe pour les citoyens » visait à promouvoir la citoyenneté européenne active. Sa teneur relève bien la nécessité de se passer désormais des courroies de transmission et met en lumière le fait que le dialogue avec le citoyen doit être ouvert et permanent, on reconnaît ici la portée du « plan D ». Cette caractéristique a été appuyée notamment par l'organisation de nombreuses consultations et

³⁵⁴ Décision n°1904/2006/CE du Parlement européen. Plus en vigueur, pour le nouveau règlement, voir : Règlement (UE) n° 390/2014 du Conseil du 14 avril 2014 établissant le programme « L'Europe pour les citoyens » pour la période 2014-2020.

forums et par la devise « Ensemble dans la diversité » établie en 2008, marquant la volonté d'un dialogue interculturel et la volonté de vivifier « le vouloir vivre ensemble ».

416. La stratégie de Lisbonne et traité de Lisbonne sont étroitement liés : il fallait à la stratégie une architecture institutionnelle plus efficace et plus représentative et aux institutions une dynamique renouvelée pour mener un projet européen capable de relever les défis de ce début du XXI^e siècle. Les fondements initiaux demeurent valides avec des changements de méthode et certains enrichissements, on peut ainsi parler de « Lisbonne plus ». On notera également la volonté de mettre en place désormais une économie de la connaissance pour une Europe plus sûre de ses valeurs de civilisation, ce qui constitue indéniablement un souffle de renouveau pour l'Union. Avec le temps, les nouveaux États membres saisiront sans doute mieux le contenu de l'acquis communautaire et renforceront la solidarité entre tous les membres de l'Union. Cela constituerait un nouveau départ pour l'Union qui pourrait enfin s'attaquer aux problèmes qui se posent à ses citoyens en laissant de côté les débats institutionnels, et ainsi donner corps à une Europe des résultats.

417. Le traité établissant une Constitution pour l'Europe comportait un article I-8 consacré aux symboles de l'Union qui ne figure plus dans le traité de Lisbonne,³⁵⁵ on note ainsi une volonté de rompre avec la démarche constitutionnelle pour ne pas donner le sentiment que l'Union était la préfiguration d'un « super État » menaçant les identités nationales. Néanmoins seize États membres de l'Union qui, à l'exception du Portugal, avaient ratifié le traité constitutionnel européen ont signé une déclaration commune (n°52) réaffirmant leur attachement aux symboles européens. Celle-ci n'avait pas de valeur juridique contraignante mais une dimension politique fortement symbolique. Il est regrettable que ces symboles n'aient pas été conservés alors que chacun s'accorde à reconnaître le besoin de développer la citoyenneté européenne. De même, il ne mentionne plus les termes de « lois » et de « loi-cadres », mais maintient en revanche la référence aux actes législatifs, à la procédure législative ordinaire, à la procédure législative spéciale ainsi qu'au législateur pour dénommer le Parlement européen et le Conseil agissant dans une dynamique de codécision. La mise en valeur des symboles de l'Union pourrait en effet contribuer à renforcer le sentiment d'appartenance à cette entité politique. Cependant, les symboles continuent d'exister malgré l'absence de reconnaissance par les traités européens. Le drapeau bleu aux douze étoiles est devenu officiellement le drapeau de la Communauté européenne le 26 mai 1986. L'hymne de

³⁵⁵ PRIOLLAUD, F.-X., SIRITSKY, D., *Le Traité de Lisbonne. Texte et commentaire article par article des nouveaux traités européens (TUE-TFUE)*, Paris, Documentation française, 2008, 523 p., pp. 40-42.

l'Union a été choisie lors du Conseil européen de Milan en juin 1985 (« Ode à la joie »). Sa devise est « Unie dans la diversité », il faut noter que la diversité est certes une richesse mais c'est aussi une source de complexité, s'agissant notamment du fonctionnement linguistique des institutions. Quant à l'unité, elle reste encore à bien des égards un objectif à atteindre pour que l'Europe parle d'une seule voix, en plusieurs langues, elle est perceptible cependant dans l'adoption de la monnaie unique, l'euro, en 2002. La journée de l'Europe est le 9 mai en référence au 9 mai 1950 correspondant à la date de la déclaration de Robert Schuman appelant à mettre en œuvre la CECA, concrétisée par le traité de Paris signé le 18 avril 1951.

418. La déclaration (n°17) relative à la primauté est la suivante : « *La Conférence rappelle que, selon une jurisprudence constante de la Cour de justice de l'UE, les traités et le droit adopté par l'Union sur la base des traités priment le droit des États membres, dans les conditions définies par ladite jurisprudence.* » En outre, la Conférence a décidé d'annexer au présent Acte final l'avis du Service juridique du Conseil sur la primauté tel qu'il figure au document 11197/07 (JUR 260). L'avis du service juridique du Conseil du 22 juin 2009 stipule qu'il découle de la jurisprudence de la Cour de justice que la primauté du droit communautaire est un principe fondamental dudit droit. Selon la Cour, ce principe est inhérent à la nature particulière de la Communauté européenne. A l'époque du premier arrêt de cette jurisprudence constante en 1964,³⁵⁶ en ces termes : « *Il [en] résulte (...) qu'issu d'une source autonome, le droit né du traité ne pourrait donc, en raison de sa nature spécifique originale, se voir judiciairement opposer un texte interne quel qu'il soit, sans perdre son caractère communautaire et sans que soit mise en cause la base juridique de la Communauté elle-même* », la primauté n'était pas mentionnée dans le traité. Tel est toujours le cas actuellement.

419. Il faut noter que la déclaration n°17 est dépourvue de valeur contraignante, elle a pour seul but d'éviter que l'absence de référence au principe jurisprudentiel de primauté dans le traité de Lisbonne puisse être interprété comme une remise en question de ce principe.³⁵⁷ Prenant la forme d'un compromis, elle compense la suppression de l'article I-6 du TECE qui ne faisait que codifier la jurisprudence existante de la Cour de justice sur la primauté comme le soulignent F-X Priollaud et David Siritsky.³⁵⁸ La présente déclaration ne fait que reprendre la jurisprudence existante de la Cour de justice. Elle confirme que l'absence du principe de primauté du traité de Lisbonne « *ne modifiera en rien l'existence de ce principe ni la*

³⁵⁶ CJCE, 15 juillet 1964, *Costa c. Enel*, aff. 6/64, *Rec.*, p. 1141.

³⁵⁷ PRIOLLAUD, F.-X., SIRITSKY, D., *op. cit.*

³⁵⁸ *ibid.*

jurisprudence en vigueur de la Cour de justice ». Avec l'adoption d'une personnalité juridique unique, cette primauté vaut désormais pour l'ensemble du droit de l'Union, y compris pour les actes adoptés dans le cadre de la politique étrangère et de sécurité commune. Le principe de primauté ne s'applique cependant que si l'Union n'est pas allée plus loin que les compétences que les États membres lui ont attribuées. La Cour de justice considère que le droit communautaire s'impose à l'ensemble du droit national (principe qui sans pour autant faire de l'Union un État fédéral peut être rapproché de la « clause de suprématie » figurant à l'article 31 de la loi fondamentale allemande). Ce principe est indispensable pour que le droit de l'Union produise les mêmes effets dans tous les États membres sans rencontrer de blocages à cause de normes internes contraignantes.

420. La primauté est valable pour l'ensemble du droit national, y compris ses dispositions situées au haut de la hiérarchie des normes, c'est-à-dire constitutionnelles.³⁵⁹ Aujourd'hui cependant, certaines juridictions internes tout en ayant pleinement accepté la primauté du droit communautaire à l'égard du droit infra-constitutionnel refusent de la reconnaître en ce qui concerne leur Constitution. Aujourd'hui, ce fait est perceptible notamment pour les cours constitutionnelles allemandes³⁶⁰ et italiennes.³⁶¹ En France le Conseil constitutionnel, le Conseil d'État et la Cour de cassation ont adopté une position identique en acceptant la primauté à l'égard de l'ensemble du droit infra-constitutionnel (y compris des lois nationales postérieures à l'issue d'une longue évolution jurisprudentielle) mais pas de la Constitution qui reste la norme juridique suprême dans l'ordre juridique français. Selon le Conseil constitutionnel les « règles ou principes inhérents à l'identité constitutionnelle de la France » peuvent faire obstacle à la transposition d'une directive européenne selon un arrêt de 2006,³⁶² en dépit du fait que cette transposition réponde à une « exigence constitutionnelle » découlant de l'article 88-1 de la Constitution de 1958. Il existe donc une réserve de constitutionnalité opposable au droit de l'Union qui reste cependant limitée : en effet, rares sont les dispositions constitutionnelles propres à l'identité constitutionnelle de la France qui ne figurent pas dans le catalogue communautaire des droits fondamentaux (à savoir la Charte, CEDH ou traditions constitutionnelles communes aux États membres).

³⁵⁹ CJCE, 22 juin 1965, *San Michele*, aff. 9/65 ; CJCE, 17 décembre 1970, *Internationale Handelsgesellschaft*, aff. 11/70 ; CJCE, 9 mars 1978, *Simmenthal*, aff. 106/77/

³⁶⁰ Décisions dites Solange I (1974) et Solange II (1986), confirmées par : Tribunal constitutionnel allemand (Karlsruhe), Arrêt du 7 juin 2000, dit « Solange III »

³⁶¹ Cour constitutionnelle italienne, Arrêt du 27 décembre 1973, n°183, Frontini et Pozzani ; Cour constitutionnelle italienne, Arrêt du 13 avril 1989, n°232, Fragd.

³⁶² Décision du Conseil Constitutionnel, n° 2006-540 DC du 27 juillet 2006, *Loi relative au droit d'auteur et aux droits voisins dans la société de l'information*.

421. Dans sa décision du 19 novembre 2004,³⁶³ le Conseil constitutionnel français avait adopté une interprétation neutralisante de l'article I-6 qui consacre le principe de primauté, en se fondant sur l'article I-5 repris à l'article 4 TUE selon lequel l'Union respecte l'identité nationale des États membres « *inhérente à leurs structures politiques et constitutionnelles* » et sur le fait que la nature politique de l'Union n'était pas modifiée. En effet celle-ci ne devenait pas un État fédéral comme l'attestaient notamment la création d'un droit de retrait unilatéral et l'article I-1 qui faisait référence au « *mode communautaire* » (et non fédéral) d'exercice des compétences de l'Union. Cette interprétation, « *audacieuse* » comme le notent F-X Priollaud et David Siritzky³⁶⁴ avait conduit le Conseil à juger que la portée du principe de primauté en droit français restait inchangée.

422. La décision du 20 décembre 2007³⁶⁵ sur le traité de Lisbonne rappelle également que la Constitution reste au sommet de l'ordre juridique interne. En l'absence de contradiction avec l'identité constitutionnelle de la France, le Conseil constitutionnel censure toute disposition législative manifestement contraire aux dispositions précises et inconditionnées de la directive qu'elle a pour objet de transposer, on parle de contrôle de l'« erreur manifeste de transposition ». Le tribunal constitutionnel espagnol, quant à lui, prévoit une réserve de constitutionnalité seulement si l'Union outrepassé ses compétences.

II. L'égalité démocratique

423. L'article 9 du TUE est à la base du principe d'égalité entre les citoyens de l'UE selon lequel chaque citoyen national d'un État membre est citoyen de l'UE, cette citoyenneté s'ajouté à la citoyenneté nationale : « *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. Est citoyen de l'Union toute personne ayant la nationalité d'un État membre. La citoyenneté de l'Union s'ajoute à la citoyenneté nationale et ne la remplace pas* ». Cet article inclut la définition de la citoyenneté européenne qui figurait dans le traité CE depuis le traité de Maastricht.

³⁶³ Décision du Conseil Constitutionnel, n° 2004-505 DC du 19 novembre 2004, *Traité établissant une Constitution pour l'Europe*.

³⁶⁴ PRIOLLAUD, F.-X., SIRITSKY, D., *op. cit.*

³⁶⁵ Décision du Conseil Constitutionnel, n° 2007-560 DC du 20 décembre 2007, *Traité de Lisbonne modifiant le traité sur l'Union européenne et le traité instituant la Communauté européenne*.

424. L'article I-45 du Traité établissant une Constitution pour l'Europe formule une définition inédite du principe d'égalité, nouvelle dans son contenu mais restrictive pour ce qui concerne le cercle de ses bénéficiaires. Depuis 1977,³⁶⁶ la Cour de justice reconnaît dans sa jurisprudence l'existence d'un « *principe général d'égalité qui appartient aux principes fondamentaux du droit communautaire* ». Comme l'explique Nicolas Levrat : « *le principe contenu dans cet article peut se voir attribuer une très large portée.* »³⁶⁷ En effet, l'égalité démocratique peut être comprise comme englobant à la fois le droit d'accès aux documents (principe d'ouverture, règles relatives à la transparence - cf. *infra*), que les modalités de participation aux processus démocratiques représentatifs ou directs, ainsi que l'interdiction des discriminations. Chacun de ces aspects fait l'objet d'une ou plusieurs dispositions spécifiques dans le traité que nous évoquerons par la suite, toutes pouvant être rapportées au principe d'égalité démocratique.

425. Il convient désormais de s'intéresser à l'utilité relative de cet article. La première version de l'article est soumise par le *Praesidium* : « *Le fonctionnement de l'Union est fondé sur le principe d'égalité des citoyens. Ceux-ci bénéficient d'une égale attention de la part des institutions de l'Union.* »³⁶⁸ Le projet de cet article a donné lieu à trente amendements spécifiques et à des propositions dans quelques contributions générales. Cet article a été³⁶⁹ établi pour transcrire correctement la nature duale de la légitimité démocratique de l'Union européenne, un tiers des amendements souhaitaient que parallèlement au principe de l'égalité entre citoyens soit rappelé le principe d'égalité entre États membres, considéré comme se trouvant également au fondement de l'Union. Cette préoccupation a donné lieu à une reformulation de la première phrase qui ne place plus l'égalité entre citoyens comme étant au fondement de l'Union – cela aurait pu être interprété comme impliquant une primauté de ce principe par rapport à l'égalité entre États garantie par l'article I-5 du traité établissant une Constitution pour l'Europe – mais qui impose à l'Union de respecter cette égalité entre les citoyens. La fiche d'analyse des amendements par le *Praesidium* reconnaît que les amendements les plus significatifs portent sur la suppression de l'article ou sur l'introduction de la notion d'égalité des États membres. De plus, le projet de texte révisé relatif à cette partie soumis le 26 mai 2003 par le *Praesidium* indique : « *L'article I 5 a fait l'objet de peu*

³⁶⁶ CJCE, 19 octobre 1977, *Ruckdeschel*, 117/76 et 16/77, rec. 1753

³⁶⁷ LEVRAT, N., « Article I-45 - Principe d'égalité démocratique », in BURGORGUE-LARSEN, L., LEVADE, A., PICOD, F., *Traité établissant une Constitution pour l'Europe : commentaire article par article. Tome 1. Parties I et IV : Architecture constitutionnelle*, Bruxelles, Bruylant, 2007, 1106 p., pp. 597-611.

³⁶⁸ Praesidium, « The Democratic Life of the Union », Note à la Convention, CONV 650/03, 2 Avril 2003.

³⁶⁹ Secrétariat de la Convention européenne, « Fiche d'analyse des propositions d'amendements concernant la vie démocratique de l'Union », Note, CONV 670/03, 15 Avril 2003.

d'amendements de la part des Conventionnels » ce qui est statistiquement faux comme le rappelle Nicolas Levrat.³⁷⁰ « *Le plus significatif a été proposé par plusieurs Conventionnels qui souhaitaient préciser que le principe d'égalité couvre également « l'égalité entre les États membres* ». »³⁷¹ Mais suite à des considérations stipulant que cette mention ne trouverait pas sa place dans un titre consacré à la vie démocratique de l'Union, la première phrase a été modifiée, on a donc assisté à la suppression de l'idée du fondement de l'Union sur l'égalité des citoyens. Sa redondance avec certaines dispositions de la Charte des droits fondamentaux (notamment l'article II 80 de celle-ci qui mentionne l'égalité en droit, l'article II 81 la non-discrimination et l'article II 101 le droit à la bonne administration) est notamment évoquée. Est aussi évoqué le double usage relatif aux articles du traité établissant une Constitution pour l'Europe (notamment l'article I 2 de celui-ci définissant les valeurs de l'Union et l'article I-4 définissant les libertés fondamentales et la non-discrimination).

426. En effet, ce principe d'égalité entre les citoyens n'est pas nouveau. Le principe d'égalité en droit communautaire a été présenté en avril 2003 par le *Praesidium* de la convention sur l'avenir de l'Europe comme « *un texte nouveau, qui établit le principe selon lequel les citoyens sont égaux devant les institutions de l'Union.* »³⁷² Néanmoins il est présent dès l'origine dans les traités communautaires, notamment dans une forme négative dans le traité CECA, l'article 4 b de celui interdisant « *toute mesure ou pratique introduisant une discrimination entre producteurs, entre acheteurs ou entre utilisateurs.* » La portée générale de cette règle a été confirmée par la Cour dès 1958.³⁷³ De même, le traité de Rome de 1957 interdit la discrimination entre ressortissants communautaires fondée sur la nationalité, selon l'article 7 du TCEE. Cette interdiction est également largement établie par la jurisprudence de la Cour.

427. Le principe de l'égalité des citoyens devant le droit communautaire et dans leur relation avec les institutions européennes a donc été acquis bien avant l'adoption du traité établissant une Constitution pour l'Europe. Cette égalité entre les individus était effectivement garantie en droit communautaire avant celui-ci même si elle visait toujours un facteur déterminé de discrimination (la nationalité, le sexe) et prenait la seule forme négative de l'interdiction de la discrimination comme le montre certains arrêts du Tribunal de première

³⁷⁰ LEVRAT, N., *op. cit.*

³⁷¹ CONV 724/03, Annexe 2, p. 110.

³⁷² CONV 650/03.

³⁷³ CJCE, 21 juin 1958, *Hauts fourneaux d'aciéries belges c. Haute Autorité CECA*, 8/57, rec. 225.

instance des Communautés européennes (TPICE).³⁷⁴

428. Il convient dès lors de s'intéresser à l'esprit de l'article. Il n'y avait pas de références à ces garanties préexistantes de l'égalité en droit communautaire lorsque le concept de cet article a été proposé pour la première fois, sans son titre, dans l'avant-projet de traité de constitutionnalité soumis par le *Praesidium* le 28 octobre 2002³⁷⁵ Il n'y a pas non plus de mention de la Charte des droits fondamentaux qui comporte un titre consacré à l'égalité et dont l'inclusion dans le traité constitutionnel était prévue. Le commentaire spécifique attaché à cet article dans la première rédaction figurant dans le projet soumis par le *Praesidium* le 2 avril 2003 n'indique aucune source précise d'inspiration. En revanche le commentaire général du Titre VI intitulé « *la vie démocratique de l'Union* » indiquait « *la question de savoir comment accroître la légitimité démocratique et la transparence des institutions* »³⁷⁶ était un élément essentiel de la Déclaration de Laeken et peut donc ainsi être considérée comme la source d'inspiration directe de cet article. C'est notamment le cas dans la mesure où elle précise qu'« *à l'intérieur de l'Union, il faut rapprocher les institutions européennes du citoyen. Certes les citoyens se rallient aux grands objectifs de l'Union, mais ils ne voient pas toujours le lien entre ces objectifs et l'action quotidienne de l'Union. Ils demandent aux institutions européennes moins de lourdeur et de rigidité et surtout plus d'efficacité et de transparence* »³⁷⁷

429. On a donc observé le fait que le principe d'égalité entre citoyens ne fait pas référence au « fondement » de l'Union, ainsi qu'une redondance avec des principes déjà protégés. Cette disposition ne présente donc pas une grande innovation, c'est avant tout un progrès symbolique vers la reconnaissance du rôle des citoyens dans l'équilibre démocratique, d'autant plus symbolique que son efficacité demeure très relative.

430. Reste la question des garanties relatives à l'effectivité de l'article en termes de portée propre, au-delà des déclinaisons particulières qu'il peut connaître dans d'autres articles du traité que nous étudierons par la suite. Plusieurs observateurs ont suggéré la mise en place d'un mécanisme ou d'un membre de la Commission spécialement prévu pour garantir la mise en œuvre effective du principe d'égalité entre les citoyens (respectivement M. Borrell

³⁷⁴ Par exemple TPICE, 7 déc. 2004, *Koninklijke Cooperatie c. Commission*, T-240/02, *ref.* II-4237.

³⁷⁵ Praesidium de la Convention européenne, Note de transmission du Praesidium à la Convention : Avant-projet de Traité constitutionnel, CONV 369/02, Bruxelles, 28 Octobre 2002, <http://european-convention.eu.int/pdf/reg/fr/02/cv00/cv00369.fr02.pdf>

³⁷⁶ CONV 650/03

³⁷⁷ Conseil européen, « Déclaration de Laeken sur l'avenir de l'Union européenne », 14-15 décembre 2001, Bull. UE, n° 12, 2001., p.21.

représentant le Parlement européen et M. Söerman, Médiateur de l'Union).

431. Au-delà des questions relatives à son efficacité, il faut désormais clairement déterminer le contenu de cet article. Quelles garanties comprend-il en pratique ? S'agissant des destinataires de l'obligation de respecter le principe d'égalité des citoyens c'est l'Union qui est visée « *dans ses activités* » sachant que l'article premier du traité établissant une Constitution pour l'Europe distingue sans ambiguïté l'Union de ses États membres. « *Les activités des États membres ne sont pas visées par cet article, même lorsque ceux-ci agissent dans le cadre de la mise en œuvre du droit ou des politiques de l'Union* »³⁷⁸ explique Nicolas Levrat. Mais cela n'affecte pas l'acquis de la jurisprudence communautaire selon lequel les États membres sont soumis au contrôle de la juridiction communautaire dans leur obligation de respecter les principes généraux du droit communautaire lorsqu'ils mettent en œuvre le droit de l'Union, comme le rappellent de nombreux arrêts³⁷⁹ de la CJCE.

432. S'agissant de la seconde proposition selon laquelle les citoyens de l'Union « *bénéficient d'une égale attention de ses institutions, organes et organismes* », la formule est équivalente à celle retenue pour déterminer le champ d'application de la Charte des droits fondamentaux, à celle relative aux auteurs des actes susceptibles d'un recours en annulation (art. III-368 al. 1), ou aux destinataires de l'obligation de transparence (art. I-50). Le cercle des destinataires est large, mais des obligations sont imposées aux institutions, les organes et les organismes ne sont pas toujours la règle dans le traité constitutionnel. C'est ce que nous montrent l'article I-10, § 2, *litera d.*, relatif au droit de pétition ; l'article III-128 relatif à l'usage des langues dans les relations avec les citoyens (ne visant par exemple que les institutions ou organes à l'exclusion des organismes) ; et l'article II-128 qui énumère même limitativement les organes et institutions désignés. Le principe d'égalité entre les citoyens bénéficie donc d'un large champ d'application. De plus, il faut noter que dans la première proposition, toute activité de l'Union est visée, même celle qu'il ne serait pas spécifiquement possible d'attribuer à une institution, un organe ou un organisme.

433. L'article 7, 6 § 1 du traité CE n'était quasiment pas modifié par le TECE, mis à part le fait que la Cour de comptes (mentionnée à l'article 7 TCE) et la BCE (mentionnée à l'article 8 TCE) deviennent des « *autres institutions* ». Le Parlement européen, le Conseil des ministres, la Commission européenne et la Cour de justice deviennent des institutions prenant part au

³⁷⁸ LEVRAT, N. *op. cit.*

³⁷⁹ CJCE, 11 juillet 1985, *Cinéthèque*, 60/84 et 61/85, *rec.* 2605 ; CJCE, 13 juillet 1989, *Wachauf*, 5/88, *rec.* 2609 ; CJCE, 18 juin 1991, *ERT*, C-260/89, *rec.* I-2925. La jurisprudence inclut également le principe d'égalité : CJCE, 19 octobre 1977, *Ruckdeschel*, 117/78 et 16/77, *rec.* 1753.

cadre institutionnel de l'Union selon l'article I-19. De plus, le rang d'institution conféré au Conseil européen, ce dernier est également tenu de respecter le principe d'égalité démocratique (son statut a été clarifié à cet égard). En accord avec l'article I-32, le Comité des régions et le Comité économique et social sont définis comme des organes consultatifs. On note également une pléiade d'organismes dont la notion est utilisée à plusieurs reprises dans le traité sans que soit donnée une définition précise. Elle comprend notamment des agences créées par des actes de droit dérivé qui se sont multipliées ces dernières années, celles-ci sont dotées de compétences exécutives et administratives dans des domaines limités mais qui peuvent avoir un certain impact sur la vie des citoyens, il était donc bienvenu que celles-ci soient également soumises à l'obligation de respecter dans leur fonctionnement l'égalité entre citoyens. La notion d'organisme a par ailleurs une portée plus large que celles des agences. Elle comprend notamment le médiateur européen, Eurojust, Europol, la Banque européenne d'investissement, d'éventuels organismes créés dans le cadre de la politique étrangère et de la sécurité commune comme par exemple le service européen pour l'action extérieure, a priori également soumis à cette obligation pour autant que leur activité puisse les placer dans une relation directe avec les citoyens de l'Union. L'Office européenne de la lutte anti-fraude, le contrôleur européen de la protection des données, l'Office des publications, le Centre de traduction des organes de l'Union européenne, l'Office de sélection du personnel constituent autant d'organismes issus d'actes des institutions dont les trois derniers sont des centres communs à plusieurs institutions sont également concernés par cette obligation.

434. Le champ des destinataires de l'obligation de respecter le principe d'égalité entre les citoyens est donc très large. Il n'y a pas évolution substantielle par rapport à la situation antérieure puisque « *le principe fondamental de non-discrimination et son expression spécifique, le principe de non-discrimination en raison de la nationalité, ont parfaitement vocation à s'appliquer dans le domaine d'application du traité sur l'Union européenne.* » Selon l'avocat général Poiares Maduro « *dès lors ils doivent être jugés opposables aux institutions et aux organes agissant dans ce cadre* »³⁸⁰. Néanmoins la Cour de justice avait considéré le recours comme irrecevable sans se prononcer sur cet argument particulier. Cependant, à moins que la portée du principe d'égalité démocratique s'étende au-delà d'une exigence générale de non-discrimination, le cercle des destinataires est large. Il n'y a donc pas d'évolution fondamentale sur ce point.

³⁸⁰ Avocat général Poiares MADURO dans ses conclusions présentées le 16 décembre 2004 dans l'aff. C-160/03, Espagne c. Eurojust. Voir CJUE, 16 décembre 2004, Espagne c/ Eurojust, aff. C-160/03.

435. S'agissant du champ d'application matériel, ce champ ne comprend aucune restriction puisque ce principe s'appliquait dans toutes les activités de l'Union selon l'article I-45 du TECE. On note en revanche une restriction quant aux bénéficiaires de l'égle attention, ne sont concernés que les citoyens de l'Union européenne. On note une référence directe à une citoyenneté de l'Union à laquelle la limitation du bénéfice tend à se rattacher à ce principe plutôt qu'à un droit fondamental, alors que son contenu est proche des principes d'égalité devant la loi et de non-discrimination (garantis par les articles II-80 et II-81) qui font partie des droits fondamentaux dont bénéficient « *toutes les personnes* ». Son champ était donc plus restreint mais un lien direct est établi avec la citoyenneté européenne, ce qui dénote une véritable volonté d'établir un sentiment citoyen européen avec un statut spécifique auquel est attaché des garanties particulières en conformité avec l'idéal de constitutionnalisation exposé en première partie.

436. Il faut maintenant s'intéresser aux conséquences pratiques de l'article. S'agissant du contenu normatif de l'article et de sa portée propre, la difficulté tient à ce que l'article qui se réfère à « l'égalité entre les citoyens » est néanmoins intitulé « principe d'égalité démocratique ». L'article se composait de deux propositions distinctes : la première énonçait une obligation envers l'Union, laquelle devait « *dans toutes ses activités respecter le principe de l'égalité de ses citoyens* » ; la seconde faisait de ces citoyens les bénéficiaires « *d'une égale attention* » de la part des institutions, organes et organismes de l'Union. Une analyse des travaux de la Convention montre qu'originellement les deux propositions étaient distinctes. La rédaction actuelle, si elle précise que ce sont les citoyens de l'Union qui bénéficient de cette égale attention, n'oblige pas à en inférer que l'égalité des citoyens se réduit à cette unique conséquence. L'égle attention est donc un bénéfice reconnu aux citoyens qui ne correspondait pas complètement à l'obligation faite aux institutions, organes ou organismes. Ce principe couvre un champ plus large que l'égle attention qui ne constitue qu'un des aspects particuliers de l'égalité démocratique.

437. Puisque malgré les amendements de nombreux conventionnels soulignant le recoupement entre cette notion et la notion d'égalité en droit, les rédacteurs du traité établissant une constitution pour l'Europe ont maintenu cette disposition, celle-ci devait donc avoir une portée autonome. De plus, si égalité entre citoyens se réduisait à égalité devant la loi, il n'y aurait pas d'apport par rapport à l'article II-80 du traité établissant une Constitution pour l'Europe qui dispose que « *toutes les personnes sont égales en droit* » ce qui correspond précisément au principe d'égalité devant la loi. Ce principe est en effet utile car il commande

de reconnaître un sens plus large à l'égalité démocratique, même s'il paraît obscur de déterminer quel droit subjectif pourront en tirer les citoyens de l'Union dans leurs relations avec les institutions, les organes et les organismes, qui irait au-delà de l'égalité en droit. La référence à l'égalité démocratique est une référence à une notion développée par John Rawls dans sa théorie de la justice.³⁸¹ Selon lui, l'égalité démocratique se distingue de l'égalité libérale car elle n'autorise une déviation par rapport à l'égalité stricte que si cette altération bénéficie aux citoyens placés dans la situation la moins favorable, tandis que l'égalité libérale exige que l'amélioration de la situation d'un ou de plusieurs citoyens ne se fasse au détriment de la situation d'aucun autre, mais pas nécessairement qu'il y ait un avantage pour d'autres. Le concept d'égalité démocratique est donc plus contraignant et restrictif que celui d'égalité libérale, il garantit une meilleure justice mais au prix d'une limitation plus grande de la liberté individuelle, c'est donc un principe de justice distributive. Néanmoins, on peut douter qu'un tel principe de justice distributive puisse être rendu opérationnel par sa simple inclusion dans les traités même s'il est possible que cela soit un jour interprété comme tel par une juridiction. Donc ce principe d'égalité démocratique dépasserait de loin le principe d'égalité devant la loi consacrée par l'article II-80, puisqu'il imposerait au législateur communautaire un principe de justice distributive à l'aune duquel ses actes de droit dérivé pourraient être contrôlés.

438. Il y a plusieurs conséquences pour la démocratie représentative. En effet, selon les conventionnels Haenel et Badinter : « *l'article 33 est donc inutile, sauf à être interprété comme imposant une représentation égale de chaque citoyen au sein des institutions et interdisant donc une pondération favorable aux États les moins peuplés au sein du Parlement européen, ce qui ne serait pas acceptable* »³⁸² (l'article 33 correspond à la numérotation de l'actuel article I-45 dans le projet originel). Dans ce sens, un progrès important a été accompli dans l'égalité de représentation des citoyens au sein du Conseil, les règles de pondération des voix ayant été abolies pour être remplacées par un système de double majorité incorporant une proportion de la population de l'Union (65%, cf. art. I-25). Cette disposition respecte mieux l'égalité du poids démocratique de chacun des citoyens tel que nous le verrons dans la section suivante. Mais l'article I-46, § 2 précise que ce sont les États qui sont représentés au sein du Conseil (même si cela doit être nuancé avec la règle de l'article 205, § 4 TCE et de l'article I-25). De plus, les citoyens sont représentés au Parlement européen (art. I-46 § 2) et il n'y a pas d'incompatibilité absolue entre la notion d'égalité démocratique et la méthode de distribution des sièges sur la base de circonscriptions

³⁸¹ RAWLS, J., *A theory of Justice*, Harvard University Press, 1971, 560 p.

³⁸² Projet de texte des articles du traité instituant une Constitution pour l'Europe, Tableau comparatif

nationales au sein desquelles le nombre de voix nécessaires à l'obtention d'un siège varie, toujours dans des distorsions acceptables.

439. Dans tous les cas, le principe d'égalité démocratique devait être pris en compte par les rédacteurs qui, aux termes de l'article III-330 du projet de constitution européenne, établissaient « *les mécanismes nécessaires pour permettre l'élection des membres du Parlement européen au suffrage universel direct selon une procédure uniforme commune à tous les États membres ou conformément à des principes communs à tous les États membres.* ». L'article I-46, § 3 garantissait à tout citoyen « *le droit de participer à la vie démocratique de l'Union* » mais ne posait pas d'exigence d'égalité entre les citoyens pour ce qui est des modalités de participation. On note cependant un apport par rapport à cet article puisque l'article sur l'égalité démocratique figure en tête du titre sur la vie démocratique de sorte que l'article I-46, § 3 doive être interprété à sa lumière.

440. Les conséquences de cet article sur la démocratie participative sont également notables. Il se pose également la question de savoir si le droit à une égale attention de la part des institutions ne risque pas d'entrer en conflit avec le principe de représentativité sur lequel s'appuie notamment la Commission européenne dans les modalités d'association et de consultation d'acteurs déterminés dans le cadre d'un travail pré-législatif.³⁸³ La Commission n'a en effet pas l'obligation d'associer à des procédures pré-législatives toute organisation qui le souhaite, fût-elle inscrite sur une liste qui en rend la consultation obligatoire, au titre que certaines autres sont suffisamment représentatives pour rendre légitime le choix de ne prendre en compte que leur participation, comme le montre le raisonnement de TPICE dans son arrêt de 1988.³⁸⁴ Or, le recours accru à des méthodes de participation non formelle à l'élaboration des actes communautaires est perçu comme un moyen de pallier le sentiment de déficit démocratique. Il n'est pas certain que cet article qui ambitionnait « d'accroître la légitimité démocratique et la transparence des institutions » soit formulé en des termes qui permettent d'atteindre ce but. Il est donc difficile de se prononcer sur la portée exacte du concept d'égalité démocratique ou d'égalité des citoyens. Ce principe a cependant un effet fondamental car il devrait encourager les juges à lui reconnaître une large portée.

441. Il convient cependant d'examiner les conséquences par rapport aux principes de démocratie représentative. Comme l'explique Henri Oberdorff : « *la citoyenneté européenne existe dans les traités relatifs à l'Union européenne mais on continue à s'interroger sur sa*

³⁸³ Livre blanc sur la gouvernance européenne, JOCE C-287/1 du 12 octobre 2001.

³⁸⁴ TPICE, 17 juin 1998, *UEAPME c. Conseil*, T-135/96, ref. II-2335.

réalité dans l'esprit des ressortissants des États membres. »³⁸⁵ Cette citoyenneté a produit des effets juridiques réels, créé des prérogatives précises mais demeure mal connue pourtant. Elle souffre d'un déficit d'image et ne semble pas représenter un instrument démocratique assez efficace pour réellement permettre de peser sur le devenir de l'Union européenne. Pourtant, comme l'estime ce même auteur : « *La citoyenneté nationale est l'expression d'un vouloir vivre en commun dans un État constitutif d'une nation et d'un peuple selon Renan. La citoyenneté européenne devrait donc être aussi en relation étroite avec la démocratie de l'Union européenne.* »³⁸⁶ On peut alors établir un rapprochement entre cette problématique et la définition de l'Union européenne par Jacques Delors, qu'il qualifiait « *d'objet politique non identifié* ». La question se pose pourtant de savoir si le déficit démocratique est vraiment si important, et surtout à qui il peut vraiment être imputé : peut-on reprocher en permanence à l'Union européenne de ne pas se préoccuper de démocratie alors qu'elle a justement donné naissance à une citoyenneté de nature transnationale ? Pourtant, une distance de plus en plus grande semble s'être installée entre les élites politiques souvent favorables à la construction européenne et les citoyens européens ordinaires développant de manière régulière une forme de scepticisme sur cette construction. Ce sont des réalités citoyennes qui ne doivent pas être ignorées même si elles sont complexes à saisir. La crise a mis l'accent sur la question de la réalité de la démocratie européenne : les citoyens européens existent juridiquement mais ont-ils vraiment un droit d'expression politique sur le devenir de l'Union européenne. La nécessaire gestion de la crise liée à l'ampleur de la dette publique de certains États membres de la zone Euro exige des efforts redoublés de rigueur budgétaire qui s'imposent à ses États qui en réalité n'ont plus le choix politique que de se soumettre à ces exigences européennes. Les conséquences de la crise sont parfois difficiles à déchiffrer dans toutes ses conséquences, le projet d'intégration européenne ne peut pas, ou plus, se passer d'une appropriation démocratique par les citoyens européens. La démocratie européenne ne peut pas se contenter d'être « anonyme » comme Paul Magnette la qualifie.³⁸⁷ La citoyenneté semble donc être la notion déterminante pour la construction d'une Union européenne intégrée.

442. Si à l'origine en 1992, celle-ci avait surtout un caractère plutôt symbolique comme l'explique Henri Oberdorff,³⁸⁸ avec le temps, le droit de l'Union et la jurisprudence de la Cour

³⁸⁵ OBERDORFF, H., « De la citoyenneté de l'Union européenne et de la démocratie européenne », in BOUTAYEB, C. (dir.) *La Constitution, l'Europe et le Droit. Mélanges en l'honneur de Jean-Claude Masclet*, Paris, Publications de la Sorbonne, 2013, pp. 817-831 p. 817.

³⁸⁶ *ibid.* p.817

³⁸⁷ MAGNETTE, P., *Le régime politique de l'Union européenne*, Paris, Presses de Sciences Po, 2006, p. 205.

³⁸⁸ OBERDORFF, H., *op. cit.* p. 819.

de justice de l'Union européenne lui ont conféré un contenu juridique de plus en plus précis et étoffé puisqu' « elle est devenue le statut juridique fondamental pour les ressortissants des États membres ». « La citoyenneté européenne n'a pas encore accouché d'un peuple européen » comme l'estime C. Withol de Wenden,³⁸⁹ pourtant, c'est le meilleur instrument au service d'une démocratie à l'échelle du continent européen. Celle-ci doit participer à la démocratisation de l'Union européenne en minimisant le décalage entre le volontarisme institutionnel et la réalité citoyenne. Si l'Europe est déjà une Europe pour et par les citoyens, il faut maintenant créer une Europe des citoyens dans avec un modèle démocratique original pour que « le partage de la souveraineté démultiplie le pouvoir et la démocratie. »³⁹⁰ C'est cet objectif qu'il faut atteindre au risque que les européens se détournent définitivement de ce projet d'intégration qui semblent aujourd'hui revêtir la forme d'une réelle désillusion.

443. La citoyenneté européenne est spécifique par sa nature transnationale. En effet, elle n'est pas attachée à un État ou à une Nation car l'Union européenne n'est ni l'un ni l'autre. Cette citoyenneté ne peut donc être incarnée de la même manière et n'est pas forcément vécue comme une vraie citoyenneté par les citoyens européens eux-mêmes, qui ont souvent une vision centrée sur l'État et estiment qu'il ne peut y avoir de citoyenneté que dans un cadre étatique. Néanmoins, la citoyenneté européenne, bien réelle, marque l'existence d'une *res publica* à l'échelle européenne.

444. La citoyenneté européenne est spécifique par sa nature car elle incarne une citoyenneté de superposition et non d'exclusion.³⁹¹ L'article 9 du TUE stipule que tout ressortissant d'un État membre est simultanément un citoyen de l'Union, le point de départ étant la nationalité d'un État membre et l'attribution de ce niveau de citoyenneté se réalise sous la responsabilité des États et non de l'Union. L'existence de cette citoyenneté européenne confirme l'existence de deux légitimités fondant l'Union européenne, celle des États et celle des peuples d'Europe. Loin d'être symbolique, elle facilite justement un traitement égalitaire de tous les ressortissants des États membres par les institutions de l'UE, toujours selon l'article 9 du TUE. Cette citoyenneté a une fonction très particulière. Elle doit contribuer à l'éclosion d'une société européenne cosmopolite et transnationale, comme l'explique Jürgen Habermas,³⁹² et donc faire émerger un espace démocratique européen après l'État-nation. « La crise de la dette et d'autres problèmes sous-jacents à cette formation politique supposent en effet aussi le

³⁸⁹ WITHOL DE WENDEN, C., *La citoyenneté européenne*, Paris, Presses de Sciences Po, 1997, p. 102.

³⁹⁰ BECK, U., « La démocratie directe n'est pas à craindre », *Le Monde*, 27 décembre 2011.

³⁹¹ OBERDORFF, H., *op.cit.*, p. 820.

³⁹² BECK, U., GRANDE, E., *Pour un empire européen*, Paris, Flammarion, 2004, 412 p.

développement d'une solidarité de l'ensemble des citoyens européens » explique Henri Oberdorff.³⁹³

445. L'établissement d'une citoyenneté européenne ne rend pas cette possibilité automatique. La citoyenneté européenne est un moyen juridique pour procéder à l'invention des Européens par un passage du citoyen européen à l'Européen comme nouvelle réalité. La citoyenneté européenne est aussi très riche dans les droits qu'elle octroie à ceux qui en sont les détenteurs. L'existence de cette citoyenneté donne une coloration plus complète à l'ensemble des droits classiques des ressortissants des États membres au sein de l'espace sans frontières intérieures que constitue l'Union européenne. Le droit de circuler et de séjourner librement sur le territoire des États membres a notamment permis de passer de la libre circulation des travailleurs et de leurs familles à celle des citoyens européens.

446. La citoyenneté européenne est également une citoyenneté politique. Elle confère aux européens le droit de vote et d'éligibilité au Parlement européen et aux élections municipales dans les États membres où ils résident. Ce droit est notamment défini dans l'article 88-3 de la Constitution en France. Elle contribue également à l'émergence d'une société civile européenne. Les citoyens européens bénéficient également de garanties et de protection (protection diplomatique généralisée, droit de pétition au parlement européen, médiateur européen, droit de s'adresser aux institutions et aux organes de l'Union dans leur langue et de recevoir une réponse dans la même langue, droit d'initiative citoyenne). La Charte des droits fondamentaux a également amplifié les droits des citoyens européens et leur valeur juridique puisque celle-ci est la même que dans les traités. L'Union offre à ses citoyens un espace de liberté, de sécurité et de justice sans frontières intérieures dans lequel les citoyens européens bénéficient d'un ensemble de droits fondamentaux. Au-delà des droits politiques, les citoyens de l'UE bénéficient de droits spécifiques, ils ont droit notamment à une bonne administration et à un accès aux documents. La Cour de justice, aux renforts d'une jurisprudence souvent audacieuse, a aussi donné une valeur fondamentale à la notion de citoyenneté européenne en veillant à en tirer de très nombreuses conséquences pratiques. Cela a permis de donner leur pleine valeur à nombre des droits fondamentaux et de passer d'une citoyenneté assez théorique à une citoyenneté très pratique, souvent combinée à des droits spécifiques. La citoyenneté européenne constitue donc la réalité du fonctionnement de l'Union européenne en prenant la forme du statut fondamental des ressortissants des États membres.

447. La citoyenneté européenne est donc la base de la démocratie européenne. L'UE est

³⁹³ OBERDORFF, H., *op.cit.*, p. 821.

fondée sur les valeurs de la démocratie, du respect des droits de l'Homme et également de l'État de Droit. Cette Union serait devenue au fil des divers traités une nouvelle démocratie à l'échelle d'un continent.³⁹⁴ C'est une démocratie d'un nouveau genre de nature transnationale. Les citoyens européens disposent d'un ensemble de moyens pour exprimer leurs vœux sur le plan politique mais semblent pourtant se considérer davantage comme des objets de l'UE que comme des sujets de l'intégration que l'Union européenne représente. Ils n'ont pas encore réalisé l'étendue de leur pouvoir démocratique transnational.

448. La citoyenneté européenne au service d'un fonctionnement démocratique de l'UE, c'est le fondement déterminant de la démocratie européenne. L'UE est faite par et pour les citoyens selon le modèle classique de la démocratie. En effet, la très grande majorité de ces objectifs ou de ses fonctions sont à destination de ses citoyens. On peut notamment citer l'article 3 du TUE, qui est parfaitement représentatif de notre propos : « 1. *L'Union a pour but de promouvoir la paix, ses valeurs et le bien-être de ses peuples.* 2. *L'Union offre à ses citoyens un espace de liberté, de sécurité et de justice sans frontières intérieures, au sein duquel est assurée la libre circulation des personnes, en liaison avec des mesures appropriées en matière de contrôle des frontières extérieures, d'asile, d'immigration ainsi que de prévention de la criminalité et de lutte contre ce phénomène.* 3. *L'Union établit un marché intérieur. Elle œuvre pour le développement durable de l'Europe fondé sur une croissance économique équilibrée et sur la stabilité des prix, une économie sociale de marché hautement compétitive, qui tend au plein emploi et au progrès social, et un niveau élevé de protection et d'amélioration de la qualité de l'environnement. Elle promeut le progrès scientifique et technique. Elle combat l'exclusion sociale et les discriminations, et promeut la justice et la protection sociales, l'égalité entre les femmes et les hommes, la solidarité entre les générations et la protection des droits de l'enfant. Elle promeut la cohésion économique, sociale et territoriale, et la solidarité entre les États membres.* » Afin de satisfaire le mieux possible les besoins des citoyens européens, les décisions de l'Union européenne sont prises aussi près que possible des citoyens. Le principe de proximité est ainsi un guide essentiel de l'action de l'Union.

449. Grâce à cet ensemble d'outils au service de l'expression citoyenne européenne, le fonctionnement de l'Union est bien fondé sur des principes de démocratie. Mais la question est de savoir si poser juridiquement la démocratie permet de l'instaurer dans la réalité quotidienne de la vie des citoyens européens. La citoyenneté européenne est encore

³⁹⁴ OBERDORFF, H., *op.cit.*, p. 821.

insuffisamment consciente de son pouvoir démocratique transnational. Si on peut dire que l'Union européenne est déjà une démocratie par et pour les citoyens européens, il n'est pas toujours possible de déclarer qu'elle soit une démocratie de citoyens. Les citoyens européens ne semblent pas conscients qu'ils détiennent un vrai pouvoir démocratique transnational comme ils ont au contraire cette conscience dans leur pays respectif. Le véritable espace démocratique demeure encore l'espace national, à l'inverse l'espace qualifié de transnational n'a pas encore atteint cette densité démocratique même s'il fonctionne selon des principes démocratiques. Les interrogations sur le devenir politique de l'Union portent justement sur cette mutation démocratique substantielle et pas seulement formelle. A cet égard certains suggèrent de faire émerger le peuple d'Europe pour résoudre la question même si on ne peut pas créer un peuple simplement grâce au droit, car il se crée lui-même à travers une longue histoire. La vie politique européenne demeure balbutiante, pendant les élections européennes, il demeure l'impression que les débats restent plus souvent nationaux que réellement européens. En effet, les partis politiques émergent difficilement au niveau européen et n'arrivent pas forcément à faire émerger une conscience politique européenne. Ainsi, comme l'expliquent Olivier Costa et Florence Saint-Martin : « *Malgré son élection, son fonctionnement partisan et l'étendue de ses pouvoirs, le Parlement européen souffre aujourd'hui encore d'une faible capacité à mobiliser les citoyens européens et d'une notoriété limitée.* »³⁹⁵

450. La démocratie ne se décrète pas, elle doit être incarnée par les citoyens européens. Les institutions de l'Union européenne veulent éviter qu'un décalage se crée entre les textes et la réalité : « *La citoyenneté européenne doit cesser de n'être qu'une notion inscrite dans les traités pour devenir une réalité tangible, démontrant au quotidien sa valeur ajoutée par rapport à la citoyenneté nationale. Les citoyens doivent pouvoir exercer les droits que leur a apportés l'intégration européenne* » estime la Communication de la Commission européenne du 20 avril 2010 au Parlement européen, au Conseil, au Comité économique et social européen et au Comité des régions.³⁹⁶ La question de la démocratie est aujourd'hui plus que jamais au cœur du processus d'intégration. La logique de la citoyenneté européenne est en effet une notion centrale, sa recherche est d'autant plus importante et difficile au sein de cet espace transnational d'un nouveau genre. Mais cette citoyenneté demeure d'une autre nature

³⁹⁵ COSTA, O., SAINT-MARTIN, F., *Le Parlement européen*, Paris, La Documentation française, 2011, p.6.

³⁹⁶ Commission européenne, *Mettre en place un espace de liberté, de sécurité et de justice au service des citoyens européens – Plan d'action mettant en œuvre le programme de Stockholm*, 20 avril 2010, COM (2010) 171 final, p. 4.

que la conception stato-centriste, elle prend surtout la forme d'un réceptacle de droits supplémentaires utilisables dans l'espace européen. Sa dimension politique semble insuffisante alors qu'une forme réelle de politisation de l'Europe serait susceptible d'améliorer une appropriation citoyenne des questions européennes.

451. « *Les citoyens doivent être des acteurs de l'Europe et non des objets des politiques européennes ou des spectateurs des décisions collectives des États membres* » estime Henri Oberdorff,³⁹⁷ car l'UE repose sur deux légitimités étroitement liées : celle des États et celle des peuples. Aujourd'hui, l'eupéanisation est très avancée et touche de plus en plus de domaines mais les citoyens ne s'en rendent pas réellement compte. « *Nous devons nous rapprocher pas à pas, dans tous les domaines politiques. En effet, nous nous apercevons de plus en plus que tout sujet chez le voisin nous interpelle, et vice versa. L'Europe, c'est de la politique intérieure* »³⁹⁸ estime l'actuelle chancelière allemande. Les questions européennes sont souvent devenues des questions intérieures. On note en effet une eupéanisation croissante des droits des États et des politiques nationales qui n'emprunte pas forcément les codes classiques de la démocratie politique nationale : les citoyens européens le constatent mais ne discernent pas comment arriver à politiser les choix européens. La démocratie du compromis et du consensus qui marque le fonctionnement de l'UE a du mal à laisser la place au débat démocratique. Comme tout espace politique, l'UE mérite des débats démocratiques citoyens ; seuls les citoyens peuvent pousser à penser l'Europe comme un projet politique et pas seulement comme un mode de gouvernance d'un espace sans frontières intérieures. C'est à ce prix que la citoyenneté européenne sera réellement une citoyenneté politique permettant d'aller vers une Europe des citoyens.

452. Les droits attachés à la citoyenneté européenne sont détaillés aux articles 20 à 25 TFUE. Le principe d'égalité en droit de tous les citoyens fait partie des principes généraux du droit communautaire dégagés par la Cour de justice comme le montre un arrêt de 1984.³⁹⁹ Ce principe figure également à l'article 20 de la Charte des droits fondamentaux de l'Union selon lequel « *toutes les personnes sont égales en droit* ». Ce principe impose que les situations comparables ne soient pas traitées d'une manière différente, à moins qu'une différenciation ne soit objectivement justifiée, et interdit de traiter des situations différentes de manière identique. Il en découle que chaque citoyen doit bénéficier d'une égale attention de la part des institutions, organes et organismes de l'Union. Ce principe peut être rapproché du droit à une

³⁹⁷ OBERDORFF, H., *op. cit.*, p. 829.

³⁹⁸ MERKEL, A., « Ma vision, c'est l'union politique », *Le Monde*, 26 janvier 2012.

³⁹⁹ CJCE, 13 novembre 1984, *Racke*, aff. 283/83 ; CJCE, 17 avril 1997, *EARL*, aff. 15/95.

bonne administration garantie par l'article 51 de la Charte qui prévoit notamment que « *toute personne a le droit de voir ses affaires traitées impartialement, équitablement et dans un délai raisonnable par les institutions, organes et organismes de l'Union.* »

453. Lors des travaux préparatoires à la révision des traités plusieurs membres, de la Convention sur l'avenir de l'Europe avaient souhaité que soit ajoutée une référence au principe d'égalité des États, considérant que l'Union européenne repose sur la double légitimité des États et des citoyens. Une référence relative à cela a été ajoutée à l'article 4, § 2 du TUE : « *L'Union respecte l'égalité des États membres devant les traités ainsi que leur identité nationale, inhérente à leurs structures fondamentales politiques et constitutionnelles, y compris en ce qui concerne l'autonomie locale et régionale. Elle respecte les fonctions essentielles de l'État, notamment celles qui ont pour objet d'assurer son intégrité territoriale, de maintenir l'ordre public et de sauvegarder la sécurité nationale. En particulier, la sécurité nationale reste de la seule responsabilité de chaque État membre.* » Ce nouvel article consacre un principe - l'égalité entre États membres - qui, jusqu'à présent, ne figurait pas explicitement dans les traités. Il reprend également les dispositions des traités relatives au respect des identités nationales des États membres et à leur coopération loyale avec l'Union. Sa rédaction est identique à celle de l'article I-5 du traité établissant une Constitution pour l'Europe, sous réserve de l'ajout du premier paragraphe et de la dernière phrase du deuxième paragraphe, relative à la sécurité nationale, opérée par la CIG de 2007. Seule l'égalité devant les traités, qui impose leur égale application, est garantie. Sa consécration n'a pas soulevé de difficulté particulière, la Cour de justice ayant déjà affirmé le « *principe d'égalité des États membres devant le droit communautaire* » dans un arrêt de 1979.⁴⁰⁰ L'égalité des États membres dans les traités n'a pas été visée mais a fait l'objet des débats les plus passionnés lors des travaux préparatoires. Elle trouve sa traduction dans plusieurs articles relatifs aux institutions (présidence du Conseil, composition de la Commission). Cette égalité doit cependant se concilier avec la prise en compte de la diversité, notamment géographique et démographique des États membres définie dans l'article 17, § 5 du TUE et la déclaration relative à l'article 16, § 9 TUE. La seule institution au sein de laquelle les États membres sont « représentés » de manière rigoureusement égale est la Cour de justice qui compte un juge par État membre comme le précise l'article 19, § 2 du TUE. L'égalité est assurée également en termes de règles de vote, y compris dans les domaines où l'unanimité est maintenue, en particulier en matière de révision des traités, selon l'article 48 du TUE.

⁴⁰⁰ CJCE, 24 mars 1979, *Commission c. Royaume-Uni*, aff. 231/78.

454. La diversité démographique des États membres est considérable or l'égalité est établie entre les États, ce qui exige une représentation égale de chacun d'entre eux et s'oppose à celle des citoyens qui requiert que leur représentation soit proportionnelle à leur population conformément au principe démocratique. C'est un véritable dilemme car il ne serait pas acceptable d'imaginer une Europe où le dogme de l'égalité entre les États aboutirait à une situation d'inégalité entre les citoyens. La conciliation entre ces deux demandes d'égalité a été au cœur des débats entourant la rédaction du traité de Lisbonne. La recherche d'un équilibre satisfaisant entre grands et petits États a dominé les débats sur la définition de la majorité qualifiée ou la composition de la Commission et du Parlement européen. La nécessité était d'assurer un équilibre entre l'égalité des États et la représentation démocratique, conformément à la double légitimité de l'Union, fondée sur les États et les citoyens. L'article 4 du TUE reprend par ailleurs l'obligation de respecter les identités nationales des États membres tout en allant au-delà de l'article 6, § 3 de l'ancien TUE en précisant les éléments essentiels de cette identité nationale. En premier lieu l'Union ne peut porter atteinte aux structures fondamentales politiques et constitutionnelles des États membres, y compris en ce qui concerne l'autonomie locale et régionale. Le Conseil constitutionnel français, en 2004,⁴⁰¹ s'était appuyé sur cette disposition pour adopter une interprétation neutralisante de l'article I-6 du traité constitutionnel relatif à la primauté du droit de l'Union, selon laquelle cette primauté ne vaut pas à l'égard de la Constitution française. Il a confirmé dans sa décision du 20 décembre 2007⁴⁰² sur le traité de Lisbonne que la Constitution française reste au sommet de l'ordre juridique interne.

455. En second lieu l'Union doit respecter les fonctions essentielles de l'État, notamment préservation des fonctions régaliennes de l'État comme le précise l'ajout concernant la sécurité nationale opéré par la CIG 2007, sur demande du Royaume-Uni, pour la distinguer de la sécurité intérieure qui englobe la sécurité interne des États membres et celle de l'Union. La réserve de souveraineté a été véritablement martelée. Le respect du principe des compétences d'attribution contribue également au respect de l'identité nationale des États membres ; le premier paragraphe qui l'affirme est cependant redondant avec l'article 5 du TUE. Cet ajout opéré par la CIG en 2007 a donc une utilité discutable.

456. La citoyenneté européenne a été introduite par le traité de Maastricht en 1992 et a soulevé des difficultés qui ont conduit les auteurs du traité d'Amsterdam à préciser que « *la*

⁴⁰¹ Décision n° 2004-505 DC du 19 novembre 2004, *Traité établissant une Constitution pour l'Europe*.

⁴⁰² Décision n° 2007-560 DC du 20 décembre 2007, *Traité de Lisbonne modifiant le traité sur l'Union européenne et le traité instituant la Communauté européenne*, cons. 8

citoyenneté de l'Union complète la citoyenneté nationale et ne la remplace pas. » La formule est reprise avec une légère modification, la citoyenneté européenne ne « s'ajoute » plus mais « complète » la citoyenneté nationale. Ce changement semble faire disparaître l'idée de subordination et le caractère subsidiaire de la citoyenneté européenne. La citoyenneté européenne continue cependant de découler de la qualité de national d'un État membre. De ce point de vue, le caractère additionnel et non plus complémentaire n'apporte pas de changement significatif. L'UE diffère en cela radicalement d'un État fédéral et cette double citoyenneté confirme au contraire le caractère mixte de l'Union, fédération d'États et de citoyens comme le montre l'article 1 du TUE. Au départ, le concept de citoyenneté européenne semblait avoir une portée essentiellement symbolique, destinée à donner une charge politique plus forte à des droits déjà existants. Mais depuis la notion a pris corps et la Cour de justice souligne qu'elle « *a vocation à être le statut fondamental des ressortissants des États membres.* »⁴⁰³ Cette citoyenneté, comme la citoyenneté nationale, entraîne des droits et des devoirs mais la définition des devoirs est difficile. La liste des droits découlant de la citoyenneté détaillée aux articles 20 à 25 TFUE est importante (droit de circulation et de séjour, droit de vote et d'éligibilité aux élections européennes et municipales dans l'État de résidence, droit à la protection diplomatique, droit de s'adresser aux institutions et organes de l'Union dans sa langue), s'y ajoute le droit de saisir le Médiateur européen, le droit de pétition au Parlement européen, et désormais l'initiative citoyenne qui sont accordés à toute personne physique ou morale résidant dans un État membre, y compris ressortissants de pays tiers. Chacun de ces droits est aussi garanti par le titre V de la Charte des droits fondamentaux qui y ajoute le droit d'accès aux documents et le droit à une bonne administration, qui sont également reconnus à toute personne résidant dans un État membre.

457. Ainsi, les effets juridiques produits par la citoyenneté européenne qui a notamment renforcé la portée du droit de séjour dans un autre État membre sont importants. La Cour de justice, dans un arrêt de 2002,⁴⁰⁴ a reconnu un effet direct à l'article 18 du TCE relatif à ce droit, ce qui permet à tout citoyen de l'invoquer devant les juridictions nationales. Il y a aussi un approfondissement de ce droit par l'adoption d'une directive de 2004,⁴⁰⁵ 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.

458. La partie II du TFUE, consacrée à la citoyenneté et à la lutte contre les

⁴⁰³ CJCE, 20 septembre 2001, *Grzelczyk*, aff. C-184-99.

⁴⁰⁴ CJCE, 17 septembre 2002, *Baumbast*, aff. C-413-99.

⁴⁰⁵ Directive 2004/38/CE du Parlement européen et du Conseil du 29 avril 2004.

discriminations, précise le contenu des droits attachés à la citoyenneté européenne. Elle comporte peu de changement par rapport au droit antérieur à l'exception du renforcement du rôle du Parlement européen et de l'ajout du droit d'initiative citoyenne. S'agissant de la lutte contre les discriminations, le cadre institutionnel a progressivement été renforcé. L'article 12 du TCE qui interdit depuis le traité de Rome les discriminations fondées sur la nationalité, a été complété par le traité d'Amsterdam qui a introduit un article 13 au TCE permettant au Conseil d'adopter à l'unanimité et après consultation du Parlement européen les mesures nécessaires pour combattre toute discrimination fondée sur le sexe, la race ou l'origine ethnique, la religion ou les convictions, un handicap, l'âge ou l'orientation sexuelle. Le traité de Nice a renforcé cet article par un second paragraphe habilitant le Conseil à adopter à la majorité qualifiée et en codécision avec le Parlement des mesures d'encouragement pour appuyer les actions entreprises par les États membres afin de combattre toute forme de discrimination. D'autres dispositions plus spécifiques sont consacrées à certains aspects de la lutte contre les discriminations tel que les articles 2 et 3, § 2 du TCE visant à promouvoir l'égalité entre les femmes et les hommes. L'article 137 du TCE fait quant à lui référence à l'égalité entre hommes et femmes en matière d'emploi et la lutte contre l'exclusion sociale et l'article 141 de ce même traité concerne en particulier l'égalité de rémunération. On peut également prendre l'exemple de l'article 29 du TUE visant la prévention et la lutte contre le racisme et la xénophobie. La déclaration n°22 annexée au traité d'Amsterdam invite quant à elle à tenir compte des besoins des personnes handicapées lors du rapprochement des législations nécessaires au bon fonctionnement du marché intérieur. Il faut cependant noter que cette dernière n'a pas de valeur contraignante. Le principe de non-discrimination, essentiel au bon fonctionnement du marché intérieur, a fait l'objet d'une jurisprudence abondante de la Cour de justice qui y voit une « expression spécifique » du principe général d'égalité dans un arrêt de 1980.⁴⁰⁶ La règle du traitement national constitue, selon la Cour de justice, « l'une des dispositions juridiques fondamentales de la Communauté. »⁴⁰⁷ De nombreux textes de droit dérivé ont été adoptés en matière d'égalité entre les femmes et les hommes regroupés dans la directive dite « refonte » du 5 juillet 2006⁴⁰⁸ relative à la mise en œuvre du principe de l'égalité des chances et de l'égalité de traitement entre les femmes et les hommes en matière d'emploi et de travail. En matière de lutte contre le racisme et la xénophobie la Communauté puis l'Union ont commencé à agir avant même de disposer d'une

⁴⁰⁶ CJCE, 8 octobre 1980, *Überschär*, aff. 810/79.

⁴⁰⁷ CJCE, 28 juin 1977, *Patrick c. Ministre des affaires culturelles*, aff. 11/77.

⁴⁰⁸ Directive 2006/54/CE du Parlement européen et du Conseil du 5 juillet 2006.

base juridique explicite. Cette dernière a été introduite par le traité d'Amsterdam dont le nouvel article 13 TCE a permis l'adoption en 2000 de deux directives relatives à l'égalité de traitement entre les personnes sans distinction de race ou d'origine ethnique⁴⁰⁹ et portant création d'un cadre général en faveur de l'égalité de traitement en matière d'emploi et de travail.⁴¹⁰ La non-discrimination dans le traité de Lisbonne figure parmi les valeurs et les objectifs de l'Union, dans les articles 2 et 3 du TUE notamment. Elle fait donc partie des valeurs dont la violation grave et persistante, ou le risque d'une telle violation, peut entraîner la suspension des droits d'un État membre (selon l'article 7 du TUE) et dont le respect conditionne l'adhésion à l'Union (selon l'article 49 du TUE). Le traité de Lisbonne apporte par ailleurs quelques modifications à l'article 13 du TCE,⁴¹¹ que reprend l'article 19 du TFUE. Le rôle du Parlement européen est renforcé en ce qui concerne l'adoption des mesures anti-discrimination prises à l'unanimité (selon l'article 19, § 1 TFUE) pour lesquelles son approbation est requise (au lieu d'une simple consultation).

459. Les citoyens européens sont les destinataires du traité de Lisbonne qui leur accorde une place centrale. Outre les articles 20 à 25 TFUE, de très nombreuses dispositions sont consacrées aux droits des citoyens. On peut notamment citer l'article 9 de ce traité, qui définit la citoyenneté et l'égalité des citoyens, l'article 10 qui établit la représentation des citoyens au Parlement européen et la participation à la vie démocratiques de l'Union, les articles 227 et 228 qui définissent respectivement le droit de pétition et le droit de saisir le Médiateur européen... ainsi que l'article 11 du TUE relatif à la démocratie participative et initiative citoyenne. L'article 20 du TFUE reprend la définition et la liste – non exhaustive – des droits dont disposent les citoyens européens : droit de circulation et de libre séjour, droit de vote et d'éligibilité aux élections municipales et européennes, droit à la protection diplomatique et consulaire, droit de pétition devant le Parlement européen et droit de s'adresser aux institutions dans l'une des langues du traité. Le droit d'initiative européenne ne figure étrangement pas dans cette liste, ce qui constitue une omission regrettable qui nuit à la clarté du texte. L'article 24, § 1 du TFUE permet au Conseil et au Parlement de déterminer les modalités selon lesquelles le droit d'initiative citoyenne prévu à l'article 11 § 4 du TUE est exercé, par la voie de règlements adoptés selon la procédure législative ordinaire. L'article 25 du TFUE permet de compléter les droits découlant de la citoyenneté européenne et renforce

⁴⁰⁹ Directive 2000/43/CE du Conseil du 29 juin 2000.

⁴¹⁰ Avis du Comité économique et social européen sur le thème « Étendre les mesures de lutte contre la discrimination aux domaines au-delà de l'emploi — Pour une directive unique et globale de lutte contre la discrimination », 2009/C 77/24 (JO C 77 du 31.3.2009)

⁴¹¹ PRIOLLAUD, F.-X., SIRITSKY, D., *op. cit.*

les droits du Parlement par rapport à l'article 22 du TCE : les dispositions complétant ces droits doivent être adoptées par le Conseil statuant à l'unanimité, après approbation (et non plus consultation) du Parlement européen, avant d'être soumises à la ratification des États membres.

450. La citoyenneté reste cependant à traduire dans les faits en particulier au regard du taux de participation de plus en plus faible aux élections européennes. Ce fait est paradoxal puisque les pouvoirs du Parlement européen n'ont cessé d'être renforcés depuis sa première élection au Suffrage universel direct en 1979. Ces chiffres soulignent que la citoyenneté européenne ne se décrète pas mais reste à construire. Comme l'estime Bronislaw Geremek : « *Après avoir fait l'Europe, nous devons maintenant faire les Européens.* »⁴¹² La citoyenneté européenne est donc en devenir, c'est la condition d'une véritable identité européenne post-nationale qui s'appuierait sur un « patriotisme constitutionnel » selon le terme de Jürgen Habermas, interprété également Jean-Marc Ferry,⁴¹³ selon lequel l'identité politique peut se fonder exclusivement sur les principes démocratiques contenus dans les Constitutions européennes, en dehors de toute référence aux histoires et traditions nationales.

451. C'est ce décalage entre la construction d'une identité européenne juridique, qui peine à s'enraciner politiquement et la volonté d'inclure la société civile qui renforce l'argument de cette thèse : les groupes d'intérêt se sont constitués comme le *demos* de l'Union européenne. L'égalité démocratique, telle qu'elle vient d'être présentée, est l'un des droits de la citoyenneté européenne qui va ouvrir la porte vers la légitimité politique du lobbying.

III. Démocratie représentative et lobbying

452. Selon le paragraphe 1 de l'article 10 du TUE « *L'Union est fondée sur le principe de la démocratie représentative.* » Il s'agit d'une concrétisation dans le traité du principe démocratique affirmé pour la première fois par la Cour de justice en 1980 dans l'arrêt *Isoglucose*.⁴¹⁴ Depuis 1980, les progrès de la démocratie se sont traduits par un accroissement considérable des pouvoirs du Parlement. Mais le traité de Lisbonne va plus loin, tout en renforçant la démocratie représentative il jette les premières bases de la démocratie participative. Le renforcement de la démocratie représentative se manifeste tant dans

⁴¹² GEREMEK, B., PITCH, R., *Visions d'Europe*, Paris, Odile Jacob, 200, 467 p.

⁴¹³ « Grenzen des Neohistorismus » in *Die nachholende Revolution*, p. 153.

⁴¹⁴ CJCE, 29 octobre 1980, *Isoglucose*, aff. 138/79.

l'accroissement des cas soumis à codécision que dans les modifications introduites dans le fonctionnement du Conseil.

453. L'extension du champ d'application de la procédure de codécision contribue au renforcement du rôle prépondérant du Parlement. Le principe retenu dans le traité est que tout acte législatif est soumis, sauf exception, à la procédure de codécision qui devient la procédure législative ordinaire. Or, la codécision législative repose sur un accord entre Parlement et Conseil. Elle est étendue à quarante nouvelles bases juridiques de sorte que le Parlement est désormais un véritable co-législateur sur l'essentiel de la législation communautaire. Encore faudra-t-il que les citoyens prennent conscience de cette réalité et donnent au Parlement une véritable légitimité démocratique à travers une participation significative aux élections européennes.

454. Cette nouveauté s'accompagne par ailleurs de la démocratisation du processus législatif au sein du Conseil selon le principe de double représentation la pratique selon laquelle les débats législatifs sont publics est désormais ancrée dans le traité. La nouvelle majorité, désormais de 65% de la population et de 55% des États membres est le fruit d'un équilibre entre grands et petits États membres, complété par le fait qu'une minorité de blocage doit comporter au moins quatre États ce qui limite le pouvoir de blocage des grands. Sur le plan symbolique, la référence à la population est importante, l'essentiel étant que le nouveau système de vote donnera aux actes une légitimité accrue compte tenu du soutien qui leur sera accordé par les représentants d'une très large majorité de la population, ce mécanisme appelant nécessairement à un consensus. Néanmoins, le renforcement de la démocratie représentative au sein du Conseil reste relatif.

455. Du point de vue de la démocratisation de l'Union, il faut noter l'accroissement des pouvoirs du Parlement européen et l'effort fait en vue d'assurer une légitimité plus grande à la Commission ainsi que le rôle accru des parlements nationaux dans les mécanismes de l'Union. L'avenir dira si les pouvoirs conférés à ceux-ci par le traité seront effectivement saisis par eux dans un esprit de solidarité fondée sur la commune appartenance à l'Union ou si ces pouvoirs serviront plutôt d'exutoire à des réflexes nationaux, voire régionaux. Le Parlement européen disposera désormais d'un pouvoir d'initiative dans la révision.

456. La procédure de codécision avec le Conseil devient la procédure législative ordinaire et est désignée comme telle. Il reste toutefois des exceptions lors de procédures législatives spéciales. De plus, le Parlement européen reçoit le droit d'approuver le cadre financier pluriannuel, d'après l'article 312 du TFUE, et la distinction entre dépenses obligatoires et non

obligatoires qui conditionnait l'étendue respective des pouvoirs budgétaires du Parlement européen disparaît, selon l'article 313 du TFUE.

457. La fonction électorale du Parlement européen est consacrée de façon plus nette qu'auparavant avec le traité de Lisbonne. L'article 17, § 7 de celui-ci fait davantage que confirmer la pratique et les traités antérieurs en ce qui concerne la nomination de la Commission. C'est désormais en tenant compte des élections au Parlement européen, et après avoir procédé aux consultations appropriées (entre le Parlement européen et le Conseil européen), que le Conseil européen statuant à la majorité qualifiée propose (et non plus « désigne ») au Parlement européen un candidat à la fonction de président de la Commission. Ce candidat est « élu » (le terme est nouveau) par le Parlement européen et à défaut un autre candidat doit être proposé par le Conseil européen selon une procédure identique. La composition de la Commission est ensuite élaborée d'un commun accord entre le Conseil européen et le président sur la base des suggestions (et non plus des « propositions ») des États membres pour être soumise à l'approbation en tant que collège, du Parlement européenne, approbation permettant la nomination par le Conseil européen qui n'est plus qu'une simple formalité. Le traité de Lisbonne reprend au traité de Nice l'idée de rotation égalitaire entre États membres pour la composition de la Commission, « *afin de refléter l'éventail démographique et géographique de l'ensemble des États membres* » (en accord avec l'article 17 § 5 du TUE) et la présidence devra « *rester en contact étroit avec tous les États membres* » et prendre en compte « *leurs réalités politiques, sociales et économiques.* »

458. Au sein du Conseil, on note une nouvelle définition du vote à la majorité qualifiée d'autant plus importante que le nouveau traité étend l'application de la majorité qualifiée à de nombreux secteurs. Il s'agit d'une double majorité relative aux États membres et aux populations. La majorité qualifiée se définit comme étant égale à au moins 55% des membres du Conseil, comprenant au moins quinze d'entre eux et représentants des États membres réunissant au moins 65% de la population de l'Union. Une minorité de blocage doit inclure au moins quatre membres du Conseil, faute de quoi la majorité qualifiée « est réputée acquise » (selon l'article 16 § 4 TUE complété par l'article 238, § 2 TFUE). La procédure de type Ionnina néanmoins devenue une donnée potentiellement permanente du mécanisme décisionnel.

459. L'article 10 du TUE copie les dispositions concernées du TECE, elle dispose que le fonctionnement de l'UE est fondé sur la démocratie représentative, le fonctionnement des institutions européennes reposant sur la double représentation des États et des citoyens. Les

citoyens sont directement représentés au niveau de l'UE par le Parlement européen. Les États membres sont représentés au Conseil européen par les chefs d'État ou de gouvernement et au Conseil par leurs gouvernements qui sont eux-mêmes responsables (*democratically accountable*) devant leurs parlements nationaux ou leurs citoyens, les citoyens doivent avoir le droit de participer à la vie démocratique de l'UE, les décisions doivent être prises ouvertement et le plus proche possible d'eux. Les partis politiques au niveau européen contribuent à former l'Europe politique (*European political awareness*) et à exprimer les vœux des citoyens de l'UE. Paradoxalement, plus les pouvoirs du Parlement européen ont été renforcés, moins les électeurs se sont déplacés aux urnes pour élire leurs représentants. Cela s'explique notamment par l'absence de véritable politique européenne axée autour de programmes politiques bien identifiés par les citoyens. Pour favoriser le développement d'une vie politique et démocratique de l'Union, le traité de Lisbonne souligne le rôle que doivent jouer les partis politiques au niveau européen pour contribuer « *à la formation de la conscience politique européenne et à l'expression de la volonté des citoyens de l'Union.* » Il existe actuellement une dizaine de partis politiques européens financés par le budget de l'Union.

a. Le rôle prépondérant du Parlement européen

460. Nous pouvons rappeler les termes de l'article I-46 du Traité établissant une Constitution pour l'Europe :

« 1. Le fonctionnement de l'Union est fondé sur la démocratie représentative.

2. 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.

3. 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.

4. Les partis politiques au niveau européen contribuent à la formation de la conscience politique européenne et à l'expression de la volonté des citoyens de l'Union. »

461. Cet article est exactement repris à l'article 10 du TUE. Il est inscrit dans le titre VI sur

la vie démocratique de l'Union. Il s'agit de la deuxième disposition après l'énoncé du principe d'égalité démocratique, c'est la disposition la plus constitutionnelle. A cet égard, le titre et l'article constituent à la fois la reprise et la synthèse d'un certain nombre d'autres dispositions inscrites tout au long du traité. Le principe de démocratie irrigue bien l'Union européenne au titre de ses valeurs (comme le rappelle l'article I-2 TECE), et par conséquent de son fonctionnement (c'est l'objet de l'article I-46 de ce même traité). Il s'agit d'un énoncé redondant notamment au regard des dispositions relatives à la citoyenneté de l'Union (définie dans l'article I-10 du TECE), au Parlement européen (article I-20 du TECE), voire de la définition de la majorité qualifiée au Conseil européen et au Conseil (article I-25 du TECE) et aux critères d'éligibilité et à la procédure d'adhésion à l'Union (article I-58 du TECE). Mais cet article présente le mérite d'ancrer dans le fonctionnement concret de l'Union une certaine légitimité : la légitimité démocratique (dont l'absence avait été beaucoup critiquée). C'est donc un article de synthèse mais également à bien des égards une réponse aux critiques préexistantes. Comme le rappelle Hélène Gaudin,⁴¹⁵ les communautés européennes ont connu depuis les années 1980 une critique concernant leur « prétendu » déficit démocratique découlant de ce que les actes communautaires touchent les particuliers « *alors que leur mode de production et de contrôle échappe aux schémas nationaux démocratiques* ». Les communautés européennes ont donc dû réfléchir sur la question philosophique et politique de la légitimité de leurs actions. Or, l'énoncé explicite du principe de démocratie et de celui de la démocratie représentative plus particulièrement n'avait pas été opéré dans les traités antérieurs.

462. Néanmoins, il convient de rappeler que le texte de l'article I-46 n'arrive pas dans un vide juridique total. « *Comme pour les droits fondamentaux, la démocratie représentative n'est pas absente de l'ordre juridique communautaire avant son énoncé textuel et formel* » comme l'explique Hélène Gaudin⁴¹⁶ On peut notamment citer l'ancien article 137 du traité CEE : « *L'Assemblée, composée de représentants des peuples des États réunis dans la Communauté, exerce les pouvoirs de délibération et de contrôle qui lui sont attribués par le présent Traité* », ainsi que l'arrêt *Van Gend en Loos* de 1963, plus connu pour avoir posé le principe de l'effet direct du droit européen sur les juridictions nationales mais dans lequel la Cour range au titre des justifications de cet effet direct que « *les ressortissants des États*

⁴¹⁵ GAUDIN, H., « Article I-46 - Principe de la démocratie représentative », in BURGORGUE-LARSEN L., LEVADE, A., PICOD, F., *Traité établissant une Constitution pour l'Europe : commentaire article par article. Tome I. Parties I et IV : Architecture constitutionnelle*, Bruxelles, Bruylant, 2007, 1106 p., pp. 612-623.

⁴¹⁶ *ibid.*

*réunis dans la Communauté sont appelés à collaborer par le truchement du Parlement européen et du comité économique et social au fonctionnement de cette communauté ». Le principe de la démocratie est localisé par la haute juridiction dans le Parlement européen. On note également une jurisprudence de principe à cet égard, notamment la jurisprudence *Isoglucose* du 29 octobre 1980 (composée de deux arrêts : *Maïzena GmbH* et *Roquette Frères*) précisant que « La consultation prévue par l'article 43, § 2, alinéa 3, comme par d'autres dispositions parallèles du traité est le moyen qui permet au Parlement de participer effectivement au processus législatif de la Communauté. Cette compétence représente un élément essentiel de l'équilibre institutionnel voulu par le traité. Elle 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 ». Cette position a été réitérée puis renforcée parallèlement à l'évolution institutionnelle européenne depuis l'Acte unique européen de 1986. Cette évolution est marquée dans l'arrêt dit Dioxyde de titane du 11 juin 1991 dans lequel la Cour indique que « l'objet même de la procédure de coopération, qui est de renforcer la participation du Parlement européen au processus législatif de la Communauté, serait ainsi mis en cause. Or, comme la Cour l'a relevé dans les arrêts du 29 octobre 1980, *Roquette Frères c. Conseil* et *Maïzena c. Conseil* [...], cette participation est le reflet 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 ». Comme le note Hélène Gaudin : « Nul n'est besoin d'épiloguer sur la suppression du terme « limité » pour qualifier l'incarnation du principe démocratique ! »⁴¹⁷*

463. L'originalité est la structure de cet article, celle-ci mérite en elle-même une attention accrue. Il est articulé en quatre parties et composé d'énoncés à la force et à la portée différentes. Il s'organise comme suit :

1. Démocratie représentative comme fondement
2. Concrétisation de la représentation au niveau de l'Union (Parlement, Conseil européen et Conseil)
3. et 4. Enoncés volontaristes autour de la citoyenneté de l'Union (tradition communautaire bien ancrée)

464. Le principe de la démocratie représentative à la fois fondateur et fondamental pour

⁴¹⁷ *ibid.*

l'Union. C'est une source de légitimité mais également, comme l'a souligné la Cour, le reflet d'une exigence commune aux États membres de l'Union qui est une communauté de droit, composée d'États démocratiques et parlementaires pour la plupart. L'Union est donc nécessairement une union démocratique et parlementaire. Le principe de la démocratie représentative irrigue à la fois la structure de l'Union et celle des États membres. C'est le fondement de l'Union qui se retourne vers les États en permettant un contrôle sur leur organisation constitutionnelle à l'entrée, pour les États candidats à l'adhésion, puis tout au long de leur appartenance à l'Union.

465. La démocratie représentative est au fondement de l'Union européenne. Ce principe est formulé de manière limpide et se ventile de deux manières. Il s'exprime premièrement au travers d'une représentation démocratique des citoyens de l'Union européenne d'une part, et d'autre part par une représentation démocratique des États membres de l'Union européenne. En effet, le paragraphe 3 relatif à la mise en œuvre de la démocratie représentative, qui constitue donc le cœur de la disposition, établit un parallélisme entre une représentation directe au Parlement européen et une représentation indirecte, mais ce parallélisme n'est qu'un trompe-l'œil en réalité. D'un côté, c'est le citoyen de l'Union qui est représenté et de l'autre, les États membres. C'est la conséquence de l'absence de choix quant à la localisation de la légitimité ou la consécration de la double origine de celle-ci.

466. La double légitimité signifie que les citoyens de l'Union ne sont pas la seule source de légitimité et que le Parlement européen n'est pas le seul représentant de la démocratie dans l'Union. La légitimité n'est donc pas univoque dans ce cas.

467. Le § 2 de l'article I-46 du TECE visait la représentation des États dans l'Union. A l'image des citoyens représentés par le Parlement européen, les États sont représentés au Conseil européen et au Conseil. On note une reprise explicite, quant au poids et au rôle des États, des dispositions antérieures des articles 4 du traité UE et 203 du traité CE sur le Conseil européen et le Conseil. Mais on souligne également une nouveauté radicale en ce qu'il donne à la fois un statut aux États dans l'Union et préfigure, à travers la double légitimité, une sorte de deuxième chambre « fédérale » ou bien son substitut. Le « faux parallélisme », selon les mots d'Hélène Gaudin,⁴¹⁸ entre les citoyens de l'Union et les États membres est une ambiguïté qui touche de ce fait la notion de représentation. Ce texte peut se comprendre au regard de la double légitimité de l'Union mais est difficile à justifier dans un article consacré au principe de la démocratie représentative au sein de l'Union européenne, car sur ce sujet, le

⁴¹⁸ *ibid.*

renvoi à l'État ne se justifie guère. Cet artifice est contrebalancé dans la deuxième partie du texte à un renvoi à la responsabilité démocratique interne aux États. Au fondement de l'Union, il y a les États, mais ceux-ci sont nécessairement démocratiques. La démocratie ne s'exprime pas seulement au niveau européen mais elle a un substrat national qui peut s'exprimer directement ou à travers les parlements nationaux dont le rôle n'est précisé que dans un protocole annexé. Ce paragraphe correspond donc à la consécration d'un double niveau de légitimité démocratique.

468. L'article I-46 impliquait donc une légitimation de l'Union ainsi qu'une protection des États, tout en les soumettant à l'exigence démocratique.⁴¹⁹ Ce fait est explicité à l'article I-2 du TECE sur les valeurs de l'Union. La démocratie est donc une exigence existentielle pour l'Union qui se retourne vers les États en un « *cercle vertueux constitutionnel et démocratique*. »⁴²⁰ Cela constitue une réponse au « malaise » démocratique qui frappe l'Union en raison de ce que Valéry Giscard d'Estaing qualifie « *d'inversion des identifications* »,⁴²¹ ainsi qu'un rappel aux États qu'ils sont responsables devant leurs citoyens de leur politique européenne. D'ailleurs, le paragraphe 3 de l'article I-46 du TECE consacré au citoyen dans la vie démocratique de l'Union, par sa formulation très large « *tout citoyen* » visait les deux niveaux d'expression de la légitimité démocratique, qu'il s'agisse de l'Union européenne ou des États membres. Cela impose des principes de gouvernement à l'une et aux autres parmi lesquels figure explicitement l'énoncé du principe de proximité et d'ouverture, voire de transparence : « *les décisions sont prises aussi ouvertement et aussi près que possible des citoyens* » précise ce même article.

469. De plus, s'agissant de la représentation démocratique des citoyens de l'Union ils sont directement représentés au Parlement européen. L'article I-46 se situait dans une parfaite orthodoxie communautaire car le texte reprenait largement la logique de la jurisprudence antérieure de la Cour de justice.⁴²² On note également une orthodoxie constitutionnelle puisque c'est là une logique parlementaire qui est appliquée même si elle l'est à l'Union

⁴¹⁹ Principe qui, en l'absence de ratification du traité, sera repris et garanti par l'article 8A du Traité de Lisbonne comme suit : « *1. Le fonctionnement de l'Union est fondé sur la démocratie représentative.*

2. Les citoyens sont directement représentés, au niveau de l'Union, au Parlement européen. Les Etats membres sont représentés au Conseil européen par leur chef d'Etat ou de gouvernement et au Conseil par leurs gouvernements, eux-mêmes démocratiquement responsables, soit devant leurs parlements nationaux, soit devant leurs citoyens.

3. 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.

4. Les partis politiques au niveau européen contribuent à la formation de la conscience politique européenne et à l'expression de la volonté des citoyens de l'Union. »

⁴²⁰ *ibid.*

⁴²¹ GISCARD D'ESTAING, V., *La Constitution pour l'Europe*, Paris, Presses de Sciences Po, 2003, 395 p., voir la présentation de l'ouvrage.

⁴²² GAUDIN, H., *op. cit.*

européenne, en dehors du cadre étatique. Il s'agit d'une orthodoxie européenne enfin puisque la CEDH elle-même depuis son arrêt *Matthews* du 18 février 1999 considère le Parlement européen comme « *la partie de la structure de la Communauté européenne qui reflète le mieux le souci d'assurer au sein de celle-ci un régime politique véritablement démocratique* ».

470. Le rôle prépondérant du Parlement européen est ancré historiquement. Mais deux questions sont soulevées par cette représentation directe par le Parlement européen : l'une relative au Parlement européen comme seul représentant direct des citoyens de l'Union, l'autre relative à la citoyenneté elle-même. Cela soulève la question cruciale de la source de la légitimité pour l'UE. Dès lors, il est possible de comprendre l'évolution étendant le principe démocratique au-delà du Parlement européen qui s'est amorcée dès l'origine des Communautés. On peut ainsi mentionner la consultation des partenaires sociaux évoquée dans un arrêt du TPICE,⁴²³ la mention de la démocratie participative, le droit à l'information rattaché par la Déclaration n°17 à l'acte final du TUE au principe démocratique, le respect des droits fondamentaux inclus dans la conception européenne de la « *société démocratique* » comme le montre un arrêt de la CJCE de 2003,⁴²⁴ ainsi que le rôle attribué au parlement nationaux en tant que représentants de la légitimité démocratique. Tous ces éléments permettent une réelle mise en perspective de ce changement. La démocratie représentative ne se suffit donc pas à elle-même.

471. On note en revanche une évolution quant à la notion de citoyenneté (prise de position constitutionnelle). En effet, en parlant de « citoyen » le texte ne précise pas s'il s'agit de celui de l'Union. L'article I-46 du TECE se situait au croisement des dispositions propres à celui-ci (avec l'article I-10 sur le droit de vote et d'éligibilité au Parlement européen) et des dispositions relatives au Parlement européen (avec l'article I-20, § 2 qui prévoyait que « *le Parlement européen est composé de représentants des citoyens de l'Union.* »)⁴²⁵ C'est sans doute à ce croisement que se situait toute la portée des formules de l'article I-46 car à la différence des textes et des traités antérieurs, cette disposition de l'article I-46 faisait de la citoyenneté de l'Union la source directe de la légitimité de celle dernière.

472. Ainsi l'ancien article 189 du traité CE ne faisait référence qu'aux « *peuples des États réunis dans la Communauté.* » Avec l'article I-46, il n'y a plus de mention de la diversité des

⁴²³ TPICE, 17 juin 1998, *UEAPME c. Conseil*, T-135/96, *rec.* II-2335

⁴²⁴ CJCE, 12 juin 2003, *Schmidberger c. Autriche*, C-112/00, *rec.* I-5659

⁴²⁵ GAUDIN, H., *op. cit.*

peuples ni d'évocation de l'écran des États, il n'y a pas non plus de mention du peuple européen, celui-ci pourrait donc se retrouver derrière la citoyenneté de l'Union. La légitimité directe, qui est loin d'être neutre car avec elle se profile la question de la souveraineté, va de pair avec redimensionnement du rôle du Parlement européen (alors même que le principe de représentation lui n'a pas changé, il prend néanmoins une ampleur différente associée directement à la citoyenneté de l'Union). On peut citer à cet égard les réserves du Conseil constitutionnel français qui dans sa décision du 29-30 décembre 1976 indiquait que « *l'élection au suffrage universel direct des représentants des peuples des États membres à l'Assemblée des Communautés européennes n'a pour effet de créer ni une souveraineté ni des institutions dont la nature serait incompatible avec le respect de la souveraineté nationale, non plus que de porter atteinte aux pouvoirs et attributions des institutions de la République et notamment du Parlement* » ou encore la décision dite *Maastricht I* du 9 avril 1992 : « *considérant, au surplus que le traité sur l'Union européenne n'a pas pour conséquence de modifier la nature juridique du Parlement européen ; que ce dernier ne constitue pas une assemblée souveraine dotée d'une compétence générale.* » La légitimité directe conduit en effet à l'émergence d'une entité politique que vient sans doute contrebalancer celle émanant des États membres, bien évoquée par l'article I-46 du TECE, consacrant ainsi une double légitimité à l'Union.

473. On peut désormais s'intéresser aux deux dernières dispositions, consacrées à la vie démocratique et politique de l'Union relativement au citoyen (§ 3 - le citoyen dans la vie démocratique de l'Union) et aux partis politiques européens (§ 4 - le citoyen dans la vie politique de l'Union). Elles sont reprises d'autres articles du traité pour la citoyenneté et de dispositions antérieures pour les partis politiques et reprennent donc la méthode volontariste associée à la construction européenne, la citoyenneté européenne étant le symbole de la démocratisation de l'Union. Le paragraphe 3 de l'article I-46 énonce ainsi que « *tout citoyen a le droit de participer à la vie démocratique de l'Union* » de sorte qu'il se situe à la croisée de dispositions diverses du traité : reprend l'article I-10 relatif à la citoyenneté de l'Union et le projette vers les articles I-47 à I-51 sur la démocratie participative, les partenaires sociaux, le médiateur, la transparence des travaux des institutions et la protection des données à caractère personnel. Il s'agit de la lisière de la démocratie participative qui est l'objet de l'article I-47. Par ailleurs, l'article I-46 mentionne une évidence puisque que serait le citoyen sans droit de participer à la vie démocratique ? Néanmoins, le rappel des droits politiques du citoyen paraissait indispensable d'autant que l'article I-10 ne les fait figurer qu'après les droits de

circuler et de séjourner librement sur le territoire des États. Il s'agit d'une déclaration de principe comme une autonomisation par rapport aux droits appartenant à celui que l'on appelait le ressortissant communautaire.

474. Le principe de proximité au soutien de la démocratie représentative (qui implique le respect des principes nouvellement formulés) n'est nouveau en droit européen. L'article 1 du TUE formule en effet que « *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* ». Le principe de proximité se distingue du principe de subsidiarité qui fait l'objet d'un article propre avec l'article I-11 du TECE). « *Leur parenté intellectuelle est évidente et le principe de proximité, à bien des égards, pourrait être présenté comme un démembrement de la subsidiarité* »⁴²⁶ explique Hélène Gaudin. On peut à ce titre citer le protocole sur l'application des principes de subsidiarité et de proportionnalité annexé au traité d'Amsterdam dans lequel est notamment indiqué le souhait des hautes parties contractantes « *de faire en sorte que la prise de décision ait lieu à un niveau aussi proche que possible des citoyens de l'Union* ». Néanmoins, malgré ce lien, ces deux principes se voient attribuer des domaines et des objets différents. Le principe de proximité vise le citoyen, la démocratie et l'exercice du pouvoir tandis que le principe de subsidiarité renvoie aux compétences et à leur exercice.

475. Le principe de proximité répond au souci de rapprocher de manière accrue le citoyen de l'Union européenne. Il faut se référer à la Déclaration de Laeken de décembre 2001 à laquelle l'article I-46, § 3 du traité établissant une Constitution pour l'Europe semble répondre point pour point : « *À l'intérieur de l'Union, il faut rapprocher les institutions européennes du citoyen. Certes, les citoyens se rallient aux grands objectifs de l'Union, mais ils ne voient pas toujours le lien entre ces objectifs et l'action quotidienne de l'Union. Ils demandent aux institutions européennes moins de lourdeur et de rigidité et surtout plus d'efficacité et de transparence. Beaucoup trouvent aussi que l'Union doit s'occuper davantage de leurs préoccupations concrètes, plutôt que de s'immiscer jusque dans les détails dans des affaires qu'il vaudrait mieux, compte tenu de leur nature, confier aux élus des États membres et des régions. Certains ressentent même cette attitude comme une menace pour leur identité. Mais, ce qui est peut-être plus important encore, les citoyens trouvent que tout se règle bien trop souvent à leur insu et veulent un meilleur contrôle démocratique* ». A cet

⁴²⁶ *ibid.*

égard, il existe un rôle important des partis politiques européens. En effet, ni la vie démocratique, ni la vie politique, ni la représentation ne peut se concevoir sans partis politiques.

476. Une disposition relative aux partis politiques au niveau européen a été inscrite dans le traité à l'occasion de la révision opérée par Maastricht en 1992, en lien avec l'inscription dans ce même traité de la citoyenneté de l'Union, devenue pérenne depuis. L'article 191 du Traité instituant la Communauté européenne établissait que « *les partis politiques au niveau européen sont importants en tant que facteur d'intégration au sein de l'Union. Ils contribuent à la formation d'une conscience européenne et à l'expression de la volonté politique des citoyens de l'Union* ». Cette disposition est donc reprise dans le quatrième paragraphe de l'article I-46 du TECE. Son contenu n'a pas changé depuis 1992. Un idéal réitéré est formulé à l'article II-72 § 2 du TECE selon lequel « *les partis politiques au niveau de l'Union contribuent à l'expression de la volonté politique des citoyens de l'Union* ». En revanche, on note un changement dans la place occupée par cette disposition dans le traité. Au départ, il s'agissait d'une disposition autonome sur le Parlement européen, elle a ensuite été englobée dans l'article relatif à la démocratie représentative (avec l'article 191 CE redécoupé entre l'article I-46 et l'article III-331 du TECE). S'il s'agit d'une disposition volontariste, elle peine à dépasser le cadre du symbole.

477. Néanmoins, l'article 191 TCE a déjà été invoqué par le Parlement européen dans une affaire relative à son organisation interne en groupements politiques donc pas dépourvu d'efficacité. Le TPICE dans un jugement du 2 octobre 2001⁴²⁷ a ainsi établi que « *la double exigence d'affinités politiques et d'appartenance à plus d'un État membre, sur laquelle repose l'organisation des députés en groupes politiques, permet de transcender les particularismes politiques locaux et de promouvoir l'intégration européenne visée par le traité. Les groupes politiques concourent ainsi à la réalisation de l'objectif poursuivi par l'article 191 CE, à savoir l'émergence de partis politiques au niveau européen en tant que facteurs d'intégration au sein de l'Union, de formation d'une conscience européenne et d'expression de la volonté politique des citoyens de l'Union. Un tel rôle ne pourrait être assumé par un groupe technique ou mixte composé de députés niant toute affinité politique entre eux.* »

478. On comprend donc pourquoi Hélène Gaudin définit l'article I-46 du TECE comme «

⁴²⁷ TPICE, 2 octobre 2001, *Martinez e.a./Parlement*, T-222/99, T-327/99 et T-329/99, Rec. p. II-2823.

un véritable condensé de la démocratie de l'Union. »⁴²⁸ Cependant, des interrogations relatives à la construction européenne ressurgissent, concernant le principe de démocratie et de Constitution. Ce sont deux thèmes étroitement imbriqués amenant au choix de l'entité politique, le respect et l'exigence de démocratie comme Constitution présentant un risque pour les souverainetés.

479. En combinaison avec la généralisation de la procédure de co-décision, cela représente néanmoins un large renforcement de la légitimité démocratique d'autant que le lobbying est fort au sein du Parlement européen. « *Pour atteindre ses objectifs, le mode de fonctionnement de l'UE repose sur des principes démocratiques qui donnent aux citoyens européens une place déterminante aussi bien dans le cadre de la démocratie représentative que dans celui de la démocratie participative.* »⁴²⁹ selon Henri Oberdorff. En effet, les citoyens sont directement représentés dans le cadre de l'Union par le Parlement européen qui est la première institution européenne, étant issue du suffrage universel direct, le fait que les pouvoirs du Parlement soient renforcés conduit donc à une parlementarisation de l'Union européenne. L'élection des membres du Parlement européen régulièrement organisée suppose une compétition politique entre des partis établis au niveau européen. Ces partis contribuent à « *la formulation de la conscience politique européenne et à l'expression de la volonté des citoyens européens* » selon l'expression de l'article 10 TUE. Il s'agit d'un modèle de représentation de nature similaire à celle que sur le plan national, il permet aux citoyens européens de participer à la vie démocratique de l'Union comme ils peuvent le faire dans leur pays respectif. Les citoyens européens sont également représentés par leurs gouvernants qui siègent au sein du Conseil européen et du Conseil et par leurs Parlements nationaux qui sont désormais mieux associés aux fonctions de l'Union européenne.

480. « *Les citoyens européens se sentent plus comme des objets politiques de l'Union que des sujets de son évolution* »⁴³⁰ estime néanmoins ce même auteur. On peut comprendre leur réaction en particulier quand l'Union européenne prend l'aspect d'un bouc émissaire facile pour les responsables politiques des différents États membres. Comme l'explique Mathieu Petithomme, les élections nationales ne prennent pas forcément en compte les transformations provoquées par l'environnement européen de nombreuses politiques publiques.⁴³¹ Cette

⁴²⁸ GAUDIN, H., *op. cit.*

⁴²⁹ OBERDORFF, H., *op. cit.*

⁴³⁰ *ibid.*

⁴³¹ PETITHOMME, M., « Quelle politique de voisinage pour l'Union européenne ? Entre injonctions sécuritaires et conditionnalité démocratique, la puissance normative européenne en question », *Politique européenne*, vol. 3, n°28, 2009, pp. 163-172.

européanisation des politiques publiques n'est pas évoquée pour donner l'illusion d'une seule maîtrise nationale de ces politiques.

481. En dépit de l'existence au sein de l'UE de milliers de groupes organisés et de nombreux lieux éparpillés de régulation ouverte, l'Union manque d'un « grand public ». Les citoyens ne perçoivent pas les principaux enjeux et ne sont pas mobilisés politiquement par les affaires européennes, et ni la participation directe ni la décentralisation ne sont à même de combler ce fossé. Comme l'explique Pascal Lamy : « *La légitimité d'un pouvoir se fonde largement sur le fait que les citoyens reconnaissent dans les signes que ce pouvoir donne à voir de lui-même, dans la mise en scène qu'il organise de ses politiques pour les rendre intelligibles, dans la mise en lumière des enjeux qu'il veut poser... Tout se passe comme si l'on s'apercevait, aujourd'hui seulement que l'Europe est un projet politique, sans avoir inventé le langage dont elle a besoin.* »⁴³² A en croire la plupart des chercheurs, la participation civique requiert des ressources cognitives et des motivations. Les citoyens ne sont susceptibles de participer - que ce soit directement ou par leur vote - que s'il leur semble comprendre les enjeux et que s'ils considèrent ces enjeux comme les leurs, sans quoi la participation reste le domaine réservé des citoyens qui bénéficient des plus larges ressources financières, organisationnelles ou conceptuelles. Deux types de facteurs semblent jouer un rôle important dans l'acquisition de telles ressources : premièrement, la structure institutionnelle car les citoyens participe d'autant plus à la vie politique que celle-ci est claire, deuxièmement la polarité du système des partis, c'est un facteur important de mobilisation dans la mesure où elle simplifie le choix électoral et où un conflit idéologique tranché socialise les citoyens, qui saisissent les problèmes politiques complexes à travers des discours simplifiés et formellement cohérents.

482. « *Grâce aux partis politiques et aux organisations civiques, la quantité d'information que nécessitent les citoyens pour être correctement informés et s'engager activement dans la politique d'une façon efficace, est de fait réduite à un niveau plus accessible. En général, un parti politique a une histoire connue électeurs, un groupe de dirigeants reliés à son passé, et un avenir plus ou moins prévisible. Par conséquent, les électeurs n'éprouvent pas un grand besoin de comprendre les grandes questions politiques. En revanche, ils peuvent voter pour le candidat du parti de leur choix avec une relative assurance que, en cas de victoire, les représentants de ce parti mèneront des politiques globalement en accord avec leur intérêt de*

⁴³² LAMY, P., *La démocratie-monde, Pour une gouvernance globale*, Paris, Seuil, 2004, p. 55.

citoyen. » comme l'explique Robert Dahl.⁴³³

483. Les partis politiques représentent ainsi un élément crucial de toute démocratie pour deux raisons au moins. Or, comment les partis politiques peuvent-ils être renforcés dans un contexte aussi éclaté que celui de l'UE ? Certes, le système politique de l'Union n'échappe ni aux querelles partisans ni aux débats. Cependant, dans l'UE la délibération peut avoir lieu dans tant d'endroits différents ainsi qu'en différentes étapes du processus politique, et avec des acteurs si variés, ce qui la rend largement dispersée et difficilement compréhensible. Ce problème est bien connu également des institutions nationales. Mais dans ce cas, le jeu politique simplifie pour les citoyens l'ensemble des acteurs, des réseaux politiques, des institutions et des procédures qui aboutissent à la décision nationale. Les citoyens perçoivent les enjeux publics à travers l'image qu'en donnent les leaders politiques et les médias et non par l'expérience personnelle. Dans l'UE, au contraire, les mécanismes apparaissent dans toute leur complexité sans être traduits dans le langage courant par la performance d'acteurs politiques personnalisés.

484. Or, comment faire émerger dans l'UE cette sorte de mise en scène pédagogique de la politique ? Pour de nombreux auteurs, notamment Jürgen Habermas,⁴³⁴ seule une révolution constitutionnelle pourrait répondre à cette question. Ils incarnent les tenants du fédéralisme pour qui l'UE ne peut être politisée et faire émerger une citoyenneté européenne active qu'en suivant le modèle parlementaire européen classique. Cela a pour corollaire l'adoption d'un pouvoir exécutif cohérent, issu d'un corps législatif bilatéral et responsable devant lui, capable de diriger le processus politique. Cette personnification serait bien plus compréhensible que le modèle communautaire actuel. En effet, le choix du leader de cet exécutif deviendrait un enjeu crucial qui stimulerait à la fois l'organisation de partis politiques et les médias au niveau européen.

485. Les citoyens se sentiraient alors capables, à la fois de choisir leurs dirigeants, et de les renvoyer. De ce fait, émergerait un espace public européen autour du centre du système politique dans un processus similaire à la création des sphères publiques nationales. Mais ce scénario serait incompatible avec le modèle communautaire car la Commission incarne le médiateur entre les gouvernements, mais tient également le rôle de « gardienne des traités ». Or si elle devenait l'organe central de l'Union, elle serait politisée et non plus neutre. Elle

⁴³³ DAHL, R., *Democracy and its Critics*, New Haven, Yale University Press, 1989, 406 p.

⁴³⁴ HABERMAS, J., « Conférence de Jürgen Habermas : Pourquoi l'Europe a-t-elle besoin d'un cadre constitutionnel ? », *Cahiers de l'Urmis*, 7 juin 2001.

incarnerait une sorte de gouvernement européen qui amènerait à repenser entièrement son rôle. Mais ce choix ne se réduit pas à une alternative entre une démocratie politisée majoritaire (seule alternative au caractère consensuel de la prise de décision et au manque d'intérêt qu'il suscite), et une démocratie de consensus qui ne peut pas être politisée. L'analyse comparée des expériences européennes montre que l'opposition entre le consensus et la politisation n'est pas si tranchée. Dans les pays cosociatifs, où les gouvernements se fondent souvent sur de larges coalitions qui associent deux partis ou plus, de gauche comme de droite, il n'y a pas pour autant d'absence de débat public ou d'apathie civique, bien au contraire. Un débat animé sur des problèmes d'ordre public et opposant deux visions tranchées est même tout à fait compatible avec une forme de gouvernement fondée sur le compromis.

486. Rien ne permet d'affirmer que ce type de politisation suscite moins d'intérêt civique que ne le fait le type majoritaire classique. Les citoyens sont comptables de comprendre les enjeux et les responsabilités des différents acteurs lorsque les compromis sont obtenus à l'issue d'un processus de saine délibération. Il y a en effet une possibilité entre les deux extrêmes. Le système de partis du Parlement européen étant la matrice de ce type de politisation, il est ainsi possible de clarifier les enjeux de l'Union sans passer par une révolution constitutionnelle qui, sans le soutien d'importantes forces politiques, ne pourrait s'adapter à la diversité de l'espace politique européen.

b. Le renforcement du rôle des parlements nationaux

487. Avec le traité de Lisbonne, un nouvel article 12 est ajouté au TUE dont le texte ne figurait pas dans le traité constitutionnel : « *Les parlements nationaux contribuent activement au bon fonctionnement de l'Union : a) en étant informés par les institutions de l'Union et en recevant notification des projets d'actes législatifs de l'Union conformément au protocole sur le rôle des parlements nationaux dans l'Union européenne; b) en veillant au respect du principe de subsidiarité conformément aux procédures prévues par le protocole sur l'application des principes de subsidiarité et de proportionnalité; c) en participant, dans le cadre de l'espace de liberté, de sécurité et de justice, aux mécanismes d'évaluation de la mise en œuvre des politiques de l'Union dans cet espace, conformément à l'article 70 du traité sur le fonctionnement de l'Union européenne et en étant associés au contrôle politique d'Europol*

et à l'évaluation des activités d'Eurojust, conformément aux articles 88 et 85 dudit traité; d) en prenant part aux procédures de révision des traités, conformément à l'article 48 du présent traité; e) en étant informés des demandes d'adhésion à l'Union, conformément à l'article 49 du présent traité; f) en participant à la coopération interparlementaire entre parlements nationaux et avec le Parlement européen, conformément au protocole sur le rôle des parlements nationaux dans l'Union européenne. »

488. Il concerne le rôle des parlements nationaux parmi lequel assurer le respect du principe de subsidiarité, prendre part à la coopération interparlementaire entre les parlements nationaux et le parlement européen. Cette question était déjà évoquée par le protocole n°1 sur le rôle des parlements nationaux dans l'UE. Ce nouvel article 12 fait ressortir la participation des parlements nationaux à la vie démocratique de l'Union à travers une série de dispositions auxquelles il renvoie, qui figuraient déjà dans le traité constitutionnel mais qui sont désormais intégrées dans les dispositions relatives aux principes démocratiques. On a donc une mise en exergue du rôle des parlements nationaux. En effet, comme le montre Anne Meyer-Heine, *« le principe de subsidiarité tel que défini par les traités, selon lequel doit intervenir l'échelon le plus proche du citoyen, est laissé à l'appréciation des élus au sein des assemblées parlementaires. »*⁴³⁵ En effet, le principe de subsidiarité s'applique uniquement lorsque l'échelon des parlements nationaux n'agit pas ou n'agit pas de façon adéquate – et que l'Union européenne démontre que son intervention constitue un « surplus d'efficacité. »⁴³⁶

489. Ainsi, le rôle des parlements nationaux est renforcé – selon l'article 4 du Protocole n°2 sur les principes de proportionnalité et de subsidiarité – notamment dans la mise en œuvre des principes de proportionnalité et de subsidiarité, et du contrôle du Parlement européen (rapports, etc.). De nouveaux acteurs, avec les collectivités territoriales, s'ajoutent aux lobbyistes traditionnels. On note cependant un aspect négatif à une telle conception. La réalisation de l'équilibre démocratique devient dépendante des parlements nationaux, d'autant qu'il est nécessaire qu'une large majorité des parlements nationaux réagissent à une même mesure de l'UE et produisent les documents nécessaires dans les délais impartis.

490. Parmi les modifications introduites par le traité de Lisbonne pour répondre aux difficultés spécifiques, notamment néerlandaises et françaises, est établi le renforcement du pouvoir de contrôle de la subsidiarité par les parlements nationaux pour imposer à la

⁴³⁵ MEYER-HEINE, A., « La participation des parlements au fonctionnement de l'Union européenne : quand la subsidiarité renforce la démocratisation de l'Union », *Droit et Société*, vol. 1, n°80, 2012, p. 45.

⁴³⁶ *ibid.*, p. 32.

Commission de motiver le maintien d'une proposition qui fait l'objet d'opposition de la majorité simple des voies attribuées aux Parlements nationaux. En outre, dans un tel cas, l'examen de la proposition ne peut être poursuivi si 55% des membres du Conseil ou une majorité des suffrages exprimés au Parlement partage l'avis des Parlements nationaux.

IV. Démocratie participative : Un autre vecteur de légitimité pour les groupes d'intérêt ?

491. On note dans l'UE l'amorce d'une démocratie participative. Depuis longtemps, la Communauté s'est efforcée d'associer autant que possible les citoyens et les organisations représentatives à la préparation de ses propositions. Cette pratique a été systématisée dans l'article 11 du TUE qui pose en principe le dialogue avec les citoyens et la consultation de la société civile. Il faut noter cependant que l'inscription de ces principes dans le traité n'est rien d'autre que la reconnaissance de la pratique existante. Les groupes de pression et les ONG savent depuis longtemps que l'Union est beaucoup plus ouverte que bien des systèmes politiques nationaux au regard du profit qui peut être retiré de cette association à l'élaboration des propositions législatives. A cet égard, la difficulté principale réside dans le fait que ces pratiques ne sont pas perçues par les citoyens qui voient seulement en l'Union un système opaque sur lequel ils sont sans prise. Le traité de Lisbonne va plus loin en reprenant l'initiative populaire telle qu'elle avait été introduite par le projet de constitution pour l'Europe. Même s'il n'y a pas de force obligatoire juridiquement, peut-on concevoir sur un plan politique que la Commission puisse négliger une demande qui lui serait adressée par des millions de citoyens ? Si tel était le cas, l'impact politique d'une telle demande n'amènerait-il pas les parlementaires européens et certains gouvernements des États membres à s'en faire le relais ?

492. L'article 11 du TUE reprend les dispositions du TECE, et le traité de Lisbonne reconduit la formulation « démocratie représentative » à l'article 10.1 du TUE. Les institutions doivent mettre en œuvre les moyens appropriés pour faire connaître et échanger publiquement leurs points de vue dans tous les domaines d'action de l'UE. Elles doivent également maintenir ouvert, transparent et régulier le dialogue avec les associations représentatives et la société civile. La Commission européenne doit mener des consultations avec les parties concernées afin d'assurer que les actions de l'UE sont cohérentes et

transparentes.

493. Il est pertinent d'étudier plus en détail cet article 11 du TUE.

« 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.

3. En vue d'assurer la cohérence et la transparence des actions de l'Union, la Commission européenne procède à de larges consultations des parties concernées.

4. Des citoyens de l'Union, au nombre d'un million au moins, ressortissants d'un nombre significatif d'États membres, peuvent prendre l'initiative d'inviter la Commission européenne, dans le cadre de ses attributions, à soumettre une proposition appropriée sur des questions pour lesquelles ces citoyens considèrent qu'un acte juridique de l'Union est nécessaire aux fins de l'application des traités.

Les procédures et conditions requises pour la présentation d'une telle initiative sont fixées conformément à l'article 24, premier alinéa, du traité sur le fonctionnement de l'Union européenne. »

494. L'article 24 du TFUE établit quant à lui que :

« Le Parlement européen et le Conseil, statuant par voie de règlements conformément à la procédure législative ordinaire, arrêtent les dispositions relatives aux procédures et conditions requises pour la présentation d'une initiative citoyenne au sens de l'article 11 du traité sur l'Union européenne, y compris le nombre minimum d'États membres dont les citoyens qui la présentent doivent provenir.

Tout citoyen de l'Union a le droit de pétition devant le Parlement européen conformément aux dispositions de l'article 227 (droit de pétition également protégé par le Charte des droits fondamentaux). Tout citoyen de l'Union peut s'adresser au médiateur institué conformément aux dispositions de l'article 228.

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. »

La limite à cela est qu'il n'y a pas de consultation en dehors de la comitologie, c'est à dire en dehors de la procédure de prise de décisions normatives européennes relative aux compétences d'exécution conférées à la Commission européenne.

495. On peut désormais s'intéresser à l'article I-47 du traité instituant une Constitution pour l'Europe. Celui-ci disposait que :

« 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.

3. En vue d'assurer la cohérence et la transparence des actions de l'Union, la Commission procède à de larges consultations des parties concernées.

4. Des citoyens de l'Union, au nombre d'un million au moins, ressortissants d'un nombre significatif d'États membres, peuvent prendre l'initiative d'inviter la Commission, dans le cadre de ses attributions, à soumettre une proposition appropriée sur des questions pour lesquelles ces citoyens considèrent qu'un acte juridique de l'Union est nécessaire aux fins de l'application de la Constitution. La loi européenne arrête les dispositions relatives aux procédures et conditions requises pour la présentation d'une telle initiative citoyenne, y compris le nombre minimum d'États membres dont les citoyens qui la présentent doivent provenir. »

496. Comme l'explique Constance Grewe,⁴³⁷ professeur de Droit Public à l'Université Strasbourg III, *« Cet article témoigne de la volonté de s'attaquer au problème du déficit démocratique en permettant aux citoyens européens de prendre part, par-delà les élections au Parlement européen, aux débats et aux décisions politiques de l'Union. »* Sa place dans le contexte normatif indique qu'en parallèle de la démocratie représentative était également reconnue une démocratie participative qui prenait essentiellement deux formes dans l'article, celle du « dialogue civil » (selon les alinéas 1 à 3), qui s'opposait au dialogue social consacré à l'article I-48 du TECE, et celle de l'initiative citoyenne (alinéa 4). S'agissant du dialogue civil, aux termes de l'article I-46 de ce même traité, le Parlement européen représentait directement les citoyens qui ont le droit de participer à la vie démocratique de l'Union

⁴³⁷ GREWE, C., « Article I-47 », in BURGORGUE-LARSEN, L., LEVADE, A., PICOD, F., *Traité établissant une Constitution pour l'Europe : commentaire article par article. Tome 1. Parties I et IV : Architecture constitutionnelle*, Bruxelles, Bruylant, 2007, 1106 p., sp. pp. 624-633.

européenne. L'article I-47, quant à lui, dessinait les contours de cette participation dans le domaine extra-électoral car il instaurait dans ses trois premiers alinéas le dialogue civil qui consistait en un partenariat entre les institutions et en particulier la Commission et les citoyens, la société civile et les institutions représentatives.

497. Le dialogue civil comprend alors trois modalités : l'expression et l'échange public des opinions, un dialogue « *ouvert, transparent et régulier* » selon les termes de l'article, et une large consultation par la Commission. Cet article était novateur car il consacrait une démocratie participative et un dialogue civil sans renvoyer pour son application à une loi européenne, il laissait donc entendre qu'il ne s'agissait pas d'une simple norme programmatrice mais d'une véritable reconnaissance d'un droit directement applicable. Les termes sont restés cependant flous, il est donc difficile de dire qu'il a véritablement reconnu un « droit à la participation ».

498. S'agissant de l'échange public d'opinions, les partenaires de ce dialogue sont incarnés par les associations représentatives et les citoyens. « Les citoyens » renvoient au statut de la citoyenneté, aux objectifs de proximité et de transparence, auxquels s'ajoutent les associations représentatives mais le texte ne dit pas sur quels critères et comment on mesure la représentativité de ces dernières. Ces associations sont souvent restées à l'écart de l'intégration européenne. Avec cet article, elles étaient reconnues officiellement et prenaient part au processus de décisions. Mais les citoyens sont définis comme des résidents et les associations dans le champ de leur activité bénéficient déjà de la liberté d'opinion et d'expression. Ainsi, le seul élément que cette disposition ajoutait à la liberté préexistante est le fait de pouvoir faire connaître leur opinion. Il s'agissait d'une sorte de droit d'accès à une tribune publique mais cet article faisait seulement référence aux « voies appropriées » par lesquelles les institutions organiseraient l'échange avec les associations, ce qui donnait à cette disposition un caractère assez flou. Autrement dit, pour ajouter à la liberté de s'exprimer un droit à faire connaître son opinion, le premier alinéa aurait nécessité une concrétisation législative au niveau européen comme l'explique Constance Grewe.⁴³⁸ Formulé comme il l'était, l'article I-47 du TECE ne demeurait qu'un souhait, un idéal.

499. S'agissant du dialogue prescrit par l'alinéa 2 du texte entre les institutions d'un côté et les associations représentatives et la société civile de l'autre, l'article I-47 précisait que ce dialogue devait être « *ouvert, transparent et régulier* » mais rien n'était précisé sur les modalités d'organisation (le *Praesidium* suggère par exemple de songer aux sites d'Internet et

⁴³⁸ *ibid.*

aux chats organisés lors de la Convention). Le dialogue civil y est le pendant du dialogue social et fait appel à la fois aux associations représentatives et à la société civile. Cette énumération peut paraître surprenante puisqu'elle combinait un élément structuré (les associations représentatives) et un élément inorganisé (la société civile). Se pose alors la question de savoir si les associations représentatives ne font pas partie de la société civile. Il convient alors de s'intéresser à la définition que l'on donne de cette société civile. La présence des associations représentatives semble avant tout être le signe de la volonté d'associer au dialogue civil des associations qui défendent les intérêts des régions et des collectivités territoriales. « *Il n'empêche que si cet article définit bien un droit effectif, celui-ci n'est pas attribué à un titulaire identifiable.* » explique le professeur de Droit Public.⁴³⁹

500. S'agissant des consultations, l'alinéa 3 établissait que la Commission procédait à de larges consultations des « *parties intéressées* ». Il s'agissait encore une fois d'une disposition qui ne précisait pas les modalités concrètes des consultations, ni leur caractère obligatoire ou facultatif ni leur fréquence. L'objectif de ces consultations était de contribuer à la transparence et à la cohérence des actions de l'Union. Les partenaires évoqués dans cet alinéa étaient encore plus flous que les précédents, ils étaient définis par le terme vague de « *parties intéressées* ». En pratique, on observe sans doute un renvoi aux livres verts et aux livres blancs par lesquels la Commission engage des procédures de consultation mais le texte n'est pas explicite. La pratique des « livres verts » est une procédure spécifique de consultation des parties intéressées, ce sont des documents d'analyse et de réflexion élaborés par la Commission européenne en vue de susciter ou d'approfondir les débats et de recueillir des réactions émanant des milieux concernés. Les « livres blancs » correspondent à une étape ultérieure de l'élaboration et de la conception des politiques et contiennent en principe les options stratégiques auxquelles est confrontée la Commission. Celle-ci a ainsi adopté en 2001 un livre blanc sur la « gouvernance européenne » qui suggérait d'ouvrir d'avantage le processus d'élaboration des politiques de l'Union, afin d'assurer une participation plus large des citoyens et des organisations à leur conception et à leur application.

501. En l'absence de dispositions plus précises, ces trois alinéas manifestaient surtout une bonne intention qui n'allait cependant guère au-delà de la liberté d'expression accordée par la Charte.

502. L'alinéa 4 instaurant l'initiative citoyenne allait nettement plus loin dans la reconnaissance de la démocratie participative car il instaurait un mécanisme de démocratie

⁴³⁹ *ibid.*

semi-directe. En droit interne, la démocratie directe désigne les votations populaires (ou les institutions de démocratie semi-directe) qui se déroulent en dehors des élections, notamment :

- Le référendum consultatif (l'avis des électeurs sur une décision à prendre ne lie pas les pouvoirs publics)
- Le référendum de décision obligatoire ou facultatif (le peuple se prononce sur un acte déjà existant ou sur un projet d'acte qui lui est soumis, il décide de l'adoption, de la ratification, de l'invalidation ou de l'abrogation de celui-ci).
- L'initiative populaire, qui entend proposer le principe ou le contenu d'un texte à adopter. C'est dans cette catégorie que l'article I-47 entend se situer.

503. Les mécanismes de démocratie semi-directe font l'objet de reconnaissances et de régimes juridiques variés dans les États membres. « *De manière générale, ils ne constituent nullement un mode substantiel des décisions politiques et se heurtent même dans certains systèmes juridiques à des objections tirées de l'exclusivité du principe représentatif.* »⁴⁴⁰ explique Constance Grewe. Pour toute une série de régimes, la démocratie semi-directe n'est pas perçue comme un véritable pouvoir du peuple, mais comme une incidence de la procédure parlementaire aux mains des pouvoirs publics. « *Les mécanismes internes de démocratie semi-directe sont si variables quant à leur signification et à leur portée qu'il apparaît impossible de rattacher leur reconnaissance dans la Constitution européenne comme issue d'une tradition constitutionnelle commune.* » selon ce même auteur.⁴⁴¹

504. L'idée d'introduire dans le droit de l'Union européenne des ingrédients de démocratie semi-directe représente une innovation de taille. Cette idée était déjà soutenue en 1996 par l'Autriche et l'Italie lors des négociations du traité d'Amsterdam, elle est ensuite réapparue alors que le premier avant-projet du *Praesidium* du 28 octobre 2002 ne comportait ni initiative ni référendum. Plusieurs propositions d'amendements individuelles et collectives ont soutenu le projet d'instituer à l'échelle européenne des procédures de référendum ou d'initiative citoyenne, voire les deux. Alain Lamassoure⁴⁴² par exemple voulait introduire des doses importantes de démocratie semi-directe en proposant quatre modalités d'intervention populaire :

- Le droit d'obtenir un résultat

⁴⁴⁰ *ibid.*

⁴⁴¹ *ibid.*

⁴⁴² Amendment Form de Alain Lamassoure, consultable à l'adresse suivante : <http://european-convention.eu.int/docs/Treaty/pdf/34/art34bisLamassoure.pdf>

- Le droit de proposer une nouvelle loi ou l'abrogation d'une loi existante
- Le droit d'être consulté par référendum sur un projet de loi ou de traité
- Le droit d'obtenir le recours au référendum pour ratifier une révision de la Constitution

505. Dans cette proposition d'amendement ainsi que dans celle des conventionnels Caspar Einem et Maria Berger, cette idée était traitée comme un prolongement du droit de pétition. Même en étant évoquée seulement comme l'initiative citoyenne, l'idée a encore failli échouer car l'avant-projet du *Praesidium* du 24 mai 2003 ne la mentionnait pas. Mais elle réapparaît dans la version du texte soumise à Thessalonique aux chefs d'État le 20 juin 2003 et n'a pas fait l'objet de modifications notables depuis. Ce principe est d'autant plus novateur qu'il s'agit de consacrer un mécanisme de démocratie semi-directe à l'échelon européen, c'est à dire de manière transnationale créant ainsi un lien direct entre les citoyens européens et les « pouvoirs publics ». Ce lien direct est de nature à contrebalancer l'importance des corps intermédiaires dans le cadre du dialogue civil et à compléter le principe représentatif dans le processus législatif.

506. Néanmoins on ne peut parler de « pouvoir citoyen » comme le souligne Constance Grewe⁴⁴³ puisque l'initiative ne contraignait pas la Commission à soumettre effectivement un texte souhaité par l'initiative et n'ouvrait pas le droit à un référendum quelconque. Le droit d'initiative européenne nettement plus restrictif. C'est un nouveau mécanisme qui s'apparentait davantage au droit de pétition à la différence que l'initiative ne s'adressait pas au Parlement mais à la Commission. Le droit de pétition devant le Parlement européen, quant à lui, visait à offrir aux citoyens européens et aux étrangers résidant dans l'Union européenne un moyen simple de s'adresser aux institutions de l'Union pour formuler des vœux ou des doléances. Il s'agissait pourtant d'une décision importante, compte tenue de l'hostilité de nombreux États membres à toute idée de démocratie directe souvent qualifiée alors de plébiscite. C'est sans doute la raison pour laquelle il s'agissait d'une nouveauté consacrée avec précaution et que ses modalités de mise en œuvre sont renvoyées à une loi européenne. Avec le traité de Lisbonne, celles-ci sont explicitées dans l'article 24 TFUE, ce qui marque une autre avancée conséquente :

⁴⁴³ GREWE, C., *op. cit.*

- Au moins un million de citoyens doivent appuyer cette démarche, mais cela ne représente pas un seuil très élevé au regard de la totalité des électeurs européens (0,2% de la population de l'Union)
- Ces citoyens doivent être issus d'un nombre significatif d'États membres, on note ici la volonté d'empêcher une action isolée
- La proposition des citoyens vise à inviter la Commission à soumettre un projet de loi mais le texte ne précise pas s'il s'agit d'une proposition déjà formulée ou simplement de l'idée d'un texte

Le texte doit non seulement entrer dans les attributions de la Commission (excluant ainsi les demandes qui n'entreraient pas dans le champ de compétences de l'Union) mais doit encore être nécessaire pour l'application des traités. Cette précision fait immédiatement penser à une possibilité de contrôler l'existence de cette condition (par la Commission ou par la Cour de Justice). Or l'intensité d'un tel contrôle peut restreindre considérablement le droit d'initiative alors même qu'il paraîtrait légitime dans son principe. De plus, même si le contrôle est faible, la Commission n'encourt aucune obligation de soumettre effectivement un texte correspondant au vœu citoyen ni de le faire adopter. Ce texte ne lie donc pas la Commission qui reste libre de donner suite ou non à une initiative citoyenne car rien ne garantit qu'une initiative citoyenne soit conforme à l'intérêt général européen. Dans la mesure où l'initiative n'est pas prolongée par un droit à demander un référendum, elle se réduit à un incident de la procédure législative et dépend par exemple du poids que les médias accorderont à l'événement.

507. Le texte ne permet pas de se forger une idée définitive de la portée que l'initiative citoyenne pourrait connaître. La loi à laquelle renvoyait l'alinéa 4 de l'article I-47 du TECE était à cet égard décisive. Elle réservait en effet au législateur les décisions tant sur la procédure que sur les conditions requises pour présenter une telle initiative. Elle pouvait ainsi restreindre, ou non, les domaines dans lesquels pouvait intervenir une telle initiative et devait se prononcer sur la procédure à suivre en termes de durée et de récolte des signatures. De plus, les questions relatives au financement public, à la campagne pour l'initiative, au contrôle de sa régularité et le rôle des autres institutions européennes, notamment du Parlement, restent ouvertes, comme le montrent la rédaction de l'article 24 TFUE et les premières mises en œuvre de l'initiative. Il n'en reste pas moins que même si cette disposition ne s'apparente pas à un pouvoir citoyen, sa consécration représente tout de même un pas notable dans l'édification d'une citoyenneté européenne.

508. L'initiative citoyenne européenne est donc un droit d'initiative populaire. Certes, la Commission n'est pas obligée juridiquement de donner suite aux propositions qui lui seront faites mais est-il politiquement imaginable qu'elle laisse sans suite une demande qui lui sera adressée par plusieurs milliers de citoyens de l'Union ?

509. Le droit d'initiative politique introduit par le traité de Lisbonne est donc une nouvelle initiative citoyenne. L'élection du Président de la Commission « doit prendre en compte le résultat des dernières élections européennes » depuis le traité de Lisbonne. Le Parlement européen exerce un contrôle démocratique sur la Commission par le biais d'une motion de censure, définie dans l'article 234 du TFUE. La notion de « représentation légitime des intérêts » est bien présente dans cette configuration politique et celle de conflits d'intérêt a bien été prise en compte comme le montrent l'adoption récente d'un nouveau code de conduite du Parlement européen et la création d'un comité consultatif.

510. On voit bien que si les articles consacrant les principes démocratiques sont novateurs en théorie c'est en fonction de leur application qu'un progrès réel peut être réalisé. Or celle-ci s'opère selon des principes déjà forts dans l'UE, qui bénéficie ainsi simplement d'un éclairage nouveau.

511. La réforme institutionnelle est importante mais il ne suffit pas de modifier les règles pour changer la réalité. En ce qui concerne la démocratie, le prétendu déficit démocratique n'est plus aujourd'hui qu'un argument polémique. Certes, à la différence de nombreux systèmes politiques nationaux qui reposent sur l'affrontement entre une majorité et une opposition, la logique institutionnelle de l'Union repose sur le consensus. Dans ces conditions, le débat démocratique est peu lisible pour des citoyens habitués à de vives confrontations d'idées entre formations politiques. Pour les institutions de l'Union, une confrontation trop vive pourrait au contraire paralyser le travail législatif puisqu'il n'existe pas de majorité fondée sur une approche idéologique commune. Plus clairement encore que dans les États membres, la décision dans l'Union est donc souvent le fruit d'une rencontre d'intérêts économiques et sociaux. Le débat idéologique n'est pas absent mais il n'est qu'une des données du processus. Il appartient aux acteurs, aux commissaires, aux parlementaires et aux gouvernements d'expliquer les motifs de leur position et l'intérêt des décisions prises afin de permettre aux citoyens d'exercer leur jugement et d'identifier les responsabilités. Or, c'est bien souvent à ce niveau qu'existe le déficit démocratique.

512. Un des apports du traité de Lisbonne est d'avoir complété la démocratie représentative par une démocratie participative. Celle-ci prend plusieurs : la consultation, le dialogue ou

l'initiative citoyenne. Ainsi, l'UE montre l'exemple d'une forme de modernisation du fonctionnement de la démocratie. Ainsi, la Commission est invitée à utiliser le plus largement possible le recours à la consultation des citoyens afin de donner une meilleure cohérence et surtout une plus grande adéquation de son action avec leurs demandes. La consultation permet d'avancer dans sa réflexion au travers des fameux livres verts d'abord, puis des livres blancs ensuite. Le premier a l'objectif de susciter le débat, le second regroupe les principes essentiels d'une politique déterminée. La consultation de plus en plus fréquente des citoyens est devenue une étape fondamentale de la gouvernance européenne, comme le prévoit justement le livre blanc sur la gouvernance de 2001, mais aussi surtout l'article 11 du TUE, comme l'explique Henri Oberdorff.⁴⁴⁴ Cette consultation associe les citoyens à la prise de décision. L'association des citoyens prend d'autres formes comme celle de la généralisation du dialogue et de l'échange d'opinion. L'UE montre ici l'exemple en s'adaptant aux transformations du fonctionnement de la démocratie, y compris à l'ère numérique,⁴⁴⁵ par exemple par le recours aux forums internet. Elle montre bien sa volonté de s'insérer dans la démocratie numérique qui caractérise de plus en plus notre monde contemporain.

⁴⁴⁴ OBERDORFF, H., « De la citoyenneté de l'Union européenne et de la démocratie européenne », in BOUTAYEB, C. (dir.) *La Constitution, l'Europe et le Droit. Mélanges en l'honneur de Jean-Claude Maslet*, Paris, Publications de la Sorbonne, 2013, pp. 817-831

⁴⁴⁵ OBERDORFF, H., *La démocratie à l'ère numérique*, Grenoble, PUG, 2010, 2058 p.

CHAPITRE 2

Les groupes d'intérêt, un moyen de promouvoir la société civile ouvertement consacrée par le Traité de Lisbonne

513. Les principes démocratiques sont réaffirmés par ce traité qui insiste également sur le renforcement du rôle de la représentation des intérêts dans leur mise en œuvre (aboutissement, concrétisation, réalisation, cristallisation : les principes démocratiques se réalisent en pratique grâce à la représentation d'intérêts). Ce chapitre présente les trois notions principales qui ont permis l'institutionnalisation des groupes d'intérêt dans le traité de Lisbonne : la société civile (I), la démocratie participative (II), et la transparence (III). C'est au développement de ces notions, afin de pallier le déficit démocratique de l'Union, que l'on doit l'inscription des groupes de pression dans les traités européens, et en particulier dans le traité de Lisbonne.

I. La consécration de la société civile dans le Traité de Lisbonne

514. Le rôle de la société civile est consacré dans le traité de Lisbonne et la Commission devra dialoguer avec elle avant de présenter de nouvelles propositions. La notion de société civile, mentionnée dans le Traité de Nice est un rempart contre la crise de la représentation en Europe. *Le livre blanc sur la gouvernance européenne* de la Commission de 2001 présente une définition de la société civile.

a. Définition de la notion de société civile

515. La société civile n'est pas définie à l'article I-47, néanmoins le Comité économique et social (CESE) constitue aux termes de l'article 257 TCE le forum de la société civile organisée. Il a ainsi rendu un avis important sur « *le rôle et la contribution de la société civile organisée dans la construction européenne* ». ⁴⁴⁶ Comme l'explique Constance Grewe, ⁴⁴⁷ ce

⁴⁴⁶ Avis du Comité économique et social sur « Le rôle et la contribution de la société civile organisée dans la construction européenne », JOCE 1999, C-329/10.

texte met en lumière les conceptions qui se sont opposées dans l'histoire sur la définition de la société civile (espace plus politique, économique ou social, pensé comme prolongement ou en identité avec l'État ou en en étant au contraire séparé voire antagoniste). Le Comité souligne les tentatives et la nécessité de surmonter ce conflit, il présente dans cette perspective la société civile comme un « niveau social autonome », qui prend l'aspect d'un intermédiaire entre l'individualisme et le collectivisme, qui a pour fonction la défense de l'éducation et la contribution à la formation du processus démocratique. Cela ferait appel « à la fois à un élément libéral d'autonomie et de liberté et à un élément communautaire signalant l'appartenance à un réseau social ou à un corps intermédiaire et à une procédure de prise de décision » explique ce même auteur dans son analyse de l'article I-47 du TECE. L'article 11 du TUE consacre également le rôle de la société civile. L'article stipule que « 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. » Cet aspect est emprunté aux théories de Jürgen Habermas. « *Il signifierait que la société civile est le lieu où se forment un certain nombre de consensus politiques, sociaux, culturels, qui peuvent ensuite s'intégrer dans l'espace plus proprement politique.* » Cette idée s'exprime aussi dans la jurisprudence de la cour de justice à travers divers droits d'accès (accès aux marchés, aux biens et services, au territoire, et ici au dialogue civil). C'est la garantie d'un droit d'accès qui est supposé engendrer un processus de décision équilibré. C'est une conception dans laquelle la société civile joue un rôle important pour la gouvernance européenne car elle œuvre au rapprochement des citoyens au regard des institutions européennes. Mais il est impossible de délimiter précisément les contours de cette société civile puisque qu'elle prend forme essentiellement dans une large participation vouée à garantir un équilibre des forces, explique Constance Grewe.⁴⁴⁸ Cela se distingue de la société civile « organisée » dont le CESE est le siège et le porte-parole et qui se définit selon son avis comme « *l'ensemble de toutes les structures organisationnelles dont les membres servent l'intérêt général par le biais d'un processus démocratique basé sur le discours et le consensus* ». ⁴⁴⁹

516. Or, il n'y pas de référence dans l'article I-47 à la société civile « organisée » ni à l'intervention du CESE, alors qu'une série d'amendements proposés au cours de la

⁴⁴⁷ GREWE, C., *op. cit.*

⁴⁴⁸ *ibid.*

⁴⁴⁹ Avis du Comité économique et social européen (CESE) auquel la Commission invitait à se reporter. Avis du Comité économique et social sur « Le rôle et la contribution de la société civile organisée dans la construction européenne », JOCE 1999, C-329/10.

Convention s'attachaient à borner le dialogue civil aux seules associations représentatives et à la société civile organisée. Dans cette optique était également souhaité que le dialogue évoqué à l'alinéa 2 soit non seulement ouvert, transparent et régulier mais encore qu'il soit « structuré », au contraire, amendements qui tendaient à vouloir supprimer l'exigence de représentativité des associative et préféraient faire de la société civile organisée l'acteur du dialogue civil. Le *Praesidium* n'a retenu ni l'une ni l'autre des inflexions et a clarifié les choses en insérant le dialogue civil et le dialogue social chacun dans une disposition spécifique mais n'a pas pour autant mieux défini les contours du dialogue civil.⁴⁵⁰ Il se réfère surtout à l'objectif d'un forum aussi ouvert que possible.

517. La société civile est expressément reconnue par les traités.⁴⁵¹ La citoyenneté européenne est largement sollicitée, son opinion est recherchée afin de nourrir les actions et les politiques de l'Union. L'émergence de la « société civile » dans le discours sur l'Union européenne est le résultat de stratégies de légitimation mises en œuvre par les institutions européennes depuis quelques années mais il n'y a pas d'instrumentalisation rhétorique des acteurs privés par les institutions européennes. Le succès de ce concept vient essentiellement d'un renouveau du discours académique sur le déficit démocratique, sa pertinence peut donc être amenée à être relativisée. L'analyse parlementaire du déficit démocratique, après avoir longtemps dominé le débat intellectuel, a peu à peu perdu de son attrait. Malgré le renforcement du Parlement européen dans les traités de Maastricht et d'Amsterdam, aucun sondage n'a montré que l'Union était perçue en conséquence comme plus démocratique.

518. On observe aujourd'hui une sorte de mimétisme institutionnel qui consiste à lire les institutions européennes comme des institutions nationales. Cela fait partie des limites de la communication concernant la politique de l'Union européenne et montre notamment faiblesse des médias et des partis politiques paneuropéen et déclin participation élections européennes. Il est donc nécessaire de réaliser que l'espace politique européen est quelque chose de fondamentalement différent des démocraties nationales. Le déficit démocratique est donc un faux problème qui risque d'occulter la véritable source du déficit de légitimité de l'Union qui est l'incapacité à mettre en œuvre les politiques souhaitées par les citoyens.

519. Les politiques publiques européennes sont de nature telle que les mécanismes parlementaires et majoritaires de légitimation ne leurs sont pas adaptés. L'Union est avant tout État régulateur mettant en œuvre des politiques dont l'efficacité repose sur les experts et

⁴⁵⁰ *ibid.*

⁴⁵¹ Voir : Traité de Lisbonne, Art. 8b, alinéa 2 ; Gouvernance Européenne. Un Livre Blanc, Juillet 2001.

des organismes indépendants. Les formes traditionnelles de responsabilité n'ont pas leur place dans ce schéma. La légitimité des institutions et des politiques repose avant tout sur l'efficacité du processus de décision. Les institutions ne peuvent être tenues pour responsables qu'à travers un ensemble de procédures (mandat limité, obligation d'équilibrer les intérêts concernés, de lancer des consultations, de motiver leur action et d'en rendre compte). Selon Andrew Moravcsik « *si nous adoptons des critères raisonnables et réalistes d'évaluation de la gouvernance moderne, alors l'affirmation selon laquelle l'UE manque de légitimité démocratique n'est pas confirmée par les faits.* »⁴⁵²

520. La démocratie ne se définit pas seulement par la responsabilité des gouvernants mais également par des institutions politiques qui permettent au citoyen de participer à la prise de décision et d'exercer une influence. Cela implique que les citoyens soient directement concernés par les décisions politiques, et informés à leur sujet, mais aussi que les élites politiques et celles qui sont chargées de la communication s'engagent dans le débat public et dans la discussion sur les différentes solutions, de façon à susciter l'intérêt et l'engagement du public concerné. Or vue sous cet angle, l'Union européenne n'est pas démocratique et ne le sera pas tant que lui fait défaut un équivalent international à la concurrence politique nationale qui existe entre les partis. Pour Jürgen Habermas, la constitutionnalisation de l'Union serait alors un moyen de politiser ses politiques publiques.⁴⁵³

521. La société civile et la participation décentralisée apparaissent alors comme des remèdes à l'ambition démocratique de l'Union européenne. La société civile européenne serait moins exigeante qu'un *demos* européen (plus facile à mettre en œuvre). Elle peut se définir comme un réseau d'organisations enracinées dans des contextes nationaux et coordonnées au niveau européen. On note donc la construction d'un nouveau paradigme de l'Union fondé sur la société civile, ce qui apparaît comme une solution de rechange.

522. Cela peut également renvoyer au concept de « polyarchie délibérative ».⁴⁵⁴ Ce terme fait référence à l'une des tentatives les plus élaborées pour théoriser le rôle des acteurs privés dans la gouvernance européenne. Selon cette théorie, l'Union européenne n'a pas besoin d'adopter un modèle fédéral pour être démocratique. Ils rappellent qu'il n'existe pas de *demos* de l'UE.

⁴⁵² MORAVCSIK, A., « Le mythe du déficit démocratique européen », *Raisons politiques*, vol. 10, n°2, 2003, pp. 87-105.

⁴⁵³ HABERMAS, J., « Why Europe needs a Constitution ? », *New Left Review*, n°11, 2002, pp. 5-26.

⁴⁵⁴ Elaboré par COHEN, J., SABEL, C., « Directly Deliberative Polyarchy », *European Law Journal*, vol. 3, n°4, 1997, pp. 313-342.

523. L'UE est une forme particulière de gouvernance qui se distingue par deux éléments principaux :

- Ses enjeux sont moins modelés par des visions idéologiques qu'ils ne le sont dans la politique classique (les acteurs s'accordent en général sur de larges priorités et cherchent seulement à définir les meilleures manières de les réaliser)
- Ses domaines d'intervention sont considérés comme tellement variés et changeants que des procédures uniformes et des règles stables ne peuvent leur être appliquées. Dans les matières réglementées au niveau de l'Union européenne la diversité des contextes locaux et/ou sectoriels est telle que les politiques ne peuvent être traitées que de façon décentralisée et en mettant en commun les connaissances partielles des acteurs dispersés. De plus, l'évolution rapide des risques et de la connaissance scientifique nécessite des actualisations et des ajustement réguliers.

524. De nouvelles formes de gouvernance sont nécessaires car la nature des politiques de l'Union européenne diffère de celle des législations des États. L'approche de la polyarchie délibérative tend à promouvoir la participation directe. Elle vise à transformer véritablement le système institutionnel et pas seulement à l'influencer ou à le rendre plus ouvert. Les auteurs cherchent à démontrer que cette version de la démocratie est supérieure du point de vue normatif aux formes classiques de légitimation reposant sur la représentation parlementaire. Cette interprétation des fondements et des vertus de la démocratie convient parfaitement à l'Union européenne car elle met en avant des facteurs qui cadrent avec un environnement complexe, varié et changeant. La lecture « délibérative » de la démocratie présente la diversité plutôt comme un facteur favorable que comme un obstacle car celle-ci offre une grande variété de points de vue et d'options et que cette richesse d'informations peut aider un groupe à résoudre les problèmes qui se présentent. De plus, la délibération entendue comme un processus permanent qui permet de corriger au fur et à mesure les excès et les erreurs des décisions déjà prises. Cette délibération se réfère plus à une coordination entre sous-unités qu'à des institutions centralisées. Elle est censée favoriser une meilleure mise en œuvre des décisions, mieux acceptées si tous les individus qu'elles concernent peuvent faire entendre leur voix. Il s'agit donc d'un type de démocratie qui améliore la capacité du système à résoudre les problèmes. Elle devrait permettre une meilleure exploration des possibilités et la découverte de solutions inattendues parce que les acteurs confrontent leurs différences en cherchant ensemble la solution d'un problème.

525. Il faut également noter que ce modèle s'adapte à la nature politique unique incarnée

par l'UE. En effet, pour les défenseurs de la « polyarchie délibérative » ce processus est non seulement souhaitable du point de vue formel mais aussi convaincant du point de vue politiques. Ils s'appuient sur l'exemple de la méthode ouverte de coordination (MOC) utilisé au sein de l'Union pour faire converger les politiques de l'emploi et d'autres politiques sociales. Il s'agit d'une méthode inspirée par les concepts du management public qui consiste à organiser au niveau de l'UE une confrontation permanente entre les différentes pratiques nationales car les gouvernements ne souhaitent pas adopter de politiques communes dans ces domaines au cœur de l'État-providence. Il y a également une méthode d'ajustement, car les gouvernements définissent avec la Commission des critères qui serviront de lignes directrices pour concevoir, évaluer comparer leurs politiques respectives. Les gouvernements ont toujours une large marge de manœuvre pour mettre en œuvre ces lignes directrices mais acceptent d'être évalués par les autres gouvernements et la Commission qui à l'occasion leur adresse des recommandations. La comparaison des évaluations permet ensuite de dégager des stratégies réussies que d'autres gouvernements sont invités à imiter. Or, ce processus vise à tirer les leçons d'expériences locales et est supposé confronter les vues des experts, de bureaucrates et de décideurs, il prend donc la forme d'un apprentissage ou de démocratie épidémique. Il est difficile d'établir jusqu'à quel point ce schéma peut être extrapolé à d'autres domaines de la gouvernance européenne.

526. Pour Sabel et Cohen,⁴⁵⁵ la polyarchie délibérative est un idéal institutionnel pour l'Europe mais pas assez polyvalente pour remplacer tous les autres modes de régulation démocratique. Elle serait donc une solution là où les institutions existantes ne parviennent pas à résoudre les problèmes mais pas un réel modèle alternatif. C'est une méthode qui peut être appliquée à des cas variés et complexe (protection de l'environnement, des consommateurs, sécurité au travail, politique de la formation et de l'emploi, réglementation financière, transports... autant de politiques qui prennent un aspect « technique »). Elle s'applique également à d'autres politiques largement hors du domaine de l'UE (telles que celles relatives au développement économique local et service). La polyarchie délibérative particulièrement adaptée à la régulation des externalités du marché et à la coordination ouverte des politiques nationales dans des domaines spécifiques. Mais elle n'incarne pas la solution universelle aux problèmes de gouvernance de l'UE car elle laisse de côté leurs aspects les plus sensibles, incarnés notamment par la politique monétaire, la coordination des politiques économiques, fiscale, budgétaire, ainsi que la coopération policière et judiciaire, les politiques re-

⁴⁵⁵ *ibid.*

distributives ou l'ensemble de l'action extérieure avec le commerce, l'aide au développement, la politique étrangère et la défense.

527. Le problème majeur de la polyarchie délibérative cependant est l'élitisme qu'elle induit. Ce processus reste en effet très élitiste, car dans tous les groupes qui interviennent dans les consultations, la co-régulation, les auditions et d'autres formes de délibération directe, les associations professionnelles sont surreprésentées au détriment d'autres intérêts. En effet, le MOC se contente de rassembler des experts professionnels et des bureaucrates. Les citoyens ordinaires ne participent pas à ce processus, on note donc un problème relatif à l'institutionnalisation de la société civile. Une polyarchie délibérative plus ouverte et plus inclusive est donc nécessaire pour se rapprocher de l'idéal délibératif de l'égalité civique, mais elle ne doit pas se contenter de supposer l'existence d'une information adéquate, elle doit aussi permettre de l'assurer.

528. Néanmoins, même dans ce cas, les formes directes de délibération ne garantissent pas un progrès de la compréhension éclairée pour l'ensemble des citoyens. Même si les mécanismes de participation étaient largement ouverts, si les inégalités pouvaient être corrigées, et si les délibérations étaient réellement publiques (ces conditions sont bien loin d'être remplies dans l'UE à l'heure actuelle...), la capacité civique des citoyens resterait très limitée. C'est la raison majeure de conserver leur primauté aux formes représentatives de la démocratie, pour ne donner aux mécanismes de participation qu'un rôle complémentaire.

529. La limite principale de la polyarchie délibérative reste bien celle de l'élitisme. Il est donc important de bien distinguer société civile et partenaires sociaux. Ce fait, allié à l'initiative citoyenne et à des principes d'ouverture et de transparence favoriserait la représentation des intérêts, et de tous les intérêts, dans une forme plus démocratique et donc nécessairement plus contrôlée.

b. Autonomisation par rapport au rôle des partenaires sociaux

530. Si le rôle des partenaires sociaux est formalisé à l'article I-48 du traité établissant une Constitution pour l'Europe, il est reconnu depuis longtemps déjà contrairement à la société civile.

531. En effet, les partenaires sociaux sont mentionnés pour la première fois au sein du droit

primaire par l'Acte unique qui prévoyait la possibilité de développer un dialogue social au niveau européen. Trois partenaires sociaux interprofessionnels sont reconnus depuis au plan européen (CES – Confédération européenne des syndicats ; CEEP – Centre européen des entreprises publiques ; UNICE/UEAPME – Union des confédérations de l'industrie et des employeurs d'Europe et Union européenne de l'artisanat et des petites et moyennes entreprises associées pour le dialogue social). Le traité de Maastricht allait plus loin, il envisageait, dans le Protocole social contenant l'accord social signé sans le Royaume-Uni, la possibilité pour les partenaires sociaux européens de signer des conventions collectives européennes pouvant être étendues *erga omnes* par une directive du Conseil s'ils le désirent. Le traité d'Amsterdam intégrait l'accord social de Maastricht à l'article 138 traité CE (reprenant l'article 3 de l'accord social) : « *La Commission a pour tâche de promouvoir la consultation des partenaires sociaux au niveau communautaire et prend toute mesure utile pour faciliter leur dialogue en veillant à un soutien équilibré des parties* » Le principe est ici celui de l'encouragement au dialogue entre les partenaires sociaux à l'échelon de l'Union. Un chapitre sur l'emploi est également ajouté, qui prévoit la consultation des partenaires sociaux par le Comité de l'emploi.

532. Depuis l'adoption du traité de Maastricht, trois accords collectifs ont été adoptés et transformés en directives du Conseil. Par ailleurs, dans leur contribution au Sommet de Laeken (décembre 2001), les partenaires sociaux européens clarifient les notions de dialogue social bi et tripartite ainsi que les notions de consultation, concertation et négociation. Ils adoptaient également pour la première fois un programme de travail autonome sur la période 2002-2005.

533. Dès l'ouverture de la Convention où ils siégeaient à titre d'observateur, du fait de leur rôle particulier dans la législation sociale européenne, les partenaires sociaux européens ont soutenu l'introduction dans le projet de Constitution d'un article spécifique sur le partenariat social et ce dans la partie constitutionnelle. Dans leur contribution commune au groupe de travail sur l'Europe sociale du 14 janvier 2003, répondant à la question n°7 sur le rôle des partenaires sociaux, ils ont émis la proposition pour l'article 34 qui traitait de la démocratie participative d'introduire le paragraphe suivant : « *The EU recognises and promotes the involvement of social partners in Europe's economic and social governance, taking into account the diversity of national industrial relations systems. The EU promotes and support social dialogue between social partners (management and labour), respecting their autonomy* ». La formulation finale n'est pas très éloignée de cette proposition mais ne reprend toutefois

pas l'idée de gouvernance économique et sociale.

534. Le premier paragraphe de l'article I-48 du TECE répondait néanmoins à une revendication commune des partenaires sociaux de voir rappeler leur rôle et l'importance du dialogue social dans la première partie du traité. Le second paragraphe de ce même article concernait le sommet social tripartite pour la croissance et l'emploi. Par ailleurs, les partenaires sociaux demandèrent d'inscrire une référence au sein du traité constitutionnel au sommet tripartite qui n'était à ce moment qu'une proposition de la Commission.

535. Le sommet social tripartite pour la croissance et l'emploi a été créé par une décision du Conseil du 6 mars 2003. Celui-ci avait réuni avant le Conseil européen de printemps consacré aux questions économiques et sociales, le président en exercice du Conseil, les deux représentants des présidences suivantes, la Commission européenne et les partenaires sociaux répartis entre représentants des employeurs et des travailleurs. Ce sommet résulte de l'échec du Comité permanent de l'emploi mis en place par une décision de décembre 1970 et qui visait à faire dialoguer la présidence en exercice, la Commission et les partenaires sociaux. Son objectif était de permettre d'associer les partenaires sociaux à la mise en œuvre de la stratégie coordonnée pour l'emploi.

536. Malgré une révision de son fonctionnement en 1999 (Décision 1999/207/CE du Conseil du 9 mars 1999 réformant le Comité permanent de l'emploi et abrogeant la décision 70/532/ CEE), la Commission et les partenaires sociaux ont estimé que la réforme n'avait pas atteint son but et ne permettait pas de recentrer la concertation entre le Conseil, la Commission et les partenaires sociaux sur l'ensemble des composantes de la stratégie de Lisbonne. Suite au Conseil européen de Lisbonne en mars 2000, l'organisation des Conseils européens dits « de printemps » impliquait une remise à plat du dispositif. Cette évolution a été accélérée par la contribution commune des partenaires sociaux au Conseil européen de Laeken en décembre 2001 qui indiquait que le Comité permanent de l'emploi n'avait pas conduit à une intégration suffisante de la concertation et ne répondait donc pas aux besoins de cohérence et de synergie entre les différents processus. Ils proposaient donc qu'il soit aboli et qu'une nouvelle forme de consultation tripartite soit établie. Le conseil européen de Laeken a pris acte de cette volonté, il en a résulté le sommet social tripartite. Dans sa communication sur le dialogue social de 2002 la Commission européenne indiquait que la création du sommet tripartite ne devait néanmoins pas avoir d'impact sur les questions économiques et monétaires, qui continueraient à être abordées dans le cadre du dialogue macroéconomique. Il proposait de renforcer la concertation en matière d'emploi et de protection sociale par des

rencontres avec les ministres responsables pour ces domaines ainsi qu'au niveau technique par un dialogue structuré avec le Comité Emploi et le Comité protection sociale. La mission du sommet tripartite était d'assurer de façon permanente, dans le respect du traité et des compétences des institutions et organes de la Communauté, la concertation entre le Conseil, la Commission et les partenaires sociaux. Cela permet à ces derniers de contribuer, dans le cadre du dialogue social, aux différentes composantes de la stratégie économique et sociale intégrée, y compris dans sa dimension de développement durable. Les représentants des partenaires sociaux sont répartis dans deux délégations composées de dix membres chacune. L'ordre du jour est défini en commun par la présidence du Conseil, la Commission et les partenaires sociaux aux cours de réunions préparatoires ; pour les besoins de la préparation des réunions, le secrétariat du sommet, assuré par la Commission, établit les contacts appropriés avec la CES et l'UNICE.

537. Néanmoins, il faut noter qu'il s'agit d'une formalisation qui permet de définir la société civile en négatif des partenaires sociaux, en distinguant nettement dans deux dispositions séparées le dialogue civil et le dialogue social. En effet, l'article I-48 renforçait la visibilité des partenaires sociaux comme co-législateur en matière sociale tout en soulignant leur autonomie. Il formalisait de la manière la plus formelle la consultation, voire la concertation entre les autorités politiques (Conseil et Présidence) et les partenaires sociaux. L'article I-48 du traité établissant une Constitution évoquait les partenaires sociaux et le dialogue social autonome en ces termes : « *L'Union reconnaît et promeut le rôle des partenaires sociaux à son niveau, en prenant compte la diversité des systèmes nationaux. Elle facilite le dialogue entre eux, dans le respect de leur autonomie. Le sommet social tripartite pour la croissance et l'emploi contribue au dialogue social.* » Il s'agissait d'une disposition inédite. Elle est reprise à l'identique à l'article 152 du TFUE, d'où il ressort des dispositions relatives aux principes démocratiques, ce qui renforce encore le rôle de la société civile par rapport à celui des partenaires sociaux.

II. Initiative citoyenne européenne et groupes d'intérêt : rôle par rapport à l'équilibre institutionnel

a. Les groupes d'intérêt à l'origine de l'élaboration de la démocratie participative au sein de l'Union européenne

538. Les 29 et 30 mai 2005, la France et les Pays-Bas votent « non » au référendum de Constitution européenne. Ce refus peut être interprété à bien des égards comme le reflet d'une méfiance généralisée envers un mode de gouvernance européen aux multiples échelles de décisions. Cette complexité de la gouvernance européenne est notamment due à l'intervention de divers acteurs non-élus à divers niveaux de décisions. Parmi ces acteurs, les groupes d'intérêt revêtent une importance majeure. La question de leur légitimité est fréquemment évoquée.⁴⁵⁶ Le rôle central qu'ils jouent dans le processus de décision européen peut de fait être envisagé comme une menace pour la démocratie. Néanmoins, le questionnement sur le déficit démocratique de l'Union européenne invite à renverser le problème et à considérer les groupes d'intérêt comme des acteurs à part entière du renouveau démocratique européen sous la forme de la démocratie participative.

539. Dans le cadre de notre propos, nous retiendrons une définition large de la démocratie participative telle qu'elle est donnée par François Robbe, à savoir : « l'ensemble des procédés par lesquels le citoyen s'implique directement dans l'exercice du pouvoir politique avant, pendant et après l'adoption de la norme juridique ».⁴⁵⁷

540. Au sein de l'Union européenne, le poids décisionnel des groupes d'intérêt a grandement contribué à la réflexion démocratique et à l'implication directe du citoyen ou du groupe dans le processus décisionnel. A l'heure du questionnement sur l'avenir de la citoyenneté européenne, les groupes d'intérêt apportent une réponse au déficit démocratique de l'Union européenne en justifiant leur participation accrue aux débats comme une nécessité démocratique.

541. Les institutions européennes ont toujours cherché à dialoguer avec les intérêts des citoyens. Il faut rappeler que l'Union européenne n'est pas un gouvernement qui est définissable comme une « activité d'un organe centralisant l'autorité exécutive ».⁴⁵⁸ L'Union européenne est une gouvernance. La gouvernance peut se définir telle la « relation entre un ensemble d'institutions et d'acteurs publics et privés ».⁴⁵⁹ La recherche du consensus décisionnel est de fait une priorité voire une obligation au bon fonctionnement du système.

⁴⁵⁶ Saurugger Sabine, « Les groupes d'intérêt entre démocratie associative et mécanismes de contrôle. », *Raisons politiques* 2/2003 (no 10), p. 151-169.

⁴⁵⁷ François Robbe, « Démocratie représentative et participation », *La démocratie participative*, 10/2005.

⁴⁵⁸ Richard Balme, Didier Chabanat, Vincent Wright, *L'Action collective en Europe*, Paris, Presses de Sciences Po, 2002.

⁴⁵⁹ Philippe Braud, *Sociologie politique*, Paris, Lextenso éditions, 2011.

542. Le regain d'intérêt pour la démocratie participative est de fait intimement lié à la volonté de résorber le déficit démocratique qui ronge le système représentatif européen.⁴⁶⁰ La reconnaissance des groupes d'intérêt comme acteurs essentiels a permis de dégager la démocratie européenne de la « logique binaire » où elle s'était enfermée. Face à un corps électoral aussi élargi que l'Europe des vingt-huit, le processus électif est rarement en mesure de traduire la volonté générale. A titre d'exemple, on peut de nouveau citer le référendum de mai 2005. La démocratie participative introduite par les groupes d'intérêt est une réponse à ce biais, car permet une expression quasi-continue d'une opinion citoyenne susceptible d'évoluer.

543. Les groupes d'intérêt revêtent ainsi une utilité pragmatique. Leur rôle leur permet de faciliter la mise en œuvre des décisions communautaires. Les groupes d'intérêt apportent un véritable appui aux institutions européennes depuis leur création. Concernant leur intégrité, il faut préciser qu'ils ont participé à l'élaboration d'un règlement. Ils sont donc dans l'impossibilité de se rebeller contre ce règlement, au même titre que les citoyens à la base de ces groupes d'intérêt qui ne peuvent s'y opposer. Il est exact d'affirmer que les groupes d'intérêt apportent une légitimité démocratique aux institutions européennes dans la mesure où ils sont représentatifs de la société civile.

544. Concrètement, la Commission vient appuyer la nécessité de l'ouverture de l'Union européenne vers la société civile. La MOC, Méthode Ouverte de Coordination, initiée par le traité de Lisbonne du 13 décembre 2007, s'inscrit dans cette optique. Elle tend à mettre en place des initiatives législatives ne venant plus d'en haut, mais d'un travail collectif à plus petite échelle qui réunit l'Union, les États-membres, les collectivités régionales ou locales, les partenaires sociaux et la « société civile » organisée. Cette volonté de consultation de la société civile est confortée par la dotation annuelle de la Commission pour les projets des ONG s'élevant à plus d'un milliard d'euro par an. La Commission recense également chaque année les groupes d'intérêt présents et reconnus à Bruxelles signe de l'influence de ces derniers.

545. En outre, les rapports entre les groupes d'intérêt sont parfaitement représentatifs de l'émulsion d'une démocratie participative. On peut observer qu'aucun groupe d'intérêts n'exerce de monopole. Au sein de l'Union européenne, la concurrence entre lobbies apparaît comme une condition de la démocratie. Les directives de ces derniers se décident suite à un long processus de négociation et de marchandage entre les institutions et les différents

⁴⁶⁰ François Robbe, « Démocratie représentative et participation », *La démocratie participative*, 10/2005

groupes d'intérêt. La directive REACH réglementant l'utilisation des produits chimiques par les entreprises industrielles en est un exemple notable. Si la proposition fut mise à débat en 1998, elle n'est rentrée en vigueur qu'en 2006. En effet, les ONG environnementalistes tels que Greenpeace, le CEFIC (Conseil Européen des fédérations de l'industrie chimique), et le BEE (Bureau européen de l'environnement) ont fait valoir leur expertise et leur influence auprès de la Commission afin d'avancer leurs intérêts. Parallèlement, ces groupes d'intérêt ont ouvert le débat aux citoyens européens, aux États membres, mais aussi à quelques États étrangers par le biais de groupes de travail et de consultations officielles, notamment par Internet. Ainsi, on note la qualité médiatrice des groupes d'intérêt dans le débat européen qui permettent une expression élargie de la volonté générale.

546. Cette montée de la démocratie participative par le biais des groupes d'intérêt est enfin appelée à s'accroître parallèlement à l'évolution de ces derniers. En réponse au succès des groupes déjà créés, de nouveaux groupes d'intérêt se créent comme le montre la mobilisation des PME face aux grandes multinationales. Cet accroissement du nombre de groupes d'intérêt peut ainsi être interprété comme l'expression d'un pluralisme démocratique d'autant plus présent dans un système que sa participation citoyenne est accrue.

547. Les groupes d'intérêt jouent donc un rôle majeur dans l'élaboration de la démocratie participative au sein de l'Union européenne en apportant une réponse efficace au déficit démocratique. Véritables médiateurs, ils permettent l'expression élargie de la volonté générale. Progressivement, ils s'imposent comme des acteurs à part entière à même de contribuer directement à la mise en place de la démocratie participative.

b. Les groupes d'intérêt, acteurs prédominants de la mise en œuvre de la démocratie participative au sein de l'Union européenne

548. Nous reprendrons ici la définition large de la démocratie participative théorisée par François Robbe ci-dessus. Si la démocratie participative est bien le fruit de l'élaboration des groupes d'intérêt, force est de constater que ces derniers sont à même de résoudre le dilemme européen entre efficacité du système et participation accrue des citoyens.⁴⁶¹

549. En France, les groupes d'intérêt et le lobbysme plus spécifiquement sont interprétés

⁴⁶¹ DAHL, R., « A Democratic Dilemma : System Effectiveness versus Citizen Participation », *Political Science Quarterly*, vol. 109, n°1, 1994, pp. 23-34.

jusqu'à aujourd'hui comme une perversion de la démocratie. Ils seraient une forme de pression des intérêts particuliers exercée sur les représentants du peuple. L'expression « foire aux intérêts » forgée par Richard Balme et Didier Chabanet⁴⁶² souligne de manière péjorative l'extrême hétérogénéité et l'importance de la mobilisation des intérêts divers à Bruxelles. Cependant, on peut envisager que cette recherche d'intérêts soit à même d'influencer directement le processus de décision de l'Union européenne de l'intérieur par la formation de pratiques relevant de la démocratie participative.

550. Les groupes disposent ainsi de moyens d'actions efficaces permettant la mise en œuvre de la démocratie participative dans l'Union européenne. Les groupes d'intérêt jouent ainsi un rôle majeur au sein des processus de délibérations politiques de l'Union européenne à même d'influencer la démocratie dans ce système complexe. Selon Carol Pateman, le processus délibératif met en avant trois principes centraux : un principe d'argumentation, un principe d'inclusion et un principe de transparence.⁴⁶³ Grâce à ces principes, les groupes d'intérêt parviennent à légitimer leur action en s'appuyant sur le soutien des citoyens européens. Les groupes d'intérêt suivent en réalité une logique de délibérations compétitives.⁴⁶⁴ Cette dernière est fondée sur l'interaction des acteurs qui s'expriment au nom de la défense de leurs intérêts quantifiables et stables. Progressivement, l'opposition des différents groupes d'intérêt et le débat qui émerge de leurs arguments respectifs permettent d'atteindre un consensus. Ce phénomène peut ainsi être comparé à celui des cotations boursières : chaque acteur n'a connaissance et ne délivre lui-même qu'une partie de l'information. A terme, l'ensemble des informations délivrées par les divers acteurs permettent d'atteindre l'information finale.

551. Parallèlement, le citoyen européen se positionne à la base de l'influence du groupe d'intérêts. Au sein du débat public, il s'impose comme juge des intérêts défendus par les groupes. L'intérêt général s'exprime alors par le biais des positions soutenues par les groupes d'intérêt. L'avantage du groupe d'intérêt est qu'il doit constamment défendre ses revendications afin de convaincre les décideurs alors que le représentant élu peut se contenter d'un rôle « d'accumulateur d'information ». Contrairement à l'élu, le groupe d'intérêts est sans cesse à la recherche d'une forme de légitimité.

⁴⁶² BALME, R., CHABANET, D., WRIGTH, V., (dir.), *L'action collective en Europe*, Paris, Presses de Sciences Po, 2002, 542 p.

⁴⁶³ PATEMAN, C., *Participation and Democratic Theory*, Cambridge, Cambridge University Press, 1970, 130 p.

⁴⁶⁴ SAURUGGER, S., GROSSMAN, E., « Les groupes d'intérêt au secours de la démocratie », *Revue française de Science Politique*, vol. 56, n°2, 2006, pp. 299-321.

552. Si le lien entre groupe d'intérêts et initiative citoyenne est à présent confirmé, il reste à se demander comment s'exprime cette forme de démocratie participative. Il faut rappeler au préalable que 82% des associations listées par la Commission sont des organisations professionnelles d'employeurs ou de syndicats. En d'autres termes, les groupes d'intérêt économiques restent beaucoup plus nombreux que les groupes d'intérêt civiques. Leur poids d'accès aux institutions est ainsi naturellement plus fort. Au sein de ces groupes, il faut distinguer les associations transsectorielles telles que l'UNICE ou la CEEP des associations sectorielles. Souvent, les institutions préfèrent travailler avec ces dernières, car elles sont plus à même de trouver des consensus. A titre d'exemple, on peut citer le débat sur la sûreté nucléaire en Europe Centrale et Orientale durant lequel la Commission a préféré traiter avec des industries nucléaires nationales regroupées en organisation sectorielle à l'occasion. Si les institutions européennes peuvent encore effectuer une forme de choix dans les groupes qu'elles invoquent, force est de constater qu'il leur est désormais impossible de passer outre les groupes dans leurs négociations. D'une manière générale, il est devenu essentiel au Parlement Européen et à la Commission de stabiliser leurs relations avec les groupes d'intérêt afin de légitimer leur action. En 1992, un rapport de la Commission a été rendu plaidant pour « un ouvert et structuré avec les groupes d'intérêt ». La publication du *Livre blanc* sur la gouvernance européenne⁴⁶⁵ sonne ainsi comme une consécration d'une forme de démocratie participative nouvelle incérée au cœur du débat européen par l'action des groupes d'intérêt.

553. Les groupes d'intérêt se révèlent donc être le principal acteur de la mise en œuvre de la démocratie participative au sein de l'Union européenne, car ils trouvent dans l'expression de la volonté générale une légitimation appuyant leur poids sur les institutions.

III. Les principes d'ouverture et de transparence au service de la représentation des intérêts

554. La mise en application des principes consacrés correspond au lien directement fait dans les textes et au moyen d'une collaboration étroite avec la société civile dont le rôle est ainsi officiellement consacré.

⁴⁶⁵ Commission européenne, *Livre blanc sur la gouvernance européenne*, Bruxelles, 25 juillet 2001, COM (2001) 428 final.

a. *Présentation des principes*

555. A la suite de l'entrée en vigueur du Traité de Lisbonne, l'article 1 al. 2 du TUE est conservé : « *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* »

556. Le traité de Lisbonne impose une obligation de transparence au législateur européen lorsqu'il délibère et vote sur des actes législatifs. Comme l'explique Chahira Boutayeb, « *la place croissante de la transparence et de la lisibilité tant du processus décisionnel que des actes adoptés par les institutions s'inscrit pleinement dans [...] la légitimité comme faculté offerte aux citoyens, sujets de droit du système juridique en cause, de connaître et contrôler les institutions et les actions ou politiques qu'elles mettent en place.* »⁴⁶⁶ En effet, si le Parlement européen a toujours siégé en public, cela n'a pas été le cas du Conseil jusqu'à une période récente. Grâce aux nouvelles technologies les réunions du Conseil peut désormais être retransmises sur Internet.⁴⁶⁷

557. Le droit d'accès aux documents est garanti, c'est le corollaire du principe de transparence. Tout citoyen de l'Union ainsi que toute personne morale ayant son siège dans un État membre dispose d'un droit d'accès aux documents établis par les institutions européennes, seules des raisons d'intérêt publics peuvent justifier une restriction à ce droit d'accès (également protégé par la Charte des droits fondamentaux). Les citoyens peuvent s'adresser aux institutions dans n'importe quelle langue officielle de l'Union et recevoir une réponse dans cette même langue.⁴⁶⁸ De plus, dans le cadre de l'émergence des nouvelles technologies, il est désormais possible de retransmettre des réunions du Conseil de l'Union européenne sur internet, qui ne siégeait pas en public jusqu'à une période récente. Ainsi, 268 de ces réunions ont été diffusées sur le Web entre juillet 2006 et novembre 2007.⁴⁶⁹

558. On peut comprendre dans ce contexte l'initiative du commissaire Kallas, qui exigeait plus de transparence, en effet, la Commission européenne s'est découverte victime du succès

⁴⁶⁶ BOUTAYEB, C., « De la notion de légitimité en droit de l'Union européenne. Éloge d'une Exigence », in BOUTAYEB, C., (dir.) *La Constitution, l'Europe et le Droit. Mélanges en l'honneur de Jean-Claude Masclet*, Paris, Publications de la Sorbonne, 2013, p. 480.

⁴⁶⁷ cf. article 310 TFUE – Transparence des travaux des institutions, organes et organismes de l'Union.

⁴⁶⁸ PRIOLLAUD, F.-X., SIRITSKY, D., *L'Europe du Traité de Lisbonne*, Paris ? La Documentation Française, 2008, 102 p., pp. 45-54 et p. 46.

⁴⁶⁹ *ibid.* p.47.

de sa propre politique de soutien à la représentation des intérêts.⁴⁷⁰ Mais comme l'explique Florence Autret : « *son initiative a été prise à son tour dans le maelström des jeux d'influence bruxellois.* »⁴⁷¹ Ainsi, la Corporate Europe Observatory désigne chaque année avec trois autres ONG le « Worst Lobby Award », et en 2007, EPACE (European Affairs Practitioners Association, la fédération européenne des conseils en lobbying) pour son lobbying contre l'initiative de transparence de Siim Kallas.

b. Application en matière de lobbying

559. Le débat sur le lobbying européen est lancé en 1996. On note une convergence avec une quête de reconnaissance des professionnels des « affaires publiques » après une période d'expansion extraordinaire de leur profession. C'est un débat qui émane des professionnels eux-mêmes. La première mission de la *Society of European Affairs Professionals* est d'obtenir un droit d'accès pour ses membres (accréditation permanente au Parlement européen) ce qui lui a coûté en contrepartie la mise en place d'un code de conduite.

560. Le rapport Ford du Parlement européen, a été réalisé à la suite d'une demande d'autorisation par lettre du 10 août 1994 de la commission du règlement, de la vérification des pouvoirs et des immunités de présenter un rapport sur les groupes d'intérêt auprès du Parlement européen. Le 21 novembre 1994, M. Ford a été nommé rapporteur. Ce rapport a été publié en 1996 et s'est rapidement accompagné de premières régulations, notamment pour rendre publiques les demandes d'accès au Parlement effectuées par des lobbyistes et à exiger des eurodéputés plus de transparence dans leurs relations avec les lobbies. La Communication de la Commission du 2 décembre 1992 intitulé « *Un dialogue ouvert et structuré entre la Commission et les groupes d'intérêt* » va également dans ce sens ainsi que la publication d'un Livre blanc sur la gouvernance européenne de la Commission de 2001. La communication de la Commission de 2002 « *Vers une culture renforcée de consultation et de dialogue* »⁴⁷² est suivie l'accord interinstitutionnel du 16 décembre 2003 intitulé « Mieux légiférer » qui définit le principe d'autorégulation.

⁴⁷⁰ AUTRET, F., « L' 'affaire Kallas'. Peut-on réguler les lobbyistes ? », in AUTRET, F., BEGLEY, S., VERGNOLLE de CHANTAL, F., (dirs.), in *Chroniques de la gouvernance 2008*, Institut de recherche et débat sur la gouvernance (IRG).

⁴⁷¹ *ibid.*

⁴⁷² Commission européenne, *Vers une culture renforcée de la consultation et de dialogue – Principes généraux et normes minimales applicables aux consultations engagées par la Commission avec les parties intéressées*, Bruxelles, 11 décembre 2002, COM (2002) 704 final.

561. Le registre Kallas est un registre des lobbyistes européens mis en place dans le cadre de l'« *European Transparency Initiative* » en avril 2005. Cette création est controversée car l'inscription est volontaire. Le registre est facultatif. Néanmoins, il contient des éléments financiers tels que le montant de la mission confiée à un consultant et est accompagné d'un code de bonne conduite. La réglementation est inspirée de l'autorégulation. Le but de ce registre est ainsi d'asseoir la crédibilité et la légitimité des lobbyistes et des décideurs publics européens. Cette démarche et cette volonté est également confirmée par la publication d'un Livre vert sur l'initiative européenne en matière de transparence le 3 mai 2006.

562. On note ainsi une volonté de pallier le déficit démocratique en améliorant la transparence au sein de l'Union. Comme l'explique Sabine Saurugger : « *Les études ont d'abord insisté sur la faiblesse des pouvoirs législatifs du Parlement européen, sur l'absence de transparence dans les processus du policy-making ou encore sur l'absence d'une identité européenne, permettant la création d'un demos européen. Désormais, le débat sur le déficit démocratique de l'UE se concentre de plus en plus sur la reddition des comptes, le contrôle diffus, et, plus précisément, l'efficacité des processus politiques* ». ⁴⁷³

563. Le Traité de Lisbonne a donc à la fois un rôle par rapport à l'équilibre institutionnel (dans la séparation des pouvoirs) et un rôle dans la garantie du respect des principes d'ouverture et de transparence. Le titre sur la démocratie de celui-ci confirme le rôle de palliatif par rapport aux insuffisances démocratiques latentes de l'Union européenne.

564. L'influence des groupes d'intérêt est une réalité dans le processus décisionnel et participe à l'expression des principes démocratiques. Leur place importante dans ce traité combinée à une certaine confusion syntaxique est cependant le signe d'une institutionnalisation balbutiante. L'étude du rôle du lobbyisme pour pallier le déficit démocratique européenne semble d'ailleurs pour l'instant limitée, comme l'explique Sabine Saurugger : « *S'il existe une vaste littérature sur le lobbyisme en Europe, le débat sur le déficit démocratique est encore souvent centré sur la représentation territoriale et le modèle parlementaire.* » ⁴⁷⁴ Si cela risque de renforcer le déficit démocratique, leur encadrement est cependant une condition sine qua none pour que le résultat ne soit pas inverse.

⁴⁷³ SAURUGGER, S., « Les groupes d'intérêt entre démocratie associative et mécanismes de contrôle », *Raisons politiques*, vol. 10, n°2, 2003, pp. 151-169.

⁴⁷⁴ *ibid.*

CONCLUSION DE LA PREMIERE PARTIE

565. Au terme de cette première partie nous avons mis en évidence que le lobbying est une partie intégrante du paysage politique et juridique européen. Le but de notre titre 1 était d'acter par des études de cas le rôle effectif du lobbying dans le processus décisionnel européen. Cependant une tension persiste entre son rôle démocratique et sa promotion d'intérêts particuliers (financiers, industriels, etc.). Nous avons montré comment, en contraste avec le fédéralisme américain, l'ambiguïté de la nature politique de l'Union européenne donne aux lobbies une position étrange. D'un côté, les lobbies pourraient pallier le déficit démocratique de l'Union européenne, mais, d'un autre côté, précisément à cause de ce déficit, les lobbies peinent à s'imposer comme des acteurs politiques légitimes. Face à la difficulté de trancher normativement sur le bien-fondé du lobbying, ce dernier s'est imposé comme un acteur technique. Les lobbies sont devenus source d'expertise, de même qu'un moyen d'influence efficace ce qui, dans un environnement hautement bureaucratique, contribue à dessiner une forme de légitimité. De façon similaire, la structure partisane a une influence forte sur le rôle des lobbies. Par exemple, comme nous l'avons vu, certains sujets sont politisés de façon à polariser les lobbies en fonction de leur agenda. Un autre exemple est le degré de fragmentation du gouvernement en partis politiques. Plus il y a de partis politiques, plus ces derniers auront tendance à être réceptifs aux demandes des lobbies.

566. De façon plus générale, nous avons dégagé les problématiques propres au lobbying au regard de différents types d'États souverains et de différentes formes de gouvernance. Cette approche principalement domestique nous éclaire sur les enjeux particuliers de l'Union européenne. Notamment à cause de son déficit démocratique, il s'agit pour cette dernière de trouver un compromis institutionnel qui permette d'institutionnaliser le lobbying. Ce compromis est influencé par les différents particularismes de son système institutionnel. Sa nature politique nécessitait un renouvellement pour dépasser l'approche économique et marchande originelle. Cela conduisait à adresser le problème du déficit démocratique, tant dans son caractère structurel que dans son caractère conjoncturel. Notre analyse a esquissé deux solutions requises pour pallier ces lacunes. D'abord, le dépassement de la notion de souveraineté populaire, qui fait notamment écho à l'interférence croissante de phénomènes globaux sur la souveraineté des États. Ensuite, la création d'un sentiment citoyen européen. Ce dernier doit s'articuler autant au cadre européen qu'au cadre national. La solution pour respecter les deux a été de mettre l'accent sur la dimension sociale et culturelle de la

citoyenneté européenne. A ce titre, nous avons notamment mis en avant le rôle d'un sentiment constitutionnaliste.

567. C'est au regard de ces problèmes spécifiques que nous avons insisté sur le rôle des groupes d'intérêt. Présents depuis les débuts de la construction européenne, le lobbying est au cœur du fonctionnement institutionnel de l'Union. Par exemple, nous avons mis en évidence comment le lobbying a contribué à des législations phares de l'Union Européenne, pensons à la P.A.C., qui contribuent à son identité institutionnelle. Par-delà cet impact temporaire, les lobbies ont aussi un impact structurel. Ils entretiennent en effet une relation de co-influence avec l'Union européenne. Cette dernière fournit une plateforme de coopération transnationale pour les lobbies, en même temps que ces lobbies renforcent en retour la légitimité transnationale de l'Union. Comme nous l'avons montré, la création d'une solidarité civique repose en partie sur cette coopération.

568. Pour toutes ces raisons, le deuxième titre a montré le rôle que jouent les principes démocratiques dans le traité de Lisbonne. Dans ce nouveau contexte, les lobbies ont dû s'adapter aux principes démocratiques rattachés à la notion de société civile. Le traité de Lisbonne a également contribué à formaliser l'apport démocratique des groupes d'intérêt. Dans ce nouveau contexte, les lobbies sont devenus un moyen de mettre en œuvre la société civile, alors même que cette dernière a eu tendance à rester insensible à l'évolution démocratique de l'Union. En ce sens, le « plan D » a tenté de mettre en places les mécanismes d'une citoyenneté européenne active. Nous avons cependant montré que ces ambitions se heurtaient aux tensions entre l'ordre juridique des États-Nations, et celui, propre, de l'Union Européenne.

569. Au terme de notre raisonnement, il semble que la responsabilité ambiguë des lobbies doive entraîner une forme d'encadrement. C'est ce dont notre deuxième partie traitera. Il s'agira de répondre aux problèmes spécifiques posés par le lobbying dans l'Union Européenne. En effet, le lien forgé par le traité de Lisbonne entre principes démocratiques et groupes d'intérêt fait peser une lourde responsabilité sur un acteur aussi controversé, et ce au milieu d'un nœud juridique complexe. Pour cela, le deuxième temps de notre thèse consistera en une analyse de trois cas de régulation du lobbying. Ces modèles contribueront à esquisser des comparaisons pour le cas d'une Union Européenne qui peine encore à réguler un acteur central de son fonctionnement bureaucratique.

DEUXIEME PARTIE

**De la nécessité d'encadrer les groupes d'intérêt au sein de l'Union
européenne comme condition nécessaire au bon fonctionnement de la
démocratie**

INTRODUCTION

570. Cette deuxième partie est l'aboutissement logique de la première où nous avons montré que, et ce dès les origines de l'Union européenne, les groupes d'intérêt ont un impact réel sur la législation européenne. Dans le cadre d'une organisation en manque de légitimité démocratique, la présence des lobbies, pourtant essentielle, se posait comme un défi pour l'Union. En effet, comme nous l'avons vu, l'expertise et l'influence qu'ont les groupes d'intérêt dans le dispositif européen les place dans une position privilégiée. Les lobbies sont ainsi un acteur technique indispensable au fonctionnement hautement bureaucratique de l'Union européenne. Or, c'est précisément cet acteur central mais à la mauvaise réputation démocratique qu'il a fallu légitimer. Avec le traité de Lisbonne, les groupes d'intérêt sont subsumés sous une notion plus large et au fort pouvoir démocratique : la société civile. Par l'expression démocratique qu'ils peuvent apporter, les lobbies deviennent un puissant vecteur de démocratie en puissance. En d'autres termes, sous certaines conditions – celles que nous verrons dans cette partie – les groupes d'intérêt peuvent être un allié précieux de la représentation démocratique dans l'Union européenne : un moyen de promouvoir la société civile. Le Traité de Lisbonne entérine donc cette possibilité démocratique qu'ont les groupes d'intérêt dans l'absolu. A ce titre, les principes d'ouverture et de transparence sont la condition à la réalisation de cette légitimité démocratique. En d'autres termes, le basculement dans la considération légale des lobbies ouvre la porte à une nouvelle problématique : celle de leur régulation. Institués comme un acteur rendant possible l'implication de la société civile, les lobbies n'en restent pas moins toujours autant source de méfiance. C'est dans ce contexte que les lobbies doivent être soumis à des mesures d'ouverture et de transparence, celles prévues par le Traité de Lisbonne.

571. Cette deuxième partie traite ainsi des différents types d'encadrement et de régulation dont ont bénéficié les groupes d'intérêt. Le premier titre développe ainsi à des fins comparatives trois modèles : le modèle américain, le modèle britannique et le modèle français. Ces chapitres permettront d'éclairer et de contextualiser la régulation émergente dans l'Union européenne (Titre #2). En effet, si les États-Unis ont été pionniers dans la régulation des lobbies, les cas anglais et français montrent des variations intéressantes sur ce qui peut être fait au niveau national. Ces exemples nous renseignent sur la réglementation progressive en cours dans l'Union européenne et sur les problématiques supranationales, institutionnelles et démocratiques propre à l'organisation.

TITRE #1

L'encadrement des groupes d'intérêt par leur institutionnalisation. Éléments de droit comparé.

INTRODUCTION

572. Plusieurs facteurs justifient aujourd'hui la nécessité de rechercher et d'étudier les fondements juridiques du lobbying dans les sociétés démocratiques modernes. C'est, en effet, à l'aune de l'érosion de la confiance octroyée aux décideurs publics, à la dénonciation persistante de l'obscurité et de l'inintelligibilité de la loi, au renouveau latent de l'intérêt général mais également à la mutation du rôle accordé aux groupes de pression que se mesure l'urgence de procéder à une étude systématique des formes d'encadrement du lobbying. Les réformes intervenues auprès des institutions européennes mais également les études menées au niveau national attestent du renouvellement de l'intérêt porté à la problématique des groupes de pression, à leur intégration dans les structures nationales et à leur perception par les citoyens.

573. Cette réception est cependant divergente et le traitement accordé oscille, allant d'une volonté d'encadrement croissante aux États-Unis à une passivité juridique et institutionnelle en France. Cette inégale acceptation du lobbying se justifie historiquement. En effet, alors qu'en France, l'intérêt général doit primer sur l'intérêt particulier, cette vision s'oppose à celle adoptée aux États-Unis où le lobbying est une pratique constitutionnellement admise sur le fondement du Premier Amendement et du droit de pétition. La dynamique suivie aux États-Unis a conduit à une institutionnalisation du lobbying par leur encadrement, c'est-à-dire, conformément à la définition usuelle du terme « encadrer », qui permet d'« *assurer auprès d'eux un rôle de direction, de formation ; mettre sous une autorité en constituant un ensemble hiérarchique* ». ⁴⁷⁵ Ce pays connaît une forme d'institutionnalisation assez avancée contrairement à d'autres États dans lesquels celle-ci est soit inexistante, soit insuffisante, soit en cours. En France, au contraire, comme le rappelle Pierre Rosanvallon, l'ubiquité de l'État dans la souveraineté implique que l'État a traditionnellement le monopole de la production du droit. Ainsi, « la présence des groupes de pression au niveau européen contribue à la transformation de la souveraineté de l'État en France » ⁴⁷⁶ dans la mesure où ils défendent des intérêts particuliers – ce qui est étranger à la tradition française et essentiel dans la tradition anglo-saxonne.

574. La démonstration que nous allons effectuer par la suite tendra, dans cette perspective,

⁴⁷⁵ Définition du terme « encadrer », in *Grand dictionnaire encyclopédique*, Paris, Larousse, 1983, vol. 4, p. 3723.

⁴⁷⁶ CHALTIEL, F., *La Souveraineté de l'État et l'Union Européenne, l'Exemple Français. Recherches sur la Souveraineté de l'État Membre*, Paris, LGDJ, 2000, p. 418.

à analyser, à travers le droit comparé, les forces et faiblesses des différentes législations en vue de la théorisation d'une forme d'encadrement qui nous paraîtra la plus pertinente et adaptée à l'évolution de nos sociétés. C'est par l'étude des législations américaine, anglaise et française que cette réflexion aboutira et sera enrichie par l'analyse de la place des lobbies dans l'Union européenne. Ainsi que l'affirmait Descartes : « *A telle enseigne qu'en tout raisonnement, ce n'est que par comparaison que nous connaissons précisément la vérité. (...) Toute connaissance qui ne s'obtient pas par l'intuition simple et pure d'une chose isolée s'obtient par la comparaison de deux ou plusieurs choses entre elles. Et presque tout le travail de la raison humaine consiste sans doute à rendre cette opération possible* ». ⁴⁷⁷ La démarche comparatiste que nous allons développer tend précisément à analyser le traitement législatif et constitutionnel accordé par les réglementations nationales aux activités de lobbying et à la profession de lobbyiste. Notre étude nous portera à nous concentrer sur les droits américain (Chapitre 1), anglais (Chapitre 2) et français (Chapitre 3).

⁴⁷⁷ DESCARTES, R., *Règles pour la direction de l'esprit*, Paris, Vrin, 2003, Règle XIV.

CHAPITRE 1

Une institutionnalisation de droit aux États-Unis

575. La consécration du lobbying aux États-Unis s'est réalisée au terme d'un tâtonnement jurisprudentiel de la Cour suprême et des juges du fond. En effet, élevées initialement au rang de délit pénal, les pratiques de lobbying ont fait ultérieurement l'objet d'un infléchissement avant d'être reconnues comme un droit constitutionnel (I). Si la jurisprudence a été marquée à ses débuts par une relative incertitude, c'est notamment en raison de l'absence de définition juridique du lobbying à laquelle la Cour a tenté de remédier avant d'être suppléée par le législateur (II).

I. Le droit constitutionnel : fondement juridique du lobbying aux États-Unis

576. Il n'a guère été évident pour le juge américain de fonder juridiquement le lobbying dans le droit national. Les différentes étapes de l'institutionnalisation du lobbying nécessitent d'être étudiées afin de comprendre comment cet État a pu et su intégrer ces pratiques dans son ordre interne aboutissant, de ce fait, aujourd'hui, à une forme d'expression citoyenne reconnue et légitime. La modification de la place du lobbying en droit américain a été décrite avec précision par Marie Leonte⁴⁷⁸ puisque cette dernière a, notamment, mis en avant l'évolution du raisonnement du juge interne à l'égard du lobbying.

a. Rejet historique du lobbying par la Cour, qualifiant le lobbying de délit pénal

577. Si les États-Unis peuvent apparaître comme le berceau du lobbying dans leur processus d'intégration et d'institutionnalisation, leur acceptation n'apparaissait, cependant, pas relever de l'évidence. Accepté et légitimé actuellement, le lobbying était initialement toléré par les Pères fondateurs à la double condition tenant, d'une part, à l'exclusion de toute

⁴⁷⁸ LEONTE, M., *L'institutionnalisation du lobbying aux États-Unis et auprès de l'Union européenne – Étude comparative*, 2010, thèse.

manœuvre politique ou idéologique et, d'autre part, à la capacité des gouvernants de repousser les démarches d'influence menées par les lobbyistes.⁴⁷⁹

578. La tolérance des Pères fondateurs à l'égard des groupes de pression émergents a, toutefois, été érodée suite à la révélation d'affaires politiques mettant en cause les pratiques de certains groupes de pression. La position du juge américain, suppléant à cet égard la carence et l'inertie du législateur lui-même, a alors connu un balancement entre la volonté de procurer aux activités de lobbying un fondement juridique et celle de sanctionner les tentatives, abouties ou non, d'influence des décideurs politiques.⁴⁸⁰

579. A ce titre, une décision importante rendue par la Cour Suprême en 1854 permet d'explicitier cette interprétation.⁴⁸¹ Dans cette affaire, était en cause un contrat de lobbying entre le lobbyiste Marshall et le défendeur, dont l'objet était l'obtention d'une loi instaurant un droit de passage sur le territoire de l'État de Baltimore. La Cour a alors adopté une attitude singulière. Elle a d'abord accepté l'existence d'une activité de lobbying en tant que telle dans la mesure où elle a admis, à titre de preuves, les procès-verbaux de la réunion de l'assemblée des actionnaires qui décidaient de l'utilisation d'une stratégie d'influence auprès des décideurs politiques locaux et également des correspondances entre le lobbyiste et son mandant. Si la Cour suprême a accepté la recevabilité de telles preuves, elle n'en a pas, pour autant, validé le principe. En effet, elle a énoncé que ces pratiques de lobbying étaient contraires à l'intérêt général et aux bonnes mœurs. Arguant de l'atteinte faite à l'intérêt général, la Cour a estimé devoir « *prononcer la nullité de tout contrat dont la tendance intentionnée ou probable serait de souiller la pureté ou d'induire en erreur ceux auxquels a été confiée la haute responsabilité de la législation* ». ⁴⁸²

580. Le prononcé de la nullité par la Cour était justifié, pour les juges, en raison de la subversion inhérente au lobbying. Ainsi, dans cet arrêt, ont été condamnées les pratiques de lobbying en raison de leur finalité propre par « *l'utilisation de l'influence personnelle, ou secrète, ou sinistre sur les législateurs* », ⁴⁸³ conduisant « *à corrompre ou contaminer, par des influences malhonnêtes l'intégrité des institutions sociales et politiques* ». ⁴⁸⁴

⁴⁷⁹ *ibid.*, pp. 173-174.

⁴⁸⁰ *ibid.*, p. 175.

⁴⁸¹ *Alexander J. Marshall v. Baltimore and Ohio Railroad Company*, 57 U.S. 314, 1853 WL 7690 U.S., 1853.

⁴⁸² *ibid.*, « *Pronounce void every contract the ultimate or probable tendency of which would be to sully the purity or mislead the judgments of those to whom the high trust of legislation is confided* » (point 17).

⁴⁸³ *ibid.*, « *To use personal or any secret or sinister influence on legislators* » (point 19).

⁴⁸⁴ *ibid.*, « *which tends to corrupt or contaminate, by improper influences, the integrity of our social or political institutions* » (point 17).

581. Mais, parallèlement, la Cour a contribué implicitement à la détermination du régime juridique applicable aux activités de lobbying. Ainsi, dans un arrêt *Stanton et al. v. Embrey*, la Cour a défini la notion de « *contrat de lobbying* » comme étant un contrat dont l'objet est « *d'influencer de manière malhonnête les responsables publics dans l'exécution de leurs fonctions* ». ⁴⁸⁵ Ce faisant, cette dernière a adopté une attitude paradoxale à l'égard des groupes de pression : les interdisant, elle a participé, néanmoins, à en fixer le régime juridique.

582. Cette sévérité du juge suprême américain a été confirmée par la suite dans un arrêt de 1906 ⁴⁸⁶ avant de connaître son apogée en 1907 dans un arrêt condamnant le défendeur sur le fondement de l'incrimination « *de services de lobbying* ». ⁴⁸⁷ Cette décision a marqué l'exclusion de toute forme de sollicitation possible auprès des membres du Congrès dans le but d'influer sur l'adoption d'une législation spécifique. Dans ces différentes affaires, c'est au nom de la défense de l'intérêt public que la Cour Suprême a sanctionné ces initiatives.

583. Il découle de la jurisprudence de la Cour suprême une aversion réelle à l'égard du lobbying, dont l'exercice a été érigé au rang de délit pénal. Cette qualification délictuelle résultait dans le raisonnement des juges de l'incompatibilité absolue entre les pratiques de lobbying et la défense de l'intérêt général, principe fondateur dans la société démocratique américaine. Cette opposition structurelle entre intérêt particulier et intérêt général a conduit la Cour à assimiler les démarches des lobbyistes à des manœuvres frauduleuses à travers l'expression de « *deceit on the legislature* » dans l'arrêt *Alexander J. Marshall v. The Baltimore and Ohio Railroad Company*. ⁴⁸⁸

584. Même si la Cour n'a pas défini ce qu'il convenait d'entendre par cette expression, il semble découler de cet arrêt que la qualification de manœuvre frauduleuse était attribuée aux activités de lobbying en raison des omissions mensongères effectuées afin d'influencer le décideur public. C'est la supercherie mise en œuvre et la dissimulation de sa véritable identité qui ont été condamnées par le juge américain dans cette affaire. En effet, il a considéré que les personnes exerçant ou souhaitant exercer une influence auprès des gouvernants devaient « *apparaître honnêtement dans leur vraie qualité, de façon à ce que leurs arguments et leurs représentations, faite de manière ouverte et franche, puissent recevoir leur juste poids et*

⁴⁸⁵ *Stanton et al. v. Embrey*, 93 U.S. 548, 1876 WL 19673 U.S., 1876 : « *To improperly influence public agents in the performance of their public duties* » (point 8).

⁴⁸⁶ *Nutt v. Knut*, 200 U.S. 12, 26 S.Ct. 216 U.S., 1906.

⁴⁸⁷ *Earle v. Myers*, 207 U.S. 244, 28 S.Ct. 86 U.S., 1907.

⁴⁸⁸ *Alexander J. Marshall v. Baltimore and Ohio Railroad Company*, 57 U.S. 314, 1853 WL 7690 U.S., 1853, (point 18).

considération ». ⁴⁸⁹

585. C'est du point de vue de la confiance à attribuer aux lobbyistes que se situe la justification de la position de la Cour. Cette dernière a, en effet, établi une distinction entre les personnes non-intéressées et celles intéressées directement par l'adoption d'une législation spécifique : les premières recevront une certaine légitimité et confiance, leur démarche étant désintéressée, tandis que les secondes, prônant les intérêts particuliers d'un groupe restreint, seront appréhendées avec davantage de suspicion. Cette défiance a abouti au prononcé de la nullité de contrats de lobbying dont l'objet d'une action de lobbying visant à influencer la décision des gouvernants. ⁴⁹⁰

586. Le tâtonnement juridique et l'incertitude de la législation américaine à l'égard des pratiques de lobbying ont incité le juge américain à épouser une position sévère. Dans le même temps, ce dernier adopte un comportement paradoxal dans ce domaine, hésitant entre un rejet pur et simple de ces activités et une tolérance affichée à l'égard des pratiques désintéressées et la volonté de les définir pour mieux les encadrer. En effet, les arrêts ultérieurs ont démontré une tendance sous-jacente de la Cour Suprême à une conceptualisation progressive du lobbying. Le contexte spécifique qui émerge va alors déboucher à un infléchissement de la jurisprudence de ladite Cour, d'une sévérité affirmée vers une légitimation progressive.

b. Infléchissement de la jurisprudence par une interprétation étroite du lobbying comme étant un droit subjectif à la défense législative

587. Cette modification de la jurisprudence s'est faite de manière graduelle à travers une succession d'arrêts allant progressivement vers l'acceptation des requêtes individuelles devant le Congrès. C'est avant tout l'autorisation de la rédaction et de la communication de projets de loi aux membres de la législature qui a d'abord été tolérée dans l'arrêt *Chesebrough v. Conover* ⁴⁹¹ par le juge américain.

588. A cette occasion, la Cour d'Appel de New York a consacré « *le droit de chaque citoyen qui a un intérêt dans une proposition de loi, d'employer un agent rémunéré, afin que*

⁴⁸⁹ *ibid.*

⁴⁹⁰ *Barry v. Capen*, 151 Mass. 99, 23 N.E. 735, U.S., 1890.

⁴⁹¹ *Chesebrough v. Conover*, 382, 35 N.E. 633, 1893.

*celui-ci rédige son projet de loi, et qu'il l'explique devant toute commission, ou tout membre d'une commission ou devant la législature, correctement et ouvertement, et qu'il demande son introduction ; les contrats qui ne prévoient pas davantage, et les services qui ne vont pas au-delà, dans notre opinion, ne voient aucun principe de droit ni règle de politique publique ».*⁴⁹²

Dans cette affaire, les propositions de loi avaient été rédigées par l'intermédiaire du mandataire d'un citoyen qui avait utilisé ses différents contacts au sein du Congrès afin de défendre ladite proposition.

589. Cette conduite n'a cependant pas été condamnée par la Cour d'Appel alors même qu'elle était constitutive d'une activité de lobbying. Dès lors, la Cour, en acceptant une prise de contacts, sur le fondement d'un contrat de mandat signé entre le lobbyiste et son client pour l'établissement d'une relation entre ledit lobbyiste et un décideur public aux fins de la défense et de la promotion d'un intérêt spécifique, a admis le rôle et la mission mêmes des groupes de pression. Il découle de cet arrêt une légitimation pratiques qu'elle condamnait auparavant comme étant « *contraires aux bonnes mœurs.* »⁴⁹³ L'assouplissement du juge américain est devenu explicite lorsqu'il a admis que le défendeur avait « *réalisé toutes les actions qu'il pouvait réaliser sans être en violation de quelque principe de politique publique que ce soit.* »⁴⁹⁴

590. Toutefois, nous pouvons nous demander si la position adoptée par la Cour est caractéristique d'une réelle modération de sa position à l'égard du lobbying. En effet, dans l'arrêt *Chesebrough v. Conover*, la Cour n'a, à aucun moment, identifié le défendeur comme étant un lobbyiste. Le juge semble distinguer la démarche effectuée par une personne demandant ou sollicitant l'attention d'un membre du Congrès sur un sujet spécifique à celle qui relève du lobbying qui consiste en des initiatives de professionnels tendant à l'acceptation d'un mandat impératif par un membre du Congrès et substituant, de cette manière, une indication de vote à la défense de l'intérêt général.

591. Cette dichotomie élaborée avait, déjà, émergé de l'arrêt *Trist v. Child*⁴⁹⁵ dans lequel celle-ci traitait différemment les « *services de lobbying* » et les « *services purement professionnels* ». Cette distinction s'effectuait en fonction de la finalité de la démarche

⁴⁹² *ibid.* « *It must be the right of every citizen who is interested in any proposed legislation to employ an agent, for compensation payable to him, to draft his bill and explain it to any committee, or to any member of a committee, or of the legislature, fairly and openly, and ask to have it introduced; and contracts which do not provide for more, and services which do not go further, in our judgment violate no principle of law or rule of public policy.* ».

⁴⁹³ *ibid.* « *The services therein alleged were against good morals and condemned by public policy* ».

⁴⁹⁴ *ibid.* « *No services were rendered by the plaintiff in violation of the public policy* ».

⁴⁹⁵ *Trist v. Child*, 88 U.S. 441, 1874 WL 17306 U.S., 1874.

entreprise auprès des décideurs publics ; les « *services de lobbying* » ayant vocation dans cette perspective à attirer l'attention des titulaires d'une autorité publique sur un problème spécifique à résoudre alors que les « *services purement professionnels* » utilisaient la persuasion en vue d'influencer le comportement d'un décideur. La définition du lobbying posée par le juge dans cet arrêt confirme cette interprétation dans la mesure où le lobbying est qualifié de « *sollicitation personnelle* ». ⁴⁹⁶

592. Cette distinction élaborée par la Cour avait une importance considérable dans le traitement des litiges qui lui étaient soumis puisque cette dernière a adopté, par la suite, une position souple à l'égard des contrats de mandataires qui se fondaient sur un service de lobbying et non pas sur un service purement professionnel.

593. Toutefois, cette démarcation a pu, à certains égards, apparaître comme étant artificielle. En effet, fondamentalement, il y a peu de différences entre les « *services de lobbying* » et les « *services purement professionnels* » si ce n'est les moyens mis en œuvre pour atteindre les objectifs fixés aux lobbyistes. Cette création jurisprudentielle a, certes, permis à la Cour d'infléchir sa jurisprudence en limitant le champ de sa sévérité aux « *services purement professionnels* », mais il aurait, peut-être, mieux valu que la Cour reconnaisse unanimement les activités de lobbying tout en sanctionnant, de manière générale, les dévoiements de ces certaines pratiques, que sont la persuasion et autres moyens utilisés pour entraîner l'adhésion non spontanée du parlementaire visé. Nous aurons l'occasion ultérieurement d'analyser le régime juridique applicable au lobbying, en attendant nous pouvons d'ores et déjà considérer que cette dichotomie élaborée par le juge atteste de l'insuffisance de la voie jurisprudentielle et de la nécessité d'une intervention législative. En effet, un tel appui aurait permis d'encadrer ces pratiques et éviter les dérives sanctionnées par la Cour au titre des « *services purement professionnels* ». L'encadrement aurait eu pour intérêt de reconnaître officiellement ces pratiques tout en prenant en compte les réticences des juges. Mais ce n'est que bien plus tard que le législateur américain considérera cette problématique et lui accordera son attention. Jusqu'à cette appropriation législative, c'est le juge américain qui a, par sa jurisprudence, continué à façonner le régime juridique du lobbying.

594. A ce titre, l'arrêt *Trist v. Child* a, également, été l'occasion pour le juge américain de confirmer une tendance sous-jacente. Celui-ci a admis qu'un lobbyiste puisse apporter son soutien et son l'aide pour la rédaction de projets de loi, leur présentation et leur défense devant le législateur. Dans ce contexte, le lobbyiste est alors apparu comme un adjuvant à l'activité

⁴⁹⁶ *ibid.* « *Personal solicitation* » (point 2).

législative, se défaisant de la figure d'usurpateur qui lui était attribuée, en apportant une expérience personnelle et professionnelle, pertinente et utile, au cours du processus législatif. Dès lors que cette démarche ne prétendait pas influencer mais conseiller, expliciter et éclairer, la Cour a accepté que cette activité puisse reposer « *sur le même principe éthique que les services professionnels rendus devant un tribunal* », ⁴⁹⁷ comme les services de juristes, et n'était donc, à ce titre, pas condamnable.

595. L'attitude paradoxale de la Cour Suprême, ou tout au moins indéterminée, à l'égard des lobbyistes s'est clairement manifestée au cours de la deuxième moitié du dix-neuvième siècle. Cependant, alors qu'elle condamnait certaines pratiques des lobbyistes pénalement, la haute juridiction américaine a contribué à l'élaboration de leur régime juridique non seulement en définissant cette notion et en délimitant l'infraction de manœuvre frauduleuse, mais également en trouvant aux activités de lobbying un fondement juridique, « *le droit de défense législative.* » ⁴⁹⁸ Ce fondement avait été posé dès l'arrêt *Alexander J. Marshall v. The Baltimore and Ohio Railroad Company* dans lequel il est affirmé que « *toute personne dont les intérêts pourraient, de quelque manière que ce soit, être impactés par une loi publique ou privée émanant du législateur, dispose d'un certain droit de plaider leurs requêtes et leurs arguments.* » ⁴⁹⁹ Cet arrêt autorise ainsi la contestation d'une norme fédérale, pourtant adoptée au nom de l'intérêt général. De ce fait, il démontre une légitimation progressive des activités de lobbying, la Cour ayant accepté que cette action contestatrice soit exercée directement par la personne lésée ou par un professionnel la représentant. L'avancée induite par cette jurisprudence est réelle et consacre l'émergence du droit de critiquer une norme législative, portant atteinte aux intérêts d'une catégorie déterminée de personnes, soit par le biais de requêtes individuelles, soit grâce à un représentant, mandaté pour défendre les intérêts de ladite catégorie.

596. Il ne faut, certes, à l'aune de cette évolution, ni oublier ni écarter la sévérité de cette juridiction à l'égard de groupes de pression dès lors qu'ils répondent à une volonté personnelle de sollicitation afin d'influencer l'élaboration du droit au moyen de méthodes illégitimes et viles. Toutefois, en rejetant toute démarche généraliste consistant à réprimer les activités de

⁴⁹⁷ *ibid.* « *They rest on the same principle of ethics as professional services rendered in a court of justice, and are no more exceptionable* ».

⁴⁹⁸ LEONTE, M., *op. cit.*, p. 185.

⁴⁹⁹ *Alexander J. Marshall v. The Baltimore and Ohio Railroad Company*, 57 U.S. 314, 8 mai 1854 : « *All persons whose interests may in any way be affected by any public or private act of the legislature, have an undoubted right to urge their claims and arguments, either in person or by counsel professing to act for them, before legislative committees, as well as in courts of justice* » (point 18).

lobbying sur le fondement d'une présomption de corruption, la Cour suprême a accepté au terme d'une pérégrination jurisprudentielle de légitimer certaines prises de contacts avec les décideurs politiques à travers un droit à la défense des intérêts particuliers. Cette légitimation aboutira à la reconnaissance d'une valeur constitutionnelle au lobbying.

c. Consécration officielle du droit au lobbying par la jurisprudence constitutionnelle

597. La consécration officielle du droit au lobbying s'est faite tout d'abord au niveau constitutionnel par l'octroi aux personnes physiques d'un droit à la défense de leurs intérêts personnels puis en étendant ce droit aux personnes physiques mais pour la défense d'intérêts patrimoniaux et économiques.

i. Deux arrêts fondateurs : United States vs. Rumeley et United States vs. Harriss

598. Il existe à cet égard deux arrêts incontournables dans l'analyse du processus de légitimation des activités de lobbying en droit américain. C'est notamment au regard du Premier Amendement qu'a émergé la possibilité d'une constitutionnalisation du droit au lobbying⁵⁰⁰ aux États-Unis. Le rôle du juge dans l'exégèse des règles constitutionnelles a, dans cette perspective, été essentiel. En effet, ainsi que le rappelle Marie Leonte, dans sa thèse, « *il est certain que l'interprétation des règles constitutionnelles américaines par le juge fédéral s'apparente à une démarche d'explicitation des garanties constitutionnelles au regard des phénomènes sociaux nouveaux.* »⁵⁰¹ La confrontation du lobbying aux règles constitutionnelles a révélé d'ailleurs l'importance de ce phénomène social dans la société américaine et illustré l'officialisation de l'existence de démarches lobbyistes auprès des institutions américaines.

⁵⁰⁰ Premier Amendement à la Constitution des États-Unis d'Amérique, proposés par le Congrès, et ratifiés par les législatures de plusieurs États, conformément au cinquième article de la Constitution originnaire : « *Le Congrès ne fera aucune loi qui établirait une religion ou qui en interdirait le libre exercice ; ou qui restreindrait la liberté de parole ou de presse ; ou le droit du peuple de s'assembler paisiblement, et d'adresser des pétitions au gouvernement pour une réparation de ses torts* ».

⁵⁰¹ LEONTE, M., *op. cit.*, p. 189.

599. Le premier arrêt concernant la recherche d'un fondement juridique au lobbying est l'arrêt *United States v. Rumely*.⁵⁰² Dans cette affaire, était en cause une norme fédérale⁵⁰³ par laquelle était imposée la création d'une commission d'enquête pour toutes les activités de lobbying tendant à promouvoir la protection d'intérêts particuliers. Cette loi exigeait également la communication d'information à ladite commission. La commercialisation massive de livres politiques relatifs au milieu agricole a été retenue comme entrant dans le champ d'application de la loi en raison de la présence sur les lieux de cette vente du secrétaire du *Committee for Constitutional Government*, Rumely. Ce dernier refusa, cependant, de donner les informations requises par cette commission et fut condamné au titre de la violation de ladite loi fédérale. Les voies de recours internes écoulees, l'affaire a été présentée à la Cour suprême, la question posée était de savoir si les modalités de commercialisation en cause des livres devaient être considérées comme une « *activité de lobbying* » requérant au titre de la législation nationale la création d'une commission d'enquête et l'obligation de communication des informations demandées par ses membres.

600. La Cour a choisi dans cette affaire de retenir une conception étroite du champ d'application de cette loi en considérant que les faits d'espèce ne relevaient pas du régime juridique de la loi en cause et échappaient de fait à la compétence d'une quelconque commission. S'opposaient dans cet arrêt deux conceptions divergentes du champ d'application de la loi : la première défendue par la commission et cherchant à « *inclure dans les activités de lobbying, les efforts de personnes privées pour influencer l'opinion publique à travers des livres et des périodiques* »⁵⁰⁴ et la seconde, adoptée par le juge, concédait que la promotion littéraire ne rentrait pas dans le champ d'application de la loi fédérale. La Cour suprême a censuré la position des juges du fond. Elle a élevé à cette occasion un doute quant à la constitutionnalité de ce dispositif juridique eu égard au Premier amendement du fait d'une atteinte éventuellement excessive à cet amendement. Le fait d'influencer l'opinion publique ne pouvait être assimilé à une activité de lobbying qui est apparu ainsi dans le raisonnement de la Cour comme se limitant aux démarches réalisées par des professionnels en vue d'influencer directement les autorités publiques. De la liberté de la presse protégée par le Premier Amendement, la Cour a énoncé dans le même temps un droit des citoyens d'être informé de l'activité législative en cours.

601. Si cet arrêt ne contient pas une consécration officielle et éclatante des activités de

⁵⁰² *United States v. Rumely*, 345 U.S. 41, 73 S.Ct. 543 U.S., 1953.

⁵⁰³ *ibid.* voir pour plus de détails : H. Res. 298, 81st Cong., 12 août 1949.

⁵⁰⁴ LEONTE, M., *op. cit.*, p. 191.

lobbying au rang de droit constitutionnel, il est porteur d'une évolution sur plusieurs points. Il démontre tout d'abord la volonté de la Cour suprême de limiter le champ d'application de la loi portant création d'une commission d'enquête en cas d'activité de lobbying aux seules démarches de lobbying à destination des décideurs publics. Par ailleurs, il révèle l'attachement de la Cour à la protection de la liberté de la presse et à la liberté d'expression et corrélativement l'attention qu'elle porte à une juste information des citoyens. C'est notamment sous cet angle que l'arrêt *United States v. Harriss*⁵⁰⁵ est significatif dans la recherche d'une concrétisation juridique.

602. Alors que dans la première affaire, analysée ci-dessus, n'était pas directement en cause la constitutionnalité du droit au lobbying, mais il devait déterminer le champ d'application de l'obligation de communication des informations ayant trait aux démarches faites en vue de l'adoption d'une législation spécifique, dans l'arrêt *United States v. Harriss* est clairement posée la question de la constitutionnalité du *Federal Regulation of Lobbying Act*.⁵⁰⁶

603. En l'espèce, le ministère public avait assigné le lobbyiste Harriss pour la violation des obligations d'information contenues dans le *Federal Regulation of Lobbying Act*. A ce titre, le défendeur était passible d'une amende voire d'une interdiction totale d'exercer en fonction des circonstances aggravantes de l'affaire. La *District Court of Texas* a refusé de suivre la position du ministère public en déclarant cet acte législatif inconstitutionnel sur le fondement du Premier Amendement car il constituait une atteinte excessive à la liberté d'association et à la liberté d'expression. Si la Cour suprême des États-Unis a censuré l'arrêt rendu par la *District Court of Texas* quant à l'appréciation de la constitutionnalité de cet acte, il n'en demeure pas moins qu'elle a validé le Premier Amendement et le droit de pétition comme fondement juridique de l'activité de lobbying. En effet, dans son raisonnement, celle-ci a procédé, de manière exégétique, à l'analyse de la démarche du Congrès dans l'élaboration de cet acte. Elle en a déduit que les membres du Congrès ne souhaitaient pas interdire les activités de lobbying mais, au contraire, entendaient prévoir son régime juridique applicable. Il n'y avait donc pas lieu, pour le juge américain, de prononcer l'inconstitutionnalité du dispositif eu égard au caractère nécessaire de cette réglementation et à sa finalité.

604. L'apport de cet arrêt est considérable à plus d'un titre. Tout d'abord, il consacre le Premier Amendement comme fondement des activités de lobbying dans le droit interne. Par ailleurs, le juge de la Cour suprême dévoile son attachement à un encadrement juridique de

⁵⁰⁵ *United States v. Harriss*, 347 U.S. 612, 74 S.Ct. 808 U.S., 1954.

⁵⁰⁶ *Federal Regulation of Lobbying Act*, 2 août 1946, 60 Stat. 839, 2 U.S.C. 261-270.

cette activité, jugée légitime et nécessaire, et préfère écarter la critique de la constitutionnalité des actes législatifs ayant pour objet de procéder à cet encadrement.

605. Cet arrêt abondamment commenté a donné lieu à diverses interprétations doctrinales.⁵⁰⁷ La doctrine majoritaire considérait qu'il représentait une validation constitutionnelle du droit au lobbying dans le droit américain. Cette position ne semble pas être exclue dans la mesure où dans un arrêt ultérieur, la Cour a explicitement légitimé les activités de lobbying sur la base du Premier Amendement.⁵⁰⁸ Par la suite, de nombreux auteurs américains ont considéré, à l'instar de D. C. Blaisdell⁵⁰⁹ que le lobbying constituait une forme moderne du droit de pétition et recevait en tant qu'accessoire de ce dernier une valeur constitutionnelle identique.

606. Certains auteurs américains, minoritaires, ont pu critiquer la jurisprudence de la Cour suprême au motif qu'il n'existait pas explicitement dans la Constitution américaine un droit à la défense des intérêts particuliers.⁵¹⁰ Il est possible, en effet, de considérer, qu'il existe une différence conceptuelle entre le droit de pétition et le droit au lobbying : la pétition n'implique pas l'adoption d'un certain comportement en vue de tendre à l'élaboration d'une réglementation particulière. Toutefois, cette nuance entre droit de pétition et droit au lobbying n'est pas substantielle. Ces deux notions pourraient bénéficier d'une protection identique dans la mesure où ils constituent tous les deux une forme d'expression collective. L'extension de la protection constitutionnelle accordée au droit de pétition doit se faire au profit du droit de lobbying. Elle permettrait de prendre en considération l'évolution des droits constitutionnellement garantis dans les sociétés modernes, leur confrontation à la mutation des sociétés entraînent leur nécessaire adaptation.

607. La jurisprudence de la haute juridiction américaine se présente dans une dynamique particulièrement innovante et illustre la démarche du juge interne dans la création prétorienne. En effet, dépourvu initialement de tout fondement jurisprudentiel et législatif, le lobbying a été encadré par le juge qui a élaboré son régime juridique au fil des affaires qui lui étaient soumises. Cette construction a abouti, *in fine*, à la mise en place d'un encadrement juridique de ces activités qui laisse aux lobbyistes une marge de manœuvre importante tout en les protégeant d'éventuelles contestations ayant trait à leur légitimité.

⁵⁰⁷ LEONTE, M., *op. cit.*, p. 195.

⁵⁰⁸ *United States v. Cruikshank*, 92 U.S. 542, 1875 WL 17550 U.S., 1875.

⁵⁰⁹ LEONTE, M., *op. cit.*, p. 196.

⁵¹⁰ WILSON, J., DILULIO, J., *American Government : Institution Government : Institutions and Policies*, 2005, p. 282.

608. L'intégration du droit au lobbying dans le droit américain marque ainsi l'association des citoyens à l'élaboration des actes législatifs et au développement d'une nouvelle forme de représentativité. La consécration au rang de principe constitutionnel protégé met en lumière l'importance accordée à ces nouvelles modalités de participation : le lobbying n'est plus uniquement toléré, il devient accepté et protégé en tant que droit, ce qui contribue dès lors à l'institutionnalisation des pratiques de lobbying aux États-Unis.

609. L'assise juridique accordée au lobbying a été renforcée par l'extension de sa légitimité à d'autres branches du droit. La logique de cette démarche a permis d'écartier les contestations de la reconnaissance accordée aux lobbyistes en dehors du terrain purement politique en démontrant que ceux-ci possédaient également une légitimité juridique dans d'autres domaines, notamment en droit de la concurrence.

ii. Applications jurisprudentielles consacrant le lobbying au titre d'autres libertés

610. En effet, la légitimité constitutionnelle des lobbies réalisée, le problème s'est posé de la confrontation des pratiques de lobbying à d'autres disciplines juridiques, dont le droit de la concurrence. La question qui a émergé à cette occasion était de savoir si les démarches effectuées auprès de décideurs publics pouvaient être assimilées à des pratiques anticoncurrentielles réprimées sur le fondement du *Sherman Anti-Trust Act* du 2 juillet 1890.

611. La Cour suprême s'est prononcée sur ce point dans un arrêt de principe, en 1961, l'arrêt *Eastern Railroad Presidents Conference v. Noerr Motor Freight Inc.*⁵¹¹ L'affaire opposait des transporteurs routiers et ferroviaires sur le marché américain du transport. Le transporteur ferroviaire avait mis en œuvre une politique de lobbying auprès des membres du Congrès afin d'obtenir l'adoption d'une législation le favorisant. Cette législation conduisait à imposer des contraintes plus importantes au transport routier, favorisant ainsi les activités de transport ferroviaire. Les syndicats de transporteurs routiers ont alors assigné leur concurrent direct en mettant en avant l'existence d'une pratique anticoncurrentielle dommageable pour ces derniers et résultant directement des démarches de lobbying effectuées par ledit concurrent. Le *District Court* a reconnu l'existence d'une pratique anticoncurrentielle et a condamné à ce titre le transporteur ferroviaire au versement de dommages et intérêts au concurrent évincé.

⁵¹¹ *Eastern Railroad Presidents Conference v. Noerr Motor Freight Inc.*, 365 U.S. 875, 81 S.Ct. 899 U.S., 1961.

612. La Cour suprême ne valide pas ce raisonnement considérant que les dispositions contenues dans le *Sherman Act* n'avaient pas pour objet d'interdire le lobbying, mais de protéger les entreprises de pratiques anticoncurrentielles découlant directement des politiques commerciales mises en place par ces dernières.

613. La clémence de la Cour suprême à l'égard des activités économiques n'est, toutefois, pas innovante. Effectivement, celle-ci avait déjà considéré dans un arrêt de 1939⁵¹² que « *les actions d'influence des entreprises [qui] étaient motivées par l'agrandissement de leurs activités économiques, lesdites activités d'influence n'étaient point illégales.* »⁵¹³ Cette position conciliante pour le lobbying économique a été ultérieurement confirmée dans l'arrêt *United Mine Workers v. Pennington* dans lequel la Cour n'a pas hésité à affirmer que « *les efforts collectifs visant à influencer des autorités publiques ne constituent pas une violation du droit de la concurrence, même lorsqu'elles ont pour objet d'éliminer la concurrence.* »⁵¹⁴

614. La question se pose alors de savoir s'il peut exister pour le juge américain des activités échappant à sa tolérance. Certes, les activités de lobbying ne constituent pas, par nature, une politique commerciale et évitent, de ce fait, une répression sur le fondement du droit à la concurrence dans la mesure où elle ne vise qu'à influencer le législateur dans sa fonction et présente ainsi une dimension aléatoire et hypothétique. L'appréciation de la frontière entre la régularité ou non des tentatives d'influence sur l'adoption de normes par le législateur se situe non pas au niveau de la finalité de cette démarche, à savoir l'adoption d'une législation avantageant une entreprise ou un secteur spécifique, mais des moyens utilisés pour ce faire. Ainsi, même si le juge américain a énoncé dans cet arrêt qu' « *il n'est ni inhabituel ni illégal que le peuple poursuive ses intérêts en demandant au gouvernement d'adopter certaines actions particulières dans son intérêt et au détriment des autres concurrents* »,⁵¹⁵ il a pris soin, cependant, en prévention d'éventuelles dérives, de conditionner la régularité des pratiques de lobbying à la loyauté des moyens mis en œuvre pour y parvenir.

615. En effet, si la Cour suprême a indiqué que « *ne constitue pas une violation du droit de la concurrence le simple fait de tenter d'influencer l'adoption ou l'application des lois* »,⁵¹⁶ il

⁵¹² *United States v. Rock Royal Cooperative Inc.*, 307 U.S. 533, 1939.

⁵¹³ LEONTE, M., *op. cit.*, p. 201.

⁵¹⁴ *United Mine Workers v. Pennington*, 381 U.S. 657, 85 S.Ct. 1585 U.S., 1965 : « *Joint efforts to influence public officials do not violate the antitrust laws even though intended to eliminate competition and that such conduct is not illegal* ».

⁵¹⁵ *United Mine Workers v. Pennington*, 381 U.S. 657, 85 S.Ct. 1585 U.S., 1965

⁵¹⁶ *Eastern Railroad Presidents Conference v. Noerr Motor Freight Inc.*, 365 U.S. 127, 81 S.Ct. 523 U.S. 1961 : « *The trial court expressly disclaimed any purpose to condemn as illegal mere efforts on the part of the railroads to influence the passage of new legislation or the enforcement of existing law* ».

n'en demeure pas moins que des contestations illégitimes et diffamatoires à destination de concurrents par l'intermédiaire de groupes de pression ne pourraient ainsi pas bénéficier de l'exemption accordée au cas d'espèce. Dans l'arrêt *Eastern Railroad Presidents Conference v. Noerr Motor Freight Inc.*, la Cour a envisagé explicitement cette hypothèse en considérant que les pratiques de lobbying ayant une dimension vexatoire, « *sham proceedings* », ne pouvaient prétendre bénéficier de l'immunité découlant de la position de principe adoptée par la Cour. Celle-ci a accepté de qualifier de pratique anticoncurrentielle « *une action ostensiblement intentée dans le but d'influencer une action gouvernementale [qui] se révèle être une façade dissimulant ce qui n'est rien d'autre qu'une tentative d'interférence directe avec les relations commerciales d'un concurrent* ».

616. Pour assurer la sécurité juridique des lobbyistes et éviter des actions dilatoires instrumentalisées dans le cadre d'une compétition économique sectorielle, le juge suprême a posé des conditions pour qu'une action soit considérée comme vexatoire. Tout d'abord, il convient de vérifier la finalité de l'action judiciaire menée par le demandeur, notamment la réalité et le caractère raisonnable de l'action menée. Celle-ci doit avoir une probabilité de réussite suffisante. En outre, le plaignant ne doit pas avoir intenté l'action en justice en vue d'infliger au concurrent attrait en justice des frais importants susceptibles de préjudicier directement sa viabilité économique.

617. De ce fait, la Cour a étendu la protection juridique accordée au lobbying dans l'exercice du droit constitutionnel de pétition à une autre dimension du lobbying découlant de l'exercice d'activités économiques. Toutefois, il convient d'éviter à ce stade de la réflexion un écueil important en considérant qu'à travers cette jurisprudence serait consacré un droit au lobbying constitutionnel pour les personnes morales. En effet, dans un arrêt de 1948, la Cour suprême a affirmé que les droits garantis par la Constitution ne pouvaient être considérés comme pouvant s'appliquer aux personnes morales en raison de leur nature personnelle.⁵¹⁷

618. Cette interprétation a notamment été mise en avant par Elisabeth Zoller dans son étude de la jurisprudence américaine.⁵¹⁸ Dans cet article, l'auteur corrige la portée attribuée par certains auteurs américains à la lecture des différents arrêts de la haute juridiction américaine.⁵¹⁹ En effet, ces derniers avaient considéré qu'il découlait de ces arrêts qu'étaient

⁵¹⁷ *Shelley v. Kramer*, 334 U.S. 1, 1948.

⁵¹⁸ ZOLLER, E., « Qui a accès à la Cour Suprême ? Quelques enseignements de la pratique américaine », in *Le rôle des Cours suprêmes en matière économique*, Colloque organisé par la Regulatory Law Review, 2010.

⁵¹⁹ *County of Santa Clara v. Southern Pacific Railroad Co. et al.*, 118 U.S. 394, 1886 ; *Hale v. Henkel*, 201 U.S. 43, 77, 1906.

accordés aux personnes morales des droits constitutionnels identiques à ceux garantis pour les personnes physiques. Le professeur Zoller affirme à cet égard que « *Santa Clara ne dit pas et n'a jamais voulu dire que les sociétés ont des droits constitutionnels identiques à ceux des personnes physiques, mais plus étroitement que les individus ne peuvent pas perdre leurs droits naturels par le seul fait de choisir la forme sociétaire pour agir.* » L'extension aux personnes morales des droits constitutionnels et des droits issus des amendements adoptés est, par conséquent, exclue.

619. En dépit de l'exclusion du bénéfice des droits constitutionnels aux personnes morales, l'apport de la jurisprudence américaine en matière de droit de la concurrence est indéniable. En effet, ce n'est plus seulement le droit au lobbying des personnes physiques dans le cadre de la promotion de leurs intérêts personnels qui est protégé. Effectivement, il est désormais accordé aux personnes physiques le droit de requérir l'assistance de lobbyistes pour la défense de leurs droits professionnels et économiques. C'est l'extension d'un droit, dont le champ semblait se limiter à la défense de considérations extra-patrimoniales, à la promotion d'intérêts patrimoniaux.

620. La légitimation, d'abord constitutionnelle, accordée au lobbying puis étendue aux dites pratiques dans d'autres branches du droit, à l'instar du droit de la concurrence, a également été consacrée en droit électoral en dépit du risque de « *dettes politiques* ». Au travers du droit électoral, c'est en particulier la question du financement des campagnes électorales qui a émergé ; cette problématique a été développée par Marie Leonte dans sa thèse.⁵²⁰

621. Le premier arrêt fondateur en la matière est l'affaire *Buckley v. Valeo*⁵²¹ dans laquelle la Cour suprême a été amenée à se prononcer sur la constitutionnalité d'une loi de 1971 limitant le financement des campagnes électorales. La Cour a confirmé, à cette occasion, reprenant l'attendu de principe de l'arrêt *Mills v. Alabama*,⁵²² qu'« *il existe un consensus presque universel pour admettre que l'un des buts principaux du Premier Amendement était de protéger la libre discussion des affaires gouvernementales, ce qui inclut bien sûr les discussions relatives aux candidats* »⁵²³ avant de conclure à l'existence d'une « *participation citoyenne dans le processus législatif et électoral.* »⁵²⁴ Le juge américain a autorisé ainsi dans

⁵²⁰ LEONTE, M., *op. cit.*, pp. 206-209.

⁵²¹ *Buckley v. Valeo*, 424 U.S. 1, 96 S.Ct. 612 U.S., 1976.

⁵²² *Mills v. Alabama*, 384 U.S. 214, 86 S.Ct. 1434 U.S., 1966.

⁵²³ *Buckley v. Valeo*, 424 U.S. 1, 96 S.Ct. 612 U.S., 1976. « *There is practically universal agreement that a major purpose of that Amendment was to protect the free discussion of governmental affairs* ».

⁵²⁴ *Buckley v. Valeo*, 424 U.S. 1, 96 S.Ct. 612 U.S., 1976. « *It represents an effort to use public money to facilitate and enlarge public discussion and participation in the electoral process* ».

cet arrêt le financement privé des campagnes électorales dans le but de la promotion d'opinions politiques spécifiques. Si le financement des campagnes électorales était autorisé pour les personnes physiques, agissant à titre personnel, l'intérêt de cet arrêt est d'étendre le financement des campagnes électorales aux personnes physiques pour la défense d'intérêts patrimoniaux. La possibilité pour les groupes de pression de soutenir financièrement les candidatures politiques est confirmée par la suite en 1990.⁵²⁵

622. A travers cette jurisprudence, la Cour suprême étend la protection accordée par le Premier Amendement au titre de la liberté d'expression à son accessoire naturel, la liberté d'association dans le domaine politique.

623. Ce droit spécifique d'association en matière politique était déjà présenté en 1975 dans un arrêt *Kusper v. Pontikes* à l'occasion duquel la Cour suprême l'a défini comme étant « *le droit de s'associer au politique de son choix* »⁵²⁶ dans le dessein de défendre des convictions politiques communes.

624. Toutefois, la Cour suprême s'est entourée de la protection nécessaire en prévoyant par avance l'hypothèse d'un détournement du droit de s'associer et de contribuer financièrement aux campagnes électorales par l'intermédiaire de la notion de « *dette politique* » qui désigne « *l'obligation que créeraient, à la charge de l'élu, et au bénéfice du lobbyiste, les contributions financières aux élections.* »⁵²⁷ Cette hypothèse est clairement explicitée dans l'arrêt *FEC v. National Right to Work Committee*⁵²⁸ dans lequel celle-ci affirma que s'il était certain que les groupes de pression pouvaient officiellement soutenir, politiquement et financièrement, la campagne électorale d'un homme politique, ce soutien ne devait pas aboutir à une forme de trafic d'influence. C'est la reconnaissance par la Cour, dans cet arrêt, de la possibilité pour l'État d'exercer un contrôle sur le financement des campagnes électorales sans que cela ne constitue une violation du Premier amendement.

625. Dès lors, si le juge américain a accepté d'accorder aux lobbyistes le droit de participer aux campagnes électorales, cela n'était possible, cependant, qu'à la condition que l'influence exercée par ces derniers ne se traduise pas par des pressions morales à l'égard des décideurs publics qui constitueraient une déformation du système démocratique et un truchement dans la représentation des citoyens.

⁵²⁵ *Austin v. Michigan Chamber of Commerce*, 494 U.S. 652, 110 S.Ct. 1391 U.S. Mich., 1990.

⁵²⁶ *Kusper v. Pontikes*, 414 U.S. 51, 94 S.Ct. 303 U.S., 1973 : « *The right to associate with the political party of one's choice is an integral part of this basic constitutional* ».

⁵²⁷ LEONTE, M., *op. cit.*, pp. 206-208.

⁵²⁸ *FEC v. National Right to Work Committee*, 459 U.S. 197, 103 S.Ct. 552 U.S. Dist. Col., 1982.

626. La jurisprudence américaine dans la détermination du régime applicable au lobbying a eu une influence et une portée considérables en permettant progressivement d'octroyer aux lobbyistes un statut juridique. Cependant, pour permettre un encadrement plus efficace et efficient, éviter des dérives dans les pratiques de lobbying et écarter la critique du discrédit planant, le législateur américain a dû intervenir pour officialiser et renforcer le statut juridique des groupes de pression dans le dessein de leur octroyer une réelle assise dans la société américaine. L'encadrement des lobbies s'est faite aux États-Unis de manière successive par l'adoption de plusieurs lois qui concourent à la création d'un régime juridique unique et poursuit, de manière corrélative, au processus d'institutionnalisation des activités de lobbying.

II. Le régime juridique de l'activité de lobbying aux États-Unis

627. La thèse de Marie Leonte pose une présentation détaillée des différentes législations mises en œuvre aux États-Unis. Il conviendra d'étudier le contenu de celles-ci.

a. Procédures standardisées : enregistrement, déclaration, obligations à la charge des lobbyistes

628. C'est tout d'abord le *Federal Regulation of Lobbying Act* de 1946⁵²⁹ qui octroie au lobbying une portée statutaire en l'intégrant dans le code américain (*U.S. Code*).⁵³⁰ Cette réglementation imposait aux lobbyistes, c'est-à-dire aux personnes amenées à exercer une influence indirecte sur l'élaboration d'un projet de loi par l'intermédiaire de la sollicitation de décideurs publics, une obligation de déposer des déclarations financières concernant leurs activités. Il s'agit d'encadrer le lobbying par un système d'enregistrement et de déclaration en imposant également des obligations à la charge de ces derniers. Nous nous attacherons dès lors à étudier ces différentes obligations.

629. La législation élaborée en 1946 est intéressante dans la mesure où elle s'efforce de définir ce qu'il convient d'entendre par activité de lobbying en en déterminant le champ d'application personnel et matériel par l'élaboration de critères organiques et fonctionnels

⁵²⁹ *Federal Regulation of Lobbying Act*, 2 août 1946, 60 Stat. 839, 2 U.S.C. 261-270.

⁵³⁰ LEONTE, M., *op. cit.*, p. 344.

précis. Cette initiative législative se complète par le *Lobbying Disclosure Act* du 19 décembre 1995⁵³¹ qui a un intérêt certain notamment en ce qu'il pose les conditions de l'enregistrement et les destinataires des obligations posées.

630. De cet acte de portée législative, découle une présentation binaire de l'activité de lobbying mettant en perspective le lobbyiste et le client, c'est-à-dire la personne réclamant les services du lobbying dans un dessein bien déterminé. La loi qualifie la relation entre le lobbying et le client comme étant un contrat de mandat par lequel « *tout individu employé, ou engagé par un client, en contrepartie d'une compensation financière ou autre, par des services qui comprennent plus d'un contact de lobbying.* »⁵³²

631. Cette loi définit également ce qu'il faut entendre par l'expression « *entreprise de lobbying* » qui est défini comme la démarche initiée « *toute personne ou entité comportant un ou plusieurs employés qui agissent en qualité de lobbyistes pour le compte de clients autres que la personne ou l'entité elle-même (...) le terme vise également les lobbyistes indépendants agissant comme lobbyistes* ». ⁵³³

632. Le champ d'application personnel de cette loi est, donc, élargi dans la mesure où il intègre les activités de lobbying exercées à titre indépendant ou salarié. Néanmoins, l'extension du champ personnel de cette loi est limitée, dans les faits, par l'existence d'un seuil substantiel établi. En effet, si les lobbyistes indépendants et salariés sont visés, c'est uniquement pour des activités de lobbying substantielles. Il apparaît que l'activité de lobbying doit être une activité professionnelle exercée à titre régulier⁵³⁴ : un contrat unique de lobbying ne suffit pas à caractériser une activité de lobbying et à faire rentrer celle-ci dans le champ des obligations d'enregistrement et de déclaration imposées aux lobbyistes.

633. Cette souplesse du législateur américain est corroborée par l'existence également d'un critère temporel, issu du *Lobbying Disclosure Act*, qui indique que les obligations de cette loi ne sont pas applicables pour les activités de lobbying représentant moins de 20% du temps de travail du lobbyiste pour une période de six mois – appréciée par client. L'appréciation temporelle de l'activité de lobbyisme s'effectue de manière individuelle ce qui rend possible pour le lobbyiste le cumul d'un temps de travail de moins de 20% par client lui permettant d'exercer cette activité de manière permanente et habituelle sans répondre aux obligations imposées par celle loi. Ce seuil temporel doit, en outre, être combiné avec un seuil financier

⁵³¹ *ibid.* p. 348.

⁵³² *Lobbying Disclosure Act* (1995), section 4, (10).

⁵³³ *ibid.*

⁵³⁴ LEONTE, M., *op. cit.*, p. 351.

qui prévoit que les revenus de lobbying inférieurs à 5 000 \$ sont exclus du champ d'application de la loi.⁵³⁵

634. Il découle de ces dispositions légales que les activités de lobbying auxquelles s'appliquent le système d'enregistrement doivent être substantielles et représenter une certaine importance tant d'un point de vue temporel que financier. Ces conditions cumulatives permettent d'écarter de ce dispositif de nombreuses activités de lobbying.

635. Dès lors, cette tolérance à l'égard des lobbyistes peut apparaître paradoxale dans la mesure où elle conduit à exclure du champ d'application de la loi un certain nombre de pratiques de lobbying qui, pourtant devrait y être intégrée et, ce, alors que l'exposé des motifs de la loi indiquait clairement la volonté du législateur de rendre plus transparentes les démarches des groupes de pression par un système d'enregistrement grâce à « *une déclaration publique effective relativement à l'identité des lobbyistes professionnels et l'étendue de leur influence sur la conduite de l'activité gouvernementale.* »⁵³⁶

636. Il est intéressant de se demander quelles sont les motivations réelles du législateur américain, comment pouvons-nous interpréter cette liberté accordée aux lobbyistes ? La motivation était-elle d'éviter un encadrement trop rigide d'une activité professionnelle conformément à la philosophie libérale existant aux États-Unis ? Si cette motivation peut avoir existé, il apparaît explicitement dans la section 8 du *Lobbying Disclosure Act* que le législateur américain a été attentif aux conséquences juridiques d'un encadrement excessif, souhaitant éviter toute critique d'inconstitutionnalité : « *aucune disposition de la présente loi ne pourra être interprétée dans un sens conduisant à interdire ou interférer avec (1) le droit de pétition du Gouvernement pour obtenir une réparation de ses torts ; (2) le droit d'exprimer une opinion personnelle, ou (3) le droit d'association.* »⁵³⁷

637. Les acteurs visés par cette loi sont nombreux. Nous venons de développer le sort accordé aux lobbyistes, personnes actives dans les pratiques de lobbying, il convient désormais de voir celui réservé aux mandants, personne sollicitant les services de lobbying, et surtout les personnes considérées comme étant des décideurs publics.

638. Concernant les mandants à l'initiative de la procédure de lobbying, ils sont définis par le *Lobbying Disclosure Act* comme étant « *toute personne ou entité qui emploie ou engage une autre personne en contrepartie d'une rémunération ou autre forme d'indemnisation, pour*

⁵³⁵ *ibid.* p. 352.

⁵³⁶ *Lobbying Disclosure Act* (1995), section 2, (3).

⁵³⁷ *Lobbying Disclosure Act* (1995), section 8.

effectuer des activités de lobbying pour le compte de cette personne ou entité ». ⁵³⁸

639. Si le lobbying n'est encadré que pour autant que les activités en cause sont à destination de décideurs publics, le *Federal Regulation of Lobbying Act* n'a pas posé précisément les critères d'identification du décideur public. Le *Lobbying Disclosure Act* a eu pour ambition de combler les lacunes de la loi de 1946, c'est-à-dire « *l'imprécision des termes législatifs, les faiblesses dans leur administration et leur mise en œuvre, ainsi que l'absence de lignes directrices explicites quant aux personnes visées par l'obligation de déclaration et au contenu de l'obligation de déclaration.* » ⁵³⁹

640. Ainsi que le met en avant Marie Leonte, ⁵⁴⁰ les personnalités visées au titre du statut de décideur public sont les membres chargés de l'exécution de fonctions exécutives, à l'instar du Président, du Vice-président ou des agents du Cabinet du Président, ⁵⁴¹ mais également ceux titulaires d'une charge législative (Sénateur, Représentant ou assistant officiant au sein du Congrès). Si la législation américaine a pu paraître souple, elle retrouve une certaine rigidité dans l'appréciation des personnes concernées par les démarches de lobbyistes. En effet, il découle des dispositions du droit américain que sont considérées comme des décideurs publics toutes les personnes associées, de près ou de loin, au processus législatif, que ce soit en amont (préparation des dossiers législatifs) ou en aval (adoption des normes).

641. Nous venons de décrire les personnes concernées par les dispositions du régime juridique américain, il convient de préciser ce qu'il faut entendre par la notion activité de lobbying. Cette expression est posée par le *Lobbying Disclosure Act* qui définit « *le contact de lobbying* » comme étant « *toute communication orale ou écrite (étendue à la communication électronique) auprès des autorités du pouvoir exécutif ou législatif visées par la présente loi et effectuée pour le compte d'un client.* » ⁵⁴² Marie Leonte énonce, à ce sujet, que cette définition du « *contact de lobbying* » n'est pas suffisante et qu'il y a lieu également de définir avec exactitude l'« *activité de lobbying.* » ⁵⁴³ Cette loi a entendu définir elle-même ce qu'il fallait entendre par le terme d'« *activité de lobbying* » : il s'agit de « *prises de contacts et actions de lobbying au soutien de ces prises de contacts, incluant la préparation, la planification des activités, la recherche et les autres activités préalables, qui servent, au moment de sa mise en œuvre, à l'utilisation dans les contacts et à la coordination avec les*

⁵³⁸ *Lobbying Disclosure Act* (1995), section 3, (2).

⁵³⁹ *ibid.*

⁵⁴⁰ LEONTE, M., pp. 354-355.

⁵⁴¹ *Lobbying Disclosure Act* (1995), section 3, (3).

⁵⁴² *ibid.*, section 3, (8).

⁵⁴³ LEONTE, M., *op. cit.*, p. 355.

activités de lobbying des autres. »⁵⁴⁴ La définition large de l'activité de lobbying a pour objet d'inclure dans le système légal le plus grand nombre d'activités possibles relatives au processus décisionnel impliquant des décideurs publics.

642. La loi pose, ainsi, les critères d'identification du mandat, du mandataire et du décideur public. Elle détermine les cas dans lesquels une activité de lobbying ne rentre pas dans le champ d'application en raison d'une ampleur de moindre importance. Elle s'attache enfin à définir une activité de lobbying par sa finalité. En effet, le *Lobbying Disclosure Act* énonce que le but recherché est « (i) la formulation, la modification ou l'adoption d'une législation fédérale (incluant les propositions de lois) ; (ii) la formulation, la modification ou l'adoption d'une règle fédérale, une réglementation, une décision individuelle de l'exécutif ou tout autre programme, politique ou prise de position du Gouvernement des États-Unis ; (iii) l'administration ou l'exécution d'un programme ou d'une politique fédérale (y compris la négociation, l'attribution ou l'administration d'un contrat, d'une bourse, d'un prêt, d'un permis ou d'une autorisation fédérale) ; ou (iv) la nomination ou confirmation d'une personne à un poste soumis à l'avis conforme du Sénat. »⁵⁴⁵

643. Dès lors qu'un lobby exerce une activité de lobbying et que les conditions décrites ci-dessus sont remplies, il est soumis à une obligation d'encadrement dans un délai maximum de quarante-cinq jours qui court à partir de la prise de contact, directe ou indirecte, avec le décideur public.⁵⁴⁶ Le lobbyiste doit alors déclarer plusieurs informations permettant d'identifier le destinataire des pressions, l'initiateur de la démarche de lobbying et l'identité des personnes qui peuvent être associées à ces démarches sans pour autant y être intéressées directement.

644. En outre, les lobbyistes doivent déclarer tous les semestres au *Secretary of the Senate* et au *Clerke of the House of representatives* le détail des activités de lobbying effectuées sur la période encadrée. Ces rapports doivent notamment comprendre « les projets de loi ou les initiatives du pouvoir exécutif sur lesquels le lobbyiste s'est investi, la description des intérêts que pourraient avoir une entité étrangère dans les activités de lobbying visées, et une estimation fiable des montants perçus par le lobbyiste pour représenter son client, ou, dans les cas de lobbyistes intégrés à des entreprises ou des organisations, une évaluation du

⁵⁴⁴ *Lobbying Disclosure Act* (1995), section 3, (7).

⁵⁴⁵ LEONTE, M., *op. cit.*, pp. 356-357.

⁵⁴⁶ *Lobbying Disclosure Act* (1995), section 3, (7).

montant total des sommes affectées à l'activité de lobbying. »⁵⁴⁷ La publicité de ces informations peut être assurée de manière à répondre avec le plus de rigueur possible aux enjeux de transparence posés par l'intégration des groupes de pression dans le processus décisionnel.

645. En concernant tant les lobbyistes-conseils que lobbyistes intégrés dans une structure professionnelle plus large (organisation, entreprise, etc.), le *Lobbying Disclosure Act* permet de pallier les insuffisances du *Federal Regulation of Lobbying Act*. C'est un dispositif plus étendu qui permet de prendre en compte différentes configurations de lobbying, notamment les démarches indirectes exercées auprès des membres du Congrès ou de l'autorité exécutive, en comprenant non seulement les démarches effectives mais également les efforts réalisés pour entrer en contact avec des décideurs politiques. Il s'agit d'encadrer l'activité du lobbying en général qui se présente d'une manière très diversifiée.⁵⁴⁸

646. Le législateur américain est motivé par la volonté de mettre en place un régime transparent. En effet, il apparaît que celui-ci « a fait porter l'essentiel de ses efforts sur la transparence des actions engagées par les groupes en vue de convaincre les décideurs. Ainsi, l'objectif n'a pas été de restreindre le lobbying, mais de le rendre visible. »⁵⁴⁹ En dépit de cet objectif affiché, la législation américaine a posé de nombreuses exceptions à la qualification d'activité de lobbying qui doivent éviter de complexifier l'encadrement juridique du lobbying dans des cas qui ne relèvent à l'évidence pas de cette dimension. C'est le cas notamment des communications réalisées par un agent public dans l'exercice de ces fonctions (i) ou encore un journaliste dans la réalisation de son travail d'information destiné au public.⁵⁵⁰

647. Le *Honest Leadership and Open Government Act* du 14 septembre 2007⁵⁵¹ complète le régime applicable aux lobbies identifiés comme rentrant dans le dispositif en cause en prévoyant la soumission d'un rapport trimestriel sur les activités du groupe de pression concerné et renforçant de ce fait la régularité des rapports transmis aux autorités nationales. Quant au contenu de ces rapports, le *Lobbying Disclosure Act* prévoyait déjà que le lobbyiste devait procurer « (A) une liste des questions spécifiques sur lesquelles le lobbyiste employé par le déclarant est engagé dans des activités de lobbying, comprenant, avec le maximum de précisions possibles, une listes des numéros de factures et des références relatives à des

⁵⁴⁷ LAPOUSTERLE, J., *L'influence des groupes de pression sur l'élaboration des normes – Illustration à partir du droit de la propriété littéraire et artistique*, Paris, Dalloz, 2009, thèse, p. 315.

⁵⁴⁸ *ibid.*, p. 314.

⁵⁴⁹ LAPOUSTERLE, J., *op. cit.*, p. 313.

⁵⁵⁰ *Lobbying Disclosure Act* (1995), section 3, (8)

⁵⁵¹ *Honest Leadership and Open Government Act*.

actions spéciales envers l'exécutif ; (B) une déclaration des Chambre du Congrès et des agences fédérales contactées par les lobbyistes employés par le déclarant pour le compte du client. »⁵⁵² Le *Honest Leadership and Open Government Act* précise la teneur de cette obligation en exigeant la communication du nom du candidat ou titulaire d'une fonction fédérale.⁵⁵³ Il impose également une communication exacte du montant de la rémunération et des différents paiements réalisés dans la démarche de lobbying (voyages, frais divers, etc.) mais également une description très détaillée de toutes les étapes de l'activité en cause (visites, rencontres, sorties, etc.)⁵⁵⁴

648. Le *Lobbying Disclosure Act* attribue aux services du Sénat et de la Chambre des représentants le soin de vérifier que les déclarations transmises par le lobbyiste sont exactes. Il leur incombe, dès lors, un contrôle de l'exactitude de ces informations dont la méconnaissance est sanctionnée. La section 6 de cet acte législatif prévoit, en effet, que l'irrégularité de la situation du lobbyiste est communiquée, après échec de l'avertissement fait à ce dernier, au procureur du district fédéral.⁵⁵⁵ Pour contribuer à la réalisation de ces obligations, le *Honest Leadership and Open Government Act* prévoit que les manquements à l'encontre des obligations d'enregistrement et de déclaration sont rendus publics. Cette mesure a un effet dissuasif dans la mesure où une telle communication au public aboutit au développement d'une suspicion et d'une réprobation à l'égard du lobby en cause. Ces actions menées par la procureure du district fédéral sont recensées par le Ministre de la Justice ce qui lui permet d'apprécier l'ampleur des atteintes faites au dispositif en vigueur.

649. Par ailleurs, le droit américain prévoit des sanctions civiles et pénales et ceci dès le *Federal Regulation of Lobbying Act* de 1946. Les violations faites au régime applicable aux lobbies sont de nature délictuelles (*misdemeanor*). La dimension pénale du régime d'encadrement du lobbying apparaît alors explicitement ce qui est corroboré par la sanction applicable en cas de récidive qui relève de la qualification de crime (*felony*). Ces violations peuvent être sanctionnées par une peine d'amende voire de prison.⁵⁵⁶ Le *Honest Leadership and Open Government Act* renforce la dimension répressive de ce régime en prévoyant qu'une personne poursuivie pour ne pas avoir respecté les obligations d'enregistrement et de

⁵⁵² *Lobbying Disclosure Act* (1995), section 5 (B), (2).

⁵⁵³ LEONTE, M., *op. cit.*, p. 375.

⁵⁵⁴ *Honest Leadership and Open Government Act*, 2007, section 201, (1), (H).

⁵⁵⁵ LEONTE, M., *op. cit.*, p. 382.

⁵⁵⁶ *ibid.*, p. 385.

déclaration dans l'intention délibérée de corrompre encourt jusqu'à cinq années de prison.⁵⁵⁷

650. La mise en œuvre de ce régime s'effectue sur la base de la bonne foi. Il consiste en un régime d'enregistrement des groupes de pression entrant dans le champ d'application déterminé par les différents actes élaborés dans ce domaine. Ce régime de divulgation comprend une série d'obligations précises sur la nature, la fonction et l'objet de la pratique du lobbying et permettant une identification des différentes personnes intervenant dans l'affaire d'espèce. Ce régime doit permettre une meilleure transparence de l'activité de lobbying ce qui permettra à terme de renforcer leur légitimité. Ce système est toutefois sujet à quelques critiques qu'il convient d'étudier.

b. Les limites de dispositions régissant la profession : absence de contrôle de l'accès au métier, tentatives d'autorégulation, les ambiguïtés résultant du mandat représentatif des élus américains.

651. De nombreux facteurs peuvent justifier la critique de l'insuffisance de la législation américaine. Celle-ci permet, certes, un encadrement de l'activité de lobbying. Toutefois, cet encadrement est externe, c'est-à-dire qu'il ne concerne que les relations entre les lobbyistes et les décideurs publics. Il est lacunaire dans son approche interne, à savoir dans la réglementation des relations entre lobbyistes, dans l'absence de contrôle à l'accès du métier, dans la place faite à l'autorégulation mais également en ce qu'il ne prend pas en compte de manière efficace le développement de pratiques nuisibles à la légitimité à la fois du système démocratique représentatif et au lobbying.

652. Le lobbying et le corporatisme peuvent s'identifier à bien des égards, notamment en ce qui concerne la promotion d'intérêts particuliers pour la défense d'une catégorie circonscrite d'individus. Or, ce sur quoi ces deux mouvements se distinguent, c'est au sujet de l'existence d'une discipline de corps. La corporation est une modalité de structuration sociale très différente du lobbying dans la mesure où en tant qu'organisation professionnelle hiérarchisée, elle doit assurer « *la défense des intérêts professionnels devant les autres corporations et les pouvoirs publics ; le maintien de la discipline intérieure, de la conscience et de l'honneur professionnels à l'intérieur de l'organisme ; la résolution des conflits individuels ou collectifs au sein de la profession ; l'entraide entre les membres du métier, en particulier, pour les plus*

⁵⁵⁷ *Honest Leadership and Open Government Act*, 2007, section 222.

faibles ». ⁵⁵⁸

653. En dehors d'une différence d'objet non négligeable entre les corporations et les lobbies, les premiers ayant vocation à défendre des intérêts professionnels alors que les seconds promeuvent des intérêts qui peuvent être extra-professionnels, cette distinction fonctionnelle peut avoir des conséquences sur le degré d'intégration et de hiérarchisation des lobbies, mais elle ne permet pas d'expliquer pourquoi il règne une certaine discipline au sein des corporations qui fait défaut dans les groupes de pression.

654. A l'instar des corporations, les ordres professionnels, tel que l'ordre des avocats, présente une organisation interne structurée et font l'objet d'une réglementation nationale. Pour exemple, l'admission dans l'ordre des avocats s'effectue après un contrôle de connaissances, certificat d'aptitude à la profession d'avocat qui sanctionne le niveau d'expérience requis pour prétendre bénéficier de l'appellation d'avocat. Il existe un code déontologique interne dont les violations font l'objet de sanctions disciplinaires. Ce code déontologique a pour dessein de promouvoir une certaine moralité et discipline à l'intérieur de l'ordre et de régler les hypothèses de conflits qui pourraient émerger. La prestation de serment apparaît comme l'apogée d'une loyauté que l'avocat se doit de garantir.

655. Contrairement aux corporations ou aux ordres professionnels, le lobbying est un métier auquel l'accès est libre ; nulle compétence n'est requise pour procéder à des démarches de lobbyisme, nulle moralité n'est demandée en amont des prises de contacts avec les décideurs publics.

656. Certes, le lobbying a une base plus hétérogène que les corporations ou les ordres d'avocats, ce qui l'empêche de constituer une organisation pérenne mais il n'est pas impossible d'organiser un minimum la profession notamment par l'élaboration d'un code de conduite qui pourrait être commun à tous les lobbies. Ainsi que l'énonce Marie Leonte, « *le lobbyiste n'est pas soumis à ces conditions de moralité (...) Le contrôle de la qualité morale des lobbyistes et de leur aptitude à gérer dignement, avec probité et avec conscience un projet, devra être érigé en condition sine qua non de l'exercice de la profession* ». ⁵⁵⁹ L'absence de contrôle de la qualification du lobbyiste pose problème dans le sens où elle ne permet pas de garantir la légitimité de l'action que l'exercice de ce contrôle pourrait assurer en démontrant que le lobbyiste en cause a une certaine expérience professionnelle, les qualifications requises et un

⁵⁵⁸ Définition du terme « corporation », in *Grand dictionnaire encyclopédique*, Paris, Larousse, 1982, vol. 3, p. 2643.

⁵⁵⁹ LEONTE, M., *op. cit.*, p. 436.

parcours personnel et professionnel dépourvu de condamnations pénales.

657. Il convient de mettre en évidence que l'absence de contrôle de l'accès au métier par un lobbyiste peut aboutir à des hypothèses dans lesquelles ce dernier pourrait être mêlé, de près ou de loin, à des dérives aboutissant à une condamnation au titre de trafic d'influence ou de corruption et que cette situation passe inaperçue. La légitimité du lobbyiste, mais plus largement et c'est ce qui est le plus dommageable, de la profession en tant que telle, pourrait être remise en cause. A défaut d'organisation interne, ce contrôle pourrait être assuré de manière judiciaire par la création d'une chambre spécialisée dans la réglementation et l'encadrement du lobbying.⁵⁶⁰ Le droit américain ne prévoit pas un encadrement du lobbying qui aboutirait à une réglementation interne. De la comparaison effectuée avec les corporations et les ordres professionnels, il apparaît que l'existence d'un contrôle interne et d'une organisation hiérarchique minimale permettraient de structurer les relations entre les lobbies mais également les relations entre les membres à l'intérieur de ces derniers.

658. Pour remédier à cette lacune institutionnelle, certains groupes de lobbying ont élaborés des codes de conduite qui leur sont propres et qui doivent permettre d'assurer la transparence qui faisait encore défaut dans ce domaine. Ces différents codes déontologiques, dont celui mis en place par *La Ligue Américaine des Lobbyistes*,⁵⁶¹ insistent pour les valeurs de probité, d'honnêteté et d'intégrité soit la pierre angulaire de l'activité de lobbying. Le lobbyiste doit s'assurer de la véracité des informations transmises aux décideurs publics et les corriger le cas échéant. Cette ligue insiste également sur l'importance d'une formation continue et adaptée aux enjeux professionnels de ce métier. La loyauté et le dévouement doivent également permettre d'assurer et de consolider la relation de confiance qui doit exister entre le client et le lobbyiste. Le lobbyiste doit également avoir une attitude respectueuse à l'égard des décideurs publics.

659. Ces initiatives démontrent d'une indéniable volonté de favoriser la transparence dans cette profession. Toutefois, en raison de leur dimension privée, elles ne sont pas suffisantes et doivent être relayées à ce titre par le législateur à qui il incombe l'obligation d'organiser les relations entre les individus dans la société.

660. C'est en particulier le *Honest Leadership and Open Government Act* qui avait pour ambition de renforcer la transparence du lobbying par la mise en place d'un cadre déontologique. L'exposé des motifs en est, une parfaite illustration puisqu'il y est rappelé « *le*

⁵⁶⁰ *ibid.*

⁵⁶¹ *ibid.*, pp. 439-440.

vœu du Sénat relatif à l'autorégulation au sein de la communauté de lobbying ». Pour ce faire, les objectifs de la loi sont les suivants « (1) la création de standards pour les organismes adaptés aux formes de lobbying et aux particuliers y ayant recours ; (2) une formation destinée à la communauté du lobbying sur la loi, la morale, les obligations de déclaration et les obligations de transparence ; (3) le développement de documents d'information destiné au public sur la manière d'employer de manière responsable un lobbyiste ; (4) des standards d'honoraires raisonnables établis par le client ; (5) la création d'un programme de certification par un tiers, qui inclurait une formation de moralité ; (6) les obligations de transparence de la part du client au sujet des nomenclatures d'honoraires et des règles de conflits d'intérêts ».

661. Quand bien même la volonté affichée est la transparence et une forme de réglementation, le législateur américain continue de privilégier une forme d'autorégulation dans l'exercice de la profession de lobbying, se contentant d'énoncer les principes-cadres de cette profession. Cette loi apparaît à ce titre comme une succession de recommandations, dépourvues d'un aspect contraignant qui pourtant aurait été nécessaire pour affirmer une certaine cohérence déontologique et comportementale entre les lobbies. Ainsi, cette loi n'a pas permis de répondre aux attentes existant à ce sujet et le droit américain reste lacunaire dans l'encadrement interne du lobbying. La réglementation est lacunaire alors que, dans le même temps, des problématiques spécifiques émergent liées aux conflits d'intérêts et à la portée de l'obligation de confidentialité et du secret professionnel.⁵⁶²

662. En effet, la législation américaine ne définit pas ce qu'il faut entendre par le conflit d'intérêt, qui est pourtant le socle de la déontologie dans l'ordre des avocats, ni les cas dans lesquels les requêtes des clients doivent être déclinées en raison de leur incompatibilité à des règles de moralité et d'intégrité.

663. Par ailleurs, la sanction en cas de violation est l'exclusion ; terrible sanction s'il en est et effectivement, là où la faiblesse du système américain est la plus problématique, c'est sur le terrain des sanctions. La petitesse des sanctions encourues et l'absence d'une véritable autorité chargée de gérer les affaires de lobbying contribuent à renforcer l'idée d'un droit du lobbying inexistant car à défaut de sanction, il ne peut y avoir de droit ou pour nuancer notre propos ce droit du lobbying existe mais dans sa configuration externe. Dans cette dimension externe, le droit américain réprime pénalement les dérives du lobbying lorsqu'il met en cause la légitimité d'un décideur public. En dehors de cette configuration, il n'y a pas de sanctions

⁵⁶² *ibid.*, pp. 444-447.

valables de nature répressive ou disciplinaire. Or, à défaut de sanctions, il n'y a pas d'encadrement suffisant et sans encadrement, il ne peut y avoir de légitimité, de confiance et de transparence.

664. Cette crise de confiance est corroborée par le développement d'une pratique très particulière, plus connue sous le nom des « *earmarks* » qui soulève directement la question de la légitimité du mandat représentatif des élus au Congrès. Cette pratique est définie comme consistant à inciter « *des Congressistes à introduire dans les textes, sans la tenue de débats ni l'organisation d'auditions, des mentions relatives à des subventions au profit d'un intérêt privé ou d'un destinataire spécifique.* »⁵⁶³ Cette démarche pose invariablement la problématique de l'utilisation des fonds publics à des fins privés. La révélation d'affaires mettant en cause des pratiques de « *earmarks* » peut à terme éroder la confiance des citoyens dans les élus et *in fine* aboutir à une crise démocratique.

665. Pour éviter un discrédit général, le Congrès a entrepris de réglementer cette pratique. Le consensus entre le Sénat et la Chambre a été difficile à obtenir et ce n'est qu'avec le *Honest Leadership and Open Government Act* que cette hypothèse est définie et encadrée.⁵⁶⁴

666. Cette loi définit ce qu'il faut entendre comme relevant du « *earmarking* ». Il s'agit « *d'une disposition ou un terme dans un rapport parlementaire inclus principalement à la requête d'un Sénateur prévoyant, autorisant ou recommandant un certain montant relevant du pouvoir budgétaire discrétionnaire, des pouvoirs de crédit, ou d'un autre pouvoir de dépense pour un contrat, ou emprunt, une garantie d'emprunt, une subvention, une autorité de prêt, ou une autre dépense, destiné à une entité, ou destiné à un État, une localité ou un district du Congrès déterminé, autrement que par une loi ou un formulaire administratif ou une procédure d'attribution par mise en concurrence.* »⁵⁶⁵ Cette loi impose notamment la communication par le membre du Congrès d'une demande d'utilisation d'un poste budgétaire.

667. Ainsi que le met en avant Marie Leonte, cette loi porte modification de la procédure législative ordinaire en intégrant une pratique développée par les lobbyistes.⁵⁶⁶ Cet acte législatif met un terme à une pratique obscure qui pouvait, comme nous l'avons affirmé, nuire à la légitimité du mandat représentatif de certains élus. Toutefois, la doctrine américaine est assez critique quant à l'efficacité et l'effectivité de cette loi en mettant en évidence le développement de moyens de contournement de cet encadrement par les élus qui profitent

⁵⁶³ *ibid.*, p. 454.

⁵⁶⁴ *ibid.*, p. 457.

⁵⁶⁵ *Honest Leadership and Open Government Act*, 2007, section 521.

⁵⁶⁶ LEONTE, M., *op. cit.*, p. 458.

également de la publicité faite par les *earmarks* dans leur circonscription.⁵⁶⁷

668. A bien des égards, la législation américaine est avant-gardiste. Son innovation découle de la place qu'elle a attribué au lobbying dans le droit américain en lui accordant un fondement constitutionnel. Le juge et le législateur ont cherché dans l'exercice de leurs fonctions à assurer cette légitimité grâce à un fondement juridique solide, un meilleur encadrement et l'élaboration de différentes obligations imputables aux lobbyistes, dont les procédés de déclaration des activités.

669. Toutefois, cette législation peut paraître, dans le même temps, insuffisante et parcellaire dans l'organisation juridique interne des lobbys. En effet, l'étude que nous venons de développer démontre l'existence de failles dans le système américain à l'aune des exigences déontologiques, morales et d'intégrité qui doivent peser sur les lobbyistes. Par conséquent, une des lacunes de ce dispositif est qu'il n'aborde pas les déséquilibres pouvant exister directement entre les groupes de pression sous un angle interne et il laisse également de côté la problématique de la structuration interne de ces groupes de pression, telle qu'elle peut exister dans les corporations ou les ordres professionnels. L'absence de discipline est préjudiciable et ne permet pas d'asseoir durablement la légitimité de ces groupes de pression.

670. C'est pourquoi, il convient aujourd'hui de remédier à ces insuffisances en légiférant sur ces hypothèses, jusque-là, oubliées ou passablement survolées. C'est, peut-être, par la confrontation à des scandales politiques que le législateur américain choisira de renforcer le régime juridique du lobbying et d'accentuer son institutionnalisation.

671. Des affaires politiques comme le scandale Abramoff, accusé d'escroquerie, de fraude fiscale et de corruption active, mettent en avant la nécessité de s'assurer de l'intégrité et de la moralité des groupes de pression. Suite à ce scandale qui a révélé les liens du lobbyiste avec le parti républicain, a été adopté en 2006 le *Legislative Transparency and Accountability Act* qui impose désormais l'identification des lobbyistes intervenant directement auprès d'hommes politiques en leur apportant un soutien financier par un registre tenu au Congrès.

672. Toutefois, est-il vraiment nécessaire d'attendre la révélation des dérives du lobbying pour légiférer sur ce point ? Évidemment, non, et cette stratégie législative ne permet pas de répondre aux attentes des citoyens américains sur ce point.

673. En dépit des dernières critiques que nous venons de développer, le système américain demeure un des régimes d'encadrement le plus abouti dans les sociétés démocratiques

⁵⁶⁷ *ibid.*, p. 460.

occidentales, bien que concurrencé par le Canada, qui peut servir d'exemple au Royaume-Uni ou encore à la France.

CHAPITRE 2

Le cas ambigu du Royaume-Uni

674. L'étude de l'encadrement du lobbying au Royaume-Uni présente un intérêt dès lors que nous prenons en considération le fait que, précisément, les sources du lobbying se situent dans ce pays. L'approche britannique est à ce titre résolument différente de celle que nous développerons ultérieurement à propos de la France. En effet, au Royaume-Uni, notamment, c'est en raison de l'existence d'une conception utilitariste de la volonté générale, historiquement marquée qui « assimile ce dernier [l'intérêt général] à la somme des intérêts particuliers »,⁵⁶⁸ que le lobbying est intégré dans le paysage démocratique anglais.

675. Dans ce contexte, il apparaît important d'expliquer les raisons qui ont abouti à une intégration divergente des activités de lobbying en France et au Royaume-Uni. Il existe, effectivement, entre ces deux sociétés, une approche philosophique divergente concernant la définition qu'il convient de donner à la notion de « volonté générale ». Cette divergence est la résultante d'une opposition franche qui existe quant à la matérialisation et la composition de la volonté générale.⁵⁶⁹

676. Ainsi, d'un point de vue culturel, le Royaume-Uni se distingue par son empirisme et son utilitarisme. En ce sens, son cas est plus proche de celui des États-Unis. Pour saisir la spécificité du cas Britannique nous verrons ce qui caractérise son système juridique (I), puis la manière dont cela a influencé l'histoire de sa relation aux groupes d'intérêt (II). Ceci nous amènera à examiner les débats qui entourent le lobbying et sa régulation (III). Cette étude comparative contribuera notamment, pour notre thèse générale, à fonder des modèles culturels et institutionnels de lobbying qui éclaireront le cas plus vaste de l'Union européenne.

677. Cependant, avant de commencer il nous faut signaler la faible littérature qu'il existe sur le sujet. Les premières études sur le lobbying en Angleterre ont été conduites dans les années 1950-1960 par les universitaires américains Beer et Finder. Depuis, s'il y a un consensus académique sur l'importance des lobbys dans les régimes parlementaires, il n'en

⁵⁶⁸ LASPOUSTERLE, J. *L'influence des groupes de pression sur l'élaboration des normes – Illustration à partir du droit de la propriété littéraire et artistique*, Paris, Dalloz, 2009, p. 325.

⁵⁶⁹ LAPOUSTERLE, J. *L'influence des groupes de pression sur l'élaboration des normes – Illustration à partir du droit de la propriété littéraire et artistique*, op. cit., p. 322.

reste pas moins que la régulation reste largement sous-étudiée.⁵⁷⁰ Par-delà l'aspect analytique, nous manquons également de data sur le succès des lois relatives aux biais de représentation. Ces carences ne faussent pas notre analyse. Elles nous forcent simplement à avoir recours à une littérature plus ancienne, très largement en langue anglaise, et à souligner que nos conclusions s'inscrivent dans un contexte de carence universitaire.

I. Caractéristiques juridiques générales du Royaume-Uni

678. La constitution britannique est dite coutumière, c'est-à-dire qu'elle n'est pas fixée par un ensemble canonique de textes. Malgré tout, sa pérennité et la permanence de ses institutions en font un élément culturel incontournable.

679. Bien que ceci puisse nous apparaître comme une banalité, il nous faut être très clairs. Par « Constitution britannique » nous entendons droit constitutionnel britannique partiellement fixé par écrit. Il y a une « culture constitutionnelle anglaise »,⁵⁷¹ puisque l'on note :

- Le caractère horizontal des normes
- La tradition coutumière et le rôle des juges qui ont plus de pouvoir (jurisprudence, « règle du précédent »⁵⁷²) qu'en France pour faire la loi
- La nature contractuelle du droit, similaire à un règlement amiable
- L'ancienneté de cette tradition (*Magna Carta* en 1215, *Bill of Rights* en 1689)

En somme, « la Constitution est la traduction politico-juridique d'une culture et non pas d'un système structuré autour d'une somme de règles abstraites supérieures à d'autres, à un instant donné de la vie d'un État ».⁵⁷³

680. Pourtant, il faut se garder d'une approche trop coutumière ou culturelle de la Constitution britannique. Les textes y ont un rôle très important. Simplement ils ont une valeur en tant qu'ils guident la décision du juge. La question est donc de savoir comment et dans quelle mesure le caractère principalement jurisprudentiel du droit Britannique affecte le fonctionnement des groupes d'intérêt, et la relation entre ces derniers et le gouvernement.

⁵⁷⁰ THOMAS, C. S. ed., *Research Guide to U.S. and International Interest Groups*, Westport, Praeger Publishers, 2004, p. 300 et p.359.

⁵⁷¹ ANTOINE, A. *Droit Constitutionnel Britannique*, Issy-les-Moulineaux, L.G.D.J., 2016, p. 19.

⁵⁷² *ibid.*

⁵⁷³ *ibid.*, p. 20.

II. Histoire légale du cas particulier du traitement des groupes d'intérêt

a. Chronologie générale depuis 1945

681. Les hommes politiques anglais ont adopté à l'égard du lobbying une position incertaine voire ambiguë, oscillant entre une reconnaissance et un rejet de ces pratiques. La vie politique anglaise a, en effet, été jalonnée par différentes étapes dont l'étude fera l'objet des développements suivants. Ces étapes ont notamment été mises en évidence par Bruce F. Norton.⁵⁷⁴

682. L'auteur identifie quatre périodes : tout d'abord une alliance politique entre le gouvernement et les lobbies (1940-1960), puis une seconde période marquée par la promotion de « justes causes » par les groupes d'intérêt (1960-1979). Il note que la fin des systèmes d'alliance politique constitue la troisième phase (1979-1997) et que, dans la dernière décennie, il s'agit d'une période de restauration des relations entre le domaine politique et les groupes de pression.

683. La première phase est marquée par une association des lobbies au pouvoir politique en raison des hostilités de la Seconde guerre mondiale. En effet, pour assurer le ravitaillement en armes de guerre et le soutien de la population, le gouvernement de Churchill se devait d'associer les groupes d'intérêt pour asseoir leur soutien. Cette alliance s'est poursuivie au lendemain de la Seconde guerre mondiale tant sous les gouvernements conservateurs que travaillistes. La seconde phase est la poursuite de cette période d'apaisement par la promotion de « justes causes » comme la non-prolifération nucléaire. Cette phase d'accalmie va connaître, cependant, une récession à la fin des années 1970 avec l'arrivée au pouvoir de Margaret Thatcher qui entend mettre un terme au pouvoir des lobbies. En effet, celle-ci dénonçait un défaut de légitimité politique et de représentativité démocratique chez les lobbyistes les écartant nécessairement du processus décisionnel. Elle pointait notamment l'entrave qu'ils constituaient au bon fonctionnement d'un marché autorégulateur.⁵⁷⁵ Ce n'est qu'à la fin des années 1990, avec le retour des travaillistes au pouvoir, que les groupes de

⁵⁷⁴ NORTON, B. F., *Politics in Britain*, Washington D.C., CQ Press, 2007, pp. 128-153. Voir aussi COXALL, W. N. *Pressure Groups British Politics*, Harlow, Longman, 2001, pp. 16-38.

⁵⁷⁵ COXALL, W. N. *Pressure Groups in British Politics*, *op. cit.*, p. ix.

pression reprendront une certaine place dans le paysage politique. Cette analyse de l'évolution des lobbies est partagée par Grant qui dessine les phases suivantes.⁵⁷⁶

- 1945-1960, « *Establishment Politics* » : Les règles du fonctionnement d'influence politique se mettent en place, rapprochement général entre lobbies et conservateurs ou travaillistes.
- 1960-1979, Tripartisme : Essor de la consultation avec les entreprises et les syndicats. Importance des mouvements populaires, notamment liés à la protection de l'environnement.
- 1979-1997, Perte d'influence : Sous Margareth Thatcher, les groupes d'intérêt deviennent *persona non grata* dans les cellules du gouvernement.
- 1997-2002, Troisième Voie : Essor des lobbies publics, avec l'importance d'internet et des mobilisations populaires. Cette troisième voie se prolonge aujourd'hui avec les réseaux sociaux.

684. En lien avec cette évolution, trois considérations annexes s'imposent. D'abord, ces variations sont à mettre au regard de changements dans le fonctionnement des partis politiques depuis les années 1950. Potter pointe en effet que de façon générale, la structure politique partisane influence le degré d'influence des lobbies. Ainsi, le multipartisme tend à prendre mieux en compte les agendas des groupes de pression. De façon plus spécifique, il montre comment les partis travaillistes et conservateurs ont évolué vers des pratiques de « *brokers* », par opposition à une ligne plus idéaliste.⁵⁷⁷ En Angleterre, les partis ont largement eu tendance à devenir plus flexibles sur leur ligne idéologique pour adopter des stratégies électorales plus « réalistes », reflétant les intérêts du parti. Par ce biais, les groupes de pression ont augmenté leur marge de manœuvre sur les partis. A ceci s'ajoute le déclin des partis politiques en Angleterre. En d'autres termes, le pouvoir exécutif a eu tendance à gagner en importance dans le processus décisionnel.⁵⁷⁸ Or, c'est par ce biais que les groupes d'influence ont le plus d'impact. On peut ainsi d'ores et déjà pointer un élément qui va venir étayer notre analyse de ce séquençage : l'importance du pouvoir exécutif dans les pratiques de groupes d'intérêt, par opposition au pouvoir législatif.

685. Ensuite, considérons l'accroissement du nombre de groupes de pression. Si la prééminence du régime parlementaire en Angleterre a pendant longtemps occulté le rôle des

⁵⁷⁶ GRANT, W. cité dans JONES, J., NORTON, P. (éd.) *Politics UK*, New York, Routledge, 2014, Chap. 10 « Pressure Groups », p. 197.

⁵⁷⁷ POTTER, A., « British Pressure Groups », *Parliamentary Affairs*, vol. IX, n° 4, Janvier 1955, pp. 418 – 426.

⁵⁷⁸ THOMAS, C. S. ed., *Research Guide to U.S. and International Interest Groups*, op. cit., p. 302.

groupes de pression, nous sommes maintenant conscients de leur nombre et de leurs pratiques. Thomas recense ainsi 5,776 groupes d'influence actifs en 1993, dont 2, 798 créées entre 1960 et 1989.⁵⁷⁹ Mais ces informations sont difficiles à établir. Certains groupes de pression n'exercent leur influence que très rarement, lorsque leurs intérêts sont en jeu, comme les groupes qui s'opposent à la prolifération nucléaire par exemple. D'autres groupes, majoritairement ceux du secteur privé (« *sectional* ») ont des pratiques de lobbying dont les stratégies s'inscrivent sur le temps long. Ainsi, tous les groupes actifs n'influencent pas avec la même intensité. Le rapport *Introducing a Statutory Register of Lobbyists* montre que l'on peut recenser 275 « *third party lobbying organisations* » (*in house*, charités, syndicats, associations commerciales, organisations juridiques, etc.), employant 1,500 lobbyistes professionnels. Cependant, le rapport pointe aussi que ces chiffres sont largement sous-estimés, et qu'il est plus probable qu'il y ait 3,500-4,000 lobbyistes professionnels opérant à plein temps – ne comptant donc pas les organisations qui n'interviennent que sporadiquement.⁵⁸⁰

686. Enfin, l'enjeu étant de dégager la spécificité de l'institutionnalisation des groupes d'intérêt au Royaume-Uni, pour répondre à cette interrogation, il faut nous pencher sur les quatre périodes identifiées par Norton et Grant. Leur séquençage pointe la grande versatilité des rapports entre le Gouvernement et les groupes d'intérêt. Aux États-Unis, par contraste, ces derniers sont protégés par la Constitution, qui assure leur droit de réunion et à lever des pétitions.⁵⁸¹ Au Royaume-Uni, les groupes d'intérêt ne bénéficient pas de la même sécurité. Leurs droits ne sont pas fixés, et même si leurs pratiques sont largement acceptées comme partie intégrante de la politique, ils restent dans une certaine mesure à la merci de la jurisprudence et du pouvoir exécutif.⁵⁸² En somme la versatilité des relations entre groupes d'intérêt et pouvoir politique reflète l'institutionnalisation partielle dont bénéficie le lobbying. En effet, la constitution coutumière anglaise n'engage pas juridiquement le gouvernement envers les groupes d'intérêt. Elle permet au gouvernement une plus grande flexibilité quant aux relations avec les lobbies. Elle reconnaît leurs pratiques, mais uniquement de façon exceptionnelle : lorsqu'elles enfreignent la loi et les codes de conduites de Parlementaires (MPs) et des Lords. Cette incertitude s'illustre aussi par la conception utilitariste de la volonté

⁵⁷⁹ *ibid.* p. 301, tiré de CBD, 1994, *Directory of British Associations*. Beckenham : CBD Research.

⁵⁸⁰ House of Commons : Political and Constitutional Reform Committee, *Introducing a Statutory Register of Lobbyists : Second Report of Session 2012-2013*, Vol. 1 : Report, together with formal minutes, oral and written evidence (13 July 2012. London : The Stationery Office Limited), pp. 12-13.

⁵⁸¹ WATTS, D. *Understanding US/UK government and politics*, Manchester, Manchester University Press, 2003, p. 240.

⁵⁸² *ibid.*

générale. Entendue comme la somme des volontés particulières, les lobbies sont perçus en tant que somme de certains intérêts. Culturellement parlant, il n'y a donc pas comme en France d'hostilité originelle à l'égard de ces groupes intermédiaires.⁵⁸³ On trouve bien plutôt une acceptation partielle et changeante de leur caractère démocratique. Ainsi, du point de vue du pouvoir exécutif, le pouvoir anglais est culturellement plus conscient de la partialité des vues que représentent les groupes d'intérêt.⁵⁸⁴ Dite « *sectional* », ⁵⁸⁵ cette caractéristique permet par exemple à Margareth Thatcher de diminuer l'influence des lobbys au nom de leur manque de représentativité politique et économique : politique, car ils ne représentent que certains intérêts ; économique, car ils faussent l'autorégulation du marché.⁵⁸⁶ Ainsi, l'inconsistance de la position des groupes d'intérêt dans le système britannique est le reflet du flou qui entoure leur institutionnalisation.

687. Ceci posé, nous pouvons aborder les mesures de régulation prises au Royaume-Uni, leur histoire, les débats qu'elles ont générés et leurs caractéristiques.

b. Mesures de régulation

688. L'histoire des groupes d'intérêt est notamment une histoire de scandales, de méfiance publique et de régulations. En Angleterre, comme aux États-Unis, pour réguler les lobbies, le gouvernement a d'abord mis en place en 1975 un « *Register of interests* ». ⁵⁸⁷ Ce registre s'impose à tout parlementaire qui aurait des intérêts externes à ceux de sa fonction à Westminster. Il lui faut alors se déclarer et donner la liste de ses liens non-parlementaires. Mais ce registre n'engage pas pénalement les tribunaux : il y a une souplesse quant à l'application de la loi en cas de délit sur la base de ce document. Considérons également qu'il omet les intérêts des lobbies et qu'il n'inclut ni les intérêts qui ne sont pas de nature pécuniaire, ni l'appartenance à des associations externes.⁵⁸⁸ Ce registre n'est d'ailleurs que

⁵⁸³ ESCURAT, A., « Le Lobbying : Outil Démocratique », *Fondation pour l'Innovation Politique*, 2016, p. 7.

⁵⁸⁴ JONES, B., NORTON, P. (éd.) *Politics UK*, *op. cit.*, p. 195.

⁵⁸⁵ *ibid.*

⁵⁸⁶ COXALL, W. N. *Pressure Groups in British Politics*, *op. cit.*, p. ix.

⁵⁸⁷ RUSH, M., « Lobbying Parliament », *Parliamentary Affairs*, vol. 43, n° 2, 1987, p. 145.

⁵⁸⁸ RUSH, M., « Lobbying Parliament », *Parliamentary Affairs*, vol. 43, n° 2, 1987, p. 147. « *Further registers were also established in Britain in 1986, one for journalists and the other for MPs' staffs to record relevant pecuniary interests. A register for all-party groups was also introduced. None of these registers requires the declaration of non-pecuniary interests, such as membership of organizations or other forms of associations with outside interests* ».

partiellement accessible au public. Il est publié comme document parlementaire,⁵⁸⁹ mais le registre des lobbyistes comprenant des informations plus détaillées, (« *Registers of journalists and Member's staffs* »⁵⁹⁰), ne sont pleinement accessibles qu'à la bibliothèque de la Chambre des Communes pour les membres du Parlement. Les limites de ce document ont d'ailleurs été mises en évidence dans le traitement du parlementaire Enoch Powell par la Chambre des Communes. Lorsque ce dernier s'oppose à déclarer ses intérêts, la Chambre des Communes puis le « *Select Committee on Members' Interests* » (Comité assigné aux intérêts des parlementaires) échouent de 1976 à 1980 à faire appliquer le registre.

689. Ces dispositions, bien qu'imparfaites, ont été quelque peu renforcées après le scandale de corruption révélé en 1994 par le *Sunday Times*. Le journal, sous le couvert d'une organisation commerciale, avait approché deux parlementaires pour leur demander de poser des questions à Westminster en lien avec leurs intérêts. Les deux Parlementaires, Neil Hamilton et Tim Smith, acceptèrent et furent plus tard, sous la pression du scandale, suspendus temporairement de leurs fonctions. C'est à cette période que le juge Lord Nolan, sous l'autorité du Premier Ministre John Major, met en place une commission de standards de vie publique (« *standards in public life* »), autrement appelée « *Nolan Committee* ». A compter du 6 Novembre 1995, les membres du Parlement britannique :

- Doivent rendre leurs revenus disponibles à la consultation par tous
- Ont interdiction de poser des questions ou faire passer des amendements issus d'intérêts externes
- Sont restreints dans les vues qu'ils peuvent exprimer dans la Chambre si elles épousent ces intérêts externes
- Doivent enregistrer les détails de tous leurs contrats auprès d'un puissant Commissaire Parlementaire (depuis Mars 1996).⁵⁹¹

690. Le *Nolan Committee* a aussi publié une série de recommandations de réformes sur la base de sept principes : désintéressement, intégrité, objectivité, responsabilité, accessibilité,

⁵⁸⁹ Disponible en ligne à l'adresse suivante : <https://www.parliament.uk/mps-lords-and-offices/standards-and-financial-interests/parliamentary-commissioner-for-standards/registers-of-interests/register-of-members-financial-interests/> Consulté le 28 Décembre 2017.

⁵⁹⁰ RUSH, M., « Lobbying Parliament », *Parliamentary Affairs*, vol. 43, n° 2, 1987, p. 147. On trouve partiellement ces registres, pour les journalistes, ici : <https://www.parliament.uk/mps-lords-and-offices/standards-and-financial-interests/parliamentary-commissioner-for-standards/registers-of-interests/register-of-journalists-interests/> ; et pour les assistants parlementaires, là : <https://www.parliament.uk/mps-lords-and-offices/standards-and-financial-interests/parliamentary-commissioner-for-standards/registers-of-interests/register-of-members-secretaries-and-research-assistants/> Consultés le 28 Décembre 2017.

⁵⁹¹ JONES, B., NORTON, P. (éd.) *Politics UK*, New York, Routledge, 2014, p. 193.

honnêteté, et autorité.⁵⁹² Ces valeurs-là sont depuis 1995 le vocabulaire utilisé pour les débats sur les standards de vie publique. Le Comité cherche aussi à anticiper les scandales, et à aborder les sujets qui préoccupent le public. Pour cela, il s'appuie sur quatre mécanismes : des codes de conduite, des examens indépendants, un accompagnement aux MPs et une éducation aux valeurs éthiques en politique.

691. Plus récemment, en 2014, le gouvernement britannique vote le « *Transparency of Lobbying, Non Party Campaigning, and Trade Union Administration Act* », aussi appelé le « *Lobbying Bill* ». Ce projet de loi crée un registre où doivent s'enregistrer tous les « *consultant lobbyists* ». Autrement dit, la loi élargit quelque peu le « *Register of Interests* », puisque les parlementaires ont tendance à se reconvertir en consultants dans des sociétés de conseil. Mais la loi reste toujours peu claire, nous signalent Oxfam et la Commission électorale.⁵⁹³ Par exemple, s'agissant des dépenses, les derniers amendements du texte de loi peinent toujours à déterminer comment les donations jusqu'à £20,000 doivent être déclarées. A ce titre, la Commission électorale exprime son inquiétude à voir les donations sous ce seuil se multiplier sans devoir obéir aux impératifs de transparence prévus par la loi. Ces craintes émanent alors du scandale « *Cash for Honours* » de 2006-2007.⁵⁹⁴ A cette période, le parti travailliste avait reçu d'important prêts qui, parce qu'ils étaient faits à des taux d'intérêts commerciaux, profitaient d'un vide juridique et n'avaient pas à être déclarés. Au total, le 6 Mars 2006, le parti admet avoir reçu 14 millions de livres en dons individuels via cette procédure. En Juillet 2007, l'affaire aboutit à un non-lieu, la justice étant incapable de prouver si ces dons avaient été faits avec l'assurance qu'ils garantiraient des décorations et des médailles.

692. De façon générale, on observe que la loi tend à mettre en cause des personnes individuelles plutôt que les structures institutionnelles et politiques.⁵⁹⁵ On pourrait *a priori*

⁵⁹² BEW, P., « The Committee on Standards in Public Life : Twenty Years of the Nolan Principles 1995-2015 » *The Political Quarterly*, vol. 86, n° 3, Juillet-Septembre 2015, p. 411.

⁵⁹³ BRYER, N., « What's wrong with the Government's Lobbying Bill », Oxfam Blogs, 3 Septembre 2013 ; BRYER, N., « What's still wrong with the Government's Lobbying Bill ? », Oxfam Blogs, 15 Octobre 2013. <https://www.oxfam.org.uk/blogs/2013/10/lobbying-bill-update> ; Electoral Commission, « Briefing Transparency of Lobbying, Non Party Campaigning and Trade Union Administration Bill, House of Lords Third Reading », 21 Janvier 2014. Notons « *We remain concerned that these amendments fail to require a minor campaigner to give accurate information about its spending to the relevant lead campaigner (...). It potentially creates a significant loophole, particularly since each minor campaigner in England can now spend up to £20,000 on regulated activity* », p. 2. https://www.electoralcommission.org.uk/_data/assets/pdf_file/0005/164903/Third-Parties-Bill-Lords-Third-Reading-briefing-Jan-2014.pdf Consulté le 29 Décembre 2017.

⁵⁹⁴ Reuters, « Timeline : Cash for Honours investigation », publié le 20 Juillet 2007, voir : <https://uk.reuters.com/article/uk-britain-honours-chronology/timeline-cash-for-honours-investigation-idUKL2025030320070720> Consulté le 8 Février 2018.

⁵⁹⁵ JASMONTAITE, L., « The current Lobbying Regulation in the European Union and its Future

voir dans le *Code of Conduct for the House of Commons*⁵⁹⁶ et dans celui pour la *House of Lords*⁵⁹⁷ une forme de reconnaissance du rôle effectif que joue les lobbies en politique. Cependant, c'est aussi en associant l'aspect punitif à une mauvaise conduite individuelle que le gouvernement évite la question de fond : les lobbies devraient-ils être sérieusement régulés en général ? Plutôt que d'entrer dans une analyse normative, nous voudrions simplement souligner que l'insistance sur la déontologie, malgré l'acceptation générale du lobbying, court-circuite la considération de questions relatives au fonctionnement effectif des groupes d'intérêt, et à la mesure dans laquelle leurs pratiques peuvent remettre en cause leur légitimité.⁵⁹⁸

693. A ce stade notons deux choses. D'abord, l'ensemble des mesures prises pour réguler les lobbies ne se préoccupent que des conséquences, elles agissent en aval : elles s'appliquent principalement aux parlementaires qui pourraient manquer à leur devoir, plutôt qu'aux lobbyistes eux-mêmes. Deuxièmement, les mesures prises pour réguler les groupes d'intérêt ne sont pas vraiment différentes de celles prises en France ou aux États-Unis. A ce titre, le *Lobbying Bill* ressemble beaucoup au *Lobbying Disclosure Act* américain, en moins radical. D'ailleurs, les scandales de corruption et de trafic d'influences ne sont pas l'apanage de la Grande-Bretagne. Ainsi, puisque la régulation et la législation en général ne caractérisent pas de façon spécifique le cas de la Grande-Bretagne, il faut poser notre question de nouveau : comment la spécificité légale britannique influence-t-elle les groupes d'intérêt, et leur relation avec le gouvernement ?

III. Acceptation principielle et débat sur la régulation effective

694. Pour cela, il est intéressant de se pencher sur le débat relatif au lobbying en Angleterre, et aux différents rapports qui commentent la régulation du lobbying.

Development », thèse soutenue à l'Université de Tilburg, pour le LLM International and European Public Law, sous la dir. De Dr. Lans Hoffmann, ANR : 163728, pp. 12-13. Voir aussi Committee on Standards in Public Life, « Strengthening Transparency Around Lobbying », 2013, p. 6, « *We agree and have focused primarily upon the approach to be adopted when those in public life are on the receiving end of lobbying activities.* »

⁵⁹⁶ Consultable en ligne sur le site du Parlement Britannique, ici : <https://publications.parliament.uk/pa/cm201516/cmcode/1076/107606.htm> Consulté le 29 Décembre 2017.

⁵⁹⁷ Consultable en ligne sur le site du Parlement Britannique, ici, à partir du §15 : <https://www.parliament.uk/mps-lords-and-offices/standards-and-financial-interests/house-of-lords-commissioner-for-standards-/code-of-conduct-for-the-house-of-lords/guide-to-the-code-of-conduct/#jump-link-2> Consulté le 29 Décembre 2017.

⁵⁹⁸ Pour une brève introduction au débat sur le caractère bon ou mauvais des lobbies, voir JONES, B., NORTON, P. (éd.) *Politics UK*, op. cit., p. 195.

Contrairement au cas français, la pratique des groupes de pression est largement acceptée en principe, bien que son caractère effectif reste sujet de controverse. Ainsi le caractère anti-démocratique du lobbying n'est que peu remis en question. En revanche, c'est l'égalité des lobbyistes à faire valoir leurs vues qui est souvent le centre d'intérêt des débats – comme nous le verrons avec l'exemple des audiences lors de l'introduction du *Statutory Register of Lobbyists* en 2012. Le débat se situe donc majoritairement au niveau de la régulation effective entre lobbyistes plutôt qu'au plan de la légitimité principielle.

a. *Le lobbying comme pratique légitime en principe*

695. Ainsi, d'un point de vue principiel, le lobbying s'est imposé comme pratique légitime. Dans son rapport « *Strengthening Transparency Around Lobbying* » de 2013, le Nolan Committee réaffirme en ouverture le caractère fondamental du lobbying pour la vie démocratique.⁵⁹⁹ Les membres du Parlement reprennent aisément aussi l'argument de Des Wilson qui veut que « *the country should be difficult to govern because a country that is easy to govern, is easy to dictate, it's easy to oppress.* »⁶⁰⁰ Le livre de Jordan et Richardson montre à ce titre comment l'association des MPs à certains intérêts économiques est faiblement controversée auprès des membres du Parlement. Au contraire, les MPs pointent les avantages qu'il y a à être en contact avec '*the real world*'.⁶⁰¹ Les auteurs se rangent parmi les universitaires qui espèrent que plus le système décisionnel sera expliqué et révélé au public, plus les groupes d'intérêt seront acceptés comme partie intégrante et naturelle en politique.⁶⁰² Ces vues font écho à celles de Des Wilson qui écrit que la démocratie est plus qu'un vote occasionnel et, qu'à ce titre, les groupes d'intérêt contribuent à la participation politique. L'auteur va plus loin, puisqu'il explique que les groupes d'intérêt participent à contrebalancer trois tendances néfastes en démocratie : la sous-représentation de minorités, l'électoralisme

⁵⁹⁹ Committee on Standards in Public Life, « *Strengthening Transparency Around Lobbying* », 2013, p. 5. La citation complète est : « *The democratic right to make representations to government – to have access to the policymaking process – is fundamental to the proper conduct of public life and the development of sound policy.* »

⁶⁰⁰ JORDAN, A. G., RICHARDSON, J. J., *Government and Pressure Groups in Britain*, New York : The Clarendon Press, Oxford University Press, 1987, tiré de DAVIES, M., *Politics of Pressure : The Art of Lobbying*, London : BBC, 1995, p. 21, ici p. vi. Ceci se traduit par : « un pays doit être difficile à gouverner parce qu'un pays facile à gouverner est facile à gouverner de façon autoritaire, est facile à opprimer ».

⁶⁰¹ *ibid.*, p. 266.

⁶⁰² *ibid.* p. 289.

qui contribue à ne se préoccuper que du court-terme,⁶⁰³ et l'opacité des décisions gouvernementales.⁶⁰⁴ Ainsi, puisque « *democracy doesn't work for everyone* »⁶⁰⁵ les groupes d'intérêt permettent aux minorités de faire valoir leur cas et leurs droits, et ce contre la majorité. Ce fût notamment le cas des suffragettes. Bien que les arguments de Des Wilson soient quelque peu radicaux, ils reflètent quelques-unes des raisons pour lesquelles le lobbysme est accepté en principe au Royaume-Uni. De façon moins radicale, le problème pour les pouvoirs publics anglais se pose en ces termes : « Comment assurer que les décideurs publics entendent un large panel d'opinions venant de ceux qui seront affectés par les décisions prises, tout en évitant que les intérêts personnels ne prennent le dessus ? »⁶⁰⁶

b. Les limites effectives de la régulation actuelle

696. Faisons attention à ne pas laisser de côté la dimension juridique effective du traitement des groupes d'influence. En effet, il existe des textes de loi anglais qui traitent des droits d'association pour la défense d'intérêts. C'est le cas notamment de la *Magna Carta* qui en 1215 concède aux barons d'adresser des pétitions au royaume s'ils estiment que leurs droits ne sont pas respectés.⁶⁰⁷ Il s'agit là d'une reconnaissance forte de la légitimité à revendiquer des intérêts privés. Cependant, en cas de litige, on imagine mal la *Magna Carta* défendre un groupe d'intérêt particulier. Encore une fois, il nous faut rappeler que les textes ont pour principale fonction d'aider le juge dans sa délibération. Ainsi, les lobbies ne sont que partiellement institutionnalisés et défendus juridiquement par ces textes. En effet, la jurisprudence liée au lobbying est maigre. Ceci s'explique en partie parce que le droit britannique est contractuel, il émerge avec les décisions du juge. Or il n'y a que peu de procès liés au lobbying, seulement des scandales. Ainsi, comme nous l'avons vu, la majorité de la législation les concernant évoque plutôt les dangers qu'il représente pour les parlementaires.⁶⁰⁸ Au Royaume-Uni, la régulation des lobbies donc prend un visage

⁶⁰³ GRANT, W., *Pressure Groups and British Politics*, Basingstoke, Macmillan, 2000, p. 217.

⁶⁰⁴ *ibid.*, p. 219.

⁶⁰⁵ *ibid.*, p. 217.

⁶⁰⁶ BEW, P., « Lobbying : Current Arrangements Are not Enough » publié in Blog Committee on Standard in Public Life le 11 Février 2015, consulté le 11 Février 2018. La citation originale est : « *How do you ensure that decision-makers get to hear a full range of views from those who will be affected by their decisions, while preventing vested interests from cornering the market ?* ».

⁶⁰⁷ ESCURAT, A., « Le Lobbying : Outil Démocratique », *op. cit.*, p. 10.

⁶⁰⁸ *Supra* les « Mesures de régulation » (sous-partie i.) dans « Histoire légale du cas particulier du traitement des groupes d'intérêt » (sous-partie b.)

particulier. Le gouvernement établit le code de conduite des MPs, et demande aux lobbies de déclarer leurs intérêts. Cette approche en « aval » est estimée contrebalancée par une autorégulation des lobbyistes eux-mêmes (amont), qui cherchent à mettre en avant leurs intérêts pour gagner en légitimité.⁶⁰⁹ La régulation donne ainsi la priorité à l'esprit plutôt qu'à la lettre de loi, ce dont la culture constitutionnelle britannique s'accommode fort bien. Elle introduit une forme de flexibilité quant à, par exemple, la courtoisie qui donne aux rendez-vous une plus grande liberté qu'un cadre formel strict. Elle met l'accent aussi sur l'autodiscipline. Le gouvernement peut ainsi éviter avoir trop de responsabilité dans la gestion des lobbies, et d'avoir à gérer un budget qui serait controversé.⁶¹⁰

697. Cependant, les registres d'intérêts n'ont que peu prouvé leur efficacité à réduire le biais et le déséquilibre entre lobbies professionnels et publics. Or c'est bien cette dimension-là qui inquiète la majorité des lobbies, comme le montre l'exemple des auditions lors de l'introduction du *Statutory Register of Lobbyists* en 2012.⁶¹¹ Dans ce rapport, on voit bien comment les problèmes liés au lobbying en Angleterre sont formulés. Par exemple, dans la contribution du Trade Union Congress (TUC), est faite mention de l'inégalité d'accès à l'influence face aux lobbyistes professionnels. Si tous les lobbyistes ont le droit de défendre leur cause, il n'en reste pas moins que certains ont des facilités à entrer en contacts avec des ministres et des membres haut-placés. Ainsi le TUC propose d'intégrer la liste des contacts de chaque personne mandatée, par exemple un MP devrait ainsi déclarer les contacts qu'il a eu avec des membres du secteur privé.⁶¹² La Law Society présente un cas intéressant. Elle demande de pouvoir garder l'anonymat de ses clients, sous peine que ces derniers n'engagent d'autres organisations qui ne révéleraient pas leur identité. Mais de pair avec cette exigence d'équité, elle souhaite que le registre contribue à une compétition plus équitable entre les groupes juridiques et non-juridiques (« *regulatory structures should ensure a level playing field.* »⁶¹³) Comme d'autres organisations, la Law Society est favorable à plus de transparence pour une pratique qu'elle juge essentielle au bon fonctionnement démocratique. En revanche, le Public Relations and Communication Association (PRCA) dénonce l'inclusion d'informations financières dans le registre. L'organisation craint autrement une forme de

⁶⁰⁹ THOMAS, C. S. ed., *Research Guide to U.S. and International Interest Groups*, op. cit. p. 386.

⁶¹⁰ *ibid.* pp. 386-387.

⁶¹¹ House of Commons : Political and Constitutional Reform Committee, *Introducing a Statutory Register of Lobbyists : Second Report of Session 2012-2013*, Vol. 1 : Report, together with formal minutes, oral and written evidence, op. cit.

⁶¹² Voir en bibliographie les liens Web vers le site officiel du Parlement pour l'ensemble des déclarations.

⁶¹³ La citation se traduit, littéralement, par : « les structures de régulation devraient assurer un nivellement du champ de lobbying ».

discrimination, et une incitation à penser qu'un groupe de lobbyistes est plus utile à l'intérêt public qu'un autre.

698. Au final la commission statuera de façon similaire à ce qui a été fait avant, et renforcera le traitement particulier dont font preuve les lobbies en Angleterre. En effet, la commission conclue qu'un registre n'améliorerait pas substantiellement le problème de transparence lié au lobbying. En effet, pour commencer, la définition de 'lobbying' du gouvernement est en effet trop étroite et impraticable. Cette définition est la suivante : « *those who undertake lobbying activities on behalf of a third party client or whose employees conduct lobbying activities on behalf of a third party client.* »⁶¹⁴ Or cette définition, estime la commission, n'inclut pas les think-tanks, les syndicats, les organisations caritatives, et les « *in house* » lobbies. La Commission propose donc plutôt un registre '*medium*' qui inclurait les lobbies professionnels, les lobbies rémunérés, et les enjeux qui sont la cible des lobbyistes. La Commission propose également que le gouvernement publie les informations relatives au rendez-vous avec des ministres pas plus d'un mois après la date dudit rendez-vous ; de centraliser ces informations, qui sont aujourd'hui réparties sur vingt-quatre sites internet différents ; d'améliorer le niveau de détail des comptes rendus ; et que toute information qui permettrait de mieux identifier l'organisation avec qui le ministre est en contact soit enregistrée.⁶¹⁵

699. Ces recommandations sont similaires à celles que le *Nolan Committee* formule en 2013, un an après, dans son rapport « *Strengthening Transparency Around Lobbying.* » Le rapport définit un groupe de mesures qui doit être mis en place urgemment afin de favoriser une culture d'ouverture autour du lobbying, d'assurer un maximum de transparence là où le lobbying est susceptible d'être conduit, et de rassurer le public quant à la légitimité du processus décisionnel.⁶¹⁶ Pour cela le rapport recommande d'adopter des codes et des guides pour couvrir le lobbying ; de revoir les anciens codes de conduite et les adapter ; que les décideurs publics divulguent volontairement les informations relatives à la transparence afin de favoriser cette dernière ; de vérifier les arrangements professionnels après un emploi dans la fonction publique et les passages du secteur privé au public et inversement ; et des formations à l'éthique. De façon plus détaillée, ceci inclut, pêle-mêle : s'enquérir et garder

⁶¹⁴ HM Government, « A Summary of Responses to the Cabinet Office's Consultation Document 'Introducing a Statutory Register of Lobbyists' », London : The Stationery Office Limited, January 2012, p. 9. La citation se traduit par : « ceux qui s'engagent dans des activités de lobbying au nom d'un tiers, ou ceux dont les employés s'engagent dans des activités de lobbying au nom d'un tiers ».

⁶¹⁵ Voir en bibliographie le lien Web vers le site officiel du Parlement.

⁶¹⁶ Committee on Standards in Public Life, « Strengthening Transparency Around Lobbying », *op. cit.* , p. 6.

une trace des rendez-vous liés au lobbying, de refuser les cadeaux ou l'hospitalité de lobbyistes professionnels, de demander aux MPs de déclarer les emplois qu'ils ont pendant les deux ans qui suivent leurs fonctions publiques, etc. Ces recommandations montrent comment le registre des *Consultant Lobbyists* n'est pas suffisant pour rassurer l'opinion publique.

700. Cependant, malgré sa volonté de favoriser plus de transparence, le *Nolan Committee* est dans, une certaine mesure, pris dans un paradoxe : comment favoriser la transparence du lobbying sans pour autant réduire la responsabilité des décideurs publics ? Comme le montre Denton, une peur est que les nominations dans ces corps non-gouvernementaux par le ministre favorise le clientélisme.⁶¹⁷ Pourtant, la réponse du *Committee* montre bien certaines limites à son action générale, ici à propos de la nomination par des ministres de proches à la tête d'organisations non-gouvernementales chargées d'appuyer le travail du gouvernement (expertise technique, conseil, etc.) La commission reconnaît que cela soit perçu comme un biais politique, mais elle estime aussi que l'institution d'un organisme indépendant pour réguler ces nominations empièterait trop sur les responsabilités des ministres qui ne seraient plus vraiment responsables devant le parlement quant aux rendez-vous qu'ils ont, à leur jugements vis-à-vis de la nature des intentions de ces interlocuteurs, et, s'il le faut, de mettre fin aux dits rendez-vous s'ils s'avèrent être des cas d'achat d'influence.⁶¹⁸ On voit donc bien le paradoxe, le principe constitutionnel de transparence appliqué aux ministres, empêche dans une certaine mesure, pour rester valide, la transparence liées nouvelles pratiques gouvernementales qui prennent en charge certaines fonctions historiquement liées au travail ministériel. En d'autres termes, la législation britannique peine encore à inclure les nouvelles formes de gouvernement, où un certain nombre d'actions sont déléguées à des administrations parallèles, mais non-gouvernementales. Ceci se traduit par un regain d'opacité et par des problèmes de responsabilité dans le cas du lobbying.

701. En général, on mesure maintenant comment le débat institutionnel lié au lobbying met en avant les questions de transparence et d'équité, plutôt que le caractère inconstitutionnel ou anti-démocratique principal des groupes d'intérêt. Ces deux points vont d'ailleurs de pair. En effet, le *Statutory Register* a été critiqué parce qu'il omettait d'inclure les données financières liées au lobbying. Or, cette donnée-là est fondamentale pour déterminer un prix d'accès moyen à x ou y enjeu politique.⁶¹⁹ Ceci rendrait le lobbying plus équitable, puisque

⁶¹⁷ DENTON, M., « The Impact of the Committee on Standards in Public Life on Delegated Governance : The Commissioner for Public Appointments », *Parliamentary Affairs*, vol. 59, n° 3, Juillet 2006, p. 494.

⁶¹⁸ *ibid.*, p. 495.

⁶¹⁹ DRACA, M. « If the government is serious about addressing the role of money and lobbying in UK politics, it has to go far beyond the proposed Statutory Register of Lobbyists », publié in blogs.lse.ac.uk le 20 Avril 2012,

l'information serait plus amplement disponible, et mettrait en évidence les disparités de moyens engagés pour faire valoir ses opinions. Le *Statutory Register* a également été critiqué pour n'inclure que les consultants, et pas les syndicats, les think-tanks, les organisations caritatives, etc. Ajoutons à cela que, de façon générale, le *Nolan Committee* est vu comme ayant échoué à appliquer les principes de transparence et d'honnêteté au cas du lobbying, d'où le flot régulier de scandales.⁶²⁰

702. Pour ces raisons, l'opinion publique anglaise se méfie largement des lobbies. C'est le cas de toutes les sociétés de conseil par exemple, à qui, comme nous venons de le voir, l'État délègue de plus en plus l'expertise technique. Or ces derniers ne sont ni élus, ni doivent rendre de comptes à une institution. Ils sont pour cela perçus dans l'opinion publique comme manquant de légitimité politique.⁶²¹ C'est aussi ce que révèlent les sondages d'opinion du *Nolan Committee*. Entre 2004 et 2012, ils montrent un déclin dans le pourcentage des répondants qui estiment que les membres des pouvoirs publics ont des principes de conduite élevés.⁶²² C'est en partie pour retrouver la confiance du public anglais que le rapport *Strengthening Transparency Around Lobbying* demande à ce que le lobbying soit fait de façon transparente et éthique, pour éviter tout abus qui ternirait l'image du pouvoir politique. En effet, comme l'affirmait David Cameron en 2010, le lobbying, à cause de son opacité, est une raison majeure du ras le bol de la population vis-à-vis de la politique.⁶²³

703. En somme, le caractère coutumier de la culture constitutionnelle britannique ajoute au flou juridique qui entoure les groupes d'intérêt. Ceci les institutionnalise donc moins qu'aux États-Unis ou en France. Cela signifie que leurs pratiques sont légitimées de façon coutumière, et non pas tant dans le droit positif. D'un point de vue culturel, les lobbies représentent des points de vue privés considérés comme légitimes par le pouvoir britannique et leurs pratiques sont assez largement acceptées dans les cercles politiques. Mais d'un point

accédé le 28 Janvier 2018.

⁶²⁰ BEW, P., « The Committee on Standards in Public Life : Twenty Years of the Nolan Principles 1995-2015 » *The Political Quarterly*, vol. 86, n° 3, Juillet-Septembre 2015, p. 412. Voir aussi LIEBER, R. J., « Interest Groups and Political Integration : British Entry into Europe », *The American Political Science Review*, vol. 66, n° 1, pp. 53-67.

⁶²¹ DENTON, M., « The Impact of the Committee on Standards in Public Life on Delegated Governance : The Commissioner for Public Appointments », *Parliamentary Affairs*, vol. 59, n° 3, Juillet 2006, p. 492.

⁶²² BEW, P., « The Committee on Standards in Public Life : Twenty Years of the Nolan Principles 1995-2015 » *The Political Quarterly*, vol. 86, n° 3, Juillet-Septembre 2015, p. 413.

⁶²³ CAMERON, D., « Rebuilding Trust in Politics », Discours prononcé le 8 Février 2010 à la *East London University*. Cité in Committee on Standards in Public Life, « *Strengthening Transparency Around Lobbying* », 2013, p. 5. Plus précisément, David Cameron à les mots suivants « *secret corporate lobbying, like the expenses scandal, goes to the heart of why people are so fed up with politics. It arouses people's worst fears and suspicions about how our political system works, with money buying power, power fishing money, and a cosy club at the top making decisions in their own interest.* »

de vue légal positif, contrairement à Washington, leur existence et leur importance est constamment à affirmer. Les groupes d'intérêt ne sont vraiment institutionnalisés que de façon négative, radicale et en aval : le lobbying existe juridiquement au regard du tort qu'il fait à certains parlementaires. Pour cette raison, les lobbies anglais opèrent dans un horizon plus incertain et plus versatile, qui peut changer au gré des sensibilités du pouvoir exécutif. Ainsi, les Registres d'intérêts sont un moyen pour eux de légitimer leurs pratiques et leurs demandes, sans pour autant s'exposer par ce biais à des représailles juridiques puisque ces documents ne contraignent que péniblement le pouvoir judiciaire. Cependant, nous avons vu que les groupes d'intérêt ont gagné la bataille des idées. En effet, comme le montrent les rapports et les débats entourant la législation, le lobbying est désormais entendu comme, en principe, un élément fondamental au bon fonctionnement de la démocratie. Il est une émanation légitime de l'intérêt général et c'est dans cet horizon, celui d'une responsabilité démocratique, que les pouvoirs publics britanniques entendent le réguler.

CHAPITRE 3

Une tentative d'institutionnalisation en France

704. L'institutionnalisation du lobbying est une histoire longue et jalonnée de nombreux obstacles. En effet, alors que dans certains pays, notamment les États-Unis, les lobbies sont acceptés et intégrés dans le tissu social, ce constat ne peut s'appliquer à la France qui pendant longtemps a refusé une quelconque forme de reconnaissance au lobbying. Cette hostilité particulière à la France s'explique historiquement par une défiance du législateur révolutionnaire à l'égard des corps intermédiaires (I). Toutefois, cette attitude de rejet et d'interdiction du lobbying a été tempérée par la prise de conscience de l'apport démocratique que pouvait représenter cette forme de représentation citoyenne. Cette prise de conscience est encore timide ce qui fait qu'aujourd'hui, le régime juridique français applicable au lobbying demeure largement insuffisant (II).

I. Hostilité historique du lobbying : les concepts de loi et d'intérêt général

705. Les lobbies se distinguent des partis politiques. En effet, alors qu'un parti politique est animé par la défense d'une opinion politique particulière, le lobby est motivé par une démarche corporatiste.⁶³⁶ C'est précisément cet aspect corporatiste des groupes de pression que le législateur français rechigne à consacrer et cette réticence est historiquement ancrée en ce qu'elle remonte au siècle des Lumières. Elle a notamment été le fer de lance du législateur révolutionnaire qui s'est attaché à écarter du champ politique et économique français les corps intermédiaires. Jean-Jacques Rousseau est un des philosophes des Lumières qui, en théorisant le principe de la volonté générale, a cherché à démontrer l'influence néfaste des corps intermédiaires sur la société démocratique française. Avant d'étudier l'incidence de la législation révolutionnaire sur le traitement de ces derniers, il importe tout d'abord de préciser la pensée rousseauiste. Selon ce dernier, la volonté générale peut être quantifiée car « *ce qui caractérise la volonté générale, est moins le nombre des voix que l'intérêt commun qui les*

⁶³⁶ GICQUEL, J., GICQUEL, J.-É., *Droit constitutionnel et institutions politiques*, Paris, Montchrestien, 2012, 26^e édition, p. 167.

unit. »⁶³⁷ Ainsi que le rappelle très justement Jean Lapousterle, dans la conception rousseauiste « *la volonté générale s'oppose à la volonté partielle, et doit, par conséquent, émaner de tous les individus. En outre, la volonté générale se distingue de la volonté particulière en ce qu'elle exprime l'intérêt commun.* »⁶³⁸

706. L'État français, au lendemain de la chute de l'Ancien Régime, veut promouvoir l'égalité entre les citoyens. Il s'agit, à ce moment-là de notre histoire, de mettre un terme aux douloureux souvenirs de l'Ancien Régime et de son organisation hiérarchique et hyper-structurée, la société ne doit plus faire de distinction entre les Français. C'est la fin des corporations et la volonté générale a pour mission de conduire à l'association de l'ensemble des citoyens et non d'une catégorie pour mettre un terme à la forme cloisonnée du modèle sociétal antérieur. La fin de la société d'Ancien Régime doit rassembler l'ensemble des citoyens selon un intérêt commun. Dans cette perspective, les associations défendant des intérêts particuliers sont vues comme un obstacle à la réalisation de l'intérêt commun et de la volonté générale. A ce sujet, Rousseau relève que « *quand il se fait des brigues, des associations partielles aux dépens de la grande, la volonté de chacune de ces associations devient générale par rapport à ses membres, et particulière par rapport à l'État ; on peut dire alors qu'il n'y a plus autant de volonté que d'hommes, mais seulement autant d'association. Les différences deviennent moins nombreuses et donnent un résultat moins général.* »⁶³⁹ Dès lors, par la promotion d'intérêts particuliers, les associations sont nuisibles à la constitution de la volonté générale. Il découle de cette conception absolue une profonde suspicion à l'égard des groupes ou, comme les qualifie Rousseau, des « *associations partielles* » affectant la souveraineté populaire car entravant la volonté générale. Dans ce sens, Rousseau établit un lien entre l'expression de la volonté générale et la participation du peuple au processus démocratique. Dans la théorie de Rousseau, la volonté générale doit se réaliser par la participation de chaque citoyen à la vie démocratique. Or, c'est uniquement en transcendant les intérêts individuels qu'il est possible de parvenir à la conceptualisation de l'intérêt général.

707. Le système constitutionnel français adopte ainsi une position résolument hostile aux groupes de pression. Cette défiance renouvelée à l'égard de ces derniers s'est notamment traduite par l'interdiction des corps intermédiaires par le législateur révolutionnaire par le *décret d'Allarde* du 2 mars 1791. Cette interdiction est, par la suite, plus largement étendue à tous les groupements professionnels par la *Loi Le Chapelier* des 14 et 17 juin 1791. L'article 1

⁶³⁷ ROUSSEAU, J.-J., *Du Contrat Social*, Paris, Flammarion, 2012, p. 69.

⁶³⁸ LAPOUSTERLE, J., *op. cit.*, p. 323.

⁶³⁹ ROUSSEAU, J.-J., *op. cit.*, p. 67.

de la *Loi Le Chapelier* des 14 et 17 juin 1791 énonce ainsi « *l'anéantissement de toutes espèces de corporations des citoyens du même état ou profession étant une des bases fondamentales de la constitution française, il est défendu de les rétablir de fait, sous quelque prétexte et quelque forme que ce soit* ». Il ne s'agit pas d'une simple limitation à la constitution des groupes mais d'une interdiction absolue qui concrétise l'hostilité du législateur à l'égard des corps intermédiaires. Leur prohibition apparaît alors comme un véritable « impératif démocratique ». Cette conception sévère n'est ni isolée, ni conjoncturelle puisqu'elle sera ainsi reprise sous le Premier Empire avec l'adoption des articles 291 et 294 du Code des délits et des peines qui feront de cet impératif un principe cardinal dans la politique française, la constitution d'association pour la défense d'intérêts privés devient un délit pénal.⁶⁴⁰

708. Les raisons de cette réticence sont multiples. Les associations sont par définition promoteurs d'intérêts particuliers. Or, cette promotion en favorisant des individus par rapport à d'autres nuit à la constitution de la volonté générale et à la représentation de l'intérêt commun. En conséquence, elle ne permet pas la représentation de tous les citoyens et l'égalité entre ces derniers. Par ailleurs, c'est également pour protéger l'indépendance des gouvernants que les associations sont interdites : les gouvernants ne peuvent défendre des intérêts particuliers car cela constituerait une atteinte au mandat national qu'ils reçoivent du peuple, ils se doivent de représenter la Nation dans son entier et non certains individus. Le législateur révolutionnaire souhaitait, de cette façon, mettre également un terme aux fréquentes collusions entre les intérêts privés et les personnes dépositaires de l'autorité publique qui existaient avant la Révolution, au système de patronage et d'influence. Conscient de la nécessité de conserver une indépendance d'action des élus, Condorcet disait, à ce titre, à la Convention que « *mandataire du peuple, je ferai ce que je croirai le plus conforme à ses intérêts. Il m'a envoyé pour exposer mes idées, non les siennes ; l'indépendance absolue de mes opinions est le premier de mes devoirs envers lui.* » C'est pourquoi, selon Condorcet, le vote doit impérativement être personnel. Ceci implique l'interdiction des mandats impératifs.

709. La notion de représentativité développée et véritablement instaurée sous la Révolution française marque une rupture entre la conception préexistante du mandat et l'octroi aux parlementaires pendant la Révolution d'une fonction de représentation. Juridiquement, l'existence mandat révèle une relation de nature contractuelle entre deux personnes, le

⁶⁴⁰ Article 291 de la Section VII (« Des associations ou réunions illicites ») du Code des délits et des peines, 1810 : « *Nulle association de plus de vingt personnes, dont le but sera de se réunir tous les jours à certains jours marqués pour s'occuper d'objets religieux, littéraires, politiques ou autres, ne pourra se former qu'avec l'agrément du gouvernement, et dans les conditions qu'il plaira à l'autorité publique d'imposer à la société* ».

mandant et le mandataire ; la première demandant au mandataire d'effectuer une tâche bien déterminée par ledit contrat. L'interdiction du mandat vise, dans cette perspective, à éviter toute forme de collusion et écarter les hypothèses d'allégeance et de dépendance à l'égard d'individus non titulaires d'une légitimité institutionnelle et démocratique. Par conséquent, il existe historiquement une incompatibilité fondamentale entre les groupes de pression et le régime politique français qui explique les précautions prises par la Constitution de 1958. Ainsi, si celle-ci accepte les délégations de vote, ces délégations sont temporellement limitées car la position de principe est une défense absolue d'accepter un mandat impératif qui condamnerait à néant le sacro-saint principe de l'indépendance et de la personnalité du vote. Cette interdiction est retranscrite aujourd'hui à l'article 27⁶⁴¹ par lequel notre norme suprême prend le soin d'écarter toute forme de captation du mandat confié aux décideurs publics. Il découle de ce principe que les décisions prises au niveau national dans le cadre de l'exercice de fonctions de représentation du peuple doivent expressément refléter la volonté de ce dernier. En aucun cas, la démarche de ces décideurs ne doit découler de prises de positions individuelles. A travers cette règle, c'est non seulement la protection de la loi comme expression de la volonté générale qui est promue mais également la protection de l'indépendance des décideurs publics. En détachant le mandat national d'un électorat spécifique, la Constitution permet d'éviter toute forme de connivence entre les représentants de la Nation et des groupes revendiquant la défense d'intérêts particuliers. A ce sujet, le Conseil constitutionnel a considéré que « *si députés et sénateurs sont élus au suffrage universel, direct pour les premiers, indirect pour les seconds, chacun d'eux représente au Parlement la Nation toute entière et non la population de sa circonscription d'élection.* »⁶⁴²

710. C'est sur le fondement de l'article 27 de la Constitution et de l'interdiction des mandats impératifs que les Chambres parlementaires prohibent la constitution de groupes d'intérêt en leur sein.⁶⁴³ Cette interdiction est absolue et bénéficie, à ce titre, d'une protection constitutionnelle. En effet, le Conseil constitutionnel a confirmé à plusieurs reprises l'interdiction de la constitution de groupes de pression au sein des assemblées, notamment dans une décision du 10 mars 1994⁶⁴⁴ dans laquelle la juridiction constitutionnelle affirme que l'article 11 du Règlement de l'Assemblée nationale, soumis à son contrôle, « *qui interdit la*

⁶⁴¹ Article 27 de la Constitution du 4 octobre 1958 : « *Tout mandat impératif est nul. « Le droit de vote des membres du Parlement est personnel. « La loi organique peut autoriser exceptionnellement la délégation de vote. Dans ce cas, nul ne peut recevoir délégation de plus d'un mandat ».*

⁶⁴² Décision n° 99-410 du 15 mars 1999, *Loi organique relative à la Nouvelle-Calédonie*, cons. 9.

⁶⁴³ Article 23 du Règlement de l'Assemblée nationale et Article 5, alinéa 6 du Règlement du Sénat.

⁶⁴⁴ Décision n° 94-338 DC du 10 mars 1994, *Résolution modifiant le règlement de l'Assemblée nationale*.

constitution et la réunion de groupes de défense d'intérêts particuliers locaux ou professionnels dès lors qu'elles entraînent pour les membres de ces groupes l'acceptation d'un mandat impératif, vise à faire respecter l'interdiction formulée par l'article 27 de la Constitution » (cons. 3) n'est pas contraire à la Constitution.

711. Par ailleurs, est également écartée par le Conseil constitutionnel l'hypothèse de l'octroi d'informations particulières à des députés qui constituerait une atteinte au caractère général et personnel de leur mandat. Cette question avait notamment été soumise à son contrôle à propos de la loi déferée portant statut de la collectivité territoriale de Corse dont l'article 26 relatif à la consultation de l'assemblée de Corse, à la dévolution à son profit d'un pouvoir de proposition et à la création d'une procédure d'injonction a été déclaré contraire à la Constitution.⁶⁴⁵ A cette occasion, il a été énoncé que :

« Considérant qu'aux termes du premier alinéa de l'article 3 de la Constitution, « la souveraineté nationale appartient au peuple qui l'exerce par ses représentants et par la voie du référendum » ; que l'article 24 de la Constitution dispose, dans son premier alinéa, que le Parlement comprend l'Assemblée nationale et le Sénat, prescrit dans son deuxième alinéa que les députés sont élus au suffrage universel direct et énonce, en son troisième alinéa, que le Sénat est élu au suffrage universel indirect ; que, conformément au premier alinéa de l'article 27 de la Constitution, « tout mandat impératif est nul » ; que selon le premier alinéa de l'article 34 « la loi est votée par le Parlement » ;

« Considérant qu'il ressort de ces dispositions que les membres du Parlement ont la qualité de représentants du peuple ; qu'à ce titre ils sont appelés à voter la loi dans les conditions fixées par la Constitution et les dispositions ayant valeur de loi organique prises pour son application ; qu'en conséquence, il n'appartient pas au législateur de faire bénéficier certains parlementaires, en raison de leur élection dans une circonscription déterminée, de prérogatives particulières dans le cadre de la procédure d'élaboration de la loi ;

« Considérant que ces exigences constitutionnelles sont méconnues par les dispositions des alinéas 2 et 6 de l'article 26 de la loi en ce qu'elles organisent au profit des parlementaires élus dans les départements de Corse une information particulière concernant les projets de loi soumis pour avis à l'Assemblée de Corse ainsi que les propositions de modification de la législation émanant de cette Assemblée ;

⁶⁴⁵ Décision n° 91-290 DC du 9 mai 1991, *Loi portant statut de la collectivité territoriale de Corse.*

« *Considérant par suite qu'il y a lieu pour le Conseil constitutionnel de déclarer contraires à la Constitution tant l'alinéa 2 que l'alinéa 6 de l'article 26 de la loi soumise à son examen* » (cons. 52 à 55).

712. Si cette décision ne concerne pas directement l'action des groupes de pression, elle intéresse, cependant, indirectement, la problématique de la réception des lobbies dans le droit interne français. En effet, il découle de cette censure constitutionnelle que ne peuvent être reconnues comme acceptables les prises de contacts en vue de faire bénéficier un parlementaire d'informations particulières en vue de l'examen de projets ou propositions de loi au Parlement. Cette jurisprudence révèle la position assez stricte du Conseil quant à l'appréciation de l'indépendance et de l'impartialité dont la motivation explicite est d'éviter la critique du défaut de légitimité démocratique d'un gouvernant qui nuirait à l'ensemble des personnes dépositaires de l'autorité publique. C'est pourquoi l'attention du Conseil a été étendue aux situations de transmission d'informations aux membres du Parlement qui constituerait une atteinte aux qualités attendues de ces derniers et entraînerait une rupture de l'égalité qui doit exister entre ces représentants du peuple.

713. A cet égard, si la constitution de groupes d'études ou de groupes d'amitié est tolérée au sein du Parlement, elle a cependant été critiquée en raison des dérives des pratiques de ces derniers. Ainsi, le président de la Commission des Lois de l'Assemblée nationale a dénoncé cette situation en mettant en avant que « *l'importance prise dans le fonctionnement de l'Assemblée par les groupes d'études, dont certains empiètent sur le domaine des commissions permanentes, tant du point de vue de leurs compétences que de celui de leur activité. C'est ainsi qu'il n'est pas rare que des groupes d'études entendent des ministres sur leurs projets ou leur budget avant même que les commissions compétentes ne procèdent à ces auditions, ou que, soumis à toutes les pressions que l'on peut imaginer, ils n'élaborent des propositions ou des amendements dans des conditions de transparence qui laissent à désirer. A l'évidence, cette situation n'est pas saine du point de vue de la clarté du fonctionnement de l'institution parlementaire et peut conduire à douter de la rigueur avec laquelle certains se conforment au principe inscrit à l'article 27 de la Constitution selon lequel « tout mandat impératif est nul* ». »⁶⁴⁶ Cette situation pourrait, dès lors, également faire l'objet d'un encadrement, conformément à la position stricte adoptée par le Conseil constitutionnel sur la question de l'indépendance des parlementaires.

714. La volonté du constituant français, révolutionnaire ou de 1958, était de préserver

⁶⁴⁶ Rapport n° 955 fait au nom de la commission des lois, 19 janvier 1994, pp. 43-44.

l'indépendance du parlementaire des tentatives d'inflexion dont il pouvait être l'objet. Il a une mission de représentation nationale qui ne peut s'accommoder avec telles entorses. De cette façon, le législateur révolutionnaire suivi dans sa démarche par ses successeurs souhaitait écarter tout intermédiaire illégitime entre le citoyen, détenteur de la souveraineté, et le gouvernant à qui est accordée la confiance du citoyen par le biais de la représentation. C'est la démonstration de l'existence en France d'une vie politique en binôme qui exclut de fait l'intervention d'autres acteurs comme l'énonce J. Meynaud : « *la vie politique est une pièce à deux séries d'acteurs : d'une part, les citoyens considérés un par un, d'autre part, les autorités.* »⁶⁴⁷

715. Néanmoins, ces dernières années, nous avons pu assister au « *renouveau de notre conception d'intérêt général, préalable incontournable à l'instauration d'un véritable encadrement de l'action des groupes de pression* »,⁶⁴⁸ qui a permis un certain infléchissement de la position très stricte adoptée par le législateur français à l'égard des groupes de pression.

II. Un encadrement lacunaire et dispersé

716. L'émergence d'une forme d'institutionnalisation en France s'est faite à la faveur d'une remise en cause, bien que circonscrite, de la théorie, exposée ci-dessus, de Jean-Jacques Rousseau. Le dépassement de cette conception absolue de la volonté générale était un préalable essentiel pour que soit revisitée la place des groupes d'intérêt dans notre société. Ce léger revirement conduit à nous interroger sur la réception actuelle du lobbying dans le droit français et sur son avenir.

717. La conception rousseauiste de la volonté générale se singularise dans le paysage philosophique français de la Révolution française par la position extrémiste prônée. Ce dernier considère, en effet, qu'il ne peut y avoir de substitution de la souveraineté populaire par la souveraineté nationale, ce qui rend incompatible toute forme de démocratie représentative qui aboutirait à la confiscation de la volonté du peuple. L'exercice de la souveraineté par le peuple ne peut s'exercer que de manière directe. A ce titre, « *la volonté générale ne saurait être ni aliénée ni représentée.* »⁶⁴⁹

⁶⁴⁷ MEYNAUD, J., *Les groupes de pression en France*, Paris, Armand Colin, 1958, p. 314.

⁶⁴⁸ LAPOUSTERLE, J., *op. cit.*, p. 322.

⁶⁴⁹ COTTERET, J.-M., *Les avatars de la volonté générale*, Paris, Éditions Michalon, 2011, p. 27.

718. Or, si une telle conception paraissait difficilement réalisable au dix-huitième siècle, elle apparaît aujourd'hui d'autant moins faisable. En effet, comment serait-il possible pour une population de plusieurs dizaines de millions d'habitants de parvenir à exprimer directement, sans représentants, leur volonté générale ? La démocratie directe dans la conception philosophique de Rousseau apparaît ainsi comme une utopie politique et apparaissait déjà, à certains égards, comme une utopie politique pendant la Révolution française lorsque l'on considère la franche opposition qui existait entre les tenants de la souveraineté populaire et les partisans de la souveraineté nationale et représentative. A cet égard, Sieyès affirmait, le 7 décembre 1789, à l'Assemblée nationale⁶⁵⁰ que « *le peuple agit par ses représentants et que les commettants se font entendre par les députés nationaux, parce que la voix de la législature nationale n'est autre que la voix du peuple elle-même.* »⁶⁵¹ L'importance accordée à la représentation du peuple dans la démocratie française révèle ainsi un dépassement de la conception philosophique originelle de Rousseau.

719. Si le législateur révolutionnaire voyait dans les corps intermédiaires le risque d'une collusion avec les gouvernants aboutissant à terme à l'éviction de la pureté de la loi, cette conception pure de la loi, voire autarcique, n'existe plus. Cette vision des choses n'existe plus à partir du moment où sont de plus en plus rendues publiques des affaires mettant en évidence les motivations personnelles de certains hommes politiques. Cette vision ne peut plus être d'actualité dans la mesure où les syndicats et les associations ont été acceptés, respectivement en 1884⁶⁵² et en 1901.⁶⁵³

719. Or, précisément, lors des manifestations syndicales, par leurs motivations et leur finalité, les syndicats ne démontrent-ils pas leur volonté d'influencer le gouvernement dans ces choix politiques ? Il ne s'agit, ici, évidemment pas d'un lobbying en tant que tel, en raison de l'absence de contrat de mandat, de mandant et de mandataire, mais nous ne pouvons nous empêcher de penser que le dessein est identique, à savoir exercer une pression sur les gouvernants. Dans ce contexte, comment rendre pertinente l'exclusion des groupes de pression mais l'acceptation des actions syndicales ? Le rôle des associations s'intègre également dans la même problématique. Leur finalité dépourvue de lucrativité ne leur ôte pas une certaine capacité d'influence sur les décisions politiques. Pour exemple, l'attractivité médiatique du collectif du logement social pendant la campagne présidentielle de 2007, les

⁶⁵⁰ *ibid.*

⁶⁵¹ SIEYÈS, E. J., *Écrits politiques*, Paris, Éditions des Archives Contemporaines, p. 592.

⁶⁵² *Loi portant autorisation des syndicats*, dite WALDECK-ROUSSEAU, du 21 mars 1884.

⁶⁵³ *Loi relative au contrat d'association*, du 1er juillet 1901.

enfants de Don Quichotte, a mis le droit au logement au centre des préoccupations politiques des différents partis.

720. Les différences de traitement des représentants de la société civile ne sont plus cohérentes. Ces différences de traitement ne peuvent être compensées par des actions timides du législateur à l'égard des groupes de pression. A ce titre, la création du Conseil économique, social et environnemental ne peut être interprétée comme un pas en avant à destination des groupes de pression. Créé par le Cartel des gauches, en 1924, avant d'être développé en 1936 sous le Front Populaire, ce dernier obtient un fondement constitutionnel en 1946 avec la Constitution de la Quatrième République. La fonction de ce Conseil est de représenter la société civile et peut, à ce titre, centraliser des pétitions déposées par au moins 500 000 personnes.⁶⁵⁴ Cette création législative demeure insuffisante, elle ne permet pas une représentation diversifiée des intérêts et présente une base trop hétérogène pour apparaître comme un véritable lobby.

721. Ainsi, en dehors de l'hypothèse de ce Conseil économique, l'encadrement des groupes de pression en France est caractérisé par une certaine carence, voire par une passivité, liée à « *l'absence de réglementation cohérente et unitaire applicable à leur action* ». ⁶⁵⁵ Pourtant, ce n'est pas parce qu'un phénomène n'est pas encadré qu'il n'existe pas. Le législateur français a décidé de répondre à la problématique des groupes d'intérêt de manière ponctuelle, éparse et conjoncturelle adoptant une réponse par à-coups. Des règles juridiques ont été élaborées qui doivent permettre de répondre à certains enjeux inhérents au lobbying, notamment en droit parlementaire, en droit pénal ou encore dans la législation applicable en matière de fonction publique. La démarche adoptée par le législateur est alors elliptique dans la mesure où il s'attache à encadrer a posteriori des hypothèses éventuelles d'atteintes au principe constitutionnellement établi selon lequel « *la loi est l'expression de la volonté* » ⁶⁵⁶ et à l'interdiction des mandats impératifs de l'article 27 de la Constitution.

a. Un encadrement par le droit parlementaire et pénal insuffisant

⁶⁵⁴ GICQUEL, J., GICQUEL, J.-É., *Droit constitutionnel et institutions politiques*, Paris, Montchrestien, 2012, 26^e édition, pp. 685-686.

⁶⁵⁵ LAPOUSTERLE, J., *op. cit.*, p. 293.

⁶⁵⁶ Article 6 de la Déclaration des droits de l'Homme et du Citoyen, 26 août 1789 : « *La loi est l'expression de la volonté générale. Tous les citoyens ont droit de concourir personnellement, ou par leurs Représentants, à sa formation. Elle doit être la même pour tous, soit qu'elle protège, soit qu'elle punisse. Tous les Citoyens étant égaux à ses yeux sont également admissibles à toutes dignités, places et emplois publics selon leur capacité, et sans autre distinction que celle de leurs vertus et de leurs talents* ».

722. Ce faisant, le législateur français a d'abord été amené à réglementer la fonction publique, notamment les lieux de pouvoirs et décisionnels. Il convient, dès lors, avant d'envisager les autres branches du droit, de s'attarder sur le droit parlementaire et d'étudier les règles mises en place afin d'éviter tout détournement de la volonté générale. Ainsi, l'article 23 du règlement de l'Assemblée nationale exclut, non seulement, la possibilité de créer, en son sein, « *de groupes de défense d'intérêts particuliers, locaux ou professionnels et entraînant pour leurs membres l'acceptation d'un mandat impératif* », mais également l'hypothèse de la « *réunion dans l'enceinte du palais de groupements permanents, quelle que soit leur dénomination, tendant à la défense des mêmes intérêts.* »⁶⁵⁷ Il en va ainsi, également, au Sénat qui, dans le même sens, prohibe à l'article 5, alinéa 6 de son Règlement « *la constitution, au sein du Sénat, de groupes tendant à défendre des intérêts particuliers, locaux ou professionnels* ». Par ailleurs, il est imposé aux parlementaires certaines incompatibilités et interdictions. Le régime des incompatibilités a pour objectif de préserver l'indépendance de l'élu⁶⁵⁸ et comprend, notamment, l'interdiction de l'exercice d'une fonction parlementaire avec un mandat européen⁶⁵⁹ ou national.⁶⁶⁰

723. La loi organique n° 88-226 du 11 mars 1988 relative à la transparence financière⁶⁶¹ impose également une déclaration de patrimoine et matérialisée à l'article L.O. 135-1 code électoral.⁶⁶² La déclaration de patrimoine s'effectue avant la prise de fonctions et doit être

⁶⁵⁷ LAPOUSTERLE, J., *op. cit.*, p. 295.

⁶⁵⁸ AVRIL, P., GICQUEL, J., *Le droit parlementaire*, Paris, Montchrestien, 2010, 4ème édition, p. 38.

⁶⁵⁹ Article L.O. 137-1 du Code électoral : « *Le mandat de député est incompatible avec celui de représentant au Parlement européen. Tout député élu membre du Parlement européen cesse de ce fait même d'exercer son mandat de parlementaire national. Toutefois, en cas de contestation, la vacance du siège n'est proclamée qu'après la décision juridictionnelle confirmant l'élection. En attendant cette décision, l'intéressé ne peut participer aux travaux de l'Assemblée nationale* ».

⁶⁶⁰ Article L.O. 137 du Code électoral : « *Le cumul des mandats de député et de sénateur est interdit. « Tout député élu sénateur ou tout sénateur élu député cesse, de ce fait même, d'appartenir à la première assemblée dont il était membre. Toutefois, en cas de contestation, la vacance du siège n'est proclamée qu'après décision du Conseil constitutionnel confirmant l'élection. « Il ne peut en aucun cas participer aux travaux de deux assemblées ».*

⁶⁶¹ *Loi n°88-226 relative à la transparence financière de la vie politique* du 11 mars 1988, JORF du 12 mars 1988, p. 3288.

⁶⁶² Article L.O. 135-1 du Code électoral :

« *Dans les deux mois qui suivent son entrée en fonction, le député est tenu de déposer auprès de la Commission pour la transparence financière de la vie politique une déclaration certifiée sur l'honneur exacte et sincère de sa situation patrimoniale concernant notamment la totalité de ses biens propres ainsi que, éventuellement, ceux de la communauté ou les biens réputés indivis en application de l'article 1538 du code civil. Ces biens sont évalués à la date du fait générateur de la déclaration comme en matière de droit de mutation à titre gratuit.*

actualisée à chaque modification de situations en vertu de l'article L. 135-1, al. 2 dudit code. Une dernière déclaration doit être effectuée au terme du mandat.⁶⁶³ Ces informations peuvent être communiquées aux autorités judiciaires en cas d'investigations pénales menées à l'encontre d'un parlementaire⁶⁶⁴ conformément à l'article L.O. 135-2 du Code électoral.⁶⁶⁵ A défaut du respect de cette obligation, le parlementaire peut être déclaré inéligible au titre de l'article L.O. 128 du Code électoral⁶⁶⁶ et éventuellement être déchu lorsque l'inéligibilité est déclarée postérieurement à la prise de fonctions, l'hypothèse étant prévue par l'article L.O. 136 de ce code.⁶⁶⁷

« Les députés communiquent à la Commission pour la transparence financière de la vie politique, pendant l'exercice de leur mandat, toutes les modifications substantielles de leur patrimoine, chaque fois qu'ils le jugent utile.

« Une déclaration conforme aux dispositions qui précèdent est déposée auprès de la Commission pour la transparence financière de la vie politique deux mois au plus tôt et un mois au plus tard avant l'expiration du mandat de député ou, en cas de dissolution de l'Assemblée nationale ou de cessation du mandat de député pour une cause autre que le décès, dans les deux mois qui suivent la fin des fonctions. Le député peut joindre à sa déclaration ses observations sur l'évolution de son patrimoine.

« Toutefois, aucune nouvelle déclaration n'est exigée du député lorsqu'il a établi depuis moins de six mois une déclaration de sa situation patrimoniale en application du présent article ou des articles 1er et 2 de la loi n° 88-227 du 11 mars 1988 relative à la transparence financière de la vie politique. « Le fait pour un député d'omettre sciemment de déclarer une part substantielle de son patrimoine ou d'en fournir une évaluation mensongère qui porte atteinte à la sincérité de sa déclaration et à la possibilité pour la Commission pour la transparence financière de la vie politique d'exercer sa mission est puni de 30 000 € d'amende et, le cas échéant, de l'interdiction des droits civiques selon les modalités prévues à l'article 131-26 du code pénal, ainsi que de l'interdiction d'exercer une fonction publique selon les modalités prévues à l'article 131-27 du même code.

« Tout manquement aux obligations prévues au troisième alinéa est puni de 15 000 € d'amende ».

⁶⁶³ AVRIL, P., GICQUEL, J., *op. cit.*, pp. 48-49.

⁶⁶⁴ Cette hypothèse a trouvé à se réaliser lors de la communication par le Bureau de l'Assemblée nationale, pour la période 1988-1993, de la déclaration du patrimoine de Jacques CHIRAC, alors député de Corrèze, à des magistrats instructeurs.

⁶⁶⁵ Article L.O. 135-2 du Code électoral : *« Les déclarations déposées par le député conformément aux dispositions de l'article L.O. 135-1 du code électoral ainsi que, éventuellement, les observations qu'il a formulées, ne peuvent être communiquées qu'à la demande expresse du déclarant ou de ses ayants droit ou sur requête des autorités judiciaires lorsque leur communication est nécessaire à la solution du litige ou utile pour la découverte de la vérité ».*

⁶⁶⁶ Article L.O. 128 du Code électoral : *« Ne peuvent pas faire acte de candidature :*

« 1° Pendant une durée maximale de trois ans suivant la date de sa décision, les personnes déclarées inéligibles par le juge administratif en application des articles L. 118-3 et L. 118-4 ;

« 2° Pendant une durée maximale de trois ans suivant la date de sa décision, les personnes déclarées inéligibles par le Conseil constitutionnel en application des articles L.O. 136-1 et L.O. 136-3 ;

« 3° Pendant un an suivant la date de sa décision, les personnes déclarées inéligibles par le Conseil constitutionnel en application de l'article L.O. 136-2 ».

⁶⁶⁷ Article 136 du Code électoral :

« Sera déchu de plein droit de la qualité de membre de l'Assemblée nationale celui dont l'inéligibilité se révélera après la proclamation des résultats de l'expiration du délai pendant lequel elle peut être contestée ou qui, pendant la durée de son mandat, se trouvera dans l'un des cas d'inéligibilité prévus par le présent code.

« La déchéance est constatée par le Conseil constitutionnel à la requête du bureau de l'Assemblée nationale ou du garde des sceaux, ministre de la justice, ou, en outre, en cas de condamnation postérieure à l'élection, du ministère public près la juridiction qui a prononcé la condamnation ».

724. Le régime existant dans la fonction publique⁶⁶⁸ a vocation à préserver l'indépendance du décideur public tant pendant l'exercice de ses fonctions que postérieurement. C'est par l'intermédiaire d'une obligation de probité que cette indépendance peut se réaliser. L'obligation de probité doit permettre l'exercice désintéressé de la fonction publique en cause. Ce principe est ancien puisque déjà dans l'ordonnance du 23 mars 1302, le roi Philippe IV le Bel prévenait que « *les agents publics ne recevront or, ni argent, ni aucun don quel qu'il soit, si ce n'est des choses à manger et à boire* ». Aujourd'hui, celui-ci fait l'objet d'une attention toute particulière du juge administratif qui indique dans une jurisprudence constante qu'il est expressément interdit pour un agent public de recevoir des usagers d'un service public toute forme de rémunération, qu'elle soit directe ou indirecte.⁶⁶⁹

725. Cette obligation qui est faite en France aux agents publics se comprend aisément dès lors que le l'histoire et le droit français sont marqués par la continuelle recherche de la réalisation de l'intérêt général. Ainsi que l'affirmait Roger Grégoire, la France est « *un État détenteur d'une vérité qui dépasse les vues individuelles et qu'il peut seul promouvoir, sous le nom de l'intérêt général.* »⁶⁷⁰ Il n'est, par conséquent, pas étonnant que le fonctionnaire, en tant que représentant de l'État, agisse en respectant précisément ce principe fondamental cardinal. Cette soumission exclut de fait toute possibilité de défendre des intérêts particuliers et se concrétise sous la forme d'une obligation de probité et d'indépendance.

726. Il existe également une obligation d'impartialité. La violation d'une obligation d'impartialité peut être constatée notamment lorsque le fonctionnaire défend un intérêt personnel.⁶⁷¹ De la même manière, il est expressément interdit au fonctionnaire de recevoir des dons particuliers. Cette obligation de ne pas recevoir une rémunération par des administrés se trouve au carrefour du droit de la fonction publique et du droit pénal dans la mesure où sa violation peut donner lieu à des poursuites pénales au titre du trafic d'influence ou de la corruption passive. C'est à l'occasion du scandale de la vente de décorations nationales sous la présidence de Jules Grévy qu'est apparue l'hypothèse particulière du trafic d'influence.⁶⁷² Ce délit permet d'incriminer une situation spécifique qui ne relève pas de la corruption dans la mesure où la personne titulaire de l'autorité publique n'est pas directement mise en contact avec l'initiateur de la demande. Pour être constitué, le trafic d'influence

⁶⁶⁸ DORD, O., *Droit de la fonction publique*, Paris, Thémis, Presses universitaires de France, 2ème édition, 2012, pp. 217-220.

⁶⁶⁹ CE, Sect. 21 février 1936, *SA Les Armateurs français*, Rec. CE. p. 226.

⁶⁷⁰ GRÉGOIRE, R., *La fonction publique*, Paris, Armand Colin, 1954, p. 26.

⁶⁷¹ CE, 4 mars 1964, *Dame Veuve Borderie*, Rec. CE, p. 157.

⁶⁷² BONFILS, P., *Droit pénal des affaires*, Paris, Montchrestien, 2009, pp. 136-137.

suppose, en effet, que deux personnes soient mises en contact : celle qui est en mesure d'exercer une certaine influence par l'intermédiaire du détenteur effectif de l'autorité publique et celle qui entend profiter, contre rémunération, de cette situation.

727. Le trafic d'influence peut se présenter dans plusieurs situations et récriminer tant la personne publique mise en cause que le pollicitant. Le trafic d'influence peut donner lieu à deux incriminations distinctes dans la mesure où ce ne sont pas les mêmes personnes qui sont concernées. Toutefois, quand bien même le dépositaire de l'autorité publique ne serait pas directement démarché par le pollicitant, celui-ci peut être condamné en raison de la réponse positive qu'il a apportée à sa demande ; son comportement est pénalement réprimé, qu'il soit passif ou actif. En effet, l'article 433-1 du Code pénal punit le détournement d'influence que constituent la corruption active ou le trafic d'influence commis par des particuliers en énonçant :

« Est puni de dix ans d'emprisonnement et de 150 000 € d'amende le fait, par quiconque, de proposer sans droit, à tout moment, directement ou indirectement, des offres, des promesses, des dons, des présents ou des avantages quelconques à une personne dépositaire de l'autorité publique, chargée d'une mission de service public ou investie d'un mandat électif public, pour elle-même ou pour autrui :

« 1° Soit pour qu'elle accomplisse ou s'abstienne d'accomplir, ou parce qu'elle a accompli ou s'est abstenue d'accomplir, un acte de sa fonction, de sa mission ou de son mandat, ou facilité par sa fonction, sa mission ou son mandat ;

« 2° Soit pour qu'elle abuse, ou parce qu'elle a abusé, de son influence réelle ou supposée en vue de faire obtenir d'une autorité ou d'une administration publique des distinctions, des emplois, des marchés ou toute autre décision favorable.

« Est puni des mêmes peines le fait de céder à une personne dépositaire de l'autorité publique, chargée d'une mission de service public ou investie d'un mandat électif public qui sollicite sans droit, à tout moment, directement ou indirectement, des offres, des promesses, des dons, des présents ou des avantages quelconques, pour elle-même ou pour autrui, pour accomplir ou avoir accompli, pour s'abstenir ou s'être abstenue d'accomplir un acte mentionné au 1° ou pour abuser ou avoir abusé de son influence dans les conditions mentionnées au 2° ».

728. L'article 432-11 du Code pénal condamne, quant à lui, la corruption passive et le trafic d'influence commis par des personnes exerçant une fonction publique :

« Est puni de dix ans d'emprisonnement et de 150 000 euros d'amende le fait, par une personne dépositaire de l'autorité publique, chargée d'une mission de service public, ou investie d'un mandat électif public, de solliciter ou d'agréer, sans droit, à tout moment, directement ou indirectement, des offres, des promesses, des dons, des présents ou des avantages quelconques pour elle-même ou pour autrui :

« 1° Soit pour accomplir ou avoir accompli, pour s'abstenir ou s'être abstenue d'accomplir un acte de sa fonction, de sa mission ou de son mandat ou facilité par sa fonction, sa mission ou son mandat ;

« 2° Soit pour abuser ou avoir abusé de son influence réelle ou supposée en vue de faire obtenir d'une autorité ou d'une administration publique des distinctions, des emplois, des marchés ou toute autre décision favorable ».

729. Il en découle une position extrêmement sévère du droit français à l'égard de toute forme de sollicitation à destination d'une personne titulaire d'une charge publique. Cette sévérité est renforcée par l'existence de peines complémentaires, codifiées notamment à l'article 433-22 du Code pénal prévoit des peines complémentaires. Il y est énoncé que les personnes physiques qui se rendent coupables des infractions énoncées au-dessus encourent des peines complémentaires au titre desquelles figurent l'interdiction des droits civiques, civils et de famille ; l'interdiction d'exercer une fonction publique ou une activité professionnelle dans l'exercice de laquelle l'infraction a été commise, cette interdiction pouvant aller jusqu'à dix ans ou encore le prononcé de l'affichage et/ou de la diffusion du jugement de condamnation.

730. Les dimensions actives et passives du trafic d'influence sont ainsi réprimées quelle que soit la personne à l'origine de ce « détournement de pouvoir ». Le trafic d'influence est même assimilé dans son traitement pénal à la corruption puisque ces deux incriminations reçoivent des peines identiques.

731. Une personne titulaire de l'autorité publique peut également être condamnée pénalement au titre de la prise illégale d'intérêts⁶⁷³ qui est réprimée par l'article 432-12 du Code pénal. Cet article indique dans son premier alinéa que :

« Le fait, par une personne dépositaire de l'autorité publique ou chargée d'une mission de service public ou par une personne investie d'un mandat électif public, de prendre, recevoir ou conserver, directement ou indirectement, un intérêt quelconque dans une

⁶⁷³ BONFILS, P., *op. cit.*, pp. 144-148.

entreprise ou dans une opération dont elle a, au moment de l'acte, en tout ou partie, la charge d'assurer la surveillance, l'administration, la liquidation ou le paiement, est puni de cinq ans d'emprisonnement et de 75000 euros d'amende ».

732. Pour que cette infraction soit constituée, il faut que la prise illégale d'intérêts soit le fait d'une personne dépositaire de l'autorité publique. Cette infraction est caractérisée par « *la prise, la réception, ou la conservation, directe ou indirecte, d'un intérêt quelconque* ». ⁶⁷⁴ Selon la jurisprudence, il suffit de constater un abus de la fonction, même sans rétribution pour matérialiser la prise illégale d'intérêts. ⁶⁷⁵ Si, à l'instar du trafic d'influence, la tentative n'est pas réprimée, la complicité est quant à elle punissable. Les personnes condamnées sur le fondement de l'article 432-12 du Code pénal peuvent se voir infliger également des peines complémentaires prévues par l'article 432-17 dudit Code. D'une manière générale, ces peines complémentaires sont identiques à celles exposées à l'article 433-22 de ce code, à l'exception de la confiscation des objets ou des sommes irrégulièrement reçus par l'auteur de l'infraction qui est propre à la condamnation pour prise illégale d'intérêts.

733. La corruption est le degré le plus élevé de collusion entre décideurs publics et acteurs extérieurs. La corruption suppose l'existence d'une personne titulaire d'une certaine autorité ou d'un pouvoir spécifique ainsi que l'énoncent les articles 432-11 et 433-1 du Code pénal. La corruption suppose de manière cumulative « *un détournement, un abus, un dévoiement de ce rapport d'autorité, indépendamment de l'origine de la sollicitation.* » ⁶⁷⁶ Cette incrimination implique donc le non-respect des obligations s'imposant aux fonctionnaires de l'État dans l'exercice de leurs fonctions, c'est-à-dire, notamment, des obligations de probité, d'impartialité et d'indépendance. La corruption induit une conduite contraire aux fonctions exercées, c'est ce qui la différencie de la prise illégale d'intérêts dans la mesure où la personne titulaire de l'autorité publique n'effectue pas d'actes contraire à sa fonction, s'il y a une forme de détournement, ce détournement n'est pas total contrairement à la corruption qui implique un dévoiement entier.

734. Le but de ce dévoiement est le principal critère de caractérisation de la corruption dans la mesure où à défaut de la réalisation de ce dernier, il ne peut y avoir de corruption. Le détournement en cause doit atteindre sa finalité. La tentative de corruption n'est pas incriminée. La corruption est sanctionnée que si l'existence d'un accord entre le corrompu et le

⁶⁷⁴ *ibid.*, p. 145.

⁶⁷⁵ Cass. crim., 21 juin 2000, *Bull. crim.*, n° 239.

⁶⁷⁶ BONFILS, P., *op. cit.*, p. 127.

corrupteur est établie.

735. Le droit pénal permet de répondre à plusieurs hypothèses de collusion d'intérêts, de connivence entre des personnes physiques et des personnes détentrices de l'autorité publique. Ces hypothèses peuvent très bien matérialiser des situations de lobbying qui intègrent le champ d'application de ces incriminations par l'influence qui est recherchée auprès de ces détenteurs. La peine encourue sera variable selon les faits et le degré d'influence exercé et surtout en fonction des moyens mis en œuvre pour ce faire.

736. Toutefois, il convient d'admettre que cette forme d'encadrement est insuffisante car elle apporte une réponse en aval de l'activité de lobbying. Or, il faut reconnaître que le refus du droit français, fondé sur son histoire constitutionnelle propre, d'octroyer aux groupes de pression un statut juridique est préjudiciable. Il est préjudiciable parce que, au lieu de prendre en compte une situation de fait, le droit français préfère l'ignorer quitte à ce que cette lacune dans l'encadrement aboutisse au développement de collusions entre les décideurs politiques et les lobbies.

737. Or, l'absence d'un encadrement juridique valable et cohérent rend obscur le traitement accordé aux lobbies et leur rôle auprès des institutions politiques. Ainsi que le relève Jean Lapousterle dans sa thèse « *l'encadrement proposé en France apparaît trop centré sur la finalité de la garantie d'indépendance des décideurs publics. Ce faisant, l'approche française néglige d'autres questions soulevées par l'action des groupes de pression, et en particulier celle du déséquilibre de représentation entre les groupes concernés par un projet de réglementation.* »⁶⁷⁷

738. Par ailleurs, si les règlements des assemblées prévoient des règles spécifiques qui doivent permettre d'éviter l'exercice de pressions par les groupes d'intérêt sur les hommes politiques, ces règles sont amplement contournées. En effet, la présence de groupes d'intérêt dans l'hémicycle est interdite mais est autorisée la délivrance de cartes spéciales par la présidence de la chambre en cause, Sénat ou Assemblée nationale, qui permettent l'accès à ces locaux. Cet accès est, cependant, dépourvu d'un encadrement juridique, il est arbitraire car ne se fondant pas sur des critères précis. La délivrance de ces cartes d'accès permet de détourner l'interdiction interdite initiale faite aux lobbies de l'accès aux locaux. En outre, Jean Lapousterle démontre, prenant appui sur les pratiques dénoncées par F. Austret⁶⁷⁸ l'existence de la technique « de l'assistant de complaisance » qui permet de détourner les restrictions

⁶⁷⁷ LAPOUSTERLE, J., *op. cit.*, p. 300.

⁶⁷⁸ AUTRET, F., *Les manipulateurs, le pouvoir des lobbys*, Paris, Éditions Denoël, 2003, p. 35.

d'accès aux lieux du pouvoir par la délivrance d'une carte d'assistant parlementaire de complaisance qui bénéficiera, grâce à son statut, de l'accès aux locaux de la chambre.⁶⁷⁹ Or, cette carte peut être délivrée sans limite.

739. Le droit parlementaire apparaît dès lors insuffisant pour apporter une réponse juridique à l'encadrement du lobbying au sein des institutions française. La même critique peut être faite à l'égard du droit pénal. Les poursuites pénales sur le fondement des incriminations explicites sont peu fréquemment mises en œuvre et perdent de ce fait leur efficacité et leur dimension dissuasive. Pour exemple, « *depuis 1984, seules quatorze décisions définitives de condamnation ont été prononcées par le juge pénal en première instance ou en appel.* »⁶⁸⁰

b. Une conscience contemporaine desdites lacunes : vers un renforcement de la législation ?

740. C'est pourquoi, le lobbying a fait l'objet d'une attention accrue ces dernières années que démontrent la multiplication de rapports ou des propositions de modification législatives essayant de mieux comprendre ce phénomène et de l'encadrer.

741. Ainsi, dans une proposition de résolution du 30 octobre 2006, la lacune du droit français dans ce domaine est officialisée lorsque le constat suivant est dressé par un groupe de parlementaires dont Mme Arlette Grosskost et M. Patrick Beaudouin, « *sur le plan national, force est de constater que l'organisation de l'activité de lobbying au sein même de nos institutions suscite peu d'intérêt, voire de la défiance dans l'opinion publique, ce qui est préjudiciable à la bonne compréhension de sa pratique et à la bonne appréhension des règles qui doivent le définir.* »⁶⁸¹ En mettant en évidence l'importance du lobbying dans la société civile, ce groupe de parlementaires insiste sur la nécessité de leur encadrement juridique et de leur intégration. En effet, ils affirment que « *pour éviter des dérives, ces activités dites de lobbying doivent, à l'Assemblée nationale, être réglementées et soumises à un code de déontologie, à l'image des règles en vigueur au sein des institutions européennes et notamment du Parlement européen. C'est un préalable indispensable pour une*

⁶⁷⁹ LAPOUSTERLE, J., *op. cit.*, p. 300.

⁶⁸⁰ *Rapport n° 113* de M. PORTELLI fait au nom de la commission des lois du Sénat sur le projet de loi de modernisation de la fonction publique, 13 décembre 2006, p. 67.

⁶⁸¹ *Proposition de résolution n° 3399* tendant à modifier le Règlement de l'Assemblée nationale pour établir des règles de transparence concernant les groupes d'intérêt, 30 octobre 2006, p. 3.

communication efficace, transparente et constructive entre les parlementaires et les forces vives de la Nation ». Selon ces derniers, l'institutionnalisation du lobbying renforcerait *in fine* la fonction parlementaire en permettant aux élus de disposer d'informations fiables et complètes sur des sujets d'actualité, ce qui permettrait une meilleure réalisation de l'intérêt général.⁶⁸² La proposition de résolution développe certaines règles qui pourraient constituer la base de l'encadrement juridique du lobbying en France. Il faudrait, selon les parlementaires à l'origine de ladite proposition, par le biais d'un système d'enregistrement pouvoir « *identifier et répertorier les représentants des groupes d'intérêt qui suivent l'activité législative [et] s'assurer pleinement du contrôle des allées et venues de ces représentants.* »⁶⁸³ Toutefois, ce système serait dépourvu de caractère contraignant se fondant sur une démarche spontanée de la part des lobbyistes.

742. La proposition de résolution du 11 septembre 2007 reprend le même constat dressé par celui de 2006, à savoir la situation paradoxale dans laquelle se trouve la France à l'égard du lobbyisme. En effet, « *parfois assimilé à du trafic d'influence, voire à de la corruption, sa pratique n'est que difficilement admise. N'étant pas reconnu, il ne peut donc pas être encadré, ce qui alimente les soupçons. Certains excès survenus lors des législatures précédentes ont, du reste, pu alimenter la défiance publique.* »⁶⁸⁴ Ce rapport dénonce le caractère insuffisant de la réglementation française dans l'enceinte du Parlement à l'égard des lobbies. La solution consisterait à autoriser les groupes d'intérêt qui souhaiteraient « *exposer leur position et leur expertise aux parlementaires avant l'élaboration et la discussion de chaque loi* » avant d'ajouter que pour ce faire il faudrait établir un corps de « *règles d'accès et de conduite qui permettront, notamment par le biais d'un registre, d'assurer l'identification et la transparence de la représentation de groupes d'intérêt désireux de rassembler et de fournir des informations pour les travaux de l'Assemblée, des parlementaires et des commissions.* »⁶⁸⁵

743. Le rapport d'information rendu par Jean-Marc Charié est un plaidoyer pour une meilleure réglementation du lobbying en France et évalue l'impact qu'une telle institutionnalisation aurait sur le droit français.⁶⁸⁶ Le lobbying est présenté dans ce rapport comme une forme de réalisation de la vie démocratique et citoyenne. En effet, il est indiqué

⁶⁸² *ibid.*, p. 5.

⁶⁸³ *ibid.*

⁶⁸⁴ *ibid.*, p. 3.

⁶⁸⁵ *ibid.*, p. 5.

⁶⁸⁶ *Rapport d'information n° 613 sur le lobbying* en application de l'article 145 du Règlement par la Commission des affaires économiques, de l'environnement et du territoire de Jean-Marc CHARIÉ, 16 janvier 2008.

que « l'enjeu est de rendre les décisions publiques locales ou nationales plus efficaces car conformes aux contraintes des acteurs de terrain. Le lobbying bien compris permet le rapprochement des acteurs publics et privés. Il anime une concertation permanente. Il assure une association tout au long des procédures de la décision politique : dès le début de la réflexion, pendant l'élaboration, lors des débats sur la formulation, après la décision pour sa mise en œuvre. Une noble illustration de la démocratie vivante. Dans notre société totalement ouverte, aux évolutions permanentes, rapides et d'ampleur inimaginable, le lobbying permet d'informer, en temps réel, les décideurs publics. Mieux les informer sur les tenants et aboutissants. Mieux les informer quand ils le souhaitent, au moment où cela leur est utile. Mieux les informer de façon exploitable pour eux et avec des illustrations concrètes. Le lobbying est un levier essentiel d'information, de proposition, de dialogue et donc, de prise de décision. Il aide à décider en donnant une meilleure connaissance des objectifs possibles, des conditions, des faisabilités, des conséquences. Comme le déclare le président d'une des plus grandes fédérations professionnelles : « Le lobbying permet la sensibilisation des politiques aux enjeux et problèmes des entreprises. Les lobbyistes apportent une réalité proche du terrain, permettent l'applicabilité des politiques et des nouvelles législations ». Le lobbying permet d'aboutir à des décisions publiques, (lois, décrets, programmes...), mieux applicables, car davantage conformes aux réalités, contraintes, opportunités. »⁶⁸⁷

744. La révision constitutionnelle du 23 juillet 2008⁶⁸⁸ a contribué au fondement d'une institutionnalisation progressive du lobbying en France dans la mesure où elle modifie les conditions d'élaboration de la loi⁶⁸⁹ pour atteindre un meilleur équilibre des institutions et la recherche d'une amélioration de la qualité de la loi. De cette façon, « elle [la révision constitutionnelle] aura vraisemblablement des conséquences sur l'activité des lobbyistes dont le rôle consiste à influencer l'élaboration des normes. »⁶⁹⁰

745. C'est notamment par la généralisation des études d'impact législative, déjà mises en place en 1995 avec deux circulaires des 26 juillet⁶⁹¹ et 21 novembre,⁶⁹² que l'intégration du

⁶⁸⁷ *ibid.*, pp. 7-8.

⁶⁸⁸ Loi constitutionnelle n° 2008-724 de modernisation des institutions de la Ve République du 23 juillet 2008, JORF n° 0171 du 28 juillet 2008, p. 11890, texte n° 2.

⁶⁸⁹ DEBOUZY, O., FAGES, F., HIROU, N., LAPOUSTERLE, J., et LECERF, G., (dir.), *La force et l'influence normative des groupes d'intérêt – Identification, utilité et encadrement*, Paris, La Gazette du Palais, Lextenso Editions, 2011, pp. 126-134.

⁶⁹⁰ *ibid.*, p. 126.

⁶⁹¹ Circulaire relative à la préparation et à la mise en œuvre de la réforme de l'État et de ses services publics 26 juillet 1995, JORF n° 174 du 28 juillet 1995, p. 11217.

⁶⁹² Circulaire relative à l'expérimentation d'une étude d'impact accompagnant les projets de loi et de décret en Conseil d'État du 21 novembre 1995, JORF n° 279 du 1er décembre 1995, p. 17566.

lobbying peut se réaliser. Le renforcement des études d'impact était attendu dans la perspective d'une amélioration du droit notamment par le Conseil d'État qui avait souligné la faiblesse du dispositif et la nécessité de son renforcement.⁶⁹³ Cette généralisation des études d'impact a été précisée par la loi organique du 15 avril 2009.⁶⁹⁴ Son article 8 prévoit que les documents doivent rendre compte des « *conséquences économiques, financières, sociales et environnementales, ainsi que des coûts et bénéfices financiers attendus des dispositions envisagées pour chaque catégorie d'administrations publiques et de personnes physiques et morales intéressées.* » En requérant un degré d'expertise renforcé dans le débat parlementaire, l'obligation faite par l'article 8 de cette loi organique incite les parlementaires à associer des acteurs extérieurs au processus décisionnel qui sont les plus à même de répondre aux exigences posées par ces études d'impact, notamment les lobbies.

746. La modification de la maîtrise de l'ordre du jour contribue à l'institutionnalisation des lobbies en France. En effet, la rédaction de l'article 48 de la Constitution⁶⁹⁵ issue de la réforme doit permettre un meilleur équilibre entre le gouvernement et le Parlement dans la détermination de l'ordre du jour. Le lobbying exercé auprès des parlementaires pourrait dans cette perspective être rendu plus efficace dans le cadre, désormais, des propositions de loi.

747. Est également prévu dans cette loi constitutionnelle l'examen des lois en commission qui devrait assurer aux parlementaires le recours autant que possible à une expertise à laquelle peuvent répondre les lobbies. Selon le rapporteur de la commission des lois, « *il serait incompréhensible de priver les assemblées d'une faculté supplémentaire de recourir à une expertise juridique diversifiée sur les propositions de loi appelées à être examinées*

⁶⁹³ Rapport annuel public du Conseil d'État, 15 mars 2006.

⁶⁹⁴ Loi organique n° 2009-403 relative à l'application des articles 34-1, 39 et 44 de la Constitution du 15 avril 2009, JORF du 16 avril 2009, p. 6528.

⁶⁹⁵ Article 48 de la Constitution :

« Sans préjudice de l'application des trois derniers alinéas de l'article 28, l'ordre du jour est fixé par chaque assemblée.

« Deux semaines de séance sur quatre sont réservées par priorité, et dans l'ordre que le Gouvernement a fixé, à l'examen des textes et aux débats dont il demande l'inscription à l'ordre du jour.

« En outre, l'examen des projets de loi de finances, des projets de loi de financement de la sécurité sociale et, sous réserve des dispositions de l'alinéa suivant, des textes transmis par l'autre assemblée depuis six semaines au moins, des projets relatifs aux états de crise et des demandes d'autorisation visées à l'article 35 est, à la demande du Gouvernement, inscrit à l'ordre du jour par priorité.

« Une semaine de séance sur quatre est réservée par priorité et dans l'ordre fixé par chaque assemblée au contrôle de l'action du Gouvernement et à l'évaluation des politiques publiques. « Un jour de séance par mois est réservé à un ordre du jour arrêté par chaque assemblée à l'initiative des groupes d'opposition de l'assemblée intéressée ainsi qu'à celle des groupes minoritaires.

« Une séance par semaine au moins, y compris pendant les sessions extraordinaires prévues à l'article 29, est réservée par priorité aux questions des membres du Parlement et aux réponses du Gouvernement ».

effectivement par une commission. »⁶⁹⁶ Cette faculté permettra de concourir véritablement à la réalisation des objectifs de cette réforme constitutionnelle.

748. La révision constitutionnelle a et aura une influence certaine sur l'acceptation et l'institutionnalisation future des groupes de pression dans le paysage politique français. En effet, celle-ci légitime l'intervention des lobbies au cours de la procédure législative en raison de leur expertise sur des questions en cours d'examen au Parlement. De cette manière, la loi constitutionnelle de 2008 intègre les lobbies dans le processus décisionnel dont ils étaient jusqu'à présent exclus. La perspective d'un encadrement est attendu non seulement par les hommes politiques pour répondre aux attentes particulières des citoyens mais également des lobbyistes eux-mêmes. Bernard Accoyer, alors président de l'Assemblée nationale, a indiqué que la mise en place de « *règles de transparence et d'éthique devraient permettre aux intérêts privés de présenter leur point de vue aux parlementaires qui trancheraient ensuite en fonction de l'intérêt général.* »⁶⁹⁷ L'intégration du lobbying ne se ferait ainsi pas en rupture avec le principe de la volonté générale auquel les Français sont historiquement attachés mais se présenterait comme une continuité de ce principe dans la vie démocratique française. C'est à l'aune des modifications induites par notre société moderne que le principe de la volonté générale continuera à trouver sa place au cœur du dispositif constitutionnel en vigueur.

749. Cette position est également partagée par les lobbyistes professionnels, à l'instar d'Emiliano Grossman, qui voient dans l'institutionnalisation une reconquête de la légitimité pour les lobbyistes eux-mêmes et pour les parlementaires dans une dynamique de perfectionnement du droit français : « *L'avantage d'un tel système est de responsabiliser chacun des acteurs, voire, le cas échéant, de sanctionner les personnes contrevenant au code de conduite. Quant aux parlementaires, ils y gagneraient des interlocuteurs identifiés, suivis et reconnus.* »⁶⁹⁸ A mesure que les différents rapports et études mettent en évidence l'importance que pourraient avoir les lobbies au sein du processus législatif, la réticence originelle tend à se transformer en une acceptation progressive. Dans cette perspective, le lobbying pourrait prendre une forme bien particulière en France et apparaître non pas comme un facteur de rupture dans la représentation des citoyens et la réalisation de la volonté générale mais au contraire comme un adjuvant. En effet, au cœur d'un mouvement d'amélioration de la qualité de la loi, les lobbyistes pourraient, par leur expertise, leur

⁶⁹⁶ *Rapport n° 1009 sur le projet de loi constitutionnelle de modernisation des institutions de la Ve République* de M. Jean-Luc WARSMANN, fait au nom de la commission des lois, 2 juillet 2008, p. 130.

⁶⁹⁷ *La Revue parlementaire*, février 2006, p. 9.

⁶⁹⁸ GROSSMAN, E., *Lobbying et vie politique, Problèmes économiques et sociaux*, Paris, La Documentation française, 2005, p. 10.

connaissance du terrain et leur approche concrète, participer à l'amélioration du droit en rendant ce dernier plus juste, plus proche des citoyens et plus responsable par l'anticipation permise des conséquences juridiques des normes nationales édictées.

750. Les recommandations du groupe Transparence International⁶⁹⁹ plaident, en ce sens, pour une intégration progressive des lobbies dans le paysage politique français. En effet, selon ce dernier, il est certain que, dans le cadre d'un renforcement du rôle du Parlement, une amélioration de la clarté et de l'intelligibilité de la loi, les lobbyistes contribueront à la réalisation de ces objectifs. Ce groupe propose de définir le lobbying, pour mieux l'encadrer, comme regroupant « *les actions d'influence, directes ou indirectes, menées par des groupes d'intérêt, représentés ou non, pour les défendre auprès des décideurs publics (hommes et femmes politiques, institutions et pouvoirs publics, conseillers de cabinets ministériels, hauts fonctionnaires, employés d'administrations publiques...)* appelés à prendre ou influencer des décisions affectant les intérêts défendus par ces groupes » (recommandation n°2) Ce rapport insiste sur la nécessité d'un encadrement en France qui pourrait se faire sur la base d'une inscription obligatoire, sur un registre public des lobbyistes qui sont associés, indirectement, à l'élaboration de la loi (recommandation n°3) et sur la soumission des lobbyistes à un code de bonne conduite (recommandation n°4). La soumission à des obligations déontologiques, parmi lesquelles le respect des dispositions internes aux assemblées, une transparence financière, la communication d'informations correctes ou encore l'interdiction de moyens illégaux pour parvenir à leurs objectifs, concourt à la mise en place d'une discipline interne aux lobbyistes. Par ailleurs, il est recommandé de publier la liste des lobbies qui ont apporté leur expertise aux parlementaires (recommandation n°5) et, parallèlement, les règlements intérieurs doivent être modifiés afin que les parlementaires soient soumis de leur côté à des obligations renforcées de transparence (recommandation n°6)

751. Le pas vers l'institutionnalisation du lobbying a été franchi avec le rapport de la commission,⁷⁰⁰ présidée par Lionel Jospin. Ce rapport a été rendu suite à une initiative du Président de la République, nouvellement élu, François Hollande, et illustre ainsi l'attention qui est portée par nos gouvernants sur les questions de transparence de la vie politique. Dans ce rapport, est mis en avant la volonté d'accroître la confiance des citoyens dans les institutions françaises, qui a pu être érodée suite à la révélation d'affaires politiques

⁶⁹⁹ Recommandations de Transparence-International (France) – *Pour encadrer les activités de lobbying ou d'influence vers les organisations publiques*, du 4 février 2009.

⁷⁰⁰ *Rapport de la commission de rénovation et de déontologie de la vie publique - pour un renouveau démocratique*, La Documentation française, novembre 2012.

démontrant l'existence d'une confusion entre intérêts privés et publics.⁷⁰¹ Selon ce rapport, afin de restaurer cette confiance, la vie politique française doit recouvrer une certaine transparence, notamment possible par la prévention des conflits d'intérêts et la nécessité de développer de bonnes pratiques déontologiques. Ce document de travail intéresse précisément le lobbying en raison de la proposition de création d'une Autorité de déontologie de la vie publique (proposition n°33) à laquelle sera notamment confié un « *rôle de validation des bonnes pratiques adoptées par les représentants d'intérêts* » (proposition n°34). Le rapport de la Commission préconise, en effet, d'encadrer le lobbying par la mise en place d'un code de conduite, d'un système d'enregistrement et de déclaration, sous le contrôle de cette Autorité. Ces conditions remplies permettront l'inscription du groupe de pression sur un registre conditionnant l'accès au Parlement. A ce titre, l'adoption d'une démarche déloyale ou malhonnête aboutirait à l'éviction du groupe en question de l'accès aux Chambres parlementaires.

752. Plus récemment, la loi dite Sapin II⁷⁰² continue le renforcement de « la transparence des rapports entre les représentants d'intérêts et les pouvoirs publics » (Titre II de la loi) en créant de nouvelles dispositions à la loi n°2013-907 du 11 octobre 2013. La loi n°2013-907 statue sur une définition du conflit d'intérêt comme « toute situation d'interférence entre un intérêt public et des intérêts publics ou privés qui est de nature à influencer ou paraître influencer l'exercice indépendant, impartial et objectif d'une fonction. »⁷⁰³ En 2013, il a été voté que les décideurs publics doivent déclarer leur situation patrimoniale et leurs liens avec les lobbies. La création de la Haute Autorité pour la Transparence de la Vie Publique (HATVP) par cette même loi, et la loi n°2013-906, vise à superviser les nouvelles mesures prises pour garantir la lutte contre la corruption et la promotion de la transparence politique. Parmi ses prérogatives l'institution peut se faire communiquer les documents ou les informations nécessaires au contrôle de règles de transparence – sans que ne s'applique le secret professionnel.⁷⁰⁴ Elle peut également procéder à des vérifications dans les locaux des professionnels et ce sans autorisation préalable du juge. Cependant, elle ne peut pas sanctionner les fautes au règlement, elle prononce des injonctions qui alertent le pouvoir judiciaire sur des manquements à adresser – conformément à son statut d'autorité

⁷⁰¹ *ibid.*, p. 83.

⁷⁰² Loi n°2016-1691 du 9 décembre 2016 relative à la transparence, à la lutte contre la corruption et à la modernisation de la vie économique.

⁷⁰³ Loi n° 2013-907 du 11 octobre 2013 relative à la transparence de la vie publique, art. 2.

⁷⁰⁴ Vie Publique, « Loi Sapin II : vers un control accru des lobbies? », 10 Mai 2017, <http://www.vie-publique.fr/actualite/dossier/rub1992/loi-sapin-ii-vers-control-accru-lobbies.html>. Consulté le 13 Août 2018.

administrative indépendante.⁷⁰⁵ Les organisations manquant à ce répertoire s'exposent à une peine d'un an d'emprisonnement et 15 000 euros d'amende.

753. Dans ce cadre, la loi Sapin II impose la création d'un répertoire numérique⁷⁰⁶ où tout lobbyiste doit informer de son identité, son champ d'activités, ses actions et les dépenses engagées, le nombre de personnes employées et ses liens avec d'autres associations. En Août 2018, la HATVP recensait 1610 représentants d'intérêts inscrits, dont 1070 ayant déclaré des activités. Au total, ce sont 5375 activités qui ont été déclarées.⁷⁰⁷ Malgré tout, comme l'explique Michel Sapin lui-même, le Conseil Constitutionnel dans sa décision du 8 décembre 2016⁷⁰⁸ réduit largement le champ d'application de la loi au nom de « la liberté d'entreprendre » et du « secret d'affaires. »⁷⁰⁹ Cette décision a pour effet d'aboutir à un registre moins contraignant pour les lobbyistes. En effet, « les sénateurs requérants estiment que la publicité du montant des dépenses consacrées aux actions relatives à la représentation d'intérêts, prévue au 3° de l'article 18-3 de la loi du 11 octobre 2013, porte une atteinte disproportionnée à la liberté d'entreprendre, dont découlerait le secret des affaires. »⁷¹⁰ Par exemple, les lobbies ne sont plus dans l'obligation de déclarer les moyens financiers précis mis en place pour chaque action, mais simplement de se placer dans une fourchette des montants des dépenses correspondant à une période d'un an.

754. L'article 15 de la loi Sapin II modifie également la loi n° 2013-907 en y ajoutant un section 3 bis qui développe un code de déontologie – susceptible d'être encore précisé par décret du Conseil d'État.⁷¹¹ Ce code stipule que :

« Les représentants d'intérêts exercent leur activité avec probité et intégrité. Ils sont tenus de :

« 1° Déclarer leur identité, l'organisme pour lequel ils travaillent et les intérêts ou entités qu'ils représentent dans leurs relations avec les personnes mentionnées aux 1° et 3° à 7° de l'article 18-2 ;

⁷⁰⁵ Vie Publique, « Haute Autorité pour la transparence de la vie publique », 6 Août 2018, <http://www.vie-publique.fr/acteurs/haute-autorite-pour-transparence-vie-publique.html>. Consulté le 13 Août 2018.

⁷⁰⁶ Loi n°2016-1691, art. 25.

⁷⁰⁷ HATVP, « Le Répertoire », <https://www.hatvp.fr/le-repertoire/>. Consulté le 13 Août 2018.

⁷⁰⁸ Conseil Constitutionnel, Décision n°2016-741 DC du 8 décembre 2016.

⁷⁰⁹ LECADRE, R., « Michel Sapin défend son rôle et ses textes sur le lobbying », *Libération*, 31 Mai 2018, http://www.liberation.fr/france/2018/05/31/michel-sapin-defend-son-role-et-ses-textes-sur-le-lobbying_1655497. Consulté le lundi 13 Août 2018.

⁷¹⁰ Conseil Constitutionnel, Décision n°2016-741 DC du 8 décembre 2016, §42.

⁷¹¹ Vie Publique, « Loi Sapin II : vers un control accru des lobbies? », 10 Mai 2017, <http://www.vie-publique.fr/actualite/dossier/rub1992/loi-sapin-ii-vers-control-accru-lobbies.html>. Consulté le 13 Août 2018.; Loi n°2016-1691, art. 25, section I.

« 2° S'abstenir de proposer ou de remettre à ces personnes des présents, dons ou avantages quelconques d'une valeur significative ;

« 3° S'abstenir de toute incitation à l'égard de ces personnes à enfreindre les règles déontologiques qui leur sont applicables ;

« 4° S'abstenir de toute démarche auprès de ces personnes en vue d'obtenir des informations ou des décisions par des moyens frauduleux ;

« 5° S'abstenir d'obtenir ou d'essayer d'obtenir des informations ou décisions en communiquant délibérément à ces personnes des informations erronées ou en recourant à des manœuvres destinées à les tromper ;

« 6° S'abstenir d'organiser des colloques, manifestations ou réunions, dans lesquels les modalités de prise de parole par les personnes mentionnées aux 1° et 3° à 7° de l'article 18-2 sont liées au versement d'une rémunération sous quelque forme que ce soit ;

« 7° S'abstenir d'utiliser, à des fins commerciales ou publicitaires, les informations obtenues auprès des personnes mentionnées aux 1° et 3° à 7° de l'article 18-2 ;

« 8° S'abstenir de vendre à des tiers des copies de documents provenant du Gouvernement, d'une autorité administrative ou publique indépendante ou d'utiliser du papier à en-tête ainsi que le logo de ces autorités publiques et de ces organes administratifs ;

« 9° S'attacher à respecter l'ensemble des règles prévues aux 1° à 8° du présent article dans leurs rapports avec l'entourage direct des personnes exerçant les fonctions mentionnées aux 1° et 3° à 7° de l'article 18-2. »⁷¹²

755. Ce sont deux formes de régulation qui sont en place dans le modèle français. D'abord un registre des lobbyistes puis un code de déontologie – tous deux sous contrôle d'une autorité administrative indépendante. Ces mesures montrent une volonté d'adresser les problèmes liés au lobbying de façon – partiellement – similaire à ce qui se fait en Angleterre, par exemple. Cependant, Milet et Courty mettent en garde contre une « lecture héroïque » de l'article 25 de la loi Sapin II.⁷¹³ En effet, leur article montre comment la loi Sapin reproduit l'ambivalence française à l'égard du lobbying puisque ce dernier est traité au sein d'une loi anti-corruption. Ceci valide la vision critique du lobbying comme danger pour la démocratie –

⁷¹² Loi n°2016-1691, art. 25, section I.

⁷¹³ COURTY, G., MILET, M., « Moraliser au nom de la transparence. Genèse et usages de l'encadrement institutionnel du lobbying en France (2004-2017) », *Revue Française d'Administration Publique*, vol. 1, n° 165, 2018, pp. 17-31.

loin du modèle anglo-saxon dont la France se rapproche simplement par les outils mis en place (registre et code de déontologie).

756. Au total, la France connaît progressivement un régime juridique perfectionné applicable au lobbying. En effet, celui-ci encadrerait en amont les groupes de pression par leur enregistrement et en aval par le contrôle de leurs activités. Leur soumission à des règles déontologiques conduit à mettre en place une discipline interne aux lobbies, qui fait défaut dans de nombreux pays, notamment aux États-Unis. L'apport que pourrait représenter le lobbying sur le processus d'élaboration de la loi a été démontré et permettra d'écarter les réticences encore existantes dans la classe politiques et parmi les citoyens. Les lobbyistes contribueront, en France, à la réalisation de la volonté générale et leur conduite sera entourée de précautions afin que des dérives ne viennent pas compromettre leur légitimation progression.

757. Au terme de cette réflexion, il convient de constater que les sociétés occidentales que nous avons étudiées (États-Unis, Royaume-Uni et France) ont connu un processus d'intégration du lobbying dans leur droit national très différents. En effet, chacune a développé des formes d'institutionnalisation variées avec des fondements juridiques distincts. Cette approche comparée nous a permis de constater qu'aujourd'hui certaines législations présentent des lacunes dans l'encadrement du lobbying que ce soit aux États-Unis par l'absence d'un véritable contrôle ou en France par la carence du législateur, bien que celle-ci soit en cours de modification. Cette intégration hétérogène des lobbies résulte de l'histoire propre à chacun de ces pays. Dans cette perspective, il semble intéressant d'étudier les modalités d'institutionnalisation du lobbying dans l'Union européenne afin de comprendre comment cette organisation internationale, très spécifique et nouvelle, a appréhendé le lobbying auprès de ces institutions.

TITRE #2

La réglementation progressive des groupes d'intérêt dans l'Union européenne

INTRODUCTION

758. L'encadrement du lobbying dans l'Union européenne s'est développé au terme d'une démarche innovante, se différenciant du comportement adopté par les États et précédemment étudié. La Communauté économique européenne a représenté pour les lobbyistes un espace vierge de réglementation, sans héritage historique commun. De cette façon, l'attitude des institutions européennes n'était pas déterminée par des considérations philosophiques et historiques telles qu'elles existaient aux États-Unis et France, par exemple, et qui ont conduit ces États à adopter une position hostile à l'égard des lobbies pendant très longtemps. Par conséquent, étrangères à toute forme d'hostilité, ces dernières ont toléré les groupes de pression auprès des institutions européennes conduisant à ce que nous pouvons dénommer comme étant une institutionnalisation de fait (Chapitre 1). Dans ce chapitre, nous examinerons le rôle de l'expertise dans l'importance qu'a pris effectivement le lobbying, la notion de citoyenneté européenne, et dresserons une brève origine sociologique des lobbies dans l'UE. Ces développements aboutiront à l'analyse substantielle des différentes formes d'encadrement par les institutions européennes (Chapitre 2) : la Commission européenne, le Parlement européen, et le Conseil de l'Union. Nous nous pencherons alors plus précisément sur le rôle de l'accord interinstitutionnel de Juin 2011 pour examiner les compromis et les tensions qui affectent la régulation des groupes d'influence.

CHAPITRE 1

Une institutionnalisation de fait dans l'Union européenne

759. Comment expliquer l'importance particulière des groupes de pression dans l'Union européenne ? Ce chapitre montre que dans une large mesure la technicité et l'expertise des groupes d'intérêt ont contribué à établir ces derniers comme des acteurs indispensables du jeu politique européen (I). Ainsi, les lobbies ont joué le rôle que le peuple européen – absent – n'a pas su jouer : celui d'être l'interlocuteur des élites politiques.

760. Il faut ainsi replacer l'expertise technique des groupes d'intérêt dans le contexte de déficit démocratique de l'Union européenne (II). Nous serons amenés à proposer une brève analyse sociologique de l'origine des lobbies pour introduire les efforts de régulation de l'Union européenne présentés au chapitre suivant (III).

I. Le rôle de l'expertise dans l'institutionnalisation de fait

761. Le modèle politique européen est empreint d'une originalité certaine en raison de la coexistence d'une approche supra-nationale, par l'intermédiaire du Parlement européen et de la Commission européenne, et d'une représentation des intérêts nationaux au sein du Conseil de l'Union européenne et du Conseil européen. La nécessité d'une double représentation afin d'intégrer dans le processus décisionnel les États membres dans leur dimension souveraine a abouti à un partage des compétences entre ces différentes institutions et à l'émergence d'un modèle de gouvernance politique très particulier d'une relative complexité.⁷¹⁴ Cette complexité est d'autant plus marquée que les compétences conférées à l'Union européenne relèvent de domaines juridiques, aussi divers que compliqué.

762. Dans cette perspective, la Commission a développé une approche favorable à l'égard des lobbies puisqu'ils apportaient au travail législatif européen une expertise indispensable pour répondre à l'intégration de plus en plus poussée de l'Union européenne en fournissant des

⁷¹⁴ KOHLER-KOCH, B., « Organized Interests in the EU and the European Parliament », in CLAEYS, P.-H., GOBIN, C., SMETS, I. et WINAND, P., (dir.), *Lobbyisme, pluralisme et intégration européenne*, Bruxelles, Presses interuniversitaires européennes, 1998, p. 128.

« *services en informations techniques et en avis constructifs* ». ⁷¹⁵ Pour ce faire, la Commission a mis en place un réseau de consultation dont l'objectif était de demander un avis aux parties intéressées sur un point de droit précis. ⁷¹⁶ En 2001, la Commission a précisément conditionné la qualité du droit de l'Union européenne à la participation des citoyens au processus décisionnel en énonçant que « *la qualité, la pertinence et l'efficacité des politiques de l'Union dépendent d'une large participation des citoyens à tous les stades, de la conception à la mise en œuvre des politiques. L'amélioration de la participation devrait accroître la confiance dans le résultat final et dans les institutions qui produisent les politiques.* » ⁷¹⁷ Dans ce contexte, le lobbying apparaissait comme un moyen de matérialiser cette participation. Par conséquent, la particularité du lobbying au niveau de l'Union européenne a été et est toujours d'être non seulement une modalité d'expression pour les citoyens auprès des institutions mais aussi de répondre à un réel besoin de celles-ci au point que certains auteurs ont pu évoquer l'existence d'une véritable « *demande institutionnelle.* » ⁷¹⁸ L'institutionnalisation du lobbying a ainsi une double portée apportant la légitimité nécessaire aux lobbies eux-mêmes et indirectement à l'Union.

763. L'expertise attendue du lobbying s'est renforcée à mesure que les compétences dévolues à l'Europe se sont accrues. Ces compétences se présentent sous des degrés divers d'intégration, selon que la compétence nationale originelle déléguée à l'Union est totale ou partielle. En effet, l'Union jouit de compétences exclusives, qu'elle seule peut mettre en œuvre, dans plusieurs domaines, dont la politique commerciale commune, la politique de concurrence ou encore la conservation des ressources biologiques de la mer. ⁷¹⁹ Parallèlement à l'exercice de ces compétences exclusives, l'Union dispose de compétences partagées, exercées concurremment avec les États membres, dont le champ a pu s'élargir grâce au

⁷¹⁵ Commission Européenne, « Un dialogue ouvert et structuré entre la Commission et les groupes d'intérêt », JO C 63 du 5 mars 1993.

⁷¹⁶ KOHLER-KOCH, *op. cit.* : « *The European Commission does not only attract but also organises a dense network of consultation. In order not to become too dependent on expert knowledge provided by the Member States it includes all kinds of private interests into the process of policy formulation* ».

⁷¹⁷ Commission européenne, *Livre blanc sur la gouvernance européenne*, Bruxelles, 25 juillet 2001, COM (2001) 428 final.

⁷¹⁸ COEN, D., « Empirical and theoretical studies in European Union lobbying », *Journal of European Public Policy*, vol. 14, n°3, 2007, p. 336.

⁷¹⁹ Article 3 du Traité sur le fonctionnement de l'Union européenne :

« 1. L'Union dispose d'une compétence exclusive dans les domaines suivants :

- « a) l'union douanière;
- « b) l'établissement des règles de concurrence nécessaires au fonctionnement du marché intérieur;
- « c) la politique monétaire pour les États membres dont la monnaie est l'euro;
- « d) la conservation des ressources biologiques de la mer dans le cadre de la politique commune de la pêche;
- « e) la politique commerciale commune ».

mécanisme de la préemption communautaire. Cette notion juridique conduit à exclure l'intervention des États membres dans un domaine couvert, dit préempté, par l'Union européenne. Cette préemption n'est pas définitive car, contrairement aux compétences exclusives pour lesquelles les institutions européennes demeurent titulaires tant que les traités le prévoient, elle devient caduque à partir du moment où elle n'est plus exercée par l'Union européenne.⁷²⁰ L'harmonisation est une modalité d'exercice de la préemption communautaire qui exclut de fait une intervention étatique dans ce domaine couvert par la préemption et faisant l'objet d'une uniformisation, partielle ou totale. C'est pourquoi, le mécanisme de la préemption a pu être assimilé à « *une compétence exclusive par exercice.* »⁷²¹ L'existence de compétences d'attribution, exclusives ou partagées a abouti à une segmentation fonctionnelle. Théorisée par Beate Kohler-Koch,⁷²² ce concept juridique renvoie à la situation dans laquelle les compétences attribuées à l'Union aboutissent, en raison de leur diversité, à la nécessité d'une hyperspécialisation dans l'élaboration des politiques européennes concernées. Cette configuration a entraîné une intervention plus poussée des lobbies dans la mesure où ces derniers pouvaient répondre aux exigences d'expertise découlant de la gouvernance européenne. Cette segmentation fonctionnelle modifie, dès lors, profondément les règles politiques jusqu'alors connues par les États membres en ce qu'elle est propice à la pénétration du paysage politique européen par les groupes de pression.⁷²³

764. Toutefois, alors que la poursuite de l'intégration européenne a été marquée par le besoin d'une expertise dans les domaines où la compétence de l'Union s'exerçait, l'existence d'une organisation si bureaucratique est apparue corrélativement comme l'une des faiblesses du système européen. Cet excès bureaucratique a été dénoncée comme responsable d'un déficit démocratique auquel le Traité de Lisbonne n'a pu apporter de solutions satisfaisantes selon certains. En effet, l'existence d'un système bureaucratique associée à une intégration insuffisante des citoyens à la vie politique a été réprouvée, notamment, par Jürgen Habermas.⁷²⁴ Cette position a été relayée par d'autres auteurs qui ont constaté que « *l'Union fonctionnerait aujourd'hui avec tous ses déficits démocratiques qui découleraient du*

⁷²⁰ Article 2 §2 du Traité sur le fonctionnement de l'Union européenne :

« *Lorsque les traités attribuent à l'Union une compétence partagée avec les États membres dans un domaine déterminé, l'Union et les États membres peuvent légiférer et adopter des actes juridiquement contraignants dans ce domaine.*

Les États membres exercent à nouveau leur compétence dans la mesure où l'Union a décidé de cesser d'exercer la sienne ».

⁷²¹ JACQUÉ, J.-P., *Droit institutionnel de l'Union européenne*, Paris, Dalloz, 2010, 6ème édition, p. 156.

⁷²² KOHLER-KOCH, *op. cit.*, p.128.

⁷²³ *ibid.* « *In the course of the policy-making cycle, responsibilities and competencies shift and, with them, the constellations of actors and the rules of the game* »

⁷²⁴ HABERMAS, J., « *Erste Hilfe für Europa* », *Die Zeit* du 29 novembre 2007, n° 49/2007.

caractère intergouvernemental et bureaucratique de la législation européenne ». ⁷²⁵

II. Contre Habermas : le rôle d'une citoyenneté européenne

765. Néanmoins, contrairement à Jurgen Habermas, si nous nous accordons sur le constat d'un déficit démocratique, nous sommes animés par une certaine espérance dans la possibilité d'y remédier, en particulier grâce au développement d'un sentiment, plus marqué, d'appartenance à l'Union européenne par le biais de la citoyenneté européenne. Certes, il convient de reconnaître que l'existence d'une citoyenneté européenne et d'une opinion publique européenne, en dépit de la volonté des institutions européennes, ont longtemps fait défaut dans la mesure où ces deux composantes des sociétés démocratiques occidentales ne bénéficiaient pas d'un relai national qui permettaient d'asseoir leur existence.⁷²⁶ Mais nous sommes convaincus que la donne va changer ou, même, est en cours de changement du fait de l'introduction du concept de citoyenneté européenne par le Traité de Maastricht.⁷²⁷ Cette innovation juridique modifie le diptyque jusque-là connu entre citoyenneté et État national dans lequel la citoyenneté ne se concevait que sur le territoire national de l'État membre.

766. Or, selon nous, l'émergence d'une citoyenneté dite européenne va permettre d'approfondir la dynamique d'association du peuple à la gouvernance européenne. La citoyenneté représente l'attachement d'un peuple à un État. L'Europe en se fondant sur une citoyenneté spécifique, certes déterminée à partir des droits nationaux, mais qui a vocation à s'en détacher, va favoriser un dépassement de cette perspective nationale. A terme, le concept de citoyenneté européenne doit permettre le développement d'un sentiment d'appartenance supra-nationale qui pourra aboutir à la mobilisation des peuples pour l'Europe et au développement d'une véritable opinion publique européenne. A cet égard, Gabriel Fagnière a mis en avant que l'apport principal du Traité de Lisbonne est d'introduire une « *distinction de*

⁷²⁵ BOOR, F., « La participation renforcée des citoyens à la politique européenne », in BERRAMDANE, A., CREMER, W., PUTTLER, A., et ROSSETTO, J., (dir.), *Quel avenir pour l'intégration européenne ? Regards croisés franco-allemand sur le traité de Lisbonne*, Tours, Presses-Universitaires François Rabelais, 2013, p. 70.

⁷²⁶ KOHLER-KOCH, *op. cit.*, p. 129 : « *It is underdeveloped in the sens that it lacks the necessary political infrastructure that serves as a transmission belt from the public to the political level. There is no European-wide public opinion and there no transnational political parties worth that name* ». Traduction : « *Il est sous-développé [le système politique européen] en ce sens qu'il manque une infrastructure politique nécessaire qui sert de voie de transmission du public vers le niveau politique. Il n'y a pas d'opinion publique européenne et pas de partis politiques transnationaux dignes de ce nom* ».

⁷²⁷ Article 8,1 du Traité de Maastricht : « *Il est institué une citoyenneté de l'Union. Est citoyen de l'Union toute personne ayant la nationalité d'un État membre* ».

*fait entre citoyenneté et nationalité qui représente la plus grande innovation du Traité, car cela met en question la structure mentale et le paradigme intellectuel sur lesquels reposait la légitimité traditionnelle de la souveraineté de l'État national ».*⁷²⁸

767. L'enjeu de cette nouvelle dimension de la citoyenneté est alors, non seulement, de trouver un fondement transnational au rapprochement des peuples mais également des moyens pour permettre une expression supranationale des peuples. En effet, la configuration actuelle de l'Union européenne et son nombre exponentiel de ressortissants rendent impossible une association directe des citoyens au processus décisionnel de l'Union. Ce déficit démocratique par le défaut d'une participation plus marquée des citoyens à la vie politique de l'Union a été reconnu par les États membres qui se sont attachés dans le Traité aujourd'hui en vigueur à y remédier.⁷²⁹ C'est, par exemple, grâce à la procédure d'initiative populaire que les citoyens vont pouvoir progressivement être associés et intéressés à la gouvernance européenne. La volonté des institutions européennes d'instaurer un dialogue entre les citoyens et les gouvernants accru est retranscrite à l'article 11 du Traité sur l'Union européenne.⁷³⁰ Par ailleurs, ledit article atteste du dépassement de l'approche traditionnelle de la démocratie représentative avec la mise en place d'une démocratie participative qui correspond bien plus à l'organisation et à la structure politique de l'Union. Il permet l'instauration d'échanges permanents avec les citoyens et l'association de la société civile au processus décisionnel de l'Union.

768. En conséquence, ces différents facteurs permettent de mieux comprendre que le lobbying ait pu, ainsi, se développer au sein de la Communauté européenne. Toutefois, si les

⁷²⁸ FRAGNIÈRE, G., « La citoyenneté européenne et la démocratie participative », in BERTEN, I., FRAGNIÈRE G., GROSJEAN, P. D., KNAUER, P., SPOEL, D., TURNER, F., (dirs.), *Regards éthiques sur l'Union européenne*, Bruxelles, P.I.E. Peter Lang S.A., 2011, p. 176.

⁷²⁹ BOOR, F., « La participation renforcée des citoyens à la politique européenne », in BERRAMDANE, A., CREMER, W., PUTTLER, A., et ROSSETTO, J., (dir.), *Quel avenir pour l'intégration européenne ? Regards croisés franco-allemand sur le traité de Lisbonne*, Tours, Presses-Universitaires François Rabelais, 2013, p. 71.

⁷³⁰ Article 11 du Traité sur le fonctionnement de l'Union européenne :

« 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.

« 3. En vue d'assurer la cohérence et la transparence des actions de l'Union, la Commission européenne procède à de larges consultations des parties concernées.

« 4. Des citoyens de l'Union, au nombre d'un million au moins, ressortissants d'un nombre significatif d'États membres, peuvent prendre l'initiative d'inviter la Commission européenne, dans le cadre de ses attributions, à soumettre une proposition appropriée sur des questions pour lesquelles ces citoyens considèrent qu'un acte juridique de l'Union est nécessaire aux fins de l'application des traités. Les procédures et conditions requises pour la présentation d'une telle initiative sont fixées conformément à l'article 24, premier alinéa, du traité sur le fonctionnement de l'Union européenne ».

groupes de pression ont pu s'exprimer dès le début de la construction, le tournant majeur de leur histoire européenne se situe dans les années 1970 et 1980. En effet, les années 1970 sont marqués par un élargissement substantiel de la Communauté,⁷³¹ par une extension des compétences déléguées au niveau européen et par l'élection du Parlement européen au suffrage universel direct.⁷³²

769. En raison de ces différents facteurs, la Communauté a connu une certaine métamorphose dans la mesure où sa place et sa fonction ont été revalorisées. L'attribution de nouvelles compétences à partir des années 1970 ne fait que renforcer ce constat. Or, pour répondre aux changements dans la gouvernance européenne induits par cette évolution institutionnelle, l'Union européenne a ressenti le besoin de s'assurer auprès de spécialistes que la politique qu'elle souhaitait mettre en œuvre était juste, correcte et légitime. Cette attitude a implicitement permis aux lobbies de pénétrer l'ordre juridique communautaire. Leur présence a, par la suite, été renforcée dès lors que la spécialisation des politiques européennes nécessitait une expertise encore plus poussée et a entraîné, à terme, l'inéluctabilité de son encadrement.

⁷³¹ Adhésion de la République d'Irlande, du Royaume-Uni et du Danemark, 1973.

⁷³² LEONTE, M., *op. cit.*, p. 50.

CHAPITRE 2

Un encadrement communautaire faiblement contraignant des groupes sur fond de joute institutionnelle

770. Il ne peut y avoir d'assimilation entre le système américain et le système européen dans la mesure où les modalités d'encadrement du lobbying dans l'Union européenne se singularisent du fait de leur hétérogénéité. En effet, les institutions européennes ayant chacune un rôle et une fonction bien établis, elles ont des besoins en expertise qui varient. De ce fait, l'encadrement de cette pratique est dès lors propre à chacun d'entre elles. C'est pourquoi, nous étudierons successivement les solutions adoptées par ces institutions afin de déterminer comment le lobbying est aujourd'hui institutionnalisé au niveau de l'Union européenne. Dans ce chapitre, nous montrerons comment la Commission européenne (I) prône une approche incitative qui, avec le Parlement européen (II), domine la régulation européenne du lobbying. Ce sont ces efforts conjoints qui ont abouti à l'accord interinstitutionnel de juin 2011 qui fusionne les registres de la Commission et du Parlement et pointe ainsi la position ambiguë du Conseil de l'Union (III).

I. La Commission européenne : Une stratégie d'incitation

771. La Commission est animée par une démarche pragmatique qui tend à associer les citoyens à l'élaboration des normes avec pour objectif final de permettre l'édiction d'une législation communautaire conforme aux intérêts de ces derniers et proche de leurs préoccupations.

772. Or, dans son *Livre blanc sur la gouvernance européenne*,⁷⁴³ la Commission a pris en compte la situation paradoxale dans laquelle se trouvait l'Union européenne, à savoir une crise de confiance dans son action, matérialisée par un taux décroissant de participation aux élections européennes, alors que parallèlement de nombreux citoyens attendent une réponse adéquate des institutions européennes sur des problèmes de sociétés bien spécifiques. La réforme de la gouvernance européenne apparaît comme la solution à cet état de fait. Il s'agit

⁷⁴³ Commission européenne, *Livre blanc sur la gouvernance européenne*, Bruxelles, 25 juillet 2001, COM (2001) 428 final, p. 3.

de restaurer la confiance des citoyens dans la légitimité de l'Union en les associant davantage au processus décisionnel par l'intermédiaire de leurs représentants. A ce stade, la Commission européenne s'engage, dans ce document, à établir un « *dialogue plus systématique, à un stade précoce de l'élaboration des politiques, avec les représentants des collectivités régionales et locales, par le biais d'associations nationales et européennes* »⁷⁴⁴ mais également à demander l'avis des parties intéressées par le biais d'une procédure de consultation sur les législations en cours d'élaboration.

773. Selon la Commission, une bonne gouvernance en matière de politique doit se fonder sur cinq principaux cardinaux, incontournables pour permettre la réalisation d'une « *gouvernance plus démocratique* », par le biais d'une participation accrue des citoyens européens, ces principes sont les suivants « *ouverture, participation, responsabilité, efficacité et cohérence.* »⁷⁴⁵ Ces cinq piliers de l'action européenne doivent entraîner une transparence renforcée, l'assurance d'une politique pertinente, efficace et cohérente de façon à satisfaire avec la meilleure promptitude et exactitude possible aux attentes des ressortissants de l'Union. Dans cette perspective, pour asseoir la législation de l'Union européenne et écarter les critiques relatives à « l'autarcie de Bruxelles », les normes en cours d'adoption doivent faire l'objet d'une étude pour déterminer l'efficacité de la réponse envisagée pour une situation donnée et d'une évaluation de leurs incidences dans les ordres juridiques nationaux.

774. Il s'agit de mettre en place une culture du dialogue entre les institutions européennes, notamment la Commission, et la société civile, dont les lobbies, afin de permettre l'association d'experts dans des domaines particuliers dans lesquels des problèmes juridiques se posent et de cerner plus efficacement ces derniers. Les normes communautaires ne doivent plus être perçues comme des règles étrangères lors de leur intégration dans les droits internes et pour ce faire, elles ont besoin d'être légitimes et d'apporter une réponse adaptée aux besoins des citoyens.

775. Ces différents objectifs que la Commission s'est assignés répondent à une volonté explicite de remédier aux critiques récurrentes faites à l'égard de la gouvernance de l'Union. Cette approche a été consolidée ultérieurement pour assurer que les parties intéressées étaient effectivement associées au processus décisionnel supra-national.⁷⁴⁶ Cette communication de

⁷⁴⁴ *ibid.*, p. 12.

⁷⁴⁵ *ibid.*

⁷⁴⁶ Commission Européenne, *Vers une culture renforcée de la consultation et de dialogue – Principes généraux et normes minimales applicables aux consultations engagées par la Commission avec les parties intéressées*, Bruxelles, 11 décembre 2002, COM (2002) 704 final.

2002 concrétise les objectifs érigés dans le Livre blanc de 2001. Ceux-ci sont détaillés dans ce document parmi lesquels figure le souhait d'« *inciter les parties concernées à participer davantage grâce à un processus de consultation plus transparent, qui renforcera l'obligation de rendre compte incombant à la Commission [et de] définir des normes et des principes généraux permettant à la Commission de rationaliser ses procédures de consultation et de les mener à bien de façon pertinente et systématique.* »⁷⁴⁷ De cette façon, la Commission entend veiller « *à ce que ses propositions soient techniquement viables, concrètement réalisables et fondées sur une approche ascendante.* »⁷⁴⁸ Pour associer efficacement et effectivement les représentants des citoyens aux travaux de la Commission, celle-ci s'engage à prévoir un délai d'au moins huit semaines et un préavis de vingt jours afin que les parties intéressées puissent fournir des contributions pertinentes et adaptées.⁷⁴⁹

776. La perspective d'une intégration des groupes d'intérêt résulte directement des objectifs auxquels la Commission entend répondre dans la mesure où, comme nous l'avons vu, ceux-ci peuvent apporter leur expérience dans le cadre d'une nouvelle gouvernance européenne. Cette fonction a été reconnue explicitement par la Commission puisque cette institution a affirmé que « *certaines de ces groupes d'intérêt constituent un moyen de fournir à la Commission des connaissances techniques spécifiques dans toutes sortes de secteurs, par exemple pour l'élaboration de réglementations techniques.* »⁷⁵⁰ La contribution subséquente et concrète des groupes d'intérêt à l'amélioration qualitative de la norme communautaire est également avancée dans ce document lorsqu'il est énoncé que « *certaines de ces groupes d'intérêt constituent un moyen de fournir à la Commission des connaissances techniques spécifiques dans toutes sortes de secteurs, par exemple pour l'élaboration de réglementations techniques.* »⁷⁵¹ Cette méthodologie de travail s'inscrit également dans le respect du principe de proportionnalité dont l'objet est de faire en sorte que les décisions de l'Union soient prises au plus près des citoyens. Cet objectif a été consacré à de nombreuses reprises, il est réaffirmé dans le Traité de Lisbonne à l'article 2 du protocole n°2 sur l'application des principes de subsidiarité et de proportionnalité annexé au Traité de Lisbonne.⁷⁵² Dans cette démarche, il

⁷⁴⁷ *ibid.*, p. 4.

⁷⁴⁸ *ibid.*, p. 5.

⁷⁴⁹ *ibid.*, p. 21.

⁷⁵⁰ Commission européenne, *Critères minimaux pour un code de conduite dans les relations entre la Commission et les groupes d'intérêt*, 2 décembre 1992, annexe II, JO n° C 63/2.

⁷⁵¹ *ibid.*, p. 1.

⁷⁵² Article 2 du protocole n°2 sur l'application des principes de subsidiarité et de proportionnalité annexé au Traité de Lisbonne :

« *Avant de proposer un acte législatif, la Commission procède à de larges consultations. Ces consultations doivent tenir compte, le cas échéant, de la dimension régionale et locale des actions envisagées.*

apparaît que la Commission est motivée par la réalisation d'un double impératif de démocratie et de pragmatisme⁷⁵³ auquel s'ajoute un « *impératif légal.* »⁷⁵⁴ En effet, dans son document, *Critères minimaux pour un code de conduite dans les relations entre la Commission et les groupes d'intérêt*,⁷⁵⁵ cette dernière justifie sa ligne de conduite par le fait qu'il s'agit d'un processus essentiel pour le développement de politiques bien conçues et praticables, « *la participation des acteurs non institutionnels à l'élaboration des politiques et à leur mise en œuvre* » apparaît comme une composante « *de la réforme gouvernance d'une administration européenne.* »⁷⁵⁶

777. Ces différents documents de travail sont empreints par l'ambition affichée d'une meilleure efficacité et le souhait d'écartier la critique d'une autarcie récurrente des institutions européennes. La prise en compte des positions des groupes d'intérêt incite la Commission à se renseigner sur la perception de sa politique auprès de la société civile et doit *in fine* permettre que ne sont pas instaurées des règles trop rigides ne répondant pas aux réalités pratiques. Ce dessein se réalisera grâce à une systématisation du dialogue entre la Commission et les parties intéressées par la législation en cours d'adoption et par l'intensification des pratiques de consultation par le biais d'Internet. Mais cette institution ne souhaite pas mettre en place un régime juridique trop contraignant car elle reste « *convaincue qu'une approche juridiquement contraignante de la consultation [était] à éviter.* »⁷⁵⁷ En réalité, elle adopte une approche davantage régulatrice, c'est-à-dire qu'elle cherche à poser certaines limites pour éviter des dérives dont elle a connaissance.

778. En effet, à l'aune du développement d'une forme de lobbying agressive, il convient de favoriser l'exercice d'un contrôle sur le contenu de l'information transmise car la Commission a constaté le développement d'un lobbying dit agressif qui ne répond pas aux exigences que cherchent à réaliser la Commission en ce sens que ces lobbyistes communiquent des informations erronées et s'attribuent une légitimité dont ils sont dépourvus. Pour assurer cette régulation, la Commission a fait le choix de la mise en place d'un répertoire qui doit contenir différentes informations dont l'adresse et le nom du lobbyiste qui effectue les démarches, le

En cas d'urgence exceptionnelle, la Commission ne procède pas à ces consultations. Elle motive sa décision dans sa proposition ».

⁷⁵³ LEONTE, M., *op. cit.*, p. 247.

⁷⁵⁴ LEGRIS, G., LEHMANN, B., « L'initiative européenne de transparence et l'encadrement des activités de lobbyisme par la CE », *Revue de droit de l'Union européenne*, n° 4, 1er novembre 2008, p. 815.

⁷⁵⁵ Annexe II, Commission Européenne, 2 décembre 1992, JO n° C 63/2

⁷⁵⁶ LEONTE, M., *op. cit.*, pp. 248-249.

⁷⁵⁷ Commission Européenne, « *Vers une culture renforcée de consultation et de dialogue – principes généraux et normes applicables aux consultations engagées par la Commission avec les parties intéressées* », Bruxelles, 11 décembre 2002, COM (2002) 704 final, p. 10.

nom des dirigeants et la finalité principale de l'association et de la démarche mise en œuvre. Mais la Commission prend soin de préciser que ce répertoire ne comporte aucune officialisation de groupes d'intérêt par rapport à d'autres, il ne permet pas non plus de jouir de droits spécifiques.⁷⁵⁸ C'est une modalité qui permet simplement à la Commission d'exercer un contrôle minimal sur les informations transmises. En dehors cette régulation, la Commission a fait le choix d'une autorégulation des lobbies. Bien que cet encadrement puisse apparaître, à certains égards, insuffisant, il se justifie, pour la Commission, par sa volonté de ne pas mettre en place un cadre juridique trop contraignant afin de préserver son autonomie et son indépendance dans le processus législatif. A ce titre, celle-ci énonce que la finalité de cette approche proactive n'est pas de donner aux groupes d'intérêt une fonction législative pour laquelle ils ne disposent pas de la légitimité démocratique nécessaire mais uniquement « *de donner aux parties concernées la possibilité de s'exprimer, mais non pas de participer au processus décisionnel.* »⁷⁵⁹ De cette façon, elle écarte toute prétention des groupes d'intérêt à la cogestion. L'absence de forme contraignante est le gage de la préservation de son autonomie tant dans l'initiative que dans la maîtrise du processus législatif. C'est pourquoi, celle-ci souhaite se limiter à la mise en place non pas véritablement d'un encadrement, mais davantage à l'élaboration des principes généraux et directeurs.

779. La volonté de la Commission de favoriser une forme d'autorégulation était réelle mais insuffisante pour s'assurer de toute la transparence recherchée et de restaurer la légitimité perdue. Effectivement, alors que celle-ci n'entendait pas être soumise à un arsenal juridique contraignant et par suite se sentir liée par les avis exprimés par les parties intéressées, la pratique de la consultation a été l'occasion pour les représentants de ces parties d'effectuer une véritable activité de lobbying, c'est-à-dire de profiter de la consultation et de la question posée par la Commission pour amorcer d'autres sujets. Cette démarche unilatérale a, ainsi, conduit au renforcement du lobbying auprès des institutions européennes, ce qui a indéniablement amené la Commission à une réflexion sur l'opportunité de légiférer ou non sur cette matière. En effet, il existe une frontière, une distinction de nature, entre l'approche consultative et la pratique de lobbying. Dans le cadre de l'approche consultative, c'est la Commission qui a l'initiative de la législation en cours d'adoption alors que dans « *le lobbying survient lorsque des groupements organisés sollicitent les dépositaires de l'autorité normative pour une prise*

⁷⁵⁸ Commission Européenne, *Critères minimaux pour un code de conduite dans les relations entre la Commission et les groupes d'intérêt*, 2 décembre 1992, annexe II, JO n° C 63/2, pp. 2-3.

⁷⁵⁹ Commission Européenne, « *Vers une culture renforcée de consultation et de dialogue – principes généraux et normes applicables aux consultations engagées par la Commission avec les parties intéressées* », Bruxelles, 11 décembre 2002, COM (2002) 704 final, p. 5.

en compte de leurs intérêts dans la législation en préparation. »⁷⁶⁰ La pratique institutionnelle de la Commission a dès lors modifié un processus de consultation en une action de lobbying, implicitement, ce qui n'était pas sans poser de problèmes d'un point de vue politique et démocratique. C'est pourquoi, il est devenu évident que l'approche consultative n'était pas suffisante et devait être complétée par un encadrement plus poussé du lobbying surtout dans un contexte marqué par une attention accrue portée à la problématique de la transparence de la politique européenne et la volonté d'obtenir la confiance des citoyens afin de renforcer sa légitimité érodée à l'aune de cette procédure informelle.

780. Dans le *Livre vert portant initiative européenne en matière de transparence*,⁷⁶¹ la Commission européenne met en avant que la consultation demeure une pratique nécessaire pour assurer le renouvellement de la gouvernance européenne. Toutefois, l'intensification de cette consultation doit faire l'objet d'une transparence accrue. Dans cette perspective, la Commission retient la solution de l'élaboration d'un cadre plus structuré concernant les groupes de pression.⁷⁶² Pour écarter toute forme de discrédit de l'activité politique menée par cette dernière, il a été jugé utile de mettre en place des règles juridiques afin de permettre un contrôle externe des relations entre la Commission et les groupes d'intérêt concernés. La Commission s'est, en premier lieu, concentrée sur l'étude du phénomène de lobbying. Elle a, de cette façon, commencé par définir ce qu'il convenait d'entendre par cette expression. Dans ce document de 2006, le lobbying est, ainsi, défini comme comprenant « *toutes les activités qui visent à influencer sur l'élaboration des politiques et les processus décisionnels des institutions européennes.* »⁷⁶³ Avant d'analyser les solutions possibles en matière d'encadrement, la Commission n'hésite pas à décrire les conséquences positives du lobbying dans les sociétés démocratiques modernes. Elle affirme, à cette occasion, que l'activité de lobbying bénéficie de toute la légitimité nécessaire « *dans le cadre d'un système démocratique, qu'elle soit menée par des citoyens ou des entreprises, des organisations de la société civile et d'autres groupes d'intérêt ou par des entreprises travaillant pour le compte de tiers (spécialistes des affaires publiques, groupes de réflexion et avocats)* ». Par ailleurs, elle ajoute que leur rôle est important dans la mesure où « *les lobbyistes peuvent contribuer à attirer l'attention des institutions européennes sur des questions importantes. Dans certains cas, la Communauté offre un soutien financier, afin de veiller à ce que les opinions de*

⁷⁶⁰ LEONTE, M., *op. cit.*, p. 251.

⁷⁶¹ Commission Européenne, *Livre vert portant initiative européenne en matière de transparence*, Bruxelles, 3 mai 2006, COM (2006) 194 final.

⁷⁶² *ibid.*, p. 4.

⁷⁶³ *ibid.*, p. 5.

certains groupes d'intérêt puissent être exprimées de façon satisfaisante au niveau européen (les intérêts des consommateurs, des citoyens souffrant de handicap, des intérêts écologiques, etc.) »

781. Toutefois, elle énonce qu'en dépit de la fonction participative et démocratique des lobbyistes au sein de l'Union européenne, leur action ne doit pas aboutir à l'exercice d'une influence indue et illégitime. C'est pourquoi, afin de satisfaire l'objectif de transparence, la Commission prévoit que *« lorsque des groupes de pression cherchent à contribuer à l'élaboration des politiques dans l'Union européenne, les citoyens de l'UE doivent être clairement informés de la contribution qu'ils apportent aux institutions européennes. Ils doivent également connaître clairement les entités que ces groupes représentent, en quoi consistent leur mission et la façon dont ils sont financés. »*⁷⁶⁴ Dans ce Livre vert, la Commission détermine explicitement les facteurs de nuisance des groupes de pression, en particulier, lorsque ceux-ci sont motivés par une finalité inappropriée. C'est le développement d'hypothèses de corruption, de trafic d'influence ou encore de fraude. Ces hypothèses existaient déjà antérieurement dans de nombreux États, il n'est ainsi guère étonnant de les trouver au sein des institutions européennes. Pour éviter que telles infractions ne se développent au sein de la Communauté, il est impératif de prévoir un carcan juridique qui en limiterait les possibilités de développement. Par ailleurs, la Commission met également en évidence d'autres sources de dysfonctionnement, propres à l'action des lobbyistes, auxquelles il doit être remédié :

« - Des informations faussées sont fournies aux institutions de l'Union européenne quant à l'éventuel impact économique, social ou environnemental de projets de proposition législative ;

« - Les technologies modernes de communication (Internet et courriers électroniques) font qu'il est facile d'organiser des campagnes massives pour ou contre une cause donnée, sans que les institutions de l'Union européenne soient à même de vérifier dans quelle mesure ces campagnes reflètent les préoccupations réelles des citoyens européens ;

« - La légitimité de la représentation des intérêts par les ONG [organisations non gouvernementales] européennes est parfois mise en cause du fait que certaines ONG semblent dépendre d'un soutien financier accordé par le budget de l'Union européenne ainsi que d'un soutien politique et financier de leurs membres ;

⁷⁶⁴ *ibid.*

« - En revanche, de nombreuses ONG font valoir que les conditions ne sont pas égales en matière de lobbying car le secteur des entreprises est en mesure d'investir des ressources financières plus importantes dans cette activité ;

« - De manière générale, on peut entendre des critiques au sujet de l'absence d'informations suffisantes sur les lobbyistes qui exercent leurs activités au niveau de l'Union européenne, et notamment sur les ressources financières dont ils disposent. »⁷⁶⁵

782. Pour éviter la perte de confiance des citoyens dans les décideurs publics européens, la Commission adopte une double solution dans ce livre vert consistant tout d'abord à développer une forme de contrôle externe qui permettra de rassurer les citoyens européens sur l'intégrité de cette institution à l'égard d'acteurs extérieurs et par la mise en œuvre d'un code de conduite.⁷⁶⁶ L'existence de ce contrôle a vocation, tout d'abord, à dissuader toute démarche malhonnête de lobbying. Cette dissuasion s'effectue par la publication des consultations auxquelles les groupes d'intérêt participent. Ce contrôle externe peut, par ailleurs, être renforcé par une obligation d'informations renforcées imputables aux lobbyistes mais également par un système d'enregistrement. Cet enregistrement se ferait, cependant, toujours, selon une dynamique spontanée, en échange d'un statut privilégié dans la politique de consultation de la Commission. Trois types d'informations doivent, dans ce contexte, être transmises à la Commission pour pouvoir bénéficier de ce traitement de faveur. Il convient de communiquer à cette institution « *des informations sur les personnes qu'ils représentent, sur leur mission et leur mode de financement.* »⁷⁶⁷

783. Ce contrôle externe est complété par un code de déontologie s'appliquant tant aux lobbyistes qu'aux personnes destinataires des pratiques de lobbying. C'est, cependant, encore animée par une démarche non contraignante que la Commission, dans le livre vert sur la transparence, a indiqué que l'élaboration de codes de conduite en matière de lobbying incombe principalement aux lobbies eux-mêmes. La Commission se cantonne, à ce stade, à énoncer un certain nombre de principes généraux qui peuvent servir de base à l'instauration de ces codes. Ces critères peuvent être les suivants :

« - les lobbyistes doivent agir avec honnêteté et toujours indiquer les intérêts qu'ils représentent ;

« - ils ne doivent pas diffuser d'informations trompeuses ;

⁷⁶⁵ *ibid.*, p.6.

⁷⁶⁶ *ibid.*, pp. 6-11.

⁷⁶⁷ *ibid.*, p. 9.

« - ils ne doivent offrir aucune forme de gratification dans le but d'obtenir des informations ou de bénéficier d'un traitement de faveur. »⁷⁶⁸

784. Concernant directement les destinataires de ces actions, la Commission a entendu encadrer de plus en plus strictement les commissaires et le personnel de la Commission européenne aux fins de protéger leurs fonctions de tentatives d'influence. Cette protection accordée à cette fonction est corroborée par le Traité de Lisbonne qui énonce, dans son l'article 17 §3 du Traité sur l'Union européenne :

« Les membres de la Commission sont choisis en raison de leur compétence générale et de leur engagement européen et parmi des personnalités offrant toutes garanties d'indépendance. La Commission exerce ses responsabilités en pleine indépendance. Sans préjudice de l'article 18, paragraphe 2, les membres de la Commission ne sollicitent ni n'acceptent d'instructions d'aucun gouvernement, institution, organe ou organisme. Ils s'abstiennent de tout acte incompatible avec leurs fonctions ou l'exécution de leurs tâches ».

785. L'obligation d'indépendance à la charge des membres de la Commission avait déjà été retranscrite dans un code de bonne conduite élaboré par la Commission en 2000 qui déclarait que l'existence d'une bonne conduite administrative impliquait l'obligation de se comporter *« de manière objective et impartiale, dans l'intérêt de la Communauté et du bien public. Son action s'effectue en toute indépendance dans le cadre d'une politique déterminée par la Commission et sa conduite n'est en aucun cas guidée par des intérêts personnels ou nationaux, ni par des pressions politiques. »*⁷⁶⁹ Cette obligation est reprise dans le Statut des fonctionnaires des Communautés européennes.⁷⁷⁰ L'article 11 (96) dudit Statut expose que *« le fonctionnaire doit s'acquitter de ses fonctions et régler sa conduite en ayant uniquement en vue les intérêts des Communautés, sans solliciter ni accepter d'instructions d'aucun gouvernement, autorité, organisation ou personne extérieure à son institution. Il remplit les fonctions qui lui sont confiées de manière objective et impartiale et dans le respect de son devoir de loyauté envers les Communautés ».* Pour accorder sa pleine effectivité à cette disposition, il est prévu à l'article 11 bis (96) que *« dans l'exercice de ses fonctions, le fonctionnaire ne traite aucune affaire dans laquelle il a, directement ou indirectement, un intérêt personnel, notamment familial ou financier, de nature à compromettre son indépendance ».*

⁷⁶⁸ *ibid.*, pp. 9-10.

⁷⁶⁹ Code de bonne conduite administrative – Relations avec le public, JOCE L 267 du 20 octobre 2000.

⁷⁷⁰ Règlement n° 31 (C.E.E) 11 (C.E.E.A.) fixant le statut des fonctionnaires et le régime applicable aux autres agents de la Communauté économique européenne et de la Communauté européenne de l'énergie atomique.

786. En conséquence, la Commission européenne a pris en considération le fait qu'une démarche totalement incitative était insuffisante pour réguler une activité aussi variée que le lobbying. Elle est, dès lors, partiellement revenue sur l'approche incitative qu'elle avait prônée pendant de nombreuses années en admettant que « *l'autorégulation des lobbyistes n'est pas considérée comme une option viable* » en tant que « *initiative européenne en matière de transparence.* »⁷⁷¹

787. Certains ont pu voir dans la recherche d'une plus grande transparence la fin de l'approche autorégulatrice prônée par la Commission. C'est notamment la conclusion à laquelle est parvenue Jean Lapousterle dans sa thèse.⁷⁷² Toutefois, nous ne pensons pas que cette approche soit vraiment exacte. En effet, si la Commission a nuancé sa position, cet infléchissement ne revient pas vraiment à remettre en cause l'approche incitative qu'elle avait développée. En atteste le livre vert en matière de transparence dans lequel est clairement affirmée la volonté de la Commission d'associer à l'approche incitative une régulation, mais une régulation qui soit spontanée et non contrainte. Cette association pourrait se faire selon trois axes différents :

« - *un système facultatif d'enregistrement géré par la Commission, incitant clairement les lobbyistes à s'enregistrer. Parmi les incitations proposées figurerait le fait d'être automatiquement averti des consultations organisées sur les questions présentant un intérêt pour les lobbyistes ;*

- *un code de déontologie commun à l'ensemble des lobbyistes, ou au moins des normes minimales communes ; ce code pourrait être élaboré par le corps des lobbyistes lui-même, éventuellement en consolidant et en améliorant les codes existants ;*

- *un système de suivi et de sanctions à appliquer en cas d'enregistrement incorrect et/ou de violation du code de déontologie.* »⁷⁷³

788. Un double enjeu se présentait à la Commission : mettre en œuvre une politique européenne efficace et concrète tout en écartant la critique d'un défaut de légitimité. Or, la Commission, contrairement aux États que nous avons étudiés et aux institutions européennes que nous allons aborder, se trouve dans une situation bien particulière dans la mesure où, par nature, cette légitimité ne lui est par inhérente. En effet, la Commission est composée de

⁷⁷¹ Commission Européenne, *Suivi du livre vert « Initiative européenne en matière de transparence »*, Bruxelles, 21 mars.2007, COM (2007) 127 final, p. 6.

⁷⁷² LAPOUSTERLE, J., *op. cit.*, p. 309.

⁷⁷³ Commission européenne, *Livre vert portant initiative européenne en matière de transparence*, Bruxelles, 3 mai 2006, COM (2006) 194 final, p. 11.

commissaires qui sont désignés par les institutions de l'Union européenne et donc échappe directement à l'approbation des citoyens. L'aspect psychologique est important dans la mesure où même si la Commission est indirectement désignée selon les choix des électeurs, cette modalité de désignation est bien éloignée de celle du Parlement qui est élu au suffrage universel direct et du Conseil européen et de l'Union qui sont composés par des représentants nationaux. Dans ces deux derniers exemples, les citoyens européens ont un lien particulier avec les membres, soit parce qu'ils les ont élus, soit parce qu'ils ont une fonction politique dans leur État d'origine. Or, ce lien, cet attachement font défaut pour la Commission qui est, de ce fait, davantage exposée à la critique du défaut de légitimité, corroboré par la dénonciation récurrente d'une tendance bureaucratique. Dans cette perspective, l'infléchissement du comportement de la Commission prend tout sens. Si celle-ci a adopté une attitude souple à l'égard des lobbyistes, c'était sans compter la perception que pourrait avoir cette tolérance dans l'opinion publique. Dès lors, la Commission a modifié sa position initiale en institutionnalisant le lobbying, par un système d'enregistrement et de communication d'informations, tout en renforçant parallèlement les obligations d'indépendance et d'impartialité imputables à ses membres. Cette approche traduit une forme d'institutionnalisation, mais ce mécanisme est empreint d'originalité dans la mesure où il se fait sur la base de la spontanéité. La Commission n'a pas souhaité mettre en place un système contraignant et a privilégié une approche pédagogique par laquelle les lobbyistes sont invités à effectuer ces démarches sous peine de se voir refuser certains avantages. Le traitement des lobbyistes enregistrés et coopérants est plus favorable que celui auquel sont soumis les lobbyistes réticents.

789. Il convient, dès lors, de démontrer que cette philosophie retenue par la Commission est bien différente de celle adoptée par d'autres institutions européennes, à l'instar du Parlement européen qui a choisi de mettre en place un système plus encadré.

II. Le Parlement européen : Une stratégie mitigée de contrainte

790. C'est à la suite de l'intervention du député européen Alman Metten, en 1989, que la question du lobbying a, véritablement, émergé dans l'enceinte du Parlement européen et notamment celle de l'opportunité de son encadrement.⁷⁷⁴ Or, les années 1980 sont une période

⁷⁷⁴ Question écrite n° 893/39 (90/C 117/20).

marquée par la révélation de plus en plus d'abus de la part des parlementaires. En effet, pour exemple, il est apparu que des amendements défendus directement par ces derniers étaient, en réalité, la résultante d'une initiative menée par des groupes de pression déterminés ou encore que le statut d'assistant parlementaire est régulièrement octroyé à des tiers pour permettre, *in fine*, l'accès aux locaux du Parlement par les lobbyistes.⁷⁷⁵ Ces dérives ont incité les parlementaires à s'interroger sur la place des lobbies dans la vie politique européenne et sur le rôle qu'il convenait de leur attribuer, ce qui a donné lieu à de nombreux travaux de réflexion sur ce thème.

791. Il s'agit, tout d'abord, d'un rapport d'octobre 1992 à l'initiative de M. Galle⁷⁷⁶ qui propose que soient établies les premiers fondements à l'institutionnalisation, notamment, par la mise en place d'un code de conduite et par l'élaboration de modalités précises d'accès au Parlement européen. Il était, en outre, suggéré dans ce rapport de soumettre les groupes de pression à une déclaration de situation financière. Ce rapport n'a cependant pas pu faire l'objet d'un examen en séance en raison des dissensions existantes au sein du Parlement concernant, en particulier, la définition qu'il convenait de donner au lobbying et aux conditions de son encadrement.⁷⁷⁷ Durant cette même période, la Commission élabore une forme d'institutionnalisation spécifique par le biais d'une autorégulation des lobbies en son sein, ce qui va servir de base à l'élaboration d'une première modalité encadrement de type incitative par le Parlement.⁷⁷⁸ Néanmoins, ce mimétisme dans le traitement du lobbying entre la Commission et le Parlement va révéler rapidement ses limites en raison de l'absence de mécanisme de contrôle et du champ d'application limité de ce code de conduite.⁷⁷⁹

792. La conception divergente entre ces deux institutions quant au traitement qu'il convient de conférer au lobbying apparaît alors clairement durant les années 1990. Effectivement, la Commission va conserver pendant longtemps le souhait de maintenir une approche incitative, comme nous l'avons démontré précédemment, tandis que les parlementaires vont reprendre leurs travaux afin de déterminer quelle attitude semble être la plus adéquate pour encadrer le lobbying, écartant de ce fait l'approche tolérante qui avait été adoptée par la Commission. La reprise des réflexions à l'égard du lobbying va, ainsi, se conduire, en 1996, au rapport Ford.

⁷⁷⁵ LAPOUSTERLE, J., *op. cit.*, p. 309.

⁷⁷⁶ Proposition à l'intention du bureau élargi sur une réglementation de la représentation d'intérêts auprès du PE, 8 octobre 1992.

⁷⁷⁷ LAPOUSTERLE, J., *op. cit.*, p. 309.

⁷⁷⁸ *ibid.*

⁷⁷⁹ GREENWOOD, J., *Representing Interests in the European Union*, Basingstoke, Macmillan Press, 1997, pp. 86 et s.

En effet, dans ce rapport, est reprise la conclusion posée par M. Galle dans son rapport qui préconise un encadrement par la voie de l'élaboration d'un corps de règles applicables aux groupes d'intérêt qui seraient de la sorte soumis au principe de transparence.⁷⁸⁰

793. Ces travaux ont été d'autant plus importants qu'ils répondaient à une véritable problématique du choix d'une forme d'institutionnalisation dans un contexte de recrudescence des démarches de lobbying auprès des parlementaires européens. Or, cet intérêt porté au Parlement par les lobbyistes est la conséquence directe du renforcement du rôle de celui-ci au sein de l'Union européenne. Ainsi que l'énonce Beate Kohler-Koch, les parlementaires européens sont devenus une cible très attractive pour les lobbyistes dans leur mission de défense d'intérêts particuliers.⁷⁸¹ Effectivement, l'attractivité de l'enceinte parlementaire pour les groupes de pression s'est accrue à mesure que les compétences octroyées au Parlement se sont développées et que sa place au sein de l'architecture institutionnelle européenne s'est renforcée. Il convient, dès lors, d'étudier l'évolution qu'a connue le Parlement afin de mieux appréhender pourquoi cette institution a suscité une attention progressive auprès des lobbyistes.

794. Il est vrai qu'aux premières heures de la construction européenne le Parlement européen apparaissait comme une « simple chambre d'enregistrement » dotée de pouvoirs consultatifs. En atteste sa dénomination initiale, puisque sous la Communauté européenne du charbon et de l'acier, le Parlement européen se présentait sous l'appellation d'« Assemblée commune ». Il devient « Assemblée » avec le Traité de Rome et ce n'est qu'en 1962, dans une résolution du 30 mars, que cette institution prend sa nomination actuelle en devenant le « Parlement européen ». Cette modification sera entérinée par le Conseil, par la déclaration de Stuttgart du 19 juin 1983. Cette évolution terminologique n'est pas anodine et traduit précisément le renforcement du Parlement lors du processus d'approfondissement européen.

795. Le tournant dans l'histoire du Parlement européen se situe dans les années 1970 avec la mise en place de son élection au suffrage universel direct initiée par le Conseil européen en 1975 et confirmée dans un acte du 20 septembre 1976.⁷⁸² Cette élection marque la place centrale attribuée à cette institution dans l'Union européenne. C'est précisément grâce à cette

⁷⁸⁰ Deuxième rapport sur les groupes d'intérêt auprès du Parlement européen, 11 juin 1996, Commission du règlement, de la vérification des pouvoirs et des immunités, Rapporteur M. Glyn FORD, PE 216.869/déf.

⁷⁸¹ KOHLER-KOCH, B., *op. cit.*, p. 136 : « *In keeping with the new role of the European Parliament as an important institution in the European decision-making process, the members of the European Parliament are becoming a decisive target group for lobbyists, and lobbyists have to cope with the institutional structure, the procedures, and the policy style within the EP* ».

⁷⁸² JOCE, n° L 278, 8 octobre 1976.

élection que les citoyens pourront être directement associés à la construction européenne, ce qui corrélativement va accroître la place dévolue au Parlement européen. La configuration actuelle du Traité de Lisbonne démontre l'importance accordée à cette institution puisqu'elle est la première à être abordée par ledit traité.

796. À la suite des différentes modifications des traités, le Parlement européen bénéficie, aujourd'hui, de fonctions législative et budgétaire propres, ainsi que l'énonce l'article 14 §1 du Traité sur l'Union européenne.⁷⁸³ Concernant tout d'abord, le rôle du Parlement dans le processus législatif, il a considérablement évolué si nous considérons qu'aujourd'hui ce dernier est étroitement associé au processus législatif, notamment dans le cadre de la procédure législative ordinaire. Cette procédure renvoie à l'hypothèse dans laquelle un acte de droit dérivé (règlement, directive ou décision) est adopté par le Parlement européen et le Conseil, après une proposition de la Commission.⁷⁸⁴ Dans le cadre de cette procédure, la Commission présente au Parlement européen et au Conseil une proposition d'acte juridique. La première lecture commence alors par l'examen de cette proposition par le Parlement avant que celui-ci ne soit transmis au Conseil. Si le Conseil adopte ladite proposition dans des termes différents que le Parlement européen, ce dernier en est informé et s'il choisit de ne pas suivre cette position, l'acte en cause est rejeté, réputé non adopté.⁷⁸⁵

⁷⁸³ Article 14 §1 du Traité sur l'Union européenne : « *Le Parlement européen exerce, conjointement avec le Conseil, les fonctions législative et budgétaire. Il exerce des fonctions de contrôle politique et consultatives, conformément aux conditions prévues par les traités. Il élit le président de la Commission* ».

⁷⁸⁴ Article 289 du Traité sur le fonctionnement de l'Union européenne :

« 1. *La procédure législative ordinaire consiste en l'adoption d'un règlement, d'une directive ou d'une décision conjointement par le Parlement européen et le Conseil, sur proposition de la Commission. Cette procédure est définie à l'article 294.*

« 2. *Dans les cas spécifiques prévus par les traités, l'adoption d'un règlement, d'une directive ou d'une décision par le Parlement européen avec la participation du Conseil ou par celui-ci avec la participation du Parlement européen constitue une procédure législative spéciale.*

« 3. *Les actes juridiques adoptés par procédure législative constituent des actes législatifs.*

« 4. *Dans les cas spécifiques prévus par les traités, les actes législatifs peuvent être adoptés sur initiative d'un groupe d'États membres ou du Parlement européen, sur recommandation de la Banque centrale européenne ou sur demande de la Cour de justice ou de la Banque européenne d'investissement* ».

⁷⁸⁵ Article 294 du Traité sur le fonctionnement de l'Union européenne :

« 1. *Lorsque, dans les traités, il est fait référence à la procédure législative ordinaire pour l'adoption d'un acte, la procédure suivante est applicable.*

« 2. *La Commission présente une proposition au Parlement européen et au Conseil.*

Première lecture

« 3. *Le Parlement européen arrête sa position en première lecture et la transmet au Conseil.*

« 4. *Si le Conseil approuve la position du Parlement européen, l'acte concerné est adopté dans la formulation qui correspond à la position du Parlement européen.*

« 5. *Si le Conseil n'approuve pas la position du Parlement européen, il adopte sa position en première lecture et la transmet au Parlement européen.*

« 6. *Le Conseil informe pleinement le Parlement européen des raisons qui l'ont conduit à adopter sa position en première lecture. La Commission informe pleinement le Parlement européen de sa position.*

797. Plus communément connue sous le terme de procédure de « codécision », elle démontre l'association renforcée du Parlement européen au processus décisionnel dans la mesure où à défaut d'accord avec celui-ci, l'acte de droit dérivé ne peut être adopté. Il faut impérativement que l'acte en question obtienne le consentement du Conseil et du Parlement à la majorité pour entrer en vigueur.

798. Par ailleurs, au-delà de cette association, le Parlement se voit accorder une initiative en matière législative, retranscrite notamment aux articles 223 et 226 du Traité sur le fonctionnement de l'Union européenne. Il appartient, en effet, au Parlement d'établir les

Deuxième lecture

« 7. Si, dans un délai de trois mois après cette transmission, le Parlement européen :

- a) approuve la position du Conseil en première lecture ou ne s'est pas prononcé, l'acte concerné est réputé adopté dans la formulation qui correspond à la position du Conseil ;
- b) rejette, à la majorité des membres qui le composent, la position du Conseil en première lecture, l'acte proposé est réputé non adopté ;
- c) propose, à la majorité des membres qui le composent, des amendements à la position du Conseil en première lecture, le texte ainsi amendé est transmis au Conseil et à la Commission, qui émet un avis sur ces amendements.

« 8. Si, dans un délai de trois mois après réception des amendements du Parlement européen, le Conseil, statuant à la majorité qualifiée :

- a) approuve tous ces amendements, l'acte concerné est réputé adopté ;
- b) n'approuve pas tous les amendements, le président du Conseil, en accord avec le président du Parlement européen, convoque le comité de conciliation dans un délai de six semaines.

« 9. Le Conseil statue à l'unanimité sur les amendements ayant fait l'objet d'un avis négatif de la Commission. Conciliation

« 10. Le comité de conciliation, qui réunit les membres du Conseil ou leurs représentants et autant de membres représentant le Parlement européen, a pour mission d'aboutir à un accord sur un projet commun à la majorité qualifiée des membres du Conseil ou de leurs représentants et à la majorité des membres représentant le

Parlement européen dans un délai de six semaines à partir de sa convocation, sur la base des positions du Parlement européen et du Conseil en deuxième lecture.

« 11. La Commission participe aux travaux du comité de conciliation et prend toute initiative nécessaire en vue de promouvoir un rapprochement des positions du Parlement européen et du Conseil.

« 12. Si, dans un délai de six semaines après sa convocation, le comité de conciliation n'approuve pas de projet commun, l'acte proposé est réputé non adopté.

Troisième lecture

« 13. Si, dans ce délai, le comité de conciliation approuve un projet commun, le Parlement européen et le Conseil disposent chacun d'un délai de six semaines à compter de cette approbation pour adopter l'acte c o n c e r n é conformément à ce projet, le Parlement européen statuant à la majorité des suffrages exprimés et le Conseil à la majorité qualifiée. À défaut, l'acte proposé est réputé non adopté.

« 14. Les délais de trois mois et de six semaines visés au présent article sont prolongés respectivement d'un mois et de deux semaines au maximum à l'initiative du Parlement européen ou du Conseil. Dispositions particulières

« 15. Lorsque, dans les cas prévus par les traités, un acte législatif est soumis à la procédure législative ordinaire sur initiative d'un groupe d'États membres, sur recommandation de la Banque centrale européenne ou sur demande de la Cour de justice, le paragraphe 2, le paragraphe 6, deuxième phrase, et le paragraphe 9 ne sont pas applicables.

Dans ces cas, le Parlement européen et le Conseil transmettent à la Commission le projet d'acte ainsi que leurs positions en première et deuxième lectures. Le Parlement européen ou le Conseil peut demander l'avis de la Commission tout au long de la procédure, avis que la Commission peut également émettre de sa propre initiative. Elle peut également, si elle l'estime nécessaire, participer au comité de conciliation conformément au paragraphe 11 ».

dispositions qui ont trait à son organisation interne.⁷⁸⁶ En outre, celui-ci a la possibilité de mettre en place une commission d'enquête afin d'examiner les dénonciations de mauvaise administration portées à l'encontre des institutions européennes à l'occasion de l'application du droit de l'Union dès lors que la proposition de création de cette commission obtient le soutien d'un quart des membres qui composent le Parlement.⁷⁸⁷ Cette fonction est importante puisqu'elle ne nécessite pas que des conditions très strictes soient remplies pour être mise en œuvre et, parallèlement la notion de « *mauvaise administration* » est une expression large qui peut renvoyer à une multitude de configurations.

799. En ce qui concerne la fonction budgétaire, il convient de ne pas oublier que le Parlement européen est également associé au Conseil dans la préparation du budget européen. Dans le cadre de cette procédure législative spéciale, la Commission soumet un projet de budget au Parlement européen et au Conseil. Le Conseil européen transmet au Parlement les modifications qu'il souhaite apporter à la proposition de budget. Le Parlement européen dispose alors d'un délai de quarante-deux jours et peut à cette occasion proposer des amendements qui seront également transmis au Conseil pour examen.⁷⁸⁸

⁷⁸⁶ Article 223 du Traité sur le fonctionnement de l'Union européenne :

« 1. Le Parlement européen élabore un projet en vue d'établir les dispositions nécessaires pour permettre l'élection de ses membres au suffrage universel direct selon une procédure uniforme dans tous les États membres ou conformément à des principes communs à tous les États membres. Le Conseil, statuant à l'unanimité conformément à une procédure législative spéciale et après approbation du Parlement européen, qui se prononce à la majorité des membres qui le composent, établit les dispositions nécessaires. Ces dispositions entrent en vigueur après leur approbation par les États membres, conformément à leurs règles constitutionnelles respectives.

« 2. Le Parlement européen, statuant par voie de règlements de sa propre initiative conformément à une procédure législative spéciale, fixe le statut et les conditions générales d'exercice des fonctions de ses membres, après avis de la Commission et avec l'approbation du Conseil. Toute règle ou toute condition relative au régime fiscal des membres ou des anciens membres relèvent de l'unanimité au sein du Conseil ».

⁷⁸⁷ Article 226 Traité sur le fonctionnement de l'Union européenne :

« Dans le cadre de l'accomplissement de ses missions, le Parlement européen peut, à la demande d'un quart des membres qui le composent, constituer une commission temporaire d'enquête pour examiner, sans préjudice des attributions conférées par les traités à d'autres institutions ou organes, les allégations d'infraction ou de mauvaise administration dans l'application du droit de l'Union, sauf si les faits allégués sont en cause devant une juridiction et aussi longtemps que la procédure juridictionnelle n'est pas achevée.

L'existence de la commission temporaire d'enquête prend fin par le dépôt de son rapport.

Les modalités d'exercice du droit d'enquête sont déterminées par le Parlement européen, statuant par voie de règlements de sa propre initiative conformément à une procédure législative spéciale, après approbation du Conseil et de la Commission ».

⁷⁸⁸ Article 314 du Traité sur le fonctionnement de l'Union européenne :

« Le Parlement européen et le Conseil, statuant conformément à une procédure législative spéciale, établissent le budget annuel de l'Union conformément aux dispositions ci-après.

« 1. Chaque institution, à l'exception de la Banque centrale européenne, dresse, avant le 1er juillet, un état prévisionnel de ses dépenses pour l'exercice budgétaire suivant. La Commission groupe ces états dans un projet de budget qui peut comporter des prévisions divergentes. Ce projet comprend une prévision des recettes et une prévision des dépenses.

« 2. La Commission présente une proposition contenant le projet de budget au Parlement européen et au Conseil au plus tard le 1er septembre de l'année qui précède celle de l'exécution du budget. La Commission

800. Par conséquent, il est indéniable que la construction européenne et la modification successive des traités ont entraîné un renforcement de la fonction institutionnelle du Parlement. La structure actuelle du Parlement et sa place dans le droit de l'Union européenne a, dans cette perspective, nécessairement attiré l'attention des lobbyistes. Dans le même temps, l'existence d'une faible cohésion entre les parlementaires d'un même groupe fait que

peut modifier le projet de budget au cours de la procédure jusqu'à la convocation du comité de conciliation visé au paragraphe 5.

« 3. Le Conseil adopte sa position sur le projet de budget et la transmet au Parlement européen au plus tard le 1er octobre de l'année qui précède celle de l'exécution du budget. Il informe pleinement le Parlement européen des raisons qui l'ont conduit à adopter sa position.

« 4. Si, dans un délai de quarante-deux jours après cette transmission, le Parlement européen :

a) approuve la position du Conseil, le budget est adopté ;

b) n'a pas statué, le budget est réputé adopté ;

c) adopte, à la majorité des membres qui le composent, des amendements, le projet ainsi amendé est transmis au Conseil et à la Commission. Le président du Parlement européen, en accord avec le président du Conseil, convoque sans délai le comité de conciliation. Toutefois, le comité de conciliation ne se réunit pas si, dans un délai de dix jours après cette transmission, le Conseil informe le Parlement européen qu'il approuve tous ses amendements.

« 5. Le comité de conciliation, qui réunit les membres du Conseil ou leurs représentants et autant de membres représentant le Parlement européen, a pour mission d'aboutir, sur la base des positions du Parlement européen et du Conseil, à un accord sur un projet commun à la majorité qualifiée des membres du Conseil ou de leurs représentants et à la majorité des membres représentant le Parlement européen, dans un délai de vingt et un jours à partir de sa convocation.

La Commission participe aux travaux du comité de conciliation et prend toutes les initiatives nécessaires en vue de promouvoir un rapprochement des positions du Parlement européen et du Conseil.

« 6. Si, dans le délai de vingt et un jours visé au paragraphe 5, le comité de conciliation parvient à un accord sur un projet commun, le Parlement européen et le Conseil disposent chacun d'un délai de quatorze jours à compter de la date de cet accord pour approuver le projet commun.

« 7. Si, dans le délai de quatorze jours visé au paragraphe 6 :

a) le Parlement européen et le Conseil approuvent tous deux le projet commun ou ne parviennent pas à statuer, ou si l'une de ces institutions approuve le projet commun tandis que l'autre ne parvient pas à statuer, le budget est réputé définitivement adopté conformément au projet commun, ou

b) le Parlement européen, statuant à la majorité des membres qui le composent, et le Conseil rejettent tous deux le projet commun, ou si l'une de ces institutions rejette le projet commun tandis que l'autre ne parvient pas à statuer, un nouveau projet de budget est présenté par la Commission, ou

c) le Parlement européen, statuant à la majorité des membres qui le composent, rejette le projet commun tandis que le Conseil l'approuve, un nouveau projet de budget est présenté par la Commission, ou

d) le Parlement européen approuve le projet commun tandis que le Conseil le rejette, le Parlement européen peut, dans un délai de quatorze jours à compter de la date du rejet par le Conseil et statuant à la majorité des membres qui le composent et des trois cinquièmes des suffrages exprimés, décider de confirmer l'ensemble ou une partie des amendements visés au paragraphe 4, point c). Si l'un des amendements du Parlement européen n'est pas confirmé, la position agréée au sein du comité de conciliation concernant la ligne budgétaire qui fait l'objet de cet amendement est retenue. Le budget est définitivement adopté sur cette base.

« 8. Si, dans le délai de vingt et un jours visé au paragraphe 5, le comité de conciliation ne parvient pas à un accord sur un projet commun, un nouveau projet de budget est présenté par la Commission.

« 9. Lorsque la procédure prévue au présent article est achevée, le président du Parlement européen constate que le budget est définitivement adopté.

« 10. Chaque institution exerce les pouvoirs qui lui sont dévolus par le présent article dans le respect des traités et des actes adoptés en vertu de ceux-ci, notamment en matière de ressources propres de l'Union et d'équilibre des recettes et des dépenses ».

les ces derniers adoptent, principalement, une action individuelle. Ceci tend à renforcer encore davantage l'intérêt que peut représenter le lobbying auprès du Parlement européen.⁷⁸⁹

801. Dès lors, l'intérêt porté au Parlement européen par les lobbyistes s'est modifié à mesure que les compétences de cette institution se sont accrues. Dans un contexte marqué par le déplacement du centre décisionnel dans de nombreux domaines des États membres vers l'Union européenne, il n'est guère étonnant que le Parlement ait pu intéresser les lobbyistes. Les parlementaires peuvent, en effet, plus facilement transmettre devant leurs collègues des points de droit défendus par les lobbies ce qui a attribué à ces derniers une place centrale dans les stratégies de lobbying. Selon des estimations du Parlement européen, il y aurait actuellement près de 15 000 lobbyistes à Bruxelles dont un tiers interviendrait dans l'enceinte du Parlement.⁷⁹⁰ Dans ce rapport, il est préconisé de conserver un régime d'enregistrement qui est, *de facto*, obligatoire dans la mesure où il conditionne l'accès aux locaux du Parlement. Il convient de rappeler que, au contraire, la Commission a quant à elle choisi de mettre en place un système d'enregistrement facultatif, l'accès aux locaux n'est pas interdit en cas de non-enregistrement. Par ailleurs, ce rapport propose de mettre en place un régime de sanctions en cas de non-respect du code de conduite allant au-delà de la simple radiation du registre qui ne possède pas une dimension très dissuasive. Ces différentes propositions doivent s'inscrire dans la perspective d'une meilleure transparence au sein du Parlement européen. Ledit rapport met, cependant, bien en évidence que le renforcement de la transparence n'a pas uniquement une dimension unilatérale : elle doit non seulement concerner les groupes de pression eux-mêmes dans leurs démarches auprès des parlementaires, mais également, réciproquement, les parlementaires qui doivent faire preuve d'une honnêteté sur l'origine des initiatives parlementaires qu'ils suggèrent.⁷⁹¹

802. Ces propositions ont, dans l'ensemble, été reprises dans le Règlement du Parlement

⁷⁸⁹ KOHLER-KOCH, B., *op. cit.*, p. 13 : « *Parliamentarians act as individual members. Due to the weak leadership structures within the Political Groups their independence is rather high. At the same time, they are under severe time pressure* ».

⁷⁹⁰ Parlement Européen, *Projet de rapport sur la définition d'un cadre régissant les activités des groupes d'intérêt (lobbyistes) auprès des institutions de l'Union européenne*, 12 février 2008, 2007/2115(INI), p. 7.

⁷⁹¹ *ibid.* p. 10 :

« *Par ailleurs, votre rapporteur admet qu'un député au Parlement européen puisse utiliser une "empreinte législative", c'est-à-dire une liste indicative, jointe à chaque rapport parlementaire, des groupes d'intérêt consultés durant la préparation du rapport. Il s'agirait de fournir un aperçu des différents intérêts mobilisés par une procédure législative en sorte que le public, les médias, les autres députés et toute personne intéressée soient placés en situation de suivre de près le travail du Parlement. Il est vrai, néanmoins, que des informations utiles sont souvent obtenues sur un mode confidentiel et que l'indépendance des députés au Parlement européen doit être préservée. Par conséquent, l'utilisation de ces "empreintes législatives" doit reposer sur le discernement des députés. Votre rapporteur souligne en outre qu'il est encore plus important que la Commission joigne une « empreinte législative » à ses initiatives législatives* ».

européen de 2013.⁷⁹² Dans son article 9,⁷⁹³ il est ainsi précisé que les parlementaires sont soumis à des règles de transparence prenant la forme d'un code de bonne conduite adopté par ces derniers à la majorité. Par ailleurs, ce règlement prévoit de conditionner l'accès aux locaux du Parlement européen à un enregistrement des groupes de pression. Les groupes d'intérêt enregistrés sont alors soumis de plein droit au respect du code de bonne conduite qui

⁷⁹² Règlement du Parlement européen, 7ème législature, février 2013.

⁷⁹³ Article 9, dit Intérêts financiers des députés, règles de conduite, registre de transparence obligatoire et accès au Parlement, du Règlement du Parlement européen, 7ème législature, février 2013 :

« 1. Le Parlement édicte des règles de transparence relatives aux intérêts financiers de ses membres, sous la forme d'un code de conduite adopté à la majorité des membres qui le composent, conformément à l'article 232 du traité sur le fonctionnement de l'Union européenne, et annexé au présent règlement. Ces règles ne peuvent en aucune manière entraver ou limiter l'exercice du mandat et des activités politiques ou autres s'y rattachant.

« 2. Le comportement des députés est inspiré par le respect mutuel, repose sur les valeurs et principes définis dans les textes fondamentaux de l'Union européenne, préserve la dignité du Parlement et ne doit pas compromettre le bon déroulement des travaux parlementaires ni la tranquillité dans l'ensemble des bâtiments du Parlement. Les députés se conforment aux règles du Parlement applicables au traitement des informations confidentielles. Le non-respect de ces éléments et de ces règles peut conduire à l'application de mesures conformément aux articles 152, 153 et 154.

« 3. L'application du présent article n'entrave en aucune façon la vivacité des débats parlementaires ni la liberté de parole des députés. Elle se fonde sur le plein respect des prérogatives des députés, telles qu'elles sont définies dans le droit primaire et dans le statut applicable aux députés. Elle repose sur le principe de transparence et garantit que toute disposition en la matière soit portée à la connaissance des députés, qui sont informés individuellement de leurs droits et obligations.

« 4. Au début de chaque législature, les questeurs fixent le nombre maximal d'assistants que chaque député peut accréditer (assistants accrédités).

« 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. 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 ;

– aux personnes qui souhaitent accéder fréquemment aux locaux du Parlement, mais qui n'entrent pas dans le champ d'application de l'accord sur l'établissement d'un registre de transparence ;

– aux assistants locaux des députés ainsi qu'aux personnes assistant les membres du Comité économique et social européen et du Comité des régions.

« 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.

« 7. Les questeurs définissent dans quelle mesure le code de conduite est applicable aux personnes qui, tout en possédant un titre d'accès de longue durée, n'entrent pas dans le champ d'application de l'accord.

« 8. Le titre d'accès est retiré par décision motivée des questeurs dans les cas suivants :

– radiation du registre de transparence, sauf si des raisons importantes s'opposent au retrait ;

– manquement grave au respect des obligations prévues au paragraphe 6.

« 9. Le Bureau, sur proposition du secrétaire général, arrête les mesures nécessaires afin de mettre en œuvre le registre de transparence, conformément aux dispositions de l'accord sur l'établissement dudit registre. Les dispositions d'application des paragraphes 5 à 8 sont fixées en annexe 5.

« 10. Les règles de conduite, les droits et les privilèges des anciens députés sont fixés par décision du Bureau. Il n'est établi aucune différence de traitement entre les anciens députés ».

s'applique aux parlementaires. L'annexe I de ce règlement détermine les règles qui doivent s'appliquer au titre du code de bonne conduite. A ce titre, les députés doivent se soumettre à une discipline stricte et leur action doit nécessairement être empreinte d'honnêteté, d'intégrité, de transparence, de loyauté et de responsabilité.⁷⁹⁴ Ceci implique notamment de ne pas recevoir de cadeaux représentant une somme trop importante et qui pourrait s'apparenter à de la corruption.⁷⁹⁵ Les règles d'enregistrement applicables au lobbying sont, quant à elles, posées à l'annexe X de ce règlement dont l'article unique se présente ainsi :

« 1. Les titres d'accès de longue durée sont constitués d'une carte plastifiée comprenant une photographie d'identité du titulaire, ses nom et prénoms, et le nom de l'entreprise, de l'organisation ou de la personne pour laquelle il travaille. Le titre d'accès doit être porté par le titulaire, en permanence et de manière visible, dans tous les bâtiments du Parlement. Le non-respect de cette obligation peut conduire au retrait du titre d'accès. Les titres d'accès se distinguent, par leur forme et leur couleur, des cartes délivrées aux visiteurs occasionnels.

« 2. Les titres d'accès ne sont renouvelés que si les titulaires ont satisfait aux obligations prévues à l'article 9, paragraphe 6, du règlement. Toute plainte étayée par des faits matériels et relevant du champ d'application du code de conduite annexé à l'accord sur l'établissement d'un registre de transparence⁴⁸ est renvoyée au secrétariat commun du registre de transparence. Le secrétaire général du Parlement communique les décisions de radiation du registre aux questeurs, qui statuent sur le retrait du titre d'accès. Les décisions

⁷⁹⁴ Article Premier, dit Principes directeurs, de l'Annexe I du Règlement du Parlement européen, 7ème législature, février 2013, p. 129 :

« Dans l'exercice de leurs fonctions, les députés au Parlement européen :

a) s'inspirent et agissent dans le respect des principes de conduite généraux suivants : le désintéressement, l'intégrité, la transparence, la diligence, l'honnêteté, la responsabilité et le respect de la réputation du Parlement,

b) agissent uniquement dans l'intérêt général et n'obtiennent ni ne tentent d'obtenir un avantage financier direct ou indirect quelconque ou toute autre gratification ».

⁷⁹⁵ Article 5, dit Cadeaux ou avantages similaires, de l'Annexe I du Règlement du Parlement européen, 7ème législature, février 2013, p. 131 :

« 1. Les députés au Parlement européen s'interdisent, dans l'exercice de leurs fonctions, d'accepter des cadeaux ou avantages similaires autres que ceux ayant une valeur approximative inférieure à 150 EUR offerts par courtoisie ou ceux qui leur sont offerts par courtoisie lorsqu'ils représentent le Parlement à titre officiel.

« 2. Tout cadeau offert aux députés, conformément au paragraphe 1, lorsqu'ils représentent le Parlement à titre officiel est remis au Président et traité conformément aux mesures d'application fixées par le Bureau au titre de l'article 9.

« 3. Les dispositions des paragraphes 1 et 2 ne s'appliquent pas au remboursement des frais de voyage, d'hébergement et de séjour des députés ni au paiement direct de ces frais par des tiers, lorsque les députés participent, à la suite d'une invitation et dans l'exercice de leurs fonctions, à des manifestations organisées par des tiers.

La portée du présent paragraphe, en particulier les règles pour assurer la transparence, est précisée dans les mesures d'application fixées par le Bureau au titre de l'article 9 ».

par lesquelles les questeurs notifient le retrait d'un ou plusieurs titres d'accès invitent les porteurs ou les entités qu'ils représentent ou pour lesquelles ils travaillent à renvoyer lesdits titres d'accès au Parlement dans un délai de 15 jours à compter de la notification de la décision.

« 3. Les titres d'accès n'autorisent en aucun cas leurs titulaires à accéder aux réunions du Parlement ou de ses organes, autres que celles qui ont été déclarées publiques, et ne leur accordent, dans ce cas, aucune dérogation aux règles d'accès s'appliquant à tout autre citoyen de l'Union ».

803. Par conséquent, l'accès au Parlement est strictement règlementé et soumis à l'enregistrement des lobbyistes, sans qu'aucune dérogation ne soit envisageable. Il s'agit d'un accès aux locaux et non pas d'un accès aux réunions confidentielles dans l'enceinte du Parlement. En cas de non-respect de ces règles, il est prévu un régime d'exclusion du registre aboutissant de cette façon à l'exclusion de la présence au sein du Parlement européen.

804. Dès lors, il apparaît que le Parlement européen a souhaité élaborer un régime d'encadrement du lobbying très strict par le biais d'un enregistrement obligatoire conditionnant l'accès au Parlement européen lui-même. Toutefois, l'approche retenue par ce dernier est lacunaire dans le sens où de nombreuses problématiques ne sont pas abordées par ce dernier dans le processus d'institutionnalisation et de réglementation de l'activité des groupes de pression qu'il a engagé. En effet, il convient de souligner que la forme contraignante choisie ne supplée pas au défaut d'encadrement des lobbies dans leurs relations entre eux puisque aucune règle n'est posée afin d'éviter des déséquilibres de représentation des intérêts auprès des parlementaires. Par ailleurs, ainsi que le met en évidence Jean Lapousterle, les règles internes au Parlement européen ne permettent ni une « identification précise, par le public, des groupes de pression intervenant lors de la discussion d'un texte », ni une véritable appréhension des rapports de force entre lobbies.⁷⁹⁶

805. Aujourd'hui, le Parlement dispose d'une véritable fonction de codécideur auquel il est attribué de plus en plus de compétences. Cette dynamique institutionnelle s'inscrit dans le cadre d'une nouvelle gouvernance européenne qui cherche à mieux satisfaire les intérêts des citoyens européens. Toutefois, afin de poursuivre la démarche initiée, nous proposons que le Parlement européen continue sa démarche d'encadrement du lobbying en prenant en compte les rapports de force pouvant exister entre les groupes d'intérêt afin de permettre une

⁷⁹⁶ LAPOUSTERLE, J., *op. cit.*, p. 312.

représentativité de tous et enfin de mettre en place des règles plus strictes de sanction, qui soient dissuasives, en lieu et place de la procédure actuelle d'exclusion du registre de transparence. L'objet de cette étude a été de mettre en avant les différentes modalités possibles d'institutionnalisation du lobbying. L'approche comparative que nous avons développée plus précisément à partir des États-Unis, du Royaume-Uni, de la France et de l'Union européenne nous a permis d'entrevoir les solutions adoptées par ces derniers à l'égard des groupes de pression.

806. Il apparaît que si l'encadrement du lobbying a suivi un processus variable imputable à leurs héritages historiques et leurs approches constitutionnelles, ces États tendent aujourd'hui à aller vers une institutionnalisation plus poussée par le biais, non seulement d'un système d'enregistrement et de déclaration, mais surtout grâce à un mécanisme de sanctions qui doit, par son aspect dissuasif, éviter que ne se reproduisent des dérives constatées et révélées au public. Si l'opinion publique a longtemps été réticente à l'action des lobbyistes auprès des institutions nationales ou supranationales pour l'Union européenne, cette position a évolué et est en cours de changement en France, par exemple, au point que les lobbyistes peuvent être perçus comme un adjuvant à la réalisation de la volonté générale. Cet assouplissement à l'égard du rôle des lobbyistes résulte de la compréhension de l'apport qu'ils pouvaient représenter dans le processus législatif par leur expertise et leur approche concrète. Il est le signe d'une mutation de la gouvernance nationale et supranationale.

807. L'analyse que nous avons faite de ces législations nous incite à considérer que la meilleure voie possible pour institutionnaliser le lobbying est celle d'un encadrement renforcé afin de permettre une certaine transparence et écarter toute critique tenant à l'illégitimité des groupes de pression. Cet encadrement doit se faire en amont par l'enregistrement des lobbyistes et leur soumission à des déclarations régulières sur le travail effectué auprès des décideurs publics. Par ailleurs, ils doivent également être soumis à des règles déontologiques précises leur imposant un comportement intègre et honnête. Afin d'assurer à ce système toute son efficacité, ce dispositif doit être effectivement sanctionné sous l'angle disciplinaire, mais aussi civil voire pénal selon la gravité du comportement adopté par le lobbyiste. De cette manière, l'encadrement du lobbying répondra aux enjeux de transparence développés. Ces différents États tendent progressivement à aller vers un tel encadrement. Mais ce processus est actuellement en cours et ce n'est que dans les prochaines années que nous pourrons réaliser que cette solution a été adoptée par ces derniers.

III. Le compromis issu des accords inter-institutionnels et l'approche ambiguë du Conseil de l'Union

808. Pour cette dernière partie il s'agira de mettre en évidence un dernier cas de tension dans la législation du lobbying dans l'Union européenne. Nous verrons les différents problèmes auxquelles se heurtent les diverses tentatives d'instaurer plus de transparence. Nous examinerons d'abord les accords interinstitutionnels de Juin 2011 et de Septembre 2014, puis le registre instauré par ce dernier. Ensuite nous montrerons les débats qui entourent la proposition en 2016 par la Commission d'instaurer un registre obligatoire, avant d'approfondir la position ambiguë du Conseil à l'égard des efforts de transparence des autres institutions.

a. Les accords interinstitutionnels de juin 2011 et d'avril 2014

809. Pour rappel, les accord inter-institutionnels « sont des actes adoptés conjointement par les institutions communautaires dans leur domaine de compétences par lesquels celles-ci règlent les modalités de leur coopération ou s'engagent à respecter des règles de fond. Formellement ces accords interinstitutionnels, parfois appelés déclarations communes, font l'objet d'un acte écrit et publié au Journal Officiel des Communautés européennes. »⁷⁹⁷ En somme, ce sont des accords dont la nature est avant tout pratique. Ils permettent de clarifier ce que les traités laissent obscur et d'éviter des conflits. Cependant, ils permettent aussi de renforcer les normes communes sous lesquelles décident de se placer certaines institutions. Dans certains cas, ils formalisent même ces normes avant qu'elles ne l'aient été dans les traités.⁷⁹⁸

810. L'accord inter-institutionnel de Juin 2011 se place dans l'héritage de celui du 25 Octobre 1993 sur la démocratie, la transparence et la subsidiarité.⁷⁹⁹ Ce dernier avait joué un grand rôle, à la suite du Traité de Maastricht, pour entériner le tournant normatif politique et démocratique voulu par l'Union européenne. Il s'agissait alors de favoriser la transparence des documents liés à la prise de décisions afin de rendre les mécanismes de l'Union moins technocratiques. Cependant cette stratégie de communication pour la transparence, comme le

⁷⁹⁷ MARTI, G., « Les accords interinstitutionnels : Source du droit constitutionnel de l'Union Européenne ? », VIe Congrès Français de Droit Constitutionnel (AFDC), Montpellier, Juin 2005, p. 1.

⁷⁹⁸ *ibid.*

⁷⁹⁹ Voir Bulletin des Communautés européennes, n°10, 1993.

montre Françoise Massart-Piérard, ne « dépasse pas le rôle de guichet », c'est-à-dire que la politique n'était que réactive, qu'elle ne s'occupait que de transmettre les documents demandés et n'allait pas au-devant de la société civile.⁸⁰⁰

811. L'accord de 2011 fusionne les registres du Parlement et de la Commission, mais ce nouveau registre unique est facultatif. Les lobbyistes doivent fournir plus d'informations qu'auparavant, ils doivent par exemple indiquer le coût annuel de leurs activités et les propositions législatives qu'ils souhaitent influencer. Enfin, ils doivent mettre leurs informations à jour tous les ans. Cet accord s'accompagne d'un code de conduite qui incite à la poursuite d'influence par des moyens honnêtes, et, de façon plus significative, cherche à s'assurer que les anciens lobbyistes gardent confidentiel le détail de leurs actions. Le rapport du 31 Mars 2014 du Parlement regrette toutefois le registre ne soit pas obligatoire, qu'il ne s'agisse que d'une timide avancée au regard d'un problème structurel. En effet, le Parlement a décidé de rendre obligatoire l'enregistrement des lobbyistes souhaitant un accès aux locaux. Il regrette aussi que la notion de « comportement inapproprié » qui doit servir de pierre de touche à la régulation des lobbyistes soit floue. Elle ne prend pas en compte par exemple les cas où les décideurs publics sont approchés à leur domicile, ou plus largement dans le cadre de leur vie privée. Mais le rapport encourage à ce que la Commission, en accord avec le texte, réduise par exemple le nombre de rencontres avec des organisations qui ne sont pas enregistrées.

812. En 2014, l'accord de 2011 est modifié et remplacé à la suite d'amendements introduits en décembre 2013.⁸⁰¹ L'accord de 2014 ajoute notamment deux nouvelles dispositions à l'accord de 2011. D'abord, l'élargissement de l'enregistrement aux activités d'influence en préparation. Ensuite, l'élargissement du code de conduite à tout lobbyiste, enregistré ou non.⁸⁰² Cependant, le rapport du 30 Mars 2017 regrette de nouveau que l'accord de 2014 n'instaure pas un registre de transparence obligatoire. Il déplore également que, d'après Transparency International, plus de la moitié des entrées au registre en 2015 soit « inexactes, incomplètes ou dénuées de sens ».⁸⁰³

⁸⁰⁰ MASSART-PIERARD, F., « La communication de la commission européenne : d'une rationalité technocratique à une stratégie de mobilisation citoyenne », *Communication et Organisation*, n°17, 2000.

⁸⁰¹ Parlement Européen, Rapport du 31 Mars 2014 sur la modification de l'accord interinstitutionnel relatif au registre de transparence ; *Accord entre le Parlement et la Commission européen sur le 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*, JO L 277 du 19.9.2014.

⁸⁰² THIEL, M, BAUER, E., E., *Briefing Registre de transparence de l'Union*, Mai 2016, Service de recherche du Parlement Européen. PE 581.950, pp. 1-9.

⁸⁰³ Parlement Européen, « Rapport sur la transparence, la responsabilité et l'intégrité au sein des institutions européennes », A8-0133/2017, 30 Mars 2017, p. 8.

813. Le problème est donc que, d'un côté, la coopération pour la régulation du lobbying souffre des tensions entre institutions, et de l'autre, que même les décisions passées, les institutions restent, dans une certaine mesure, dans une forme de surenchère de légitimité. C'est là un aspect de la décision du Parlement de rendre son registre obligatoire en 2011. Ceci s'explique notamment par les différentes missions qui incombent aux institutions. En effet, le Parlement est l'institution dont la société civile se soucie le plus, il s'agit aussi, en partie à cause de cette pression de l'institution qui a le plus poussé en faveur d'un registre obligatoire en 2008, 2011, et 2014.⁸⁰⁴ Ceci s'inscrit au sein d'une prise d'importance croissante du Parlement européen, qui depuis les années 1980 est devenue une institution de premier ordre, qui gagne en pouvoir comparé aux autres, et donc qui tend à adopter une posture plus indépendante que les autres institutions lors des accords interinstitutionnels.⁸⁰⁵ Ces tensions interinstitutionnelles entravent une régulation cohérente des lobbies, au même titre qu'elles rendent plus difficile une législation cohérente entre institutions.⁸⁰⁶

814. Ce décalage se retrouve par exemple dans la volonté à publier des informations supplémentaires – hors du registre – liées à la transparence. En effet, s'ajoutent au registre deux autres initiatives de transparence. Premièrement, depuis 2012, la Commission européenne rend publiques, sur son portail en ligne « Transparence », d'autres informations telles : un registre des bénéficiaires de fonds de l'Union européenne, des comités surveillant les actes d'exécution de la Commission, une liste des conseillers personnels employés, des groupes d'experts et de la protection de données personnelles.⁸⁰⁷ Deuxièmement, le Parlement sur son site internet met à disposition le Code de Conduite des parlementaires et employés ainsi que les documents du Parlement.⁸⁰⁸ Ces informations sont loin de constituer la stratégie de transparences des deux institutions, mais elles révèlent les disparités qui jonchent l'entreprise de transparence de l'Union en général.

b. Le registre de transparence issu de l'accord interinstitutionnel de 2014

⁸⁰⁴ THIEL, M, BAUER, E., *op. cit.*

⁸⁰⁵ BRACK, N., COSTA, O., « Le Parlement européen : tensions entre efficacité institutionnelle et démocratie », Hérodote, vol. 164, n°1, pp. 199-212.

⁸⁰⁶ BOSSE-PLATIERE, I., « Le Parlement Européen et le volet externe de l'espace de liberté, de sécurité et de justice », in FLAESCH-MOUGLIN, C., SERENA ROSSI, L., *La Dimension Extérieure de l'Espace de Liberté, de Sécurité, et de Justice de l'Union Européenne après le Traité de Lisbonne*, Bruxelles, Bruylant, 696p.

⁸⁰⁷ Commission Européenne, « Transparence », https://ec.europa.eu/info/about-european-commission/service-standards-and-principles/transparency_fr. Consulté le 19 Août 2018.

⁸⁰⁸ Europa.eu, « Pourquoi un registre de transparence ? », http://ec.europa.eu/transparencyregister/public/staticPage/displayStaticPage.do?reference=WHY_TRANSPARENCY_REGISTER&locale=fr#fr. Consulté le 19 Août 2018.

815. Le registre imposé par le Parlement et la Commission Européenne depuis 2014 est facultatif. Les organisations qui s'enregistrent doivent fournir, à titre d'informations générales :

- Le nom de son organisation, l'adresse du siège social et son site internet
- Le nom de la personne juridiquement responsable de l'organisation et noms de celles qui ont accès au bâtiment du Parlement européen
- Le nombre de personnes participant aux activités de lobbying, et le temps passé par chaque membre à ces activités
- Les objectifs, domaines d'intérêt, activités, pays et affiliations des membres⁸⁰⁹

816. A titre d'informations spécifiques financières, les lobbyistes qui souhaitent s'inscrire doivent fournir :

- Une estimation des coûts annuels liés à leurs activités
- La somme des financements reçus de l'Union européenne
- Pour les cabinets de consultants ou d'avocats, le chiffre d'affaires lié aux activités de lobbying et la liste des clients pour lesquels ils exercent ces activités-là
- Pour les « représentants internes » : le chiffre d'affaires lié aux activités de lobbying, même pour des montants inférieurs à 10 000 EUR
- Pour les ONG : le budget total de l'organisation et leurs principales sources de financement⁸¹⁰

817. Ainsi, par exemple, une simple recherche sur le registre nous apprend sur l'entreprise N-square consulting,⁸¹¹ inscrite le 22 Juin 2009 et dont les informations ont été actualisées en dernier lieu le 20 Juillet 2018, qu'elle fait légalement partie de KDC Group Belgian BVBA. Il s'agit d'un cabinet de consultants spécialisés enregistrés à Kreupelstraat, 33, 1703 Dilbeek, BELGIQUE. La personne juridiquement responsable pour l'entreprise et la *managing director* Caroline De Cock qui est également chargée des relations avec l'UE. Les activités de l'entreprise consistent à donner à ses clients des conseils liés au lobbying et à la politique

⁸⁰⁹ Accord interinstitutionnel entre le Parlement européen et la Commission européenne sur le 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 (JO L 277/11), Annexe II.

⁸¹⁰ *ibid.*

⁸¹¹ Europa.eu, « Registre de transparence : N-square consulting », <http://ec.europa.eu/transparencyregister/public/consultation/displaylobbyist.do?id=61008951870-83>. Consulté le 19 Août 2018.

européenne – plus particulièrement dans le secteur de l’Internet et des telecoms. A ce titre, les principaux dossiers qu’elle a suivis ont été les suivants : Digital Single Market Strategy, Copyright review, Telecoms Framework Review, General Data Protection Regulation, Audiovisual and Media Services Directive REFIT, VAT & Taxation et la Payments Service Directive. Dans le suivi de ces dossiers, l’entreprise a répondu à des consultations, participé à des audiences publiques et des panels, organisés des événements et rencontré des membres du parlement ainsi que divers représentants de l’Union européenne. L’entreprise ne dispose que de deux personnes dont le travail est lié au lobbying, une dont les tâches y sont liées à 75%, une autre à 50%. Caroline de Cock est par ailleurs affiliée à la coalition Copyright for Creativity (C4C) en tant que coordinatrice. Enfin, l’entreprise a été active dans son exercice d’influence seulement en 2016 où ses activités de lobbying lui ont coûté entre 50 000€ et 99 999€ pour un chiffre d’affaires annuel lié au lobbying compris entre 100 000€ et 499 999€. Seule l’entreprise CCIA a eu recours aux services de lobbying de N-square consulting, qui n’a jamais reçu de financement de l’Union européenne.

818. Comme N-square consulting, ce sont au total 11834 entités qui sont enregistrées dans le registre au 12 Juillet 2019. La majeure partie des entreprises enregistrées font partie de la catégorie « Représentants internes », groupements professionnels et associations syndicales et professionnelles » avec 5853 entrées au registre. Ce sont ensuite les ONG qui s’inscrivent le plus, avec 3157 entrées.⁸¹² Le dernier rapport statistique du registre de transparence date du 23 Juillet 2018 et montre une augmentation constante du nombre d’enregistrement depuis l’ouverture du registre.⁸¹³ Ainsi, entre le 23 Juin 2011 et le 23 Juin 2012, ce sont 5133 entreprises qui se sont enregistrées. Cette augmentation n’a plus été égalée mais la hausse est restée croissante : 634 enregistrements entre Juin 2012 et Juin 2013, 879 entre Juin 2013 et Juin 2014, 1290 entre Juin 2014 et Juin 2015, 1505 entre Juin 2015 et Juin 2016, 1910 entre Juin 2016 et Juin 2017 et enfin 459 enregistrements entre Juin 2017 et Juin 2018.⁸¹⁴

819. Cependant, malgré ce qui peut apparaître un succès, l’article de Adriana Bunea « Legitimacy through targeted transparency ? Regulatory effectiveness and sustainability of lobbying regulation in the European Union »⁸¹⁵ nous permet de nuancer les résultats de ce

⁸¹² Europa.eu, « Statistiques du registre de transparence », <http://ec.europa.eu/transparencyregister/public/consultation/statistics.do?locale=fr&action=prepareView>. Consulté le 19 Août 2018.

⁸¹³ Joint Transparency Register Secretariat, « Transparency Register Statistics », 23 Juillet 2018, p. 2.

⁸¹⁴ *ibid.*, pp. 3-5.

⁸¹⁵ BUNEA, A., « Legitimacy through targeted transparency ? Regulatory effectiveness and sustainability of lobbying regulation in the European Union », *European Journal of Political Research*, vol. 57, 2018, pp. 378-403.

registre. L'auteure s'appuie sur une base de données de 1374 personnes sondées sur la conception et la performance du régime européen de régulation du lobbying. Elle analyse cet échantillon au prisme des notions d'« efficacité » et de « durabilité. »⁸¹⁶ Les résultats montrent que ledit registre est « faiblement perçu comme efficace » et « moyennement ou faiblement perçu comme durable. »⁸¹⁷ Les citoyens interrogés reprochent au registre de transparence, non pas la quantité d'information enregistrée, mais sa qualité. Ainsi, le registre n'est pas efficace lorsqu'il s'agit de résoudre la méfiance entre les sociétés et les groupes d'intérêt. Du point de vue de la « durabilité », parmi les 1374 sondés, les 632 organisations interrogées ayant recours au lobbying apprécient les « bénéfices systémiques »⁸¹⁸ liés à la transparence, comme par exemple l'accès au Parlement, mais notent que les bénéfices pour l'organisation en tant que telle restent faibles. Ce sont d'ailleurs les représentants internes qui soutiennent le plus les politiques de transparence – mais uniquement dans la mesure où elles profitent à leurs stratégies de lobbying.

820. L'article reproche au registre de n'avoir pas réduit l'écart d'information entre le grand public et les lobbyistes puisque la société ne valorise pas l'information promulguée. Il reproche aussi au registre de d'avoir créé des mauvaises raisons à l'enregistrement d'information puisque les représentants internes voient d'un bon œil la persistance d'un statu quo problématique. Par exemple, ils soutiennent l'ajout de nouvelles catégories d'organisations au registre, mais sont contre l'enregistrement de plus de types d'interactions avec les décideurs publics. Ainsi, puisque le registre a été prouvé inefficace en matière de « déficit démocratique », l'article suggère d'adopter un système similaire au modèle américain – dont nous avons déjà longuement parlé.

821. Ces résultats font écho à ceux de l'enquête de l'agence Risk & Policy Analysis pour le Secrétariat Général de la Commission Européenne en Juillet 2016.⁸¹⁹ Le rapport a été commandé pour avoir plus d'opinions sur le fonctionnement du registre de transparence et pour servir de base au registre obligatoire proposé par Jean-Claude Juncker – ce que nous aborderons un peu plus loin. L'enquête se base sur 1758 réponses, dont 975 d'individus et 783 d'organisations. Pour les individus interrogés, le registre dans sa version actuelle n'est pas assez large quant aux organisations concernées. Les organisations interrogées et

⁸¹⁶ *ibid.*, en anglais originellement : « *effectiveness* » et « *sustainability* »

⁸¹⁷ *ibid.*, p.1. Citations originelles : « *scores low in perceived effectiveness and moderate to low in sustainability.* »

⁸¹⁸ *ibid.*, en anglais : « *systemic benefits* »

⁸¹⁹ Risk & Policy Analysis (RPA), « Analysis of responses to the Open Public Consultation on the proposal for a mandatory Transparency Register, Final Report, report for the Secretariat-General, European Commission », Loddon : Norfolk, Juillet 2016.

enregistrées sur ledit registre (620 au total) trouvent au contraire que le statu quo est satisfaisant. Les individus interrogés souhaiteraient que les noms des organisations suspendues pour manquement au code de conduite et aux procédures soient publiés. En écho à l'article de Adriana Bunea, les organisations interrogées disent que les deux avantages les plus importants pour s'enregistrer sont, d'abord, l'opportunité de pouvoir rencontrer les membres de la Commission, des cabinets, et les directeurs généraux, et ensuite, la possibilité d'être nommé à des groupes d'expertise.⁸²⁰

822. Les raisons d'adhérer au registre semblent donc loin des soucis de transparence démocratique. Le registre, dès les débats originels, a favorisé la quantité des informations plutôt que leur qualité – comme l'explique Justin Greenwood.⁸²¹ Une fois le registre opérationnel, le souci principal était de savoir combien d'enregistrements ce dernier allait compter. Les mesures pour vérifier la qualité des informations entrées sont faibles, le Secrétariat Commun du Registre de Transparence déploie le travail d'environ 4 personnes travaillant à temps plein. Ceci contribue à expliquer le fait qu'en 2015, l'ONG Transparency International dénonce dans un rapport qu'environ la moitié des entrées soient invraisemblables ou manquent en informations cruciales.⁸²² Depuis, sous la surveillance accrue des ONG, la qualité des informations s'est améliorée, mais le problème demeure. En effet, Greenwood critique le registre car il manque un point crucial du fonctionnement des groupes de pression cherchant à influencer la Commission européenne : ce n'est pas tant le type d'intérêt représenté (et requis lors de l'inscription au registre) qui détermine le type d'influence, mais la coïncidence des intérêts des organisations et de la Commission à des moments spécifiques.

823. Au total, le « déficit démocratique » persiste malgré la hausse croissante d'enregistrement des groupes d'intérêt. Ceci est réaffirmé par exemple dans un sondage IPSOS du 9 Juillet 2018 où, en France, l'Union européenne suscite « de la déception » chez 34% des sondés. Autre exemple, l'action économique, politique, sociale, ou encore migratoire de l'Union n'est jamais approuvée par plus de 50% de français.⁸²³

824. Consciente de ces problèmes, la Commission européenne propose en 2016 un nouveau registre, obligatoire aux trois institutions que sont le Parlement, le Conseil et la Commission

⁸²⁰ *ibid.*, pp. i-ii.

⁸²¹ GREENWOOD, J., *Interest Representation in the European Union*, London : Palgrave Macmillan, 2017, 269 p., pp. 63-66.

⁸²² *ibid.*, p. 64

⁸²³ IPSOS/SOPRA STERIA, « Fractures françaises 2018 », Juillet 2018.

elle-même. Le 8 avril 2019, le Parlement européen et la Commission européenne mettent fin aux négociations concernant ledit registre.⁸²⁴ La proposition demeure néanmoins la plus avancée dans le domaine de la régulation des groupes d'intérêt à l'échelle européenne. Son échec est aussi symptomatique des tensions interinstitutionnelles qui compliquent la régulation du lobbying. Pour ces deux raisons la proposition est examinée ci-après.

c. La proposition d'un accord interinstitutionnel sur un registre de transparence par la Commission européenne en Septembre 2016

825. La proposition de Septembre 2016 se distingue principalement de l'accord interinstitutionnel de 2011 parce qu'elle propose d'adopter un registre :

- Obligatoire
- Sur la base d'une définition plus claire du lobbying
- Pour les trois institutions : le Parlement, le Conseil et la Commission européenne
- Condition préalable aux activités de lobbying
- Encadrés par un Secrétariat du Registre aux moyens logistiques et aux pouvoirs accrus⁸²⁵

826. Ainsi, la définition du lobbying reste large – ce qui n'est pas le cas dans d'autres systèmes de régulation nationaux – mais devient plus claire. Un « représentant d'intérêt » est défini comme « toute personne physique ou morale, ou tout groupe formel/informel, association ou réseau de ceux-ci, participant à des activités relevant du présent accord. »⁸²⁶ La proposition précise que, par exemple, sont exclus de cette définition les conseils juridiques ou professionnels lorsqu'ils visent à la médiation d'un litige qui pourrait être porté devant la justice. Autre exemple, les activités des partenaires sociaux liées au dialogue social sont également exclues de cette définition. Les églises, les partis politiques, les missions

⁸²⁴ Agence Europe, « Les institutions de l'UE renoncent à boucler un accord sur le registre de transparence », <https://agenceurope.eu/fr/bulletin/article/12231/6>. Consulté le 12 Juillet 2019.

⁸²⁵ Commission Européenne, *Proposition de Accord interinstitutionnel sur un registre de transparence obligatoire*, Bruxelles, le 28 Septembre 2016, COM(2016) 627 final ; Commission Européenne, *Annexes à la proposition d'accord interinstitutionnel sur un registre de transparence obligatoire*, Bruxelles, le 28 Septembre 2016, COM(2016) 627 final ; voir aussi Commission Européenne, « Questions-réponses : Proposition d'accord interinstitutionnel relatif à un registre de transparence obligatoire », Bruxelles, le 28 Septembre 2016, MEMO/16/3181.

⁸²⁶ COM(2016) 627 final, Art. 2-a.

diplomatiques tombent aussi hors de cette définition.⁸²⁷

827. La participation au registre devient, avec cette proposition, une condition pour que les organisations puissent accéder aux trois institutions européennes. La proposition détaille les droits auxquels donnerait accès la participation au registre pour chaque institution. Pour le Parlement, en plus de l'accès aux bâtiments déjà stipulé dans l'accord de 2011, le registre permettrait de rencontrer les membres du parlement, de prendre la parole lors des auditions en commission ainsi que pour organiser des événements au sein de l'institution. Pour la Commission, les réunions avec ses membres se feraient exclusivement sur la base de l'adhésion des organisations au registre. Le registre conférerait également le droit à participer à des groupes d'experts et à parrainer des manifestations. Pour le Conseil, les réunions entre représentants et le secrétaire général, les directeurs généraux et les ambassadeurs seraient soumises aussi à l'adhésion au registre.⁸²⁸

828. Afin de garantir l'efficacité du registre, la Commission propose de donner plus de moyens et plus de pouvoir au Secrétariat Général du Registre. Ce dernier se verrait attribué des moyens accrus et la tâche de réviser systématiquement les nouvelles entrées pour vérifier leur exactitude. Ceci lui confère notamment le droit de mener des enquêtes et, en cas de violation du code de conduite, imposer un avertissement formel, une suspension temporaire, ou un retrait du registre.⁸²⁹

829. Comme le pointe Alberto Alemmano, cette proposition cherche à rendre effective plutôt qu'à étendre les obligations issues de l'accord interinstitutionnel de Juin 2014. Il développe les articles 1, 10 (3) et 11 (1-2) du TUE, ainsi que l'article 15 (1 et 3) du TFUE de façon à les rendre plus concrets et efficaces dans leur application.⁸³⁰ Ainsi, la proposition d'accord interinstitutionnel pourrait être juridiquement contraignante si les institutions souhaitent lui donner ce statut – ce d'autant plus qu'il n'entrave pas l'immunité parlementaire. L'auteur ajoute d'ailleurs que l'augmentation du nombre et de la qualité de l'information bénéficierait aux membres des institutions dans la mesure où ils auraient la possibilité d'être mieux informés. La proposition se situe dans la continuité de l'accord de 2014 et donc complémente les obligations légales liées à la transparence et ne crée pas à ce titre de nouvelles obligations juridiques malgré les sanctions puisque ces dernières viennent renforcer

⁸²⁷ *ibid.*, Art.3-4.

⁸²⁸ *ibid.*, Art. 5.

⁸²⁹ *ibid.*, Art. 9 et Annexe IV-10.

⁸³⁰ ALEMANNINO, A., « Legal opinion on the proposed IIA for a mandatory Transparency Register in the European Union », *HEC Paris Research Paper*, n°LAW-2017-1218, 15 Mai 2017, pp. 3-4.

un appareil juridique déjà établi.⁸³¹

830. Les négociations ont formellement commencé le 6 Décembre 2017 avec un mandat du Comité des représentants permanents. Ceci permet au Conseil de l'Union d'entamer lesdites négociations avec le Parlement et la Commission.⁸³² La première négociation a eu lieu le 16 Avril 2018, la deuxième le 12 Juin 2018, et la troisième le 13 Février 2019.⁸³³ La première négociation a principalement tourné autour de certains types d'interaction particuliers avec les institutions. Elle a aussi rappelé l'importance de cette proposition dans l'horizon des élections du Parlement européen de Mai 2019. La deuxième négociation a également traité des spécificités de la « conditionnalité positive » visant à soumettre les activités des représentants à l'adhésion au registre – sans que les communiqués de presse ne détaillent les discussions. La dernière session de négociations s'est portée sur les aspects techniques permettant le caractère obligatoire du registre.

831. Cependant, les trois institutions sont conscientes de l'attrait public que peuvent générer ces négociations – comme le stipulent les principes de communications desdites négociations.⁸³⁴ Pour ces raisons, elles s'engagent par exemple à ce que les négociations soient le plus transparentes possibles, à communiquer le contenu de leurs réunions sur leurs sites respectifs, et à organiser des sessions d'informations tous les six mois avec des représentants d'organisations du traité de transparence actuel.

832. Au total, malgré les nombreuses déclarations des trois réitérant leur désir de voir cette proposition aboutir, les détails du renforcement du registre de 2014 par les mesures proposées en 2016 par la Commission restent à se concrétiser – ce dans le cadre d'un agenda serré politiquement à cause des « européennes » de Mai 2019 et de la pression publique qui pèse sur cette proposition.

d. La posture du Conseil de l'Union

⁸³¹ *ibid.*, p. 15.

⁸³² Conseil de l'Union européenne, « Registre de Transparence : Le Conseil arrête un mandat de négociation », Communiqué de Presse, 744/17, 6 Décembre 2017.

⁸³³ Commission Européenne, « Début des négociations sur un registre de transparence obligatoire pour les trois institutions de l'Union », Communiqué de Presse, IP/18/3381, Bruxelles, 16 Avril 2018 ; Commission Européenne, « The European Parliament, the Council and the Commission hold second round of negotiations on a mandatory Transparency Register », Communiqué de Presse, STATEMENT/18/4150, Bruxelles, 12 Juin 2018 ; Parlement Européen, « Third round of talks on the proposal for a mandatory Transparency Register », Communiqué de Presse, Bruxelles, 14 Février 2019.

⁸³⁴ Europa.eu, « Negotiations between the European Parliament, the Council of the EU and the European Commission on an Interinstitutional Agreement on a mandatory Transparency Register. Guiding principles on communication during the negotiations », Ref. Ares(2018)2238074, 26 Avril 2018.

833. Le Conseil de l'Union, contrairement aux autres institutions, « demeure observateur du système. »⁸³⁵ En effet, le Conseil est resté originellement en retrait de la fusion des rapports du Parlement et de la Commission en 2011. Cependant, dès 2008 le Parlement met en avant l'importance d'un registre commun à toutes les institutions. Dans une résolution du 8 mai 2008, il met en avant l'importance du Livre Vert et « préconise un accord interinstitutionnel entre le Conseil, la Commission et le Parlement sur un registre commun obligatoire. »⁸³⁶ Dans cette résolution, il est significatif que l'alinéa 15 consiste en entier en un appel au Conseil à prendre en compte les recommandations du Parlement et d'adhérer au registre commun.⁸³⁷ Cependant, malgré l'appel, le Conseil ne signe pas l'accord interinstitutionnel du 23 Juin 2011.

834. Pour pallier le déséquilibre dans la transparence institutionnelle, Jean-Claude Juncker, président de la Commission, charge son vice-président de mettre en place un registre obligatoire à toutes les institutions, y compris le Conseil de l'Union.⁸³⁸ Ainsi, la Commission met à disposition de tous depuis décembre 2014 des informations sur les réunions des décideurs publics (commissaires, membres des cabinets et directeurs généraux.)⁸³⁹ Mais le Conseil, malgré ce nouvel appel pour plus de transparence, n'a pas saisi l'opportunité de renforcer la transparence des méthodes de prise de décision.

835. La position du Conseil s'ancre paradoxalement dans sa réputation d'être l'institution la moins accessible, et au fonctionnement le plus opaque. Par ailleurs, comme le fait remarquer Fiona Hayes-Renshaw, il n'existe qu'une faible littérature sur le rôle particulier des groupes

⁸³⁵ THIEL, M, BAUER, E., *op. cit.*

⁸³⁶ Résolution du Parlement européen du 8 mai 2008 sur le développement du cadre régissant les activités des représentations d'intérêts (lobbyistes) auprès des institutions de l'Union Européenne (2007/2115(INI)), alinéa 11, « *approuve dans son principe la proposition formulée par la Commission d'ouvrir un "guichet unique" où les lobbyistes pourraient s'enregistrer tant à la Commission qu'au Parlement et préconise un accord interinstitutionnel entre le Conseil, la Commission et le Parlement sur un registre commun obligatoire, comme cela existe déjà, en pratique, au Parlement, qui serait applicable dans toutes les institutions et comporterait l'obligation de déclarer tout soutien financier, un mécanisme commun de radiation de registre et un code commun de conduite éthique; rappelle toutefois qu'il existe des différences fondamentales entre le Conseil, la Commission et le Parlement en tant qu'institutions; se réserve, par conséquent, d'examiner la proposition de la Commission lorsqu'elle sera achevée et de décider à ce moment-là seulement s'il convient d'y adhérer* »

⁸³⁷ *ibid.*, alinéa 15, « *invite instamment le Conseil à adhérer à un éventuel registre commun; estime qu'il y a lieu de se montrer vigilant par rapport aux activités que les lobbyistes déploient vis-à-vis du secrétariat du Conseil dans le cadre des dossiers en codécision* »

⁸³⁸ THIEL, M, BAUER, E., *op. cit.*, p. 7.

⁸³⁹ Commission européenne, « Opening the Windows : Commission Commits to Enhanced Transparency », Press Release, Strasbourg, 25 November 2014.

d'intérêt quant aux décisions du Conseil.⁸⁴⁰ Depuis la fin des années 1990, le Conseil a commencé à mettre en place une politique de transparence face aux autres institutions qui lui reprochaient son caractère exceptionnel et opaque. Comme l'explique Chahira Boutayeb, l'ensemble des travaux législatifs du Conseil ainsi que ses délibérations ont été rendus publics par l'article 1, paragraphe 8 du TUE.⁸⁴¹ Malgré cela, la réputation d'opacité reste vivace et, si les médias peuvent filmer les discussions, la plupart des décisions se prennent de façon plus informelle. En effet, à l'origine les délibérations du Conseil de l'Union se faisaient à huis clos. Cette absence originelle de débat public a eu de lourdes conséquences sur la réputation des institutions de l'Union européenne.⁸⁴² Du point de vue des sources, les communiqués de presse sont maigres et ne révèlent que les contours des enjeux, ce qui, comme l'explique Fiona Hayes-Renshaw, rend la publication d'études de fond ardue.⁸⁴³ Ceci est renforcé par le fait que la majorité du personnel ne travaille au Conseil que de façon temporaire. Les changements de personnels rapides rendent ainsi le lobbying plus couteux, et moins avantageux. Ainsi, l'auteure conclut que, notamment parce que l'action du Conseil se place à la fin du processus décisionnel, il est moins intéressant pour les lobbies d'y consacrer leurs ressources.⁸⁴⁴ A cela il faut ajouter deux choses.

836. D'abord cette place de fin, au sein du processus décisionnel légal ou politique, réduit considérablement le vecteur d'influence premier des lobbies : l'expertise. En effet, le Conseil va réconcilier les différentes positions des États membres sur la base de documents légaux clairement définis – qui ont déjà fait appel à l'expertise des lobbies. Ne reste-t-il aux lobbies qu'à espérer que le Conseil se prononce en faveur de leur cause ? Non, mais la marge de manœuvre est faible. Pour influencer la forme finale d'une proposition de loi, le type d'information qui va intéresser le conseil est celle qui va faciliter la négociation entre les États membres.⁸⁴⁵

837. Ensuite, puisque le Conseil de l'Union est formé de représentants des gouvernements nationaux, ce sont les grandes industries nationales, affectées par une certaine législation en

⁸⁴⁰ HAYES-RENSHAW, F., « Least Accessible but not Inaccessible : Lobbying the Council and the European Council », in COEN, D., RICHARDSON, J., eds., *Lobbying the European Union : Institutions, Actors and Issues*, Oxford : Oxford University Press, 2009, 373 p., pp. 70-72.

⁸⁴¹ BOUTAYEB, C., *Droit Institutionnel de l'Union Européenne. Institutions, Ordre Juridique, Contentieux*, 4^e éd., Paris, LGDJ, 2015, p. 268.

⁸⁴² *ibid.*

⁸⁴³ HAYES-RENSHAW, F., « Least Accessible but not Inaccessible : Lobbying the Council and the European Council », in COEN, D., RICHARDSON, J., eds., *Lobbying the European Union : Institutions, Actors and Issues*, Oxford : Oxford University Press, 2009, 373 p., pp. 70-72..

⁸⁴⁴ *ibid.*,

⁸⁴⁵ BOUWEN, P., « Corporate lobbying in the European Union : the logic of access », *Journal of European Public Policy*, vol. 9, n°3, 2002, pp. 381-382.

discussion, qui sont le plus susceptibles de chercher à influencer le Conseil. Or cette influence se fait précisément par le biais 'national'. Ainsi, c'est au moyen d'acteurs nationaux, et de stratégies de lobbying majoritairement nationales, que les ministres vont être amenés à, dans une certaine mesure, porter la voix des industries dont l'agenda est mis en danger par la régulation débattue.⁸⁴⁶ En effet, comme l'expliquent Hayes-Renshaw et Wallace, le moyen le plus efficace d'influencer le Conseil est de passer par « la route des gouvernements individuels »⁸⁴⁷ En cela, le Conseil de l'Union n'est pas en tant que tel un lieu phare du lobbying, puisque celui-ci se fait en amont.

838. La posture exceptionnellement spectatrice du Conseil, au regard de la régulation du lobbying, s'explique donc en partie par le peu d'intérêt que les lobbies semblent lui porter directement. Le lobbying est une réalité presque intrinsèque au processus décisionnel européen. Ainsi, même si le Conseil n'est pas directement affecté par les pratiques d'influence, il n'en reste pas moins qu'il est affecté au moins indirectement. A ce titre, les États membres, et leurs agendas, sont composés de divers acteurs, dont les groupes d'intérêt sont une partie importante.⁸⁴⁸

839. Il nous faut également pointer que, si le Conseil reste en retrait en matière de régulation de lobbying, il a fait des avancées en matière de transparence. Ainsi, à la suite du Traité de Maastricht, depuis Décembre 1993, un code de conduite a été mis en place pour favoriser la transparence des documents liés aux prises de décision. Ce code a été modifié en Octobre 1995 en faveur d'une plus grande transparence. Cette approche éthique s'est vue couronnée de succès dans la mesure où en Juillet 2002 le Conseil a adopté une nouvelle version de ses règles de procédure de sorte que les débats d'ouverture et de conclusion soient publics. Ce changement dans les règles prolonge les Conclusions du Conseil européen de Séville des 21 et 22 Juin 2002.⁸⁴⁹

840. L'annexe 1 expose les règles d'organisation du Conseil. Il montre comment se fait la préparation aux réunions, quels organes s'en chargent, détaille la structure des ordres du jour, etc. Le déroulement des réunions est clarifié dans les éléments suivants : le moment où elles prennent place, qui peut y prendre part, le rôle de la Présidence, comment fonctionnent les

⁸⁴⁶ HAGE, F, *Bureaucrats as Law-Makers. Committee decision-making in the EU Council of Ministers*, London, Routledge, 2013, 224 p., p. 209

⁸⁴⁷ HAYES-RENSHAW, F., WALLACE, H., *The Council of Ministers*, London, Palgrave Macmillan, 2^e éd., 2006, 392 p., p. 243 : « *the useful route for national interests groups is through individual governments* »

⁸⁴⁸ *ibid.*, p. 230.

⁸⁴⁹ Conseil de l'Union Européenne, « Conseil Européen de Séville, Conclusions de la Présidence », Note de Transmission, 13464/02 POLGEN 52, 24 Octobre 2002.

communications aux délégations, etc. Le document expose que « les représentants d'États ou d'organisations tiers, ne peuvent se tenir qu'à titre exceptionnel »⁸⁵⁰ et que la Présidence décide de l'ordre dans lequel sont traités les points de l'ordre du jour.

841. L'annexe 2, précise notamment au point E la transparence du processus lorsque le Conseil prend des décisions avec le Parlement européen. Ainsi, dans le cadre d'une codécision, les débats sont ouverts au public et ce dernier peut voter sur les décisions prises. De plus, les débats sont retransmis en ligne en direct. Ces éléments montrent bien qu'il y a une volonté du Conseil à ne pas rester totalement en retrait vis-à-vis des autres institutions. Il montre aussi que des chartes éthiques, comme celles qui sont souvent mises en place en faveur d'une autorégulation des lobbyistes, restent dans l'absolu une possibilité pour le Conseil de l'Union.⁸⁵¹

842. C'est d'ailleurs dans ce sens que les récentes évolutions en matière de régulation du lobbying vont. Malgré son retard, le Conseil semble accepter une plus grande transparence en matière de transparence. Sous l'impulsion de la Commission Juncker, propose – comme nous l'avons vu – en Septembre 2016 un registre obligatoire à la Commission, au Parlement et au Conseil.⁸⁵² Cette proposition continue d'être débattue. Au 1^{er} Décembre 2017, la proposition considère d'étendre le registre aux États membres dont certaines pratiques comme la diplomatie pourraient tomber sous le coup du registre.⁸⁵³ La note du Conseil montre son désir de poursuivre une politique de transparence sous l'impulsion du Parlement européen.

843. Ce qu'ouvrent ces dernières considérations, sur le compromis interinstitutionnel et sur le rôle ambigu du Conseil, c'est la difficulté qu'il y a à réguler le lobbying de façon unifiée et cohérente au sein de l'Union européenne. En effet, le lobbying est une réalité tant intrinsèque, au point de vue de la production d'information d'expertise, que problématique, au point de vue de la légitimité démocratique et de la transparence qu'il véhicule. Or, les tensions entre institutions s'enracinent dans cette position particulière que la présente thèse a longuement traitée. Chaque institution développe une relation particulière vis-à-vis du lobbying. Ceci, couplé à d'autres facteurs dont l'un est l'identité bureaucratique de chaque institution spécifique, rend une régulation harmonieuse difficile. Ainsi, c'est un système à plusieurs

⁸⁵⁰ *ibid.*, p. 20.

⁸⁵¹ BAUER, M., « Transparency in the Council », in WESTLAKE, M., GALLOWAY, D., *The Council of the European Union*, London, John Harper Publishing, 456 p., pp. 369-372.

⁸⁵² Commission Européenne, « Proposition de accord Interinstitutionnel sur un registre de transparence obligatoire », COM(2016) 627 final

⁸⁵³ Conseil de l'Union Européenne, « Proposal for an Inter-Institutional Agreement on a Mandatory Transparency Register – Approval of a negotiating mandate », Note, AG 27 INST 450 POLGEN 157 JUR 577.

vitesses qui se dessine depuis les années 1990 – où le Parlement européen tend à s'imposer comme le porteur d'une régulation égale pour toutes les institutions. L'on peut penser que ceci s'explique en partie parce que le Parlement européen est l'institution qui a le plus à gagner d'un regain de légitimité démocratique. Ce dernier point montre bien comment la régulation du lobbying révèle les différentes natures, fonctions et ambitions des institutions européennes – mais entérine et institutionnalise dans tous les cas le rôle des groupes d'intérêt pour le fonctionnement technique et politique de l'Union européenne.

CONCLUSION DE LA DEUXIEME PARTIE

844. En somme, cette deuxième partie a cherché à prendre du recul vis-à-vis de la régulation du lobbying afin de montrer comment différents systèmes politiques avaient accouché de différentes régulations. Ainsi, la régulation du lobbying varie en fonction de l'histoire et la culture de chaque système. Les trois exemples abordés dans cette partie permettent de contextualiser et de relativiser la perspective européenne vis-à-vis du lobbying. Si l'acceptation des groupes d'intérêt comme contribuant à la vie démocratique de l'Union peut choquer en France, cette perspective se révèle moins surprenante au regard des exemples américains et britanniques dans lesquels le lobbying est considéré comme potentiellement bénéfique.

845. L'exemple américain demeure à ce titre paradigmatique pour saisir les enjeux de régulation. Depuis l'arrêt *Marshall v. Baltimore and Ohio Railroad Company* en 1854, les États-Unis ont pris à bras le corps la régulation du lobbying. En ce faisant, ils ont été les premiers à reconnaître l'action des groupes d'intérêt comme un phénomène politique réel sur lequel il fallait statuer. Progressivement, ils ont développé un régime de loi encadrant les groupes d'intérêt inégalé dans les autres pays. Partant d'une vision résolument néfaste du lobbying, considéré comme « *deceit on the legislature* », la jurisprudence américaine a évolué vers plus de clémence. En 2009, Obama signe le Recovery Act Lobbying Rules qui impose à plus de 8000 Directions et administrations de déclarer leurs contacts avec des parties privées afin d'identifier plus précisément quel type de lobbying a lieu en politique. Ce retournement et ce désir de transparence n'a pu s'opérer que parce qu'au fil des ans l'action des groupes d'intérêt a été comprise comme contribuant au jeu démocratique par le biais de la représentation de citoyens. Ainsi, aux États-Unis, le droit de lobbying est *in fine* justifié par la Constitution elle-même, donnant par la même occasion la plus haute légitimation possible aux groupes d'intérêt.

846. De façon similaire, le cas britannique conclut à l'aspect bénéfique des groupes d'intérêt. Cependant, il faut attendre 1975 au Royaume-Uni pour qu'existe le premier registre d'intérêts. Ce *Register of Interests* ne concerne d'ailleurs que les membres du parlement et non les lobbyistes eux-mêmes. L'idée d'autorégulation de ces corps intermédiaires prévaut ainsi jusqu'en 1995, date à laquelle est créé le *Nolan Committee*. Ce comité est chargé de mettre en place des mesures contraignant les parlementaires à des mesures de transparence. Ces derniers doivent déclarer leurs revenus, donner les détails de leurs contacts, ont interdiction de passer des amendements basés sur des intérêts externes, et doivent suivre un

code de conduite particulier. Cependant, après de nombreux scandales de corruption, est adopté en 2012 le *Statutory Register of Lobbyists*. Ce dernier manifeste pour la première fois au Royaume-Uni la nécessité d'encadrer les groupes d'intérêt *eux-mêmes*. Il impose aux groupes d'intérêt consultants de s'enregistrer afin de rendre publique leur identité. Bien qu'il n'inclue pas les syndicats, les think-tanks et organisations caritatives, il constitue avec le Lobbying Bill de 2014 la régulation la plus complète du lobbying au Royaume-Uni. S'y dessine une ambiguïté propre au système politique anglo-saxon. Les groupes d'intérêt sont acceptés en principe comme contribuant au jeu démocratique mais ils n'ont pas de légitimité ancrée dans le droit – à la différence des États-Unis dont la reconnaissance du lobbying s'appuie sur la constitution. Ainsi, les groupes d'intérêt demeurent au Royaume-Uni une réalité versatile dont la reconnaissance semble demeurer contingente. Elle dépend du parti au pouvoir et des problèmes de légitimité publique des institutions sans que les groupes d'intérêt soient explicitement reconnus comme bénéfiques à la démocratie dans la juridiction anglaise. Ces derniers sont donc pris dans une situation instable : bien qu'acceptés en principe politiquement, et bien que régulés par des *acts*, ils ne sont pas fondés par les textes – inexistantes – comme nécessaires à la démocratie. Le modèle anglais s'éloigne ainsi du modèle américain.

847. Au contraire, en France, l'approche vis-à-vis du lobbying reste teintée par une conception rousseauiste de la souveraineté et de la loi. Cette conception a tissé historiquement un lien direct et absolu entre le législateur et le citoyen, de sorte que, comme l'affirme l'abbé Sieyès, « la voix de la législature nationale n'est autre que la voix du peuple elle-même ». Cette perspective s'est accompagnée, dès 1791, d'une hostilité à l'égard des corps intermédiaires et du lobbying. La loi Le Chapelier inaugure par la suppression des corporations la tradition française de rejet du lobbying. Contrairement aux États-Unis et au Royaume-Uni, le lobbying n'a été pendant longtemps ni reconnu par le juge, ni reconnu par les politiciens. Le lobbying est donc resté un impensé du système français. Il a d'abord été abordé en creux par l'augmentation de transparence des décideurs publics, avec la loi organique n° 88-226. En 2008, la révision constitutionnelle impose des débats fondés sur une compréhension plus aiguë des conséquences liées aux lois. Ce regain d'expertise technique ouvre la possibilité d'une légitimité des groupes d'intérêt. Cependant, la loi Sapin II de 2016 impose un registre aux lobbyistes, un code de conduite et aux décideurs publics de déclarer leurs liens avec des groupes d'intérêt. C'est notamment par le biais pénal et criminel que sont abordées les questions de l'action des groupes d'intérêt en France. Encore assimilés à de la corruption, les lobbies demeurent dans la réglementation actuelle source de méfiance de la

part du législateur.

848. Ces trois tendances permettent de mettre en contexte la régulation du lobbying dans l'Union européenne. Dans l'Union européenne, les lobbies sont institutionnalisés de fait, mais leur encadrement demeure à la merci de tensions interinstitutionnelles. Le Parlement est l'institution qui promeut avec le plus de vigueur une régulation du lobbying, suivi par la Commission européenne. Les deux institutions se heurtent néanmoins à la position ambiguë du Conseil de l'Union qui n'a toujours pas d'encadrement prévu pour les groupes d'intérêt, malgré les multiples occasions de se mettre au niveau des autres institutions. La dernière régulation date de 2014 et crée un registre commun pour le Parlement et la Commission. A ceci s'ajoute la proposition, en 2016, de la création d'un registre commun à toutes les institutions européennes. Ainsi, ces dernières initiatives représentent l'aboutissement du long processus de légitimation des groupes d'intérêt détaillé dans la première partie.

CONCLUSION

849. Cette thèse sur les groupes d'intérêt et l'Europe avance l'idée iconoclaste que l'Europe a besoin de son lobby pour ses propres institutions afin de se défendre face aux élus populistes qui lui sont hostiles. En d'autres termes, l'absence de peuple européen peut être palliée par les groupes d'intérêt. Qu'en est-il alors d'un prétendu ensemble de citoyens de l'Union, de cet hypothétique *demos* européen ?

850. Il a souvent été avancé que l'Union européenne était justement une construction politique impossible car il manquait ce *demos*, ce sentiment d'appartenance à un peuple commun. Il n'était pas pour autant justifié que ce *demos* se transforme en démon ou plutôt en *ockhlos*, selon la leçon de Polybe. Ce dernier affirme que tout passage d'un régime à l'autre se produit dans une séquence de violence, qui expose en quelque sorte le régime dégradé à des mœurs répressives et agressives. La démocratie est susceptible de corruption. Le peuple, éveillé par l'injustice, redevient bien vite ce que Platon appelle le « gros animal ». Par conséquent, tout est oublié aussitôt que la foule, chaotique, image ultime de l'entropie, dévore le fragile édifice du peuple, et que la loi du « chacun pour soi » donne aux mouvements collectifs une redoutable puissance de ravage. Sont oubliés les moments vertueux, ceux qui font les souvenirs inoubliables, et non pas de ce que Sartre appelle, dans la *Critique de la raison dialectique*, les « groupes en fusion », échauffés par la fureur et entraînés à faire corps par la passion d'une cause brutale. Sont oubliés les moments d'une véritable conscience collective, ceux où les personnes, loin d'être négligées par le groupe, trouvent en lui l'inspiration d'un progrès singulier – ces moments mythiques du peuple, au sens où Michelet le chante, et qu'incarnent l'Athènes des premiers jours, le Sinaï des Juifs, la Florence des votations populaires, et la Révolution française et américaine.

851. Aussi, il est précis de prolonger l'interrogation que nous nous posions en introduction. A quel moment de la révolution polybienne l'Europe se trouve-t-elle aujourd'hui ? Les grandes démocraties occidentales, sont en pleine évolution polybienne. L'exemple du Brexit au Royaume-Uni est une conséquence de ce déficit démocratique. Ainsi, au Royaume-Uni, nous pouvons même aller jusqu'à considérer l'esquisse d'une dégénérescence de la démocratie en une forme d'ochlocratie voire même de cyberochlocratie. En effet, les scandales récents liés au big data montrent que la société civile n'est pas une île. Elle subit des influences diverses qui faussent son jugement et trahissent la volonté générale. Ainsi, la manipulation par les nouvelles technologies de l'information et de la communication renforce

la thèse polybienne – comme le suggère le récent scandale autour de Cambridge Analytica. Par les réseaux sociaux et le big data, les populations peuvent être informée de façon à renforcer leurs biais politiques, et ainsi créer des représentations du monde radicalement différentes entre deux personnes. On a ainsi deux mondes en clair-obscur : un peuple virtuel d'un côté, une société civile 2.0 avec les cyberochlocratie que constituent les GAFA, et de l'autre un peuple réel, manipulé par cette même cyberochlocratie.

852. Les GAFA, peuvent se définir comme des États-entreprises sans frontières, ayant comme population le nombre de clic/d'utilisateurs, transcendant toute souveraineté nationale, toute souveraineté populaire. Ce sont des nouvelles dictatures : dictatures de la pensée, chantre des « fake news », dictature de marché aussi défiant toutes les lois sur les cartels et la concurrence déloyale, traditionnellement conçues horizontalement ou verticalement : c'est désormais transcendentalement qu'il faudra appréhender les choses. Il faudrait pour cela un État de droit mondial, par-delà les institutions internationales comme l'Organisation Mondiale du Commerce qui n'arrivent pas à résoudre ces problèmes.

853. Similairement, au niveau de l'Union européenne, il faudrait une souveraineté européenne pour dépasser ces populisme et nationalisme. L'Europe apparaît sous des formes multiples au sein desquelles demeurent une idée irréductible. Cette thèse est celle du philosophe allemand Edmund Husserl : l'Europe n'est pas seulement une entité géographique ou politique, l'Europe est une idée qui pourrait exister au-delà des frontières terrestres de l'Europe géographique. C'est un modèle normatif qui peut s'exporter. Mais c'est précisément ce modèle qui est remis en question par le manque de souveraineté populaire.

854. Plus précisément, pour donner suite à ces considérations générales, notre thèse a analysé le rôle du lobbying dans l'Union européenne en deux parties. D'abord, nous avons montré comment, par-delà les *a priori*, les groupes d'intérêt contribuaient à l'expression des principes démocratiques de l'Union européenne. Ensuite nous avons statué sur la nécessité d'encadrer les groupes d'intérêt afin de garantir le bon fonctionnement démocratique de l'Union européenne.

855. Dans la première partie, nous avons exposé la réalité empirique des groupes d'intérêt (Titre #1). Depuis les origines de l'Union européenne, tant dans les théories politiques sur sa construction, que dans son développement juridique, les lobbies ont été au cœur. Dans les théories neo-fonctionnalistes que dans l'approche intergouvernementale, les lobbies ont été des acteurs entendus différemment, mais jamais exclus du processus politique. Du point de vue juridique, le règlement REACH, la télévision sans frontières, la directive « services » et la

règlementation agricole leur doivent beaucoup. Ainsi, depuis le début, les lobbies ont été des acteurs constitutifs de l'Union européenne. De façon différentes, ils ont contribué à l'expression des valeurs démocratiques de l'Union (Titre #2). Cette contribution varie selon les stratégies de lobbying, du contexte politique et institutionnel. Dans l'Union européenne, la prise en compte des groupes d'intérêt, la formalisation de leur rôle, a donné lieu à une nouvelle conceptualisation de la nature de l'Union. En effet, nous avons détaillé les questions ayant trait à la nature politique de l'Union afin de montrer comment sa nature ambiguë impactait son rapport au *demos*. A la manière du modèle américain, l'Europe a reconnu le rôle démocratique des groupes d'intérêt, mais elle ne disposait pas des catégories juridiques adéquates pour les intégrer. Pour palier son déficit démocratique, elle a dû renouveler les textes qui la définissaient, en promouvant la société civile. En somme, la constitutionnalisation de la souveraineté populaire et le sentiment citoyen européen sont des conditions nécessaires à la démocratisation de l'UE car, comme l'affirme C. Withol de Wenden, « la citoyenneté européenne n'a pas encore accouché d'un peuple européen ». Ainsi, les groupes d'intérêt renforcent la démocratie de l'Union européenne. Par-delà l'expertise qu'ils partagent, ils constituent également un renfort de légitimité dont l'Europe ne peut se passer. Au terme de notre partie, nous avons montré comment l'aboutissement de ce processus a été le traité de Lisbonne (Titre #3). Ce dernier a articulé de façon significative les principes démocratiques de l'UE avec les groupes d'intérêt. Les lobbies ont été compris comme un moyen de renforcer l'égalité et la démocratie – tant représentative que participative. Ils permettent l'initiative citoyenne et ainsi viennent consolider l'équilibre entre les institutions. Ils permettent de renforcer la transparence institutionnelle et, *in fine*, de garantir une plus grande légitimité de l'Union européenne. Cependant, pour réaliser ces valeurs, les groupes d'intérêt doivent être encadrés.

856. Notre deuxième partie a précisément traité de ce problème, de la nécessité de réguler les groupes d'intérêt au sein de l'Union européenne comme condition au bon fonctionnement démocratique. La régulation au sein de l'Union européenne est encore hésitante. Pour ces raisons nous avons fait le détour de trois modèles de régulation : le modèle américain, le modèle anglais, et le modèle français (Titre #1). Le modèle américain est le plus avancé puisqu'il ancre le lobbying dans le droit constitutionnel. En effet, peu à peu, la jurisprudence américaine a évolué en faveur d'une plus grande acceptation du lobbying, notamment avec les arrêts *United States vs. Rumsfeld* et *United States vs. Harris*. Le modèle anglais se caractérise par son ambiguïté au regard du lobbying et de sa régulation. Si les groupes d'intérêt sont

acceptés en principe, leur encadrement effectif demeure lacunaire et hésitant. Enfin, le modèle français a été historiquement hostile au lobbying, il n'y a pas d'acceptation publique et principielle de ses contributions. La réglementation est dispersée et renvoie à cette hostilité originelle du législateur révolutionnaire et du modèle rousseauiste. Enfin, ces développements permettent de mieux saisir les problématiques abordées dans le cas européen. Ils contextualisent le long processus de légitimation des groupes d'intérêt dans l'Union européenne abordé en première partie et permettent de mieux comprendre les efforts de régulation effective de l'Union. Dans l'Union européenne, les groupes d'intérêt permettent de renforcer le jeu démocratique en représentant la société civile. A ce titre, les accords interinstitutionnels détaillés dans cette thèse renforcent cette dimension en même temps qu'ils institutionnalisent les groupes d'intérêt. Au fur et à mesure des débats, des lois et des traités, les lobbies délaissent pour les décideurs publics leur image négative pour devenir une réalité politique à réguler de façon juste et transparente afin de pallier au déficit démocratique qui hante l'Union européenne.

857. En somme, le lobbying demeure une question délicate. Son rôle démocratique est de plus en plus accepté au niveau principiel, mais sa concrétisation par un encadrement cohérent demeure un processus problématique qui, aujourd'hui encore, suit son cours.

BIBLIOGRAPHIE

OUVRAGES GENERAUX

ALLAIS, M., *Erreurs et impasses de la Construction européenne*, Paris, Clément Juglard, 1992, 122 p.

ANTOINE, A. *Droit Constitutionnel Britannique*, Issy-les-Moulineaux, L.G.D.J., 2016.

AUTRET, F., *Les manipulateurs, le pouvoir des lobbys*, Paris, Éditions Denoël, 2003, 232 p.

AVRIL, P., GICQUEL, J., *Le droit parlementaire*, Paris, Montchrestien, 2010, 4ème édition, 482 p.

BARDON, P., LIBAERT, T., *Le Lobbying*, Paris, Dunod, 2012, 128 p.

BEAUD, O., *Théorie de la Fédération*, Paris, PUF, 2007, 456 p.

BECK, U., GRANDE, E., *Pour un empire européen*, Paris, Flammarion, 2004, 412 p.

BELOT, C., CAUTRÈS, B., *La vie démocratique de l'Union européenne*, Paris, La Documentation Française, 2006, 192 p.

BERTRAND, G., *La prise de décision dans l'Union européenne*, 2e éd., Paris, La Documentation française, 2002, 151 p.

BERTHU, G., *Europe, démocratie ou super-État*, Paris, T.-X. de Guilbert, 2000, 196 p.

BLANCHARD, D., *La constitutionnalisation de l'Union européenne*, Rennes, Apogée, 2001, 476 p.

BLANQUET, M., *L'article 5 du traité C.E.E Recherche sur les obligations de fidélité des États membres de la Communauté*, LGDJ, Bibliothèque de droit international et communautaire, t. 108., 1994, 502 p.

BLONDIAUX, L., *Le nouvel esprit de la démocratie. Actualité de la démocratie participative*, Paris, Seuil, 2009, 109 p.

BONFILS, P., *Droit pénal des affaires*, Paris, Montchrestien, 2009, 422 p.

BOUTAYEB, C., *Droit Institutionnel de l'Union Européenne. Institutions, Ordre Juridique, Contentieux*, 4^e éd., Paris, LGDJ, 2015, 706 p.

CHALTIEL, F., *Naissance du peuple européen*, Paris, Odile Jacob, 2006, 226 p.

CHALTIEL, F., *La Souveraineté de l'État et l'Union Européenne, l'Exemple Français. Recherches sur la Souveraineté de l'État Membre*, Paris, LGDJ, 2000, 606 p.

- CLAMEN, M., NONON, J., *L'Europe et ses couloirs, lobbying et lobbyistes*, Paris, Dunod, 1991, 268 p.
- COLLIARD, C. A., LETTERON, R., *Libertés publiques*, 8e éd., Paris, Dalloz, 2005, 624 p.
- CORNU, G., *Vocabulaire Juridique*, Paris, Presses Universitaires de France, 11^e éd., 2016, 1103p.
- COSTA, O., *Le Parlement européen, assemblée délibérante*, Bruxelles, Éditions de l'Université de Bruxelles, 2001, 507 p.
- COSTA, O., SAINT-MARTIN, F., *Le Parlement européen*, Paris, La Documentation française, 2011, 232 p.
- COTTERET, J.-M., *Les avatars de la volonté générale*, Paris, Éditions Michalon, 2011, 113 p.
- COURTY, G., *Les Groupes d'Intérêt*, Paris, La Découverte, 2006, 128 p.
- COXALL, W. N. *Pressure Groups in British Politics*, Harlow, Longman, 2001.
- DAHL, R., A., *Who Governs ?*, New Haven, Yale University Press, 1961, 384 p.
- DAHL, R., *Democracy and its Critics*, New Haven, Yale University Press, 1989, 406 p.
- Dalloz, *Lexique des termes juridiques 2014-2015*, Paris, Dalloz, 2014, 22^e éd., 1057p.
- DAVIES, M., *Politics of Pressure : The Art of Lobbying*, London : BBC, 1995.
- DEKIEFFER, D., E., *A Citizen's Guide to Lobbying Congress*, Chicago, Chicago Review Press, 2007, 208 p.
- DELMAS-MARTY, M., *Le pluralisme ordonné*, Paris, Seuil, 2006, 303 p.
- DESCARTES, R., *Règles pour la direction de l'esprit*, Paris, Vrin, 2003, 153 p.
- DESSELAS, S., *Un lobbying professionnel à visage découvert : Enquête sur l'influence des français à Bruxelles*, Paris, Editions de Palio, 2007, 191 p.
- DORD, O., *Droit de la fonction publique*, Paris, Thémis, Presses universitaires de France, 2^eème édition, 2012, 373 p.
- ESPOSITO, F., *Vers un nouveau pouvoir citoyen ? Des référendums nationaux au référendum européen*, Bruxelles, Academia-Bruylant, 2007, 378 p.
- FERRY, J.-M., *La question de l'État européen*, Paris, Gallimard, 2000, 336 p.
- GEREMEK, B., PITCH, R., *Visions d'Europe*, Paris, Odile Jacob, 2007, 467 p.
- GERKRATH, J., *L'émergence d'un droit constitutionnel pour l'Europe*, Bruxelles, Institut

d'Études Européennes, 1997, 425 p.

GICQUEL, J., GICQUEL, J.-É., *Droit constitutionnel et institutions politiques*, Paris, Montchrestien, 2012, 26^e édition, 882 p.

GISCARD D'ESTAING, V., *La Constitution pour l'Europe*, Paris, Presses de Science Po, 2003, 395 p.

GRANT, W., *Pressure Groups and British Politics*, Basingstoke, Macmillan, 2000.

GRÉGOIRE, R., *La fonction publique*, Paris, Armand Colin, 1954, 360 p.

GREENWOOD, J., *Representing Interests in the European Union*, Basingstoke, Macmillan Press, 1997, 292 p.

GREENWOOD, J., *Interest Representation in the European Union*, London : Palgrave Macmillan, 2017, 269 p.

GROSSMAN, E., SAURUGGER, S., *Les groupes d'intérêt. Action collective et stratégie de représentation*, Paris, Armand Colin, 2006, 251 p.

GROSSMAN, E., *Lobbying et vie politique, Problèmes économiques et sociaux*, Paris, La Documentation française, 2005, 116 p.

GUEGEN, D., *Le lobbying européen*, Paris, Europolitique, 2007, 140 p.

HAAS, E., *The Uniting of Europe*, London, Stevens, 1958, 552 p.

HAAS, E., *The Uniting of Europe : political, social and economic forces 1950-1957*, Stanford, Stanford University Press, 1968, 11^e ed., 552 p.

HABERMAS, J., *La Constitution de l'Europe*, Paris, Gallimard, 2012, 224 p.

JACQUÉ, J.-P., *Droit institutionnel de l'Union européenne*, Paris, Dalloz, 2010, 6^{ème} édition, 757 p.

JONES, B., NORTON, P. (éd.) *Politics UK*, New York, Routledge, 2014.

KOLLMAN, K., *Outside Lobbying : Public Opinion and Interest Group Strategies*, Princeton, Princeton University Press, 1998, 216 p.

LAMY, P., *La démocratie-monde, Pour une gouvernance globale*, Paris, Seuil, 2004, 90 p.

LINDBERG, L., *The Political Dynamics of European Economic Integration*, Oxford, Oxford University Press, 1963, 367 p.

MAGNETTE, P., *Le régime politique de l'Union européenne*, Paris, Presses de Sciences Po, 2006, 320 p.

MAJONE, G., *Regulating Europe*, London, Routledge, 1996, 332 p.

- MARQUAND, D., *Parliament for Europe*, Cape, 1979, 160 p.
- McGRATH, C., *Lobbying in Washington, London and Brussels. The persuasive Communication of Political Issues*, Canada, The Edwin Mellen Press, 2005, 365 p.
- MEYNAUD, J., *Les groupes de pression internationaux*, Lausanne, Jean Meynaud, coll. Études des sciences politiques, n°3, 1961, 560 p.
- MEYNAUD, J., *Nouvelles études sur les groupes de pression en France*, Paris, Les Presses de la fondation nationale des sciences politiques, coll. Cahiers de la Fondation nationale des Sciences Politiques, n°118, 1962, 488 p.
- MEYNAUD, J., *Les groupes de pression*, Paris, Presses Universitaires de France, coll. Que sais-je ?, 1960, 127 pp.
- MEYNAUD, J., *Les groupes de pression en France*, Paris, Armand Colin, 1958, 372 p.
- MILNER, J.-C., *Relire la révolution*, Paris, Verdier, 2016, 282 p.
- MILLET F.-X., *L'Union européenne et l'identité constitutionnelle des États membres*, Paris, LGDJ, 2013, 365 p.
- MORAN, M., *The politics of Banking. The strange Case of Competition and Credit Control*, London, MacMillan, 1986, 205 p.
- MORAVCSIK, A., *The Choice of Europe, Social Purpose and State Power from Messina to Maastricht*, Ithaca, Cornell University Press, 1998, 528 p.
- MOSLEY, L., *Global Capital and National Governments*, Cambridge, Cambridge University Press, 2003, 402 p.
- NORTON, B. F., *Politics in Britain*, Washington, CQ Press, 2007.
- OFFERLE, M., *La société civile en question*, Paris, La Documentation Française, 2004, 124 p.
- OBERDORFF, H., *La démocratie à l'ère numérique*, Grenoble, PUG, 2010, 2058 p.
- PATEMAN, C., *Participation and Democratic Theory*, Cambridge, Cambridge University Press, 1970, 130 p.
- PERNICE, I., *Fondements du droit constitutionnel européen*, Paris, Pédone, 2004, 94 p.
- PESCATORE, P., *Le droit de l'intégration : émergence d'un phénomène nouveau dans les relations internationales selon l'expérience des Communautés européennes*, Paris, Bruylant, 2005, 100 p.
- PLATON, *Le Sophiste*, Paris, Flammarion, 1993, 324 p.
- PLATON, *La République*, Paris, Flammarion, 2016, 810 p.

- POLYBE, *Histoires*, Livre I : Introduction Générale, Paris, Les Belles Lettres, 2003, 255p;
- PRIOLLAUD, F.-X., SIRITSKY, D., *Le Traité de Lisbonne. Texte et commentaire article par article des nouveaux traités européens (TUE-TFUE)*, Paris, Documentation française, 2008, 523 p.
- PRIOLLAUD, F.-X., SIRITSKY, D., *L'Europe du Traité de Lisbonne*, Paris ? La Documentation Française, 2008, 102 p.
- PUTNAM, R., *Bowling Alone. The Collapse and Revival of American Community*, New-York, Simon & Schuster, 2000, 541 p.
- RAWLS, J., *A theory of Justice*, Harvard University Press, 1971, 560 p.
- RICHARDSON, J., J., MAZEY, S., *Lobbying in the European Community*, Oxford, Oxford Community Press, 1993, 280 p.
- ROLAND, H., BOYER, H., *Adages du droit français*, Paris, Litec, 1999, 4ème édition, n° 40.
- ROUSSEAU, J.-J., *Du Contrat Social*, Paris, Flammarion, 2012, 255 p.
- SAURUGGER, S., *Européaniser les intérêts ? Les groupes d'intérêt économiques et l'élargissement de l'Union européenne*, Paris, L'Harmattan, 2003, 369p.
- SCHATTSCHEIDER, E.-E., *The Semisovereign People: A Realist's View of Democracy in America*. San Diego, Rinehart and Winston, 1960, 176 p.
- SCHNABEL, R.-A., ROCCA, F.-X., *The next Superpower? The rise of Europe to the US*, New-York, Rowman & Littlefield Publishers Inc, 2005, 192 p.
- SCHNAPPER, D., *La communauté des citoyens – Sur l'idée moderne de nation*, Paris, Gallimard, 1994, 230 p.
- SCHMITT, C., *Théorie de la Constitution*, Paris, PUF, 1993, 576 p.
- SHERIDAN, V., S., *Washington Representatives Spring 2007*, New York, Columbia Books Inc., 2007, 32^e édition., 2037 p.
- SIEYES, E. J., *Écrits politiques*, Paris, Éditions des Archives Contemporaines, 278 p.
- SIMON, D., *Le système juridique communautaire*, Paris, PUF, Droit fondamental, 3ème édition, 2001, 779 p.
- SOROKA, S., *Agenda-setting dynamics in Canada*, Vancouver, UBC Press, 2002 156p.
- SPENCE, D., EDWARDS, G., *The European Commission*, London, Cartermill, 1997, 311 p.
- THOMAS, C. S., *Research Guide to U.S. and International Interest Groups*, Westport, Praeger Publishers, 2004.

TOQUEVILLE, A. de, *De la Démocratie en Amérique*, Tome 1, Paris, GF Flammarion, 1999, 574p.

TRUMAN, D., *The Governmental Process : Political Interests and Public Opinion*, New York, Knopf, 1951, 576 p.

TSEBELIS, G., *Veto Players. How Political Institutions Work*, Princeton, Princeton University Press, 2002, 344 p.

VAN MIDDELAAR, L., *Le passage à l'Europe, Histoire d'un commencement*, Gallimard, 2012, 480 p.

VAYSSIÈRE, B., *Les Groupes de Pression en Europe, Europe des Citoyens ou des Intérêts ?*, Paris, Privat, 2002, 125 p.

WARLEIGH, A., *Democracy in the European Union*, London, Sage, 2003, 168 p.

WATTS, D. *Understanding US/UK government and politics*, Manchester, Manchester University Press, 2003.

WILSON, J., DILULIO, J., *American Government : Institution Government : Institutions and Policies*, 2005, 524 p.

WITHOL DE WENDEN, C., *La citoyenneté européenne*, Paris, Presses de Sciences Po, 1997, 108 p.

ZILLER, J., *Les nouveaux traités européens : Lisbonne et après*, Paris, Montchrestien Lextenso, 2008, 159 p.

ZOLLER, E., *Les grands arrêts de la Cour suprême des États-Unis*, Paris, Dalloz, 2010, 922 p.

OUVRAGES COLLECTIFS : CONTRIBUTIONS, CHAPITRES ET COLLOQUES

ALBI, A., « Introduction : The European Constitution and National Constitutions in the Context of 'Post- national Constitutionalism' », in ALBI, A., ZILLER, J., *The European Constitution and national constitutions : ratification and beyond*, European Monographs, n°54, 2007, 308 p.

ANDERSEN, S., S., ELIASSEN, K., A., « EU Lobbying. Towards Political Segmentation in the European Union », in CLAEYS, P.-H., GOBIN, C., SMETS, I., et WINAND, P., (dir.), *Lobbyisme, pluralisme et intégration européenne*, Bruxelles, Presses interuniversitaires européennes, 1998, 218 p.

AUBY, J.-M., AUBY, J.-B., JEAN-PIERRE, D. et TAILLEFAIT, A., *Droit de la fonction publique – État, collectivités locales, Hôpitaux*, Paris, Dalloz, 6ème édition, 2009, 828 p.

AUTRET, F., « L' 'affaire Kallas'. Peut-on réguler les lobbyistes ? », in AUTRET, F.,

BEGLEY, S., VERGNIOLE de CHANTAL, F., (dirs.), in *Chroniques de la gouvernance 2008*, Institut de recherche et débat sur la gouvernance (IRG).

BALME, R., CHABANET, D., WRIGTH, V., (dir.), *L'action collective en Europe*, Paris, Presses de Sciences Po, 2002, 542 p.

BERGER, S., (ed.), *Organizing Interests in Western Europe*, Cambridge, Cambridge University Press, 1981, 440 p.

BOOR, F., « La participation renforcée des citoyens à la politique européenne », in BERRAMDANE, A., CREMER, W., PUTTLER, A., et ROSSETTO, J., (dir.), *Quel avenir pour l'intégration européenne ? Regards croisés franco-allemand sur le traité de Lisbonne*, Tours, Presses-Universitaires François Rabelais, 2013, 323p.

BOUTAYEB, C., « De la notion de légitimité en droit de l'Union européenne. Éloge d'une Exigence », in BOUTAYEB, C., (dir.) *La Constitution, l'Europe et le Droit. Mélanges en l'honneur de Jean-Claude Masclet*, Paris, Publications de la Sorbonne, 2013, pp. 460-490, 1088 p.

BRUNO, I., et al., « L'eupéanisation saisie par son instrumentation », in PALIER, B., SUREL, Y., *L'Europe en action*, Paris, L'Harmattan, 2007, 357 p.

CLAEYS, P.-H., GOBIN, C., SMETS, I., et WINAND, P., (dir.), *Lobbyisme, pluralisme et intégration européenne*, Bruxelles, Presses interuniversitaires européennes, 1998, 454 p.

CONSTANTINESCO, V., « La primauté du droit communautaire, mythe ou réalité ? », in *Rechtsvergleichung, Europarecht und Staatenintegration, Gedächtnisschrift für Léontin-Jean Constantinesco*, Carl Heymanns Verlag, 1983, 984 p.

CÔTÉ, A., C., « Envisager la démocratie sans les groupes d'intérêt ? », Colloque de la Société québécoise de science politique, Université Laval, 2007.

DEBOUZY, O., FAGES, F., HIROU, N., LAPOUSTERLE, J., et LECERF, G., (dir.), *La force et l'influence normative des groupes d'intérêt – Identification, utilité et encadrement*, Paris, La Gazette du Palais, Lextenso Editions, 2011, 218 p.

DELWIT, P., GOBIN, C., « L'option de la communauté européenne en matière culturelle : le cas de la directive relative à l'audiovisuel du 3 octobre 1989 », *Politiques et management public*, vol. 9, n°3, 1991, « Actes du Quatrième Colloque International Bruxelles - 1 1/12 octobre 1990 - (Deuxième partie) - Mutation des espaces : marché, logiques locales, négociation sociale », pp. 83-112.

FLIGSTEIN, N., SWEET, A., S., *The Institutionnalisation of the Treaty of Rome*, Papier présenté au colloque CERI-CEVIPOF « L'intégration européenne entre émergence institutionnelle et recomposition de l'État », Sciences Po, Paris, 26 et 27 Mai 2000.

FRAGNIÈRE, G., « La citoyenneté européenne et la démocratie participative », in BERTEN, I., FRAGNIÈRE G., GROSJEAN, P. D., KNAUER, P., SPOEL, D., TURNER, F., (dirs.), *Regards éthiques sur l'Union européenne*, Bruxelles, P.I.E. Peter Lang S.A., 2011, 254 p.

GAUDIN, H., « Primauté, la fin d'un mythe ? Autour de la jurisprudence de la Cour de Justice », in *L'Union européenne, Union de droit, Union des droits, Mélanges en l'honneur de Philippe Manin*, Pédone, 2010, 937 p.

GAUDIN, H., « Article I-46 - Principe de la démocratie représentative », in BURGORGUE-LARSEN L., LEVADE, A., PICOD, F., *Traité établissant une Constitution pour l'Europe : commentaire article par article. Tome I. Parties I et IV : Architecture constitutionnelle*, Bruxelles, Bruylant, 2007, 1106 p.

Grand dictionnaire encyclopédique, Paris, Larousse, 1983.

GREENWOOD, J., GROTE, J., RONIT, K., (eds.), *Organised Interest in the European Community*, London, Sage, 1992, 282 p.

GREWE, C., « Article I-47 », in BURGORGUE-LARSEN, L., LEVADE, A., PICOD, F., *Traité établissant une Constitution pour l'Europe : commentaire article par article. Tome I. Parties I et IV : Architecture constitutionnelle*, Bruxelles, Bruylant, 2007, 1106 p.

GROSSMAN, E., « Les intérêts privés et la construction européenne », in DEHOUSSE, R., (dir.), *Politiques européennes*, éd. Les Presses de Sciences Po, 2009, 452 p.

HABERMAS, J., « Citoyenneté et identité nationale. Réflexions sur l'avenir de l'Europe » in LENOBLE, J., DEWANDRE, N., (dir.), *L'Europe au soir du siècle. Identité et démocratie*, Paris, Esprit, 1992, 323 p.

HERMET, G., « La gouvernance serait-elle le nom de l'après démocratie ? », in HERMET, G., KAZANCIGIL, A., PRUD'HOMME, J.-F., *La gouvernance. Un concept et ses applications*. Paris, Karthala, 2005, 232 p.

HOFFMAN, S., « Theory and International Relations », in ROSENAU, J., N., (ed.), *International Politics and Foreign Policy. A Reader in Research and Theory*. New York, Free Press, 1969, 800 p.

KOHLER-KOCH, B., « Organized Interests in the EU and the European Parliament », in CLAEYS, P.-H., GOBIN, C., SMETS, I. et WINAND, P., (dir.), *Lobbyisme, pluralisme et intégration européenne*, Bruxelles, Presses interuniversitaires européennes, 1998, pp. 126-158.

KOHLER-KOCH, B., « Organized Interests in European Integration : the Evolution of a New Type of Governance », in WALLACE, H., YOUNG, A., (eds.), *Participation and Policy Making in the European Union*, Oxford, Oxford University Press, 1997, 640 p.

KRIESI, H., KOOPMANS, R., DUYVENDACK, J., W., GUIGNI, M., *New Social Movements in Western Europe. A Comparative Analysis*, Londres, Routledge, 1995, 344 p.

KUMM, M., « The Cosmopolitan Turn in Constitutionalism : On the Relationship between Constitutionalism in and beyond the State », in DUNOFF, J., TRACHTMAN, J., (eds.), *Ruling the World ? : constitutionalism, international law and global governance*, Cambridge, Cambridge University Press, 2009, 414 p.

LECA, J., « Individualisme et société », in BIRNBAUM, P., LECA, J., *Sur l'individualisme. Théories et méthodes*, Paris, Presses de Sciences Po, 1991, 380 p.

LEVRAT, N., « Article I-45 - Principe d'égalité démocratique », in BURGORGUE-LARSEN, L., LEVADE, A., PICOD, F., *Traité établissant une Constitution pour l'Europe : commentaire article par article. Tome I. Parties I et IV : Architecture constitutionnelle*, Bruxelles, Bruylant, 2007, 1106 p.

MARTI, G., « Les accords interinstitutionnels : Source du droit constitutionnel de l'Union Européenne ? », VIe Congrès Français de Droit Constitutionnel (AFDC), Montpellier, Juin 2005, 11 p.

MEYNAUD, J., SIDJANSKI, D., *L'Europe des affaires : rôle et structure des groupes*, Paris, Payot, 1967, 244 p.

MICHEL, H., (dir.), *Lobbyistes et lobbying de l'Union Européenne : trajectoires, formations et pratiques de représentants d'intérêts (actes du colloque, Institut d'études politiques de Strasbourg, 21, 22 et 23 juin 2004)*, Strasbourg, Presses universitaires de Strasbourg, 2006, 351 p.

MICHEL, H., ROBERT, C., (dir.), *La fabrique des « Européens »*, Strasbourg, Presses Universitaires de Strasbourg, 2010, 457 p.

MICHEL, H., « L'administration européenne face au lobbying ; « ouverture », « participation » et « transparence » », in MBONGO, P., (dir.), *Le Phénomène bureaucratique européen. Intégration européenne et technophobie*, Paris, Bruylant, 2009, 179 p.

MICHEL, H., « Les groupes d'intérêt au secours de la démocratie européenne. Élaboration et mise en œuvre de la « démocratie participative à la Commission européenne », in « Cultures et pratiques participatives : une perspective comparative », Colloque organisé par le LAIOS et l'AFSP, Paris, 20 et 21 janvier 2005.

NEFRAMI, E., « Le principe de coopération loyale comme fondement identitaire de l'Union européenne », *Revue du marché commun et de l'Union européenne*, n°556, mars 2012, Actes du colloque du 25 novembre 2011, 197 p.

OBERDORFF, H., « De la citoyenneté de l'Union européenne et de la démocratie européenne », in BOUTAYEB, C., (dir.) *La Constitution, l'Europe et le Droit. Mélanges en l'honneur de Jean-Claude Masclet*, Paris, Publications de la Sorbonne, 2013, 1088 p.

PELLET, A., « Les fondements juridiques internationaux du droit communautaire », in Academy of European Law, (éd.), *Collected Courses of the Academy of European Law*, vol. V, book 2, 1997, pp. 193-271.

PESCATORE, P., « Les objectifs de la Communauté européenne comme principes d'interprétation dans la jurisprudence de la Cour de justice. Contribution à la doctrine de l'interprétation téléologique des traités internationaux », in *Miscellanea Ganshof Van der Meersh*, Tome II, Paris, Bruylant, 1972, 976 p.

PESCATORE, P., « Foreword » in SANDALOW, T., STEIN, E., (éd.), *Courts and Free*

Markets, Perspectives from the United States and Europe, Oxford, Oxford University Press, 1982.

PHILIP, C., « L'échec de l'élection du Parlement européen au suffrage universel direct », in BOUTAYEB, C., (dir.) *La Constitution, l'Europe et le Droit. Mélanges en l'honneur de Jean-Claude Maslet*, Publications de la Sorbonne, 2013, pp. 857-866, 1088 p.

POIARES MADURO, M., « Contrapunctual Law : Europe's Constitutional Pluralism in Action », in WALKER, N., (ed.), *Sovereignty in Transition*, Oxford, Hart, 2003, 572 p.

REIF, K., « 'Ein Ende Des « permissive Consensus ?' Zum Wandel europapolitischer Einstellungen in den öffentlichen Meinung der Eg-Mitgliedstaaten », in HRBEK, R., *Der Vertrag von Maastricht in der wissenschaftlichen Kontroverse*, Baden- Baden, Nomos, 1993, 195 p.

SANDHOLTZ, W., SWEET, A., S., (dirs.), *European Integration and Supranational Governance*, Oxford, Oxford University Press, 1998, 400 p.

SAURUGGER, S., « Les groupes d'experts, une porte d'entrée de la société civile dans le processus décisionnel ? », in BELOT, C., CAUTRES, B., (dirs.), *La vie démocratique de l'Union européenne*, Paris, La Documentation française, 2006, 192 p.

TARROW, S., « States and opportunities : the political structuring of social movements », in McADAM, D., McCARTHY, J. & ZALD, M. (dir.) *Comparative Perspectives on Social Movements : Opportunities, Mobilizing Structures and Framing*, Cambridge, Cambridge University Press, 1995, 444 p.

TELO, M., « Démocratie internationale et démocratie supranationale en Europe », in TELO, M., (éd.), *Démocratie et construction européenne*, Bruxelles, Éditions de l'Université de Bruxelles, 1995, 380 p.

VERGNIOLLE de CHANTAL, F., « États-Unis, la démocratie des lobbies », in AUTRET, F., BEGLEY, S., VERGNIOLLE de CHANTAL, F., (dirs.), in *Chroniques de la gouvernance 2008*, Institut de recherche et débat sur la gouvernance (IRG), pp. 83-90.

VON BOGDANDY, A., BAST, J., (dirs.), *Principles of European Constitutional Law*, Hart Publishing, 2005, 883 p.

WALLACE, H., YOUNG, A., R., *Participation and policy-Making in the European Union*, Oxford, Clarendon press, 1997, 304 p.

Woodstock Theological Center, *The Ethics of Lobbying : Organized Interests, Political Power, and the Common Good*, Georgetown, Georgetown University Press, 2002, 108 p.

ZOLLER, E., « Qui a accès à la Cour Suprême ? Quelques enseignements de la pratique américaine », in *Le rôle des Cours suprêmes en matière économique*, Colloque organisé par la Regulatory Law Review, 2010.

THESES

LAPOUSTERLE, J., *L'influence des groupes de pression sur l'élaboration des normes – Illustration à partir du droit de la propriété littéraire et artistique*, Paris, Dalloz, 2009, thèse, 412 p.

LEONTE, M., *L'institutionnalisation du lobbying aux États-Unis et auprès de l'Union européenne – Étude comparative*, 2010, thèse soutenue à l'Université Paris II : Panthéon-Assas.

SEBASTIEN, R., *Le triangle décisionnel communautaire à l'aune de la théorie de la séparation des pouvoirs*, thèse, Collection Droit de l'Union européenne, Paris, Bruylant, 2008, 709 p.

ARTICLES

ALEMANNI, A., « Legal opinion on the proposed IIA for a mandatory Transparency Register in the European Union », *HEC Paris Research Paper*, n°LAW-2017-1218, 15 Mai 2017.

ANDREADI, G., « Le fédéralisme et la réforme des institutions européennes », *Annuaire Français de Relations Internationales*, volume II, 2001, Bruxelles, Éditions Bruylant, pp. 165-186.

ARMINGEON, K., « The effects of negotiation democracy : A comparative analysis », *European Journal of Political Research*, vol. 41, n°1, 2002, pp. 81-105.

BEW, P., « The Committee on Standards in Public Life : Twenty Years of the Nolan Principles 1995-2015 », *The Political Quarterly*, vol. 86, n° 3, Juillet-Septembre 2015, pp. 411-418.

BLANKS, M., « System Analysis and the Study of Regions », *International Studies Quarterly*, vol. 13, n°4, Décembre 1969.

BOCQUET, D., « Le déficit démocratique en Europe », *Commentaire*, vol. 61, n°1, 1993, pp. 37-44.

BOYCE, B., « The Democracy deficit of the European Community », *Parliamentary Affairs*, vol. 46, n°3, 1993, pp. 458-477.

BRIÈRE, D., « Lobbying, l'Europe s'interroge », *La Revue Parlementaire*, n°889.

BUNEA, A., « Legitimacy through targeted transparency ? Regulatory effectiveness and sustainability of lobbying regulation in the European Union », *European Journal of Political Research*, vol. 57, 2018, pp. 378-403.

CAPORASO, J., A., « Reviewed Work : *Europe's Would-Be Polity : Patterns of Change in the European Community*, by Leon N. Lindberg », *The Journal of Politics*, vol. 33, n°2, May 1971, pp. 547-549.

- CARPANO, E., « Le droit administratif est-il perméable à la bonne foi ? », *Droit Administratif*, janvier 2005, n°1, Étude 2.
- CHABANET, D., « Les enjeux de la codification des groupes d'intérêt au sein de l'Union européenne », *Revue française de science politique*, vol. 59, n° 5, octobre 2009, pp. 997-1019.
- CHABANET, D., « L'eupéanisation de l'action collective ? Quelques hypothèses, tendances et perspectives », *La lettre de la Maison française d'Oxford*, n°12, Trinity Term, 2001.
- CHENEVAL, F., SCHIMMELFENNIG, F., « The Case for Democracy in the European Union », *Journal of Common Market Studies*, vol. 51, n°2, March 2013, pp. 334–350.
- CLAMEN, M., « Lobbying : de l'histoire au métier », *Géoéconomie*, vol. 72, n°5, 2014, pp. 165-182.
- COEN, D., « Empirical and theoretical studies in European Union lobbying », *Journal of European Public Policy*, vol. 14, n°3, 2007, pp. 333-345.
- COHEN, J., SABEL, C., « Directly Deliberative Polyarchy », *European Law Journal*, vol. 3, n°4, 1997, pp. 313-342.
- COURTY, G., MILET, M., « Moraliser au nom de la transparence. Genèse et usages de l'encadrement institutionnel du lobbying en France (2004-2017) », *Revue Française d'Administration Publique*, vol. 1, n° 165, 2018, pp. 17-31.
- DAHL, R., « A Democratic Dilemma : System Effectiveness versus Citizen Participation », *Political Science Quarterly*, vol. 109, n°1, 1994, pp. 23-34.
- DASTOLI, P. V., « L'Europe entre démocratie virtuelle et citoyenneté participative : l'expérience du Forum permanent de la société civile », in BOUAL, J.-C., (dir.), *Vers un société civile européenne ?*, La Tour d'Aigues, Éditions de l'Aube, 1999, 228 p.
- DELMAS-MARTY, M., DUBOUT, E., TOUZÉ S., *Les droits fondamentaux : charnières entre ordres et systèmes juridiques*, Pédone, Paris, 2010, 336 p.
- DENTON, M., « The Impact of the Committee on Standards in Public Life on Delegated Governance : The Commissioner for Public Appointments », *Parliamentary Affairs*, vol. 59, n° 3, Juillet 2006, pp. 491-508.
- DERRUINE, O., « De la proposition Bolkestein à la directive services », *Courrier hebdomadaire du CRISP*, vol. 1962-1963, n°17, 2007, pp. 5-63.
- ESCURAT, A., « Le Lobbying : Outil Démocratique », *Fondation pour l'Innovation Politique*, 2016.
- FEATHERSTONE, K., « Jean Monnet and the 'democratic deficit' in the European Union », *Journal of Common Market Studies*, vol. 32, n° 2, June 1994, pp. 149-170.
- GRANDE, E., « The State and Interest Groups in a Framework of Multi-Level Decision-

Making : The Case of the European Union », *Journal of European Public Policy*, vol. 3, n°3, 1996, pp. 318-338.

GROSSMAN, E., « Les groupes d'intérêt économiques face à l'intégration européenne : le cas du secteur bancaire », *Revue française de science politique*, vol. 53, n°5, pp. 737-760.

GRUNDBERG, G., « Le référendum français de ratification du traité constitutionnel européen du 29 mai 2005 », *French Politics, Culture and Society*, vol. 23, n°3, 2005, pp. 128-144.

HAAS, E., « International Integration: the European and the Universal Process », *International Organization*, vol. 15, n°3, Été 1961, pp. 366-392.

HABERMAS, J., « Conférence de Jürgen Habermas : Pourquoi l'Europe a-t-elle besoin d'un cadre constitutionnel ? », *Cahiers de l'Urmis*, 7 juin 2001.

HABERMAS, J., « Why Europe needs a Constitution ? », *New Left Review*, n°11, 2002, pp. 5-26.

HAYWARD, J., « Groupes d'intérêt, pluralisme et démocratie », *Pouvoirs*, n°79, Novembre 1996, pp. 5-19.

HIX, S., GOETZ, K., H., « Introduction : European Integration and National Political Systems », *West European Politics*, vol. 23, n°4, 2000, pp. 1-26.

HOFFMAN, S., « Discord in Community : The North Atlantic Sea as a partial international system », *International Organization*, vol. 17, n°3, Spring 1963, pp. 521-549.

JACQUÉ J.-P., « Du Traité constitutionnel au Traité de Lisbonne : tableau d'une négociation », *Revue de droit public (RDP)*, n°3, 2008, pp. 822-831.

JACQUÉ J.-P., « Le traité de Lisbonne. Une vue cavalière », *Revue trimestrielle de droit européen (RTDE)*, n°3, 1er juillet 2008, pp. 439-483.

JASMONTAITE, L., « The current Lobbying Regulation in the European Union and its Future Development », thèse soutenue à l'Université de Tilburg, pour le LL.M International and European Public Law, sous la dir. De Dr. Lans Hoffmann, ANR : 163728.

KITSCHOLT, H., « Political opportunity structures and political protest : antinuclear movements in four democracies », *British Journal of Political Sciences*, vol. 16, n°1, 1986, pp. 57-85.

KOHLER-KOCH, B., « Changing Patterns of Interest Intermediation in the European Union », *Government and Opposition*, vol. 29, n° 2, 1994, pp. 166-180.

KOVAR, R., SIMON, D., « La citoyenneté européenne », *Cahiers de droit Européen*, vol. 29, n° 3-4, 1993, pp. 285-316.

LEGRIS, G., LEHMANN, B., « L'initiative européenne de transparence et l'encadrement des activités de lobbying par la CE », *Revue de droit de l'Union européenne*, n° 4, 1er Novembre 2008, pp. 807-826.

LINDBERG, L., « Decision Making and Integration in the European Community », *International Organization*, vol. 20, n°1, Winter 1965, pp. 56-80.

LODGE, J., « Transparency and Democratic Legitimacy », *Journal of Common Market Studies*, vol. 32, n°3, September 1994, pp. 343-368.

LORHO, F., « Lobbying et démocratie : des enjeux fondamentaux derrière le bouillonnement médiatico-politique », *Le Banquet*, Centre d'étude et de réflexion pour l'action politique, 1^{er} Janvier 1994.

LOUIS, J.-V., « Le traité de Lisbonne », *Journaux des Tribunaux : Droit Européen*, (JTDE), Décembre 2007, pp. 289-298.

MANSBRIDGE, J., « Rethinking representation », *American Political Science review*, vol. 97, n°4, 2003, pp. 515-528.

MAGNON, X., « La loyauté : aspects institutionnels », *Revue des Affaires Européennes, Law & European Affairs*, Dossier spécial « La loyauté en droit de l'Union européenne », vol. 2. 2011, pp. 245-251.

MEGRET, J., « La spécificité du droit communautaire », *Revue internationale de droit comparé*, vol. 19, n°3, Juillet-septembre 1967. pp. 565-577.

MEYER-HEINE, A., « La participation des parlements au fonctionnement de l'Union européenne : quand la subsidiarité renforce la démocratisation de l'Union », *Droit et Société*, vol. 1, n°80, 2012, pp. 31-46.

MICHEL, H., « 'Société Civile' ou peuple européen ? L'Union européenne à la recherche d'une légitimité politique », *Savoir/Agir*, vol. 7, n°1, pp.33-41.

MORAVCSIK, A., « Negotiating the Single European Act: National Interests and Conventional Statecraft in the European Community », *International Organization*, vol. 45, n°3, 1993, pp. 660-696.

MORAVCSIK, A., « Le mythe du déficit démocratique européen », *Raisons politiques*, vol. 10, n°2, 2003, pp. 87-105.

PADOA-SCHOPPA, T., « *Demos et Kratos* en Europe », *Commentaire*, n°129, 2000, pp. 99-108.

PERNICE, I., MAYER, F., « De la constitution composée de l'Europe », *Revue Trimestrielle du Droit Européen*, 2000, pp. 623-647.

PERNICE, I., « Multilevel Constitutionalism and the Treaty of Amsterdam : European Constitution-making revisited ? », *Common Market Law Review*, vol. 36, 1999, pp. 703-750.

PETITHOMME, M., « Quelle politique de voisinage pour l'Union européenne ? Entre injonctions sécuritaires et conditionnalité démocratique, la puissance normative européenne en questio », *Politique européenne*, vol. 3, n°28, 2009, pp. 163-172.

- PICOD, F., « Le Traité de Lisbonne : une nouvelle chance pour l'Europe », *La Semaine Juridique (édition générale)*, 21 décembre 2009, n°52, pp. 13-15.
- RADAELLI, C. M., « The Public Policy of the European Union : Whiter Politics of Expertise ? », *Journal of Public Policy*, vol. 6, n°5, 1999, pp.757-774.
- REUNGOAT, E., « Représenter les citoyens via les groupes d'intérêt. Enjeux et lacunes d'un système communautaire routinisé », *Savoir/Agir*, vol. 26, n°4, 2013, pp. 103-109.
- RUSH, M., « Lobbying Parliament », *Parliamentary Affairs*, vol. 43, n° 2, 1987, pp. 141-148.
- SANDHOLTZ, W., SWEET, A., S., « European Integration and Supranational Governance », *Faculty Scholarship Series, Paper 87, Journal of European Public Policy*, vol. 4, n°3, September 1997, pp. 297-317.
- SANDHOLTZ, W., ZYSMAN, J., « 1992 : Recasting the European Bargain », *World Politics*, vol. 42, n°1, 1989, pp. 95-128.
- SAURUGGER, S., « Analyser les modes de représentations des intérêts dans l'Union européenne : construction d'une problématique », *Questions de Recherche*, Centre d'études et des recherches internationales Sciences Po, n°6, Juin 2002.
- SAURUGGER, S., GROSSMAN, E., « Les groupes d'intérêt et l'Union européenne », *Politique européenne*, vol. 7, n°3, 2002.
- SAURUGGER, S., GROSSMAN, E., « Les groupes d'intérêt au secours de la démocratie », *Revue française de Science Politique*, vol. 56, n°2, 2006, pp. 299-321.
- SAURUGGER, S., « Les groupes d'intérêt entre démocratie associative et mécanismes de contrôle », *Raisons politiques*, vol. 10, n°2, 2003, pp. 151-169.
- SCHABER, T., *Pressures on the European Parliament*, Fact Sheet sous la direction de KOHLER-KOCH, B., MZES European Centre for Public Affairs, Oxford, 1995-1997.
- SCHMITTER, P., C., « Still the Century of Corporatism ? », *The Review of Politics*, vol. 36, n°1, 1974, pp. 85-131.
- SCHMITTER, P., C., STREECK, W., « From National Corporatism to Transnational Pluralism : Organized Interests and the Single European Market », *Politics and Society*, vol. 19, n°2, 1991, pp. 133-164.
- SIMON, D., « Ce traité est plus démocratique et plus social (Entretien avec Jean-Pierre Jouyet) », *Europe*, n°7, juillet 2008, pp. 25-27.
- SKOCPOLT, T., GAND, M., MUNSON, Z., « A nation of organizers : the institutionnal origins of civic voluntarism in the United States », *American Political Science Review*, vol. 94, n°3, 2000, pp. 527-546.
- TEITGEN, P.-H., « Les étapes de l'idée européenne », *Études et documents*, fasc. 17, 1963,

pp. 13-42.

TOENS, K., « Lobbying for Justice ? Organized Welfare in Germany Under the Impact of Europeanisation », *European Integration online Papers*, vol. 10, n°10, pp. 1-18.

TRAXLER, F., SCHMITTER, P., « The Emerging Auto-Polity and Organised Interest », *European Journal of International Relations*, vol. 1, n°2, 1995, pp. 191-218.

WEISBEIN, J., « Sociogenèse de la ‘société civile européenne’ », *Raisons politique*, vol. 2, n°10, 2003, pp. 125-137.

WEISBEIN, J., « Le lobbying associatif à Bruxelles entre mobilisations unitaires et sectorielles », *Revue internationale de politique comparée*, vol. 9, n°1, pp. 79-98.

WIENER, A., DELLA SALA, V., « Constitution-making and Citizenship Practice – Bridging the Democracy Gap in the EU ? », *Journal of Common Market Studies*, vol. 35, n°4, Décembre 1997, pp. 595-614.

TEXTES LEGISLATIFS GENERAUX : CODES, TRAITES ET ACCORDS

- Nationaux

Code constitutionnel, commenté sous la direction de Thierry S. Renoux et M. De Villiers, Paris, LexisNexis, 2013.

Code pénal, Paris, Dalloz, 2013, 110e édition.

Code électoral, Paris, Dalloz, 2013

Code des délits et des peines, 1810.

Constitution, 4 Octobre 1958.

Déclaration des droits de l'Homme et du Citoyen, 26 août 1789

- Européens

Accord interinstitutionnel entre le Parlement européen et la Commission européenne sur le 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, JO L 277/11

Traité de Lisbonne modifiant le traité sur l'Union européenne, le traité instituant la Communauté européenne et certains axes connexes, le 13 Décembre 2007.
<http://www.assemblee-nationale.fr/13/projets/PL%20690%20Traité.pdf>

Traité sur l'Union Européenne, dit « de Maastricht », 7 Février 1992, JO C 191 du 29/07/1992.

Version consolidée du traité sur le fonctionnement de l'Union européenne, JO C 326 du 26 Octobre 2012.

INDEX LEGISLATIF

- Droit positif américain

Federal Regulation of Lobbying Act, 1946.

Lobbying Disclosure Act, 1995.

Bipartisan Campaign Reform Act, 2002.

Honest Leadership and Open Government Act, 2007.

- Droit positif français

Loi du 21 mars 1884 portant autorisation des syndicats, dite Waldeck-Rousseau.

Loi relative au contrat d'association, 1er juillet 1901.

Loi n° 88-226 du 11 mars 1988 relative à la transparence financière de la vie politique.

Circulaire relative à l'expérimentation d'une étude d'impact accompagnant les projets de loi et de décret en Conseil d'État, 21 novembre 1995.

Circulaire relative à la préparation et à la mise en œuvre de la réforme de l'État et de ses services publics, 26 juillet 1995, JORF n° 279 du 1er décembre 1995, p. 17566.

Loi constitutionnelle n° 2008-724 de modernisation des institutions de la Ve République, 23 juillet 2008, JORF n° 0171 du 28 juillet 2008, p. 11890, texte n° 2.

Loi organique n° 2009-403 relative à l'application des articles 34-1, 39 et 44 de la Constitution, 15 avril 2009, JORF du 16 avril 2009, p. 6528.

Loi n° 2013-907 du 11 octobre 2013 relative à la transparence de la vie publique.

Loi n°2016-1691 du 9 décembre 2016 relative à la transparence, à la lutte contre la corruption et à la modernisation de la vie économique.

INDEX JURISPRUDENTIEL

- Jurisprudence américaine

- 1) Cour suprême

Alexander J. Marshall v. Baltimore and Ohio Railroad Company, 57 U.S. 314, 1853 WL 7690 U.S., 1853.

Trist v. Child, 88 U.S. 441, 1874 WL 17306 U.S., 1874.

United States v. Cruikshank, 92 U.S. 542, 1875 WL 17550 U.S., 1875.

Stanton et al. v. Embrey, 93 U.S. 548, 1876 WL 19673 U.S., 1876.

County of Santa Clara v. Southern Pacific Railroad Co. et al., 118 U.S. 394, 1886.

Barry v. Capen, 151 Mass. 99, 23 N.E. 735, U.S., 1890.

Chesebrough v. Conover, 382, 35 N.E. 633, 1893.

Nutt v. Knut, 200 U.S. 12, 26 S.Ct. 216 U.S., 1906.

Hale v. Henkel, 201 U.S. 43, 77, 1906.

Earle v. Myers, 207 U.S. 244, 28 S.Ct. 86 U.S., 1907.

United States v. Rock Royal Cooperative Inc., 307 U.S. 533, 1939.

Shelley v. Kramer, 334 U.S. 1, 1948.

United States v. Rumely, 345 U.S. 41, 73 S.Ct. 543 U.S., 1953.

United States v. Harriss, 347 U.S. 612, 74 S.Ct. 808 U.S., 1954.

Eastern Railroad Presidents Conference v. Noerr Motor Freight Inc., 365 U.S. 875, 81 S.Ct. 899 U.S., 1961.

United Mine Workers v. Pennington, 381 U.S. 657, 85 S.Ct. 1585 U.S., 1965

Mills v. Alabama, 384 U.S. 214, 86 S.Ct. 1434 U.S., 1966.

Kusper v. Pontikes, 414 U.S. 51, 94 S.Ct. 303 U.S., 1973.

Buckley v. Valeo, 424 U.S. 1, 96 S.Ct. 612 U.S., 1976

FEC v. National Right to Work Committee, 459 U.S. 197, 103 S.Ct. 552 U.S. Dist. Col., 1982.

Austin v. Michigan Chamber of Commerce, 494 U.S. 652, 110 S.Ct. 1391 U.S. Mich., 1990.

- Jurisprudence française

- 1) Conseil constitutionnel

Décision n° 91-290 DC du 9 mai 1991, *Loi portant statut de la collectivité territoriale de Corse*.

Décision n° 94-338 DC du 10 mars 1994, *Résolution modifiant le règlement de l'Assemblée nationale*.

Décision n° 99-410 du 15 mars 1999, *Loi organique relative à la Nouvelle-Calédonie*.

Décision n° 2004-505 DC du 19 novembre 2004, *Traité établissant une Constitution pour l'Europe*.

Décision n° 2006-540 DC du 27 juillet 2006, *Loi relative au droit d'auteur et aux droits voisins dans la société de l'information*.

Décision n° 2007-560 DC du 20 décembre 2007, *Traité de Lisbonne modifiant le traité sur l'Union européenne et le traité instituant la Communauté européenne*.

Décision n°2016-741 DC du 8 décembre 2016, *Loi relative à la transparence, à la lutte contre la corruption et à la modernisation de la vie économique*.

2) Conseil d'État

CE, Sect. 21 février 1936, *SA Les Armateurs français*, Rec. CE. p. 226.

CE, 4 mars 1964, *Dame Veuve Borderie*, Rec. CE, p. 157.

CE, 18 décembre 2006, *Évaluation et autorisation des substances chimiques*, n°1907/2006.

CE, 8 février 2008, Ass., *Société Arcelor Atlantique et Lorraine*, n°287110.

3) Cour de cassation

Cass. crim., 21 juin 2000, *Bull. crim.*, n° 239

- Jurisprudence de l'Union européenne

CJCE, 22 juin 1965, *Faillite des Acciaierie San Michele SpA contre Haute Autorité de la CECA*, aff. 9-65.

CJCE, 21 juin 1958, *Hauts fourneaux d'aciéries belges c. Haute Autorité CECA*, 8/57, rec. 225.

CJCE, 5 février 1963, *NV Algemene Transport-en Expeditie Onderneming van Gend & Loos c. Administration fiscale néerlandaise*, aff. 26/62, Rec., p. 3.

CJCE, 15 juillet 1964, *Costa c. Enel*, aff. 6/64, Rec., p. 1141.

CJCE, 22 juin 1965, *San Michele*, aff. 9/65.

CJCE, 17 décembre 1970, *Internationale Handelsgesellschaft*, aff. 11/70, *Rec.*, p. 1125

CJCE, 31 mars 1971, *Commission c/ Conseil*, aff. 22/70, *Rec.* 263.

CJCE, 7 février 1973, *Commission c/ Italie*, aff. 39/72, *Rec.* 101.

CJCE, 15 décembre 1976. *Simmenthal SpA c/ Ministère des finances italien*, Affaire 35-76, *Rec.* p. 01871.

CJCE, 28 juin 1977, *Patrick c. Ministre des affaires culturelles*, aff. 11/77.

CJCE, 19 octobre 1977, *Ruckdeschel*, 117/76, 11/78 et 16/77, *rec.* 1753.

CJCE, 9 mars 1978, *Simmenthal*, aff. 106/77.

CJCE, 24 mars 1979, *Commission c. Royaume-Uni*, aff. 231/78.

CJCE, 8 octobre 1980, *Überschär*, aff. 810/79.

CJCE, 29 octobre 1980, *Isoglucose*, aff. 138/79.

CJCE, 10 février 1983, *Luxembourg c/ Parlement européen*, aff. 230/81, *Rec.* 255.

CJCE, 13 novembre 1984, *Racke*, aff. 283/83.

CJCE, 11 juillet 1985, *Cinéthèque*, 60/84 et 61/85, *rec.* 2605.

CJCE, 23 avril 1986, *Parti écologiste "Les Verts" c/ Parlement européen*, aff. 294/83.

CJCE, 27 septembre 1988, *Grèce c. Conseil*, aff. 204/86, *Rec.*, p. 5323.

CJCE, 13 juillet 1989, *Wachauf*, 5/88, *rec.* 2609.

CJCE, 18 juin 1991, *ERT*, C-260/89, *rec.* I-2925.

CJCE, 28 novembre 1991, *Luxembourg c. Parlement*, *précit*

CJCE, 13 décembre 1991, *Commission c. Italie*, aff. C-33/90, *Rec.*, p. I-5987.

CJCE, 30 mars 1995, *Parlement c. Conseil*, aff. C-65/93, *Rec.*, p. I-643.

CJCE, 15 décembre 1995, *Union royale belge des sociétés de football association ASBL c/ Jean-Marc Bosman ; Royal club liégeois SA c/ Jean-Marc Bosman et autres ; et Union des associations européennes de football (UEFA) c/ Jean-Marc Bosman*, C-415/93.

CJCE, 17 avril 1997, *EARL*, aff. 15/95.

CJCE, 18 décembre 1997, aff. C-129/96, *Rec.*, p. I-7411.

CJCE, 20 septembre 2001, *Grzelczyk*, aff. C-184-99.

CJCE, 17 septembre 2002, *Baumbast*, aff. C-413-99.

CJCE, 6 mars 2003, *Commission c. Luxembourg*, aff. C-478/01, *Rec.*, p. I-2351.

CJCE, 12 juin 2003, *Schmidberger c. Autriche*, C-112/00, *rec.* I-5659.

CJCE, 16 décembre 2004, *EU-Wood-Trading GmbH*, aff. C-277/02, *Rec.*, p. I-11957,

CJCE, 16 décembre 2004, Espagne c/ Eurojust, aff. C-160/03.

CJCE, 5 octobre 2006, *Commission c. Allemagne*, aff. C-105/02, *Rec.*, p. I-9659.

CJCE, 6 décembre 2007, *Commission c. Italie*, aff. C-280/05, *Rec.*, p. I-181.

CJCE, 3 septembre 2008, *Kadi el Al Barakaat c/ Conseil et Commission*, aff. C-402/05 et C-415/05, *Rec.* p. 6351.

- Décisions des autres cours et tribunaux de l'Union Européenne

CEDH, 30 juin 2005, *Bosphorus c. Irlande*, req. n °45036/98.

CJUE, 12 juillet 2012, *Association Kokopelli c. Graines Baumaux, SAS*, C-59/11

CJUE, 26 février 2013, *Melloni c/ Ministerio fiscal*, aff. C-399/11.

TPICE, 17 juin 1998, *UEAPME c. Conseil*, T-135/96, *ref.* II-2335.

TPICE, 2 octobre 2001, *Martinez e.a./Parlement*, T-222/99, T-327/99 et T-329/99, *Rec.* p. II-2823.

- Jurisprudence d'autres pays européens

Cour constitutionnelle italienne, Arrêt du 27 décembre 1973, n°183, dit « Frontini et Pozzani »

Cour constitutionnelle italienne, Arrêt du 13 avril 1989, n°232, dit « Fragd »

Tribunal constitutionnel allemand (Karlsruhe), Arrêt du 29 mai 1974, dit « Solange I ».

Tribunal constitutionnel allemand (Karlsruhe), Arrêt du 22 octobre 1986, dit « Solange II ».

Tribunal constitutionnel allemand (Karlsruhe), Arrêt du 7 juin 2000, dit « Solange III »

Tribunal constitutionnel allemand (Karlsruhe), Arrêt du 12 octobre 1993, *Brunner c. Traité sur l'Union européenne*.

TRAVAUX DES INSTITUTIONS EUROPEENNES

- Règlements généraux

Code de bonne conduite administrative – Relations avec le public, JOCE L 267 du 20 octobre 2000.

Règlement du Parlement européen, 7ème législature, février 2013.

- Travaux des Comités et des Commissions

Amendment Form de Alain Lamassoure, <http://european-convention.eu.int/docs/Treaty/pdf/34/art34bisLamassoure.pdf>

Avis du Comité économique et social européen sur le thème « Étendre les mesures de lutte contre la discrimination aux domaines au-delà de l'emploi — Pour une directive unique et globale de lutte contre la discrimination », 2009/C 77/24 (JO C 77 du 31.3.2009)

Avis du Comité économique et social sur « Le rôle et la contribution de la société civile organisée dans la construction européenne », JOCE 1999, C-329/10.

Comité économique et social européen « La société civile organisée au niveau européen. Actes de la première convention, Bruxelles, 15 et 16 octobre 1999 » p. 22 (JOC 329 du 17.11.1999).

Direction de l'Europe de la Recherche et de la Coopération internationale, « Lettre d'information du Bureau de Bruxelles », 7ème PCRD, Lundi 7 octobre 2013.

Proposition à l'intention du Bureau élargi sur une réglementation de la représentation d'intérêts auprès du PE, Rapporteur M. Galle, 8 octobre 1992, PE 205.405/déf.

- Travaux de la Commission européenne

Commission des Communautés européennes, *Communication de la Commission au Conseil, au Parlement Européen, et au Comité des Régions. L'avenir de la politique de réglementation Européenne dans le domaine de l'audiovisuel*, Bruxelles, 15 Décembre 2003, COM (2003) 784 final.

Commission européenne, *Critères minimaux pour un code de conduite dans les relations entre la Commission et les groupes d'intérêt*, 2 décembre 1992.

Commission européenne, *Livre blanc sur la gouvernance européenne*, Bruxelles, 25 juillet 2001, COM (2001) 428 final.

Commission européenne, *Eurobaromètre, L'opinion Publique dans l'Union Européenne*,

n°58, Mars 2003.

Commission européenne, *Note de synthèse de la législation européenne : le registre du lobbying*, 2011.

Commission européenne, *Livre vert portant initiative européenne en matière de transparence*, Bruxelles, 3 mai 2006, COM (2006) 194 final.

Commission européenne, *Proposition de accord Interinstitutionnel sur un registre de transparence obligatoire*, COM (2016) 627 final.

Commission européenne, *Annexes à la proposition d'accord interinstitutionnel sur un registre de transparence obligatoire*, Bruxelles, le 28 Septembre 2016, COM(2016) 627 final.

Commission européenne, *Livre blanc sur la gouvernance européenne*, Bruxelles, 25 juillet 2001, COM (2001) 428 final.

Commission européenne, *Vers une culture renforcée de la consultation et de dialogue – Principes généraux et normes minimales applicables aux consultations engagées par la Commission avec les parties intéressées*, Bruxelles, 11 décembre 2002, COM (2002) 704 final.

Commission européenne, *Suivi du livre vert « Initiative européenne en matière de transparence »*, Bruxelles, 21 mars 2007, COM (2007) 127 final.

- Communiqués de presse des Institutions Européennes

Commission européenne, « Un dialogue ouvert et structuré entre la Commission et les groupes d'intérêt » JO C 63 du 5 mars 1993.

Commission européenne, « Gouvernance européenne - Un livre blanc », COM (2001) 428 final, Journal officiel C-287 du 12 octobre 2001.

Commission européenne, « Mettre en place un espace de liberté, de sécurité et de justice au service des citoyens européens – Plan d'action mettant en œuvre le programme de Stockholm », 20 avril 2010, COM (2010) 171 final.

Commission européenne, « Opening the Windows : Commission Commits to Enhanced Transparency », Press Release, 25 November 2014, Strasbourg.

Commission européenne, « Groupes d'expert de la Commission : La Médiatrice fait des propositions pour les rendre plus équilibrés et *transparentes* », Communiqué de Presse, n°2, 30 janvier 2015.

Commission européenne, « Questions-réponses : Proposition d'accord interinstitutionnel relatif à un registre de transparence obligatoire », Bruxelles, le 28 Septembre 2016, MEMO/16/3181.

Commission européenne, « Début des négociations sur un registre de transparence obligatoire

pour les trois institutions de l'Union », Communiqué de Presse, Bruxelles, 16 Avril 2018, IP/18/3381.

Commission européenne, «The European Parliament, the Council and the Commission hold second round of negotiations on a mandatory Transparency Register », Communiqué de Presse, STATEMENT/18/4150, Bruxelles, 12 Juin 2018.

Parlement européen, « Third round of talks on the proposal for a mandatory Transparency Register », Communiqué de Presse, Bruxelles, 14 Février 2019.

- Travaux du Conseil de l'Union européenne

Conseil de l'Union européenne, *Déclaration de Laeken sur l'avenir de l'Union européenne*, 14-15 décembre 2001, Bull. UE, n° 12, 2001.

Conseil de l'Union européenne, « Conseil Européen de Séville, Conclusions de la Présidence », Note de Transmission, 13464/02 POLGEN 52, 24 Octobre 2002.

Conseil de l'Union européenne, *Proposal for an Inter-Institutional Agreement on a Mandatory Transparency Register – Approval of a negotiating mandate*, Note, AG 27 INST 450 POLGEN 157 JUR 577.

Conseil de l'Union européenne, Règlement (UE) n° 390/2014 du 14 avril 2014 établissant le programme « L'Europe pour les citoyens » pour la période 2014-2020.

Conseil de l'Union européenne, « Registre de Transparence : Le Conseil arrête un mandat de négociation », Communiqué de Presse, 744/17, 6 Décembre 2017.

- Travaux du Parlement européen

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.

Parlement européen, *Projet de rapport sur la définition d'un cadre régissant les activités des groupes d'intérêt (lobbyistes) auprès des institutions de l'Union européenne*, 12 février 2008, 2007/2115(INI).

- Directives des Institutions Européennes

Directive 89/552/CEE du Conseil du 3 octobre 1989 visant à la coordination de certaines dispositions législatives, réglementaires et administratives des États membres relatives à l'exercice d'activités de radiodiffusion télévisuelle, dite « Télévision Sans Frontières », JOCE L 298 du 17.10.1989.

Directive 2000/43/CE du Conseil du 29 juin 2000.

Directive 2004/38/CE du Parlement européen et du Conseil du 29 avril 2004.

Directive 2006/54/CE du Parlement européen et du Conseil du 5 juillet 2006.

Directive 2006/123/CE du Parlement européen et du Conseil, du 12 décembre 2006, relative aux services dans le marché intérieur, JO L 376 du 27.12.2006.

Directive 2007/65/CE du Parlement européen et du Conseil du 11 décembre 2007 modifiant la directive 89/552/CEE du Conseil, JO L 332 du 18.12.2007.

- Autres institutions

CEEA, Règlement n° 31 (C.E.E) 11 (C.E.E.A.) fixant le statut des fonctionnaires et le régime applicable aux autres agents de la Communauté économique européenne et de la Communauté européenne de l'énergie atomique.

European Food Safety Authority (EFSA), Communiqué de presse du 21 janvier 2015.

Joint Transparency Register Secretariat, « Transparency Register Statistics », 23 Juillet 2018.

Praesidium de la Convention européenne, Note de transmission du Praesidium à la Convention : Avant-projet de Traité constitutionnel, CONV 369/02, Bruxelles, 28 Octobre 2002, <http://european-convention.eu.int/pdf/reg/fr/02/cv00/cv00369.fr02.pdf>

Praesidium, « The Democratic Life of the Union », Note à la Convention, CONV 650/03, 2 Avril 2003.

Praesidium, « Draft Constitution, Volume I », Cover Note, CONV 724/03, 26 Mai 2003.

Secrétariat de la Convention Européenne, « Fiche d'analyse des propositions d'amendements concernant la vie démocratique de l'Union », Note, CONV 670/03, 15 Avril 2003.

RAPPORTS ET ETUDES

- France

Conseil d'État, *L'administration française et l'Union européenne : quelles influences ? Quelles stratégies ?*, Rapport public, La Documentation française, 2007, 427 p.

FLOCH, J., « Rapport d'information déposé par la délégation de l'Assemblée nationale pour l'Union européenne sur la présence et l'influence de la France dans les institutions européennes », Assemblée nationale, Délégation pour l'Union européenne, n°1594 du 12 mai 2004, 144 p.

Proposition de résolution n° 3399 tendant à modifier le Règlement de l'Assemblée nationale pour établir des règles de transparence concernant les groupes d'intérêt, 30 octobre 2006.

Proposition de résolution n° 156 tendant à modifier le Règlement de l'Assemblée nationale

pour établir des règles de transparence concernant les groupes d'intérêt, 11 septembre 2007.

Rapport n° 955 fait au nom de la commission des lois, 19 janvier 1994.

Rapport annuel public du Conseil d'État, 15 mars 2006.

Rapport n° 113 sur le projet de loi de modernisation de la fonction publique de M. PORTELLI fait au nom de la commission des lois du Sénat, 13 décembre 2006.

Rapport d'information n° 613 sur le lobbying en application de l'article 145 du Règlement par la Commission des affaires économiques, de l'environnement et du territoire de Jean-Marc CHARIÉ, 16 janvier 2008.

Rapport n° 1009 sur le projet de loi constitutionnelle de modernisation des institutions de la Ve République de M. Jean-Luc WARSMANN, fait au nom de la commission des lois, 2 juillet 2008.

Recommandations de Transparence-International (France) – *Pour encadrer les activités de lobbying ou d'influence vers les organisations publiques*, du 4 février 2009.

Rapport de la commission de rénovation et de déontologie de la vie publique - pour un renouveau démocratique, La Documentation française, novembre 2012.

- Allemagne

Rapport du groupe parlementaire CDU/CSU du Bundestag sur l'avenir de l'unification européenne, 1er septembre 1994.

- Angleterre

Committee on Standards in Public Life, « Strengthening Transparency Around Lobbying », Novembre 2013.
https://www.gov.uk/government/uploads/system/uploads/attachment_data/file/407530/2901376_LobbyingStandards_WEB.pdf

Code of Conduct for the House of Commons
<https://publications.parliament.uk/pa/cm201516/cmcode/1076/107606.htm> Consulté le 28 Déc. 2017.

Code of Conduct for the House of Lords <https://www.parliament.uk/mps-lords-and-offices/standards-and-financial-interests/house-of-lords-commissioner-for-standards-/code-of-conduct-for-the-house-of-lords/guide-to-the-code-of-conduct/#jump-link-2> Consulté le 28 Déc. 2017.

Electoral Commission, « Briefing Transparency of Lobbying, Non Party Campaigning and Trade Union Administration Bill, House of Lords, Third Reading », 21 Janvier 2014.
https://www.electoralcommission.org.uk/_data/assets/pdf_file/0005/164903/Third-Parties-Bill-Lords-Third-Reading-briefing-Jan-2014.pdf Consulté le 29 Déc. 2017.

Electoral Commission, pour l'ensemble des comptes rendus au Lobbying Bill, voir la page d'archive suivante : <https://www.electoralcommission.org.uk/our-work/our-views/parliamentary-briefings/archived-briefings> Consulté le 29 Déc. 2017.

HM Government, « A Summary of Responses to the Cabinet Office's Consultation Document 'Introducing a Statutory Register of Lobbyists' », London : The Stationery Office Limited, January 2012.

House of Commons : Political and Constitutional Reform Committee, « Introducing a Statutory Register of Lobbyists : Second Report of Session 2012-2013 », Vol. 1 : Report, together with formal minutes, oral and written evidence, London : The Stationery Office Limited, 13 July 2012.

Pour l'audition du TUC, voir :

<https://publications.parliament.uk/pa/cm201213/cmselect/cmpolcon/153/153we12.htm>

Pour l'audition du PRCA, voir :

<https://publications.parliament.uk/pa/cm201213/cmselect/cmpolcon/153/153we10.htm>.

Pour l'audition de la Law Society, voir :

<https://publications.parliament.uk/pa/cm201213/cmselect/cmpolcon/153/153we13.htm>

Register of Member's Financial Interests <https://www.parliament.uk/mps-lords-and-offices/standards-and-financial-interests/parliamentary-commissioner-for-standards/register-of-interests/register-of-members-financial-interests/> Consulté le 28 Déc. 2017.

Register of Journalists' Interests <https://www.parliament.uk/mps-lords-and-offices/standards-and-financial-interests/parliamentary-commissioner-for-standards/register-of-interests/register-of-journalists-interests/> Consulté le 28 Déc. 2017.

Register of Members' Secretaries and Research Assistants <https://www.parliament.uk/mps-lords-and-offices/standards-and-financial-interests/parliamentary-commissioner-for-standards/register-of-interests/register-of-members-secretaries-and-research-assistants/> Consulté le 28 Déc. 2017.

- Union européenne

Deuxième rapport sur les groupes d'intérêt auprès du Parlement européen, 11 juin 1996, Commission du règlement, de la vérification des pouvoirs et des immunités, Rapporteur M. Glyn FORD, PE 216.869/déf.

Groupe de travail V « Compétences complémentaires » de la Convention européenne, Rapport du Président du Groupe de travail V « Compétences complémentaires » aux Membres de la Convention, CONV 375/1/02 – REV 1 – WG V 14, Bruxelles, 4 Novembre 2002, <http://european-convention.eu.int/pdf/reg/fr/02/cv00/cv00375-re01.fr02.pdf>

Joint Transparency Register Secretariat, « Rapport annuel sur le fonctionnement du registre de transparence 2018 », pp. 1-15.

Parlement Européen, « Rapport sur la transparence, la responsabilité et l'intégrité au sein des institutions européennes », A8-0133/2017, 30 Mars 2017.

ARTICLES DE PRESSE

BALLADUR, E., « Pour un nouveau traité de l'Élysée », *Le Monde*, 30 novembre 1994.

BECK, U., « La démocratie directe n'est pas à craindre », *Le Monde*, 27 décembre 2011.

BEW, P., « Lobbying : Current Arrangements Are not Enough » publié in Blog Committee on Standard in Public Life le 11 Février 2015, <https://cspl.blog.gov.uk/2015/02/11/lobbying-current-arrangements-are-not-enough/> Consulté le 11 Février 2018.

BOUTHIER, B., « Européennes : La participation du siècle », *Libération*, 26 Mai 2019.

BRONNEC, T., HAVERLAND, A., « Les Lobbys à Bruxelles, comment ça marche ? », *L'Express*, 22 Mai 2009.

BRYER, N., « What's wrong with the Government's Lobbying Bill ? », 3 Septembre 2013, Oxfam Blogs. <https://www.oxfam.org.uk/blogs/2013/09/lobbying-bill> Consulté le 28 Décembre 2017.

BRYER, N., « What's still wrong with the Government's Lobbying Bill ? », Oxfam Blogs, 15 Octobre 2013. <https://www.oxfam.org.uk/blogs/2013/10/lobbying-bill-update> Consulté le 28 Décembre 2017.

CBS News, « Hedge Fund Group Spent \$1 Million Lobbying in 3Q », 12 Décembre 2011.

CHOLL, E., « La bataille perdue des quotas », *L'Express*, 20 Février 1995.

Courrier International, « Européennes 2014. La grande victoire de l'abstention », 26 Mai 2014.

DRACA, M. « If the government is serious about addressing the role of money and lobbying in UK politics, it has to go far beyond the proposed Statutory Register of Lobbyists », publié in blogs.lse.ac.uk le 20 Avril 2012, accédé le 28 Janvier 2018.

HABERMAS, J., « Erste Hilfe für Europa », *Die Zeit* du 29 novembre 2007, n° 49/2007.

HUET, S., « La grande triche du 'oui', interview de Philippe de Villiers », *Le Figaro*, 15 Mars 2005.

KAISER, R., G., CRITES, A., « Citizen K Street : How Lobbying Became Washington's Biggest Business », *The Washington Post*, 2007.

Les Echos, « L'exemple houleux de la directive 'Télévision Sans Frontières' », 8 Juin 1994.

Le MOC !, « Entretien avec Stéphane Desselas », n°1857, 7 Janvier 2010.

Le Monde, « Bisphénol A, la France à l'avant-garde », 5 janvier 2015.

LECADRE, R., « Michel Sapin défend son rôle et ses textes sur le lobbying », *Libération*, 31 Mai 2018.

MERKEL, A., « Ma vision, c'est l'union politique », *Le Monde*, 26 janvier 2012.

New York Times, « A Noted Lottery Man Dead : Career of Charles T. Howard, of the Louisiana Company », 1^{er} Juin 1885.

OUVRARD, N., OMNES, G., « Union Européenne : le lobbying agricole doit faire sa révolution », *Réussir Grandes Cultures*, n°230, Novembre 2009.

Public Affairs News, « Commission Register under attack at 'Action Day' ; SEAP's Stewart, ECPA's Spencer and EPACA's Lalloum share their views », Janvier 2010.

QUATREMER, J., « UE : la fumeuse affaire qui perdit John Dalli », *Libération*, 21 Mars 2013.

Reuters, « Timeline : Cash for Honours investigation », publié le 20 Juillet 2007 <https://uk.reuters.com/article/uk-britain-honours-chronology/timeline-cash-for-honours-investigation-idUKL2025030320070720> Consulté le 8 Février 2018.

SAPIR, J., « Le vote grec ou la revanche du non au référendum de 2005 », *Le Figaro*, 6 Juillet 2015.

SEGUIN, P., Tribune, *Le Figaro*, 6 août 1992.

STEIN, S., « Lobbying Group for Lobbyists Demands Obama Drop Executive Order On Contracting Donations », *The Huffington Post*, 1^{er} Juin 2006.

DOCUMENTS ISSUS D'ORGANISATIONS NON-GOUVERNEMENTALES

Congrès de Coordination SUD, « Aider les ONG à se positionner sur les enjeux internationaux : quelles méthodes d'action, quelles stratégies d'influence ? », Maison de l'Europe, 1^{er} Décembre 2000.

Corporate Europe Observatory, « Supervisory Committee releases 29-page critical assessment of OLAF's Dalligat investigation », 6 Juillet 2014.

Greenpeace, « La solution : REACH », [Greenpeace.org, http://www.greenpeace.org/luxembourg/fr/campaigns/substances-toxiques/la-solution-reach/](http://www.greenpeace.org/luxembourg/fr/campaigns/substances-toxiques/la-solution-reach/)

Greenpeace, « REACH after 5 years : A bit done, more to do », Briefing, 4 Février 2013.

IPSOS/SOPRA STERIA, « Fractures françaises 2018 », Juillet 2018.

Observatoire Social Européen, « La directive REACH », Fiche 43, Décembre 2009, <http://www.ose.be/files/publication/fichesFEC/43-%20La%20directive%20REACH.pdf>

Risk & Policy Analysis (RPA), « Analysis of responses to the Open Public Consultation on the proposal for a mandatory Transparency Register, Final Report, report for the Secretariat-

General, European Commission », Loddon : Norfolk, Juillet 2016.

Transparence International (France) – *Pour encadrer les activités de lobbying ou d'influence vers les organisations publiques*, 4 février 2009.

Transparency International EU, « EU Lobbyists », <https://www.integritywatch.eu/lobbyist.html>

DISCOURS : DECLARATIONS, CONFERENCES

SCHUMAN, R., Déclaration du ministre des affaires étrangères, le 9 mai 1950. https://www.robert-schuman.eu/fr/doc/divers/Declaration_du_9_mai_1950.pdf

FISCHER, J., Discours du ministre allemand des affaires étrangères, sur la finalité de l'intégration européenne, prononcé le 12 mai 2000 à Berlin. http://www.senat.fr/europe/avenir_union/fischer_052000.pdf

BOVE, J., Conférence du 4 Février 2014 sur l'influence nocive de l'industrie agroalimentaire, prononcée au Luxembourg. Compte rendu partiel à retrouver sur : <http://www.europaforum.public.lu/fr/actualites/2014/02/conf-bove-lobby/index.html>

CAMERON, D., « Rebuilding Trust in Politics », Discours prononcé le 8 Février 2010 à la *East London University*.

RESSOURCES EN LIGNE

Agence Europe, « Les institutions de l'UE renoncent à boucler un accord sur le registre de transparence », <https://agenceurope.eu/fr/bulletin/article/12231/6>. Consulté le 12 Juillet 2019.

AUTRET, F., « L'affaire Kallas, peut-on réguler les lobbyistes ? », *lavedesidees.fr*, 4 juillet 2008.

BU, L., « Reach, la bataille des lobbies », *europe-ecologie.com*, 4 Septembre 2006.

Commission européenne, « Transparence », https://ec.europa.eu/info/about-european-commission/service-standards-and-principles/transparency_fr

DE LACOUR, G., « Quelle influence des lobbies dans la tentative de réforme de la PAC ? », *novethic.fr*, 18 Mars 2013.

Europa.eu, « Negotiations between the European Parliament, the Council of the EU and the European Commission on an Interinstitutional Agreement on a mandatory Transparency Register. Guiding principles on communication during the negotiations », Ref. Ares(2018)2238074, 26 Avril 2018.

Europa.eu, « Statistiques du registre de transparence », <http://ec.europa.eu/transparencyregister/public/consultation/statistics.do?locale=fr&action=prepareView>.

Europa.eu, « Registre de transparence : N-square consulting », <http://ec.europa.eu/transparencyregister/public/consultation/displaylobbyist.do?id=61008951870-83>.

Europa.eu, « Registre de Transparence : Microsoft Corporation », <http://ec.europa.eu/transparencyregister/public/consultation/displaylobbyist.do?id=0801162959-21>.

Europa.eu, « Pourquoi un registre de transparence ? », http://ec.europa.eu/transparencyregister/public/staticPage/displayStaticPage.do?reference=WHY_TRANSPARENCY_REGISTER&locale=fr#fr.

Europarl, « Registre de transparence de l'UE : plus de 5000 groupes d'intérêt inscrits la première année », Communiqué de presse Institutions du 25/06/2012, <http://www.europarl.europa.eu/> consulté le 11/11/2015.

Europarl, « L'Europe a besoin d'une nouvelle constitution selon le Président slovène Pahor », 11 Juin 2013, <http://www.europarl.europa.eu/news/fr/headlines/eu-affairs/20130610STO11402/l-europe-a-besoin-d-une-nouvelle-constitution-selon-le-president-slovene-pahor>

HATVP, « Le Répertoire », <https://www.hatvp.fr/le-repertoire/>.

JEAN, D., « Quelle est l'influence de l'UE sur la loi française ? », Le Monde.fr, 21 Juin 2014.

Joint Transparency Register Secretariat, « Rapport annuel sur le fonctionnement du registre de transparence 2018 », pp. 1-15.

KANTAR TNS, « Référendum 2005 : un non-franco-néerlandais de crise », 8 Juin 2005, <https://www.tns-sofres.com/publications/referendum-2005-un-non-franco-neerlandais-de-crise>

KALLAS, S., « Vice President Siim Kallas, homepage », archivé le 17 Mars 2010. http://europa.eu.int/comm/commission_barroso/kallas/transparency_en.htm et http://ec.europa.eu/archives/commission_2004-2009/kallas/index_en.htm

La Revue parlementaire, février 2006, larevueparlementaire.fr

MALHERBE, M., « La résorption du déficit démocratique de l'UE passe-t-elle forcément par la démocratie participative ? », lacomeeuropeenne.fr, 21 Juin 2013.

Transparency International EU, « EU Lobbyists », <https://www.integritywatch.eu/lobbyist.html>.

Vie Publique, « Loi Sapin II : vers un control accru des lobbies? », 10 Mai 2017, <http://www.vie-publique.fr/actualite/dossier/rub1992/loi-sapin-ii-vers-control-accru-lobbies.html>

Vie Publique, « Haute Autorité pour la transparence de la vie publique », 6 Août 2018,

<http://www.vie-publique.fr/acteurs/haute-autorite-pour-transparence-vie-publique.html>

TABLE DES MATIÈRES

<i>Remerciements</i>	7
<i>Sigles et Abréviations</i>	9
<i>Sommaire</i>	13
Introduction Générale	15
I. GROUPES D'INTERET ET VALEURS EUROPEENES : LE ROLE DES GROUPES D'INTERET FACE A UN <i>DEMOS</i> INCERTAIN	22
a. Approche théorique à la réalité des groupes d'intérêt dans l'Union européenne : une existence philosophique.....	22
b. Particularismes du système institutionnel de l'Union européenne : l'existence d'un déficit démocratique.....	26
c. Insertion des groupes d'intérêt dans le dispositif démocratique européen : l'ombre du <i>demos</i> à la lumière de trois référendums européens.....	35
II. LES ENJEUX DEMOCRATIQUES DE LA REGULATION DES GROUPES D'INTERET.....	40
a. L'encadrement des groupes d'intérêt par leur institutionnalisation : la présence des groupes d'intérêt comme constante dans les systèmes américains et européens.....	40
b. Avant la réglementation progressive des groupes d'intérêt dans l'Union européenne : Plus qu'une constante, les groupes d'intérêt comme moyen de pallier le déficit démocratique inhérent à l'Union européenne.....	47
 PREMIERE PARTIE : La participation des groupes d'intérêt à l'expression des principes démocratique de l'Union européenne	56
 Introduction.....	57
 <u>Titre #1 : La réalité des groupes d'intérêt dans l'Union européenne</u>	60
Chapitre 1 – <u>APPROCHE THEORIQUE DE L'EXISTENCE DES GROUPES D'INTERET</u>	61

I.	L'APPROCHE NEO-FONCTIONNALISTE.....	65
II.	L'APPROCHE INTERGOUVERNEMENTALE	70
Chapitre 2 – <u>APPROCHE PRATIQUE DE L'IMPACT DES GROUPES D'INTERET SUR LE DROIT EUROPEEN</u>		78
I.	LE REGLEMENT REACH.....	78
II.	LA TELEVISION SANS FRONTIERES.....	81
III.	LA DIRECTIVE « SERVICES »	88
IV.	LE MILIEU AGRICOLE.....	92
V.	LE PLAN FUMEUX DU TABAC.	93
Titre #2 : La participation des groupes d'intérêt à l'expression des principes démocratiques de l'Union européenne		95
Introduction.....		96
Chapitre 1 – <u>LE ROLE TRADITIONNEL DES GROUPES D'INTERET PAR RAPPORT A L'EQUILIBRE DEMOCRATIQUE</u>		97
I.	LA DIVERSITE DES RAPPORTS ENTRE GROUPES D'INTERET ET ETATS.....	97
a.	Le lobbying interne (stratégie de coopération)	99
b.	Le lobbying externe (stratégie de contestation)	104
II.	L'INCIDENCE DETERMINANTE DU CONTEXTE POLITIQUE ET INSTITUTIONNEL.....	107
a.	L'impact relatif des clivages politiques.....	108
b.	L'influence prédominante du facteur institutionnel.....	110
III.	LE RENFORCEMENT DU ROLE DEMOCRATIQUE DES GROUPES D'INTERET DANS LES SYSTEMES FEDERAUX.....	115
a.	L'expression du lobbying aux États-Unis.....	116
b.	L'institutionnalisation délibérée de la fonction démocratique des groupes d'intérêt.....	117
Chapitre 2 – <u>PARTICULARISMES DU SYSTEME INSTITUTIONNEL DE L'UNION EUROPEENNE</u>		120
I.	LA QUESTION DE LA NATURE POLITIQUE DE L'UNION.....	120
a.	L'inefficience des catégories juridiques préexistantes.....	121
b.	Le renouvellement de la conceptualisation de l'Union européenne.....	131

II.	LE PROBLEME DU DEFICIT DEMOCRATIQUE INHERENT A L'UNION EUROPEENNE	136
	a. Le caractère structurel du déficit démocratique.....	138
	b. Le renforcement conjoncturel du déficit démocratique.....	142
III.	LA CONSTITUTIONNALISATION NECESSAIRE A LA DEMOCRATISATION...	145
	a. Le dépassement inéluctable de la notion de souveraineté populaire.....	146
	b. L'acquisition indispensable d'un sentiment citoyen européen.....	149
Chapitre 3 – <u>INSERTION DES GROUPES D'INTERET DANS LE DISPOSITIF DEMOCRATIQUE EUROPEEN</u>		155
I.	L'INFLUENCE CROISEE ENTRE GROUPEMENT D'INTERET ET PROCESSUS D'INTEGRATION.....	155
	a. Le rôle des groupes d'intérêt dans la construction européenne.....	156
	b. L'impact structurel du processus d'intégration sur les groupes d'intérêt.....	163
II.	LA PLACE DES GROUPES D'INTERET DANS LE PROCESSUS DECISIONNEL.....	167
	a. Une source d'expertise indispensable.....	167
	b. Un renfort de légitimité incontournable.....	170
	c. Un déploiement d'influence inévitable.....	171
 <u>Titre #3 : La consécration du lien entre groupes d'intérêt et principes démocratiques dans le traité de Lisbonne</u>		176
Introduction.....		177
Chapitre 1 – <u>LA NOUVELLE FORMULATION DES PRINCIPES DEMOCRATIQUES (ARTICLES 9 à 12 TUE)</u>		179
I.	LES NEGOTIATIONS DU TRAITE DE LISBONNE	179
II.	L'EGALITE DEMOCRATIQUE.....	191
III.	DEMOCRATIE REPRESENTATIVE ET LOBBYING.....	207
	a. Le rôle prépondérant du parlement européen.....	214
	b. Le renforcement du rôle des parlements nationaux.....	226
IV.	DEMOCRATIE PARTICIPATIVE : UN AUTRE VECTEUR DE LEGITIMITE POUR LES GROUPES D'INTERET ?.....	228
Chapitre 2 – <u>LES GROUPES D'INTERET : UN MOYEN DE PROMOUVOIR LA SOCIETE CIVILE OUVERTEMENT CONSACREE PAR LE TRAITE DE LISBONNE</u>		238

I.	LA CONSECRATION DE LA SOCIETE CIVILE DANS LE TRAITE DE LISBONNE.....	238
a.	Définition de la notion de société civile.....	238
b.	Autonomisation par rapport au rôle des partenaires sociaux.....	244
II.	INITIATIVE CITOYENNE EUROPEENNE ET GROUPES D'INTERET : ROLE PAR RAPPORT A L'EQUILIBRE INSTITUTIONNEL.....	247
a.	Les groupes d'intérêt à l'origine de l'élaboration de la démocratie participative au sein de l'Union européenne.....	247
b.	Les groupes d'intérêt, acteurs prédominants de la mise en œuvre de la démocratie participative au sein de l'Union européenne.....	250
III.	LES PRINCIPES D'OUVERTURE ET DE TRANSPARENCE AU SERVICE DE LA REPRESENTATION DES INTERETS.....	252
a.	Présentation de principes.....	253
b.	Application en matière de lobbying.....	254

Conclusion de la Première Partie	256
---	------------

DEUXIEME PARTIE : De la nécessité d'encadrer les groupes d'intérêt au sein de l'Union européenne comme condition nécessaire au bon fonctionnement démocratique.....	258
--	------------

Introduction.....	259
-------------------	-----

<u>Titre #1</u> : L'encadrement des groupes d'intérêt par leur institutionnalisation. Éléments de droit comparé.....	260
---	------------

Introduction.....	261
-------------------	-----

Chapitre 1 – <u>UNE INSTITUTIONNALISATION DE DROIT AUX ETATS UNIS</u>	263
---	-----

I.	LES DROITS CONSTITUTIONNELS : FONDEMENT JURIDIQUE DU LOBBYING AUX ETATS-UNIS.....	263
a.	Rejet historique du lobbying par la Cour, qualifiant le lobbying de délit pénal « deceit in legislature ».....	263
b.	Infléchissement de la jurisprudence par une interprétation étroite du lobbying comme étant un droit subjectif à la défense législative.....	266

c.	Consécration officielle du droit au lobbying par la jurisprudence constitutionnelle.....	270
•	Deux arrêts fondateurs : <i>United States vs. Rumeley</i> et <i>United States vs. Harris</i>	270
•	Applications jurisprudentielles consacrant le lobbying au titre d'autres libertés.....	274
II.	LE REGIME JURIDIQUE DE L'ACTIVITE DE LOBBYING AUX ETATS-UNIS...279	
a.	Procédures standardisées : Enregistrement, déclaration, obligations à la charge des lobbyistes.....	279
b.	Les limites des dispositions régissant la profession : absence de contrôle de l'accès au métier, tentatives d'autorégulation, les ambiguïtés résultant du mandat représentatif des élus américains.....	286
	Chapitre 2 – <u>LE CAS AMBIGU DU ROYAUME-UNI</u>	293
I.	CARACTERISTIQUES JURIDIQUES GENERALES DU ROYAUME-UNI.....	294
II.	HISTOIRE LEGALE DU CAS PARTICULIER DU TRAITEMENT DES GROUPES D'INTERET.....	295
a.	Chronologie générale depuis 1945.....	295
b.	Mesures de régulation.....	298
III.	ACCEPTATION PRINCIPIELLE ET DEBATS SUR LA REGULATION EFFECTIVE.....	301
a.	Le lobbying comme pratique légitime en principe.....	302
b.	Les limites effectives de la régulation actuelle.....	303
	Chapitre 3 – <u>LA TENTATIVE D'INSTITUTIONNALISATION EN FRANCE</u>	309
I.	HOSTILITES HISTORIQUES DU LOBBYING : LES CONCEPTS DE LOI ET D'INTERET GENERAL.....	309
II.	UN ENCADREMENT LACUNAIRE ET DISPERSÉ.....	315
a.	Un encadrement par le droit parlementaire et pénal insuffisant.....	317
b.	Une conscience contemporaine desdites lacunes : vers un renforcement de la législation ?.....	325
	<u>Titre #2 : La réglementation progressive des groupes d'intérêt dans l'Union européenne</u>	335
	Introduction.....	336
	Chapitre 1 – <u>UNE INSTITUTIONNALISATION DE FAIT DANS L'UNION EUROPEENNE</u>	337

I.	LE ROLE DE L'EXPERTISE DANS L'INSTITUTIONNALISATION DE FAIT.....	337
II.	CONTRE HABERMAS : LE ROLE D'UNE CITOYENNETE EUROPEENNE.....	340
Chapitre 2 – <u>UN ENCADREMENT COMMUNAUTAIRE FAIBLEMENT CONTRAIGNANT DES GROUPES DE PRESSION SUR FOND DE JOUTE INSITUIONNELLE</u>.....		343
I.	LA COMMISSION EUROPEENE : UNE STRATEGIE D'INCITATION.....	343
II.	LE PARLEMENT EUROPEEN : UNE STRATEGIE MITIGEE DE CONTRAINTE.....	353
III.	LE COMPROMIS ISSU DES ACCORDS INTERINSTITUTIONNELS ET L'APPROCHE AMBIGUE DU CONSEIL DE L'UNION.....	365
a.	Les accord interinstitutionnels de Juin 2011 et Septembre 2014	365
b.	Le registre de transparence issue de l'accord interinstitutionnel de Juin 2014...367	
c.	La proposition d'un accord interinstitutionnel sur un registre de transparence par la Commission européenne en Septembre 2016.....	372
d.	La posture du Conseil de l'Union.....	374
 Conclusion de la Deuxième Partie		380
 Conclusion.....		383
 <i>Bibliographie.....</i>		<i>387</i>
 <i>Table des matières.....</i>		<i>419</i>
 <i>Résumé et abstract.....</i>		<i>425</i>

RESUME

L'objet de cette thèse est de montrer le rôle qu'ont les groupes d'intérêt dans le processus décisionnel de l'Union européenne. Dans un contexte de déficit démocratique, les « lobbies » cristallisent souvent les critiques à l'égard de la légitimité des institutions européennes. Cependant, ce travail montre comment les lobbies peuvent également constituer un renfort de légitimité pour lesdites institutions à condition d'être régulés.

En effet, les groupes d'intérêt se sont imposés depuis l'origine de l'Union européenne comme un acteur vital de son fonctionnement. Ils ont développé une expertise technique indispensable à la prise de décision européenne. Ils ont ainsi pris le pas sur les sociétés des États européens qui n'ont pas su donner de *demos* à l'Union. Cependant, les groupes d'intérêt permettent aussi de promouvoir la société civile. La présente thèse montre précisément comment l'Union européenne a inscrit le rôle de la société civile au cœur de traités fondamentaux et dans quelle mesure cela a reconnu les groupes d'intérêt.

Pour promouvoir la société civile, les institutions européennes s'efforcent à des degrés différents de développer la transparence et l'ouverture nécessaire à une prise de décision légitime. Pour contextualiser cette approche ce travail a mis en avant les modèles états-uniens, anglais et français. Dans l'Union européenne, des codes de conduite et des registres ont été mis en place. Mais cette réglementation se fait progressivement et tend à différer selon les institutions. Ce sont le Parlement européen et la Commission européenne qui ont pris les devants des politiques de transparence, tandis que le Conseil reste largement en retrait de ces mesures.

Ce travail montre le rôle changeant des groupes d'intérêt, pris entre crise de légitimité européenne et recours technique indispensable.

ABSTRACT

The present dissertation analyses the role of interest groups in the European Union. In a context of democratic deficit, “lobbies” often crystalize the criticisms made towards European institutions. However, this work shows how lobbies, when regulated, can also reinforce the legitimacy of the said institutions.

Indeed, since their origin, interest groups have imposed themselves as a crucial actor in the functioning of the European Union. For instance, they have developed a technical expertise which is necessary to European decision-making. They have largely supplanted European societies which were unable to constitute a *demos* for the EU. However, despite this, interest groups also allow to promote civil society. The EU has precisely increasingly included the European civil society in its fundamental treaties *through the integration of interest groups*.

European institutions have been trying to develop transparency and openness in order to promote civil society. To give some context to that approach, this work has put forward foreign models of regulation, i.e. that of the United States, of the United Kingdom and of France. In the EU, codes of conducts and registers have been implemented. However, this regulation remains progressive and differs from an institution to another. The Parliament and the European Commission have both taken the lead in these transparency policies – whereas the European Council has shied somewhat from those policies.

This thesis presents the changing role of interest groups, tangled-up between European legitimacy crisis and technically vital role.