

**LE RENFORCEMENT DU CARACTERE ASYMETRIQUE
DES NEGOCIATIONS D'ADHESION A L'UNION
EUROPEENNE: VERS UN NOUVEAU STATUT DE MEMBRE
« SECONDAIRE »?**

AVRUPA BİRLİĞİ'NE ÜYELİK MÜZAKERE SÜRECİNİN
GÜÇLENEN ASİMETRİK NİTELİĞİ: "İKİNCİ SINIF" ÜYELİK
STATÜSÜNE DOĞRU MU?

Ulaş CANDAŞ¹

RESUME

Les négociations d'adhésion à l'Union européenne se caractérisent par leur aspect extrêmement rigoureux et complexe. C'est un processus asymétrique qui met à la charge de l'État candidat à l'adhésion de satisfaire à des critères de plus en plus stricts. L'État candidat trouve ainsi sa marge de négociation particulièrement réduite. La situation de l'État candidat est d'autant plus complexe que, après le dernier élargissement, la capacité d'absorption de nouveaux États membres est désormais sujet à caution. La nouvelle conception du processus d'élargissement qui en résulte semble même proposer un statut de membre « secondaire ».

Mots-clés: Union européenne, processus d'élargissement, conditions d'adhésion, État candidat, acquis communautaire.

ÖZET

Avrupa Birliği üyelik müzakereleri son derece karmaşık ve titiz bir süreç kapsamında yürütülmektedir. Bu asimetrik nitelikli süreçte üyeliğe aday ülkeler gittikçe katılan kriterleri yerine getirme yükümlülüğünü taşımaktadır. Bu yükümlülük aday ülkelerin müzakere alanını yok denecek kadar daraltmıştır. Aday ülkelerin durumunu zorlaştıran bir başka etken de son genişlemeden sonra Avrupa Birliği'nin yeni üyeleri hazmetme kapasitesinin tartışılır hale gelmiş olmasıdır. Bu tartışmanın sonucunda genişlemeye dair yeni bir bakışın ortaya çıktığı gözlemlenmektedir. Bu yeni bakışın müzakere halindeki ülkelere bir çeşit "ikinci sınıf" üyelik önerdiğini öne sürmek mümkündür. Böylesi bir üyelik statüsününse Avrupa Birliği müktesebatının bütünlüğü ve korunması ilkesiyle ters düşeceği tartışılmazdır.

Anahtar Kelimeler: Avrupa Birliği, genişleme süreci, üyelik koşulları, aday ülke, müktesebat.

¹ Akdeniz Üniversitesi İ.İ.B.F. Uluslararası İlişkiler Bölümü Araştırma Görevlisi Dr.

Tout club a ses conditions explicites et implicites dont le respect est exigé pour l'acceptation de nouveaux membres. Ces conditions, non seulement, reflètent les valeurs et intérêts de ce club, mais constituent également un moyen de protéger ces valeurs et intérêts (Smith, 2003: 106). Les conditions d'appartenance au club peuvent varier selon les dimensions et ambitions de celui-ci, elles peuvent être plus ou moins exigeantes. Elles peuvent également évoluer au fil du temps, s'adapter à l'évolution du club, de son importance politique et économique, de la composition de ses membres. Dans le cas de l'Union européenne, l'intégration entre les membres est tellement poussée, l'acquis de cette intégration est si important et qu'il évolue de telle manière que les conditions de l'appartenance au club européen sont aujourd'hui particulièrement étendues et exigeantes.

En outre, la conditionnalité de l'adhésion est utilisée par l'Union européenne comme un instrument de politique extérieure dans le but d'influencer les politiques intérieures et extérieures des États candidats (y compris les futurs candidats). Étant en position de force face à l'État tiers demandeur du statut de membre, l'UE dispose de la conditionnalité en tant que redoutable instrument juridico-politique, qui sert à infléchir le droit interne souverain de l'État candidat dans le sens de ses exigences. Trois caractéristiques, selon un auteur, rendent les conditions d'accès particulièrement contraignantes (Christophe Tchakaloff, 1998: 293). Premièrement leur nature préalable à l'adhésion: les principes énoncés à l'article 6, paragraphe 1 TUE doivent être respectés pour que les négociations puissent débiter. La deuxième caractéristique concerne le caractère objectif des conditions qui en permet l'application identique à tous les candidats, la situation spécifique de chaque situation n'étant prise en compte que lors de la phase de négociation². Et en dernier lieu, les conditions sont inconditionnelles, aucune exception ne sera donc faite.

Les négociations d'adhésion à l'UE, du point de vue juridique, se présentent comme la négociation d'un accord international au sens classique, dans l'objectif pour un État d'obtenir le statut de membre d'une organisation internationale. L'obtention du statut de membre à part entière se concrétise, en effet, par la conclusion d'un traité international –le traité d'adhésion– qui est soumis pour son entrée en vigueur à l'approbation par tous les États parties au traité, selon les procédures de ratification nationales

² Il faut signaler tout de même que ce point ne fait pas l'unanimité chez tous les auteurs. Pour une opinion contraire, voir, K.E. Smith, *op.cit.*, spéc. pp. 122-127 et 130-133.

prévues par leur ordre juridique interne³. L'adhésion à l'UE trouve donc son support normatif dans un accord international passé entre les États déjà membres de l'UE et l'État adhérent, qui fait partie intégrante du droit communautaire primaire au même titre que les traités constitutifs. Or, alors que traditionnellement dans le cadre d'un accord international, la relation entre les parties contractantes est basée sur un concept d'engagement mutuel impliquant des droits et des obligations réciproques, dont le fondement juridique et théorique est l'égalité souveraine entre les contractants, les négociations d'adhésion à l'UE présentent un caractère beaucoup moins symétrique, forçant les limites du cadre traditionnel du droit international des traités.

Il est certes possible d'apporter une explication à cette situation par la supériorité économique et politique de l'UE qui lui confère un avantage important lorsqu'elle négocie des accords avec les États tiers. Cependant, même dans les cas les plus extrêmes, la conclusion d'un accord est le produit d'une négociation plus ou moins équilibrée. Les négociations d'adhésion se démarquent fondamentalement de ce schéma : le pays candidat, en position de demandeur et motivé par l'objectif d'obtenir le statut privilégié de membre de l'UE, ne négocie pas les conditions de sa participation, mais l'évaluation de sa soumission aux conditions exigées pour l'obtention dudit statut. En effet, si les États membres et les institutions communautaires peuvent négocier les conditions de l'admission d'un État candidat et les adaptations aux traités rendues nécessaires par la nouvelle adhésion, il n'en demeure pas moins que le système communautaire repose, ainsi que nous l'avons souligné dans le paragraphe précédent, sur l'exigence fondamentale et immuable de l'adoption de l'acquis communautaire dans son intégralité par un nouvel État membre.

Par conséquent, si dans le cadre d'un accord d'association à finalité d'adhésion ou encore dans le cadre d'une stratégie de pré-adhésion la reprise de l'acquis constitue un élément central, dans le cadre des négociations d'adhésion, elle constitue l'essence même du processus : les négociations d'adhésion sont l'incarnation formalisée, organisée et rigoureusement suivie de l'adoption par les États candidats de l'acquis dans son intégralité **(A)**.

Le principe de l'acceptation de l'acquis communautaire dans son intégralité n'est donc pas négociable. Sur ce point, le processus d'adhésion fait montre de très peu de flexibilité, ce qui a pour résultat de restreindre

³ Art. 49 TUE qui n'a pas été modifié par le traité de Lisbonne : « *Les conditions de l'admission et les adaptations que cette admission entraîne en ce qui concerne les traités sur lesquels est fondée l'Union, font l'objet d'un accord entre les États membres et l'État demandeur. Ledit accord est soumis à la ratification par tous les États contractants, conformément à leurs règles constitutionnelles respectives* ». Nous soulignons.

considérablement la marge de négociation des États candidats. D'autant plus que c'est le Conseil – autrement dit les États membres – qui définit le cadre des négociations ; l'État candidat ne pouvant définir sa position qu'après l'adoption et en fonction de ce cadre. Cette asymétrie a atteint, dans le cadre des négociations actuelles, un tel point que, avec l'évolution de la perception de l'élargissement, les États membres semblent désormais proposer à certains des nouveaux candidats un statut de « membre secondaire » qui ne bénéficiera pas de la totalité des droits dont jouissent les membres actuels. Reste à analyser si une telle possibilité est fondée en droit **(B)**.

A. Un processus strictement encadré et rigoureusement suivi

Le processus des négociations d'adhésion porte sur l'adoption, la mise en œuvre et l'application de l'acquis par les pays candidats. Il a pour objectif de contraindre, mais aussi d'aider les pays candidats à se préparer pour être prêt à faire face à leurs obligations en tant qu'États membres une fois l'adhésion réalisée. C'est un processus strictement encadré et rigoureusement suivi.

1. Le déroulement du processus de négociation

Les négociations portent sur les conditions et le calendrier d'adoption, de mise en œuvre et d'application par le pays candidat de l'intégralité de l'acquis communautaire. Pour le pays candidat, il s'agit essentiellement de convenir des moyens pour adopter et mettre en œuvre les règles et procédures de l'Union et de définir un calendrier pour cette tâche. Pour l'UE, il s'agit essentiellement d'obtenir des garanties sur la date de mise en œuvre effective par le candidat de la partie négociée de l'acquis. A cet égard, des périodes transitoires peuvent être accordées sur demande d'un État membre ou du pays candidat, dans les domaines susceptibles de poser des problèmes de transposition et de mise en œuvre.

C'est sur une décision politique du Conseil que les négociations sont officiellement entamées. Cette décision doit impérativement faire suite à l'avis favorable de la Commission pour lancer les négociations avec un pays ayant déposé sa demande d'adhésion. La première étape du processus de négociation débute avec un examen analytique de l'acquis divisé en plusieurs chapitres, dont chacun couvre un domaine spécifique. Cette étape dite de *screening* est effectuée par la Commission avec la participation de l'État candidat. A cet effet, sont organisées des réunions de présentation par la Commission de chacun des chapitres de l'acquis. Ces réunions sont suivies de la présentation par l'État candidat de l'état de la législation nationale dans le chapitre concerné. L'État candidat définit ensuite sa position de négociation, qui consiste en un programme détaillé de l'adoption et des mesures qui seront prises pour la mise en œuvre de l'acquis pour chacun des chapitres de négociations. Sur la base de la position du pays candidat, la

Commission prépare, pour chacun des chapitres de l'acquis, un projet de position commune s'adressant aux États membres qui est discuté au sein du COREPER et adopté par le Conseil Affaires générales à l'unanimité. Dans la position commune, le Conseil peut exiger des informations approfondies et définir des conditions spécifiques pour l'ouverture et la clôture des négociations.

Les négociations d'adhésion se déroulent séparément avec chacun des candidats dans le cadre de conférences intergouvernementales bilatérales d'adhésion au niveau ministériel. Les négociations sont donc conduites sur une base intergouvernementale et surtout bilatérale entre le pays candidat et les États membres de l'UE. Le principe de différenciation guide ainsi le processus des négociations, permettant d'avancer selon les mérites de chaque candidat. Par conséquent, le nombre de chapitres ouverts à la négociation varie en fonction des rapports de progrès élaborés par la Commission et l'état d'avancement des négociations dans chacun des chapitres.

Les États membres ont un rôle important à jouer dans le cadre des négociations d'adhésion. En effet, formellement, les négociations se déroulent dans le cadre d'une Conférence pour l'adhésion qui a lieu entre les États membres d'un côté et l'État candidat de l'autre. A la suite d'une décision unanime du Conseil d'adopter un mandat de négociation, les négociations sont ouvertes entre le pays candidat et tous les États membres. A cet égard, le Conseil fixe pour chaque pays candidat un cadre de négociation qui définit les orientations générales des négociations. Les États membres réunis au sein du Conseil préparent, sur recommandation de la Commission, la position de l'UE dans les négociations et signent, le jour venu, le traité d'adhésion. La présidence des Conférences d'adhésion est assurée par le représentant de l'État membre en charge de la Présidence du Conseil. A chaque étape du processus, à savoir, l'adoption de la position commune, l'ouverture d'un chapitre de négociation et la clôture provisoire d'un chapitre négocié, ainsi que la décision de conclure les négociations, l'unanimité est requise. Chaque État membre dispose donc d'un droit de veto permanent sur le déroulement des négociations. L'État candidat voit, par conséquent, son pouvoir de négociation extrêmement réduit, étant donné la contrainte qui est la sienne de convaincre non seulement l'ensemble des États membres mais aussi réussir à éviter le veto de chacun d'entre eux (Inglis, 2004: 952).

Les négociations sont menées chapitre par chapitre de l'acquis dont le nombre est de 35 (dont 33 seront activement négociés) dans le cadre du processus d'élargissement en cours. Lorsque les parties conviennent d'un accord sur un chapitre donné, les négociations sont clôturées provisoirement pour celui-ci. Le principe est toutefois qu'aucun chapitre

n'est définitivement clos tant que les négociations de tous les chapitres ne sont pas conclues et qu'un accord global n'est pas atteint. Cette méthode de négociation par chapitre et la possibilité de rouvrir un chapitre provisoirement clos exercent une pression non négligeable sur l'État candidat, d'autant que la mise en œuvre des engagements dans le cadre de chaque chapitre de négociation est suivie régulièrement et de près par la Commission.

Il est intéressant de relever que dans le cadre des négociations d'adhésion la Commission ne possède aucune compétence découlant des traités, son rôle semble consister à assister les représentants des États membres dans leurs travaux. En pratique, toutefois, elle joue un rôle central dans l'ensemble du processus d'élargissement. En tant que gardienne des traités et du respect de l'acquis communautaire, c'est elle qui prépare les négociations pour les États membres et évalue la performance des pays candidats quant au respect de l'engagement de transposer l'acquis. Ce rôle est d'autant plus fondamental qu'elle entreprend des négociations officieuses avec les pays candidats auxquels elle fournit un service crucial d'assistance et de conseil en matière de transposition et de mise en œuvre de l'acquis communautaire.

Le principe fondamental des négociations consiste en ce que l'État candidat accepte l'acquis dans son intégralité et qu'il l'applique dès son adhésion. Dans des situations exceptionnelles, des périodes transitoires peuvent être décidées pour des domaines spécifiques (Inglis, 2004: 958). Les négociations d'adhésion portent, en ce sens, non pas sur la modification des règles communautaires, mais, tout au plus, sur les périodes de transition à accorder aux postulants pour leur permettre de s'adapter aux exigences liées à l'appartenance à l'UE. Ces périodes de transition sont négociées à titre dérogatoire et uniquement pour les domaines posant des difficultés majeures à l'État candidat. En tout état de cause, de telles dérogations ne sauront être permanentes.

2. Un processus rigoureusement suivi par la Commission

La reprise de l'acquis communautaire dans son intégralité a, certes, été la condition commune de tous les élargissements de la Communauté, mais ce qui distingue l'élargissement aux pays d'Europe Centrale et Orientale (PECO) des élargissements antérieurs est le fait que dans le cadre du dernier élargissement, la mise en œuvre de l'acquis a été vérifiée avant même que ces pays n'adhèrent à l'Union. Lors des élargissements antérieurs, en effet, la signature des traités d'adhésion était basée sur le principe selon lequel l'acquis allait être appliqué par l'État candidat, dès l'entrée en vigueur du traité d'adhésion et dans les conditions fixées par celui-ci. Toute constatation de manquement à l'obligation de mise en œuvre et d'application de l'acquis ne pouvait faire l'objet d'une procédure de recours

en manquement devant la Cour qu'après l'adhésion des nouveaux États membres, au même titre que les États membres anciens. Par conséquent, aucune vérification avant à l'adhésion n'avait été faite par la Commission.

Or, la perception du processus d'adhésion a évolué de façon radicale tout au long du processus d'élargissement aux PECO. L'objectif du processus n'est aujourd'hui plus de négocier uniquement les modalités de la participation d'un État tiers aux structures, politiques et financement de l'UE, mais de créer des « États membres parfaits » (Mayhew, 2000 : 10), qui ont acquis une haute capacité d'exécution de la législation communautaire avant l'adhésion. Cette évolution de la perception du processus d'adhésion s'explique par deux raisons principales : d'une part, par le fait que les PECO candidats, parallèlement au processus d'adhésion, s'efforçaient également de compléter leur transition vers une économie de marché, et de l'autre, par le fait qu'avec l'expansion de l'acquis communautaire et le nombre déjà important de procédures en manquement intentées, l'adhésion de 10, puis 12 nouveaux États membres aurait été susceptible de saper le fonctionnement de l'UE. Il fallait donc prendre par avance les mesures nécessaires, afin d'éviter un tel schéma. Par conséquent, un suivi régulier, particulièrement rigoureux s'est imposé dans le cadre du dernier élargissement, ce qui a sensiblement accru l'importance du rôle joué par la Commission dans le processus de négociations. Par le biais de ses rapports annuels de suivi qui évaluent la performance des pays candidats, celle-ci remplit aujourd'hui une fonction fondamentale.

Les rapports réguliers de la Commission sur les progrès réalisés par chacun des pays candidats sur la voie de l'adhésion constituent une des pièces maîtresses de la stratégie de pré-adhésion renforcée. C'est, par exemple, sur les rapports du 15 juillet 1997 que le Conseil européen de Luxembourg a décidé d'entamer les négociations d'adhésion avec six États candidats seulement⁴. Les rapports d'évaluation de 1997 participaient du principe de différenciation adopté par le Conseil européen de Luxembourg et réaffirmé par le Conseil européen d'Helsinki de décembre 1999. Les premiers rapports de suivi dans le cadre des négociations furent présentés en 1998, depuis, des rapports sont publiés régulièrement tous les ans, au mois

⁴ Le rapport de la Commission sur Malte était également positif, mais cette dernière avait, à l'époque, suspendu sa demande d'adhésion pour des raisons de politique intérieure.

d'octobre ou novembre⁵. Ces rapports qui consistaient, dans les débuts, en l'évaluation du processus de transition et du respect général des critères de Copenhague ont rapidement évolué vers une évaluation très détaillée des performances des États candidats en matière de transposition et de mise en œuvre de l'acquis communautaire pour chacun des chapitres de négociation⁶.

Les rapports de suivi se focalisent essentiellement sur les avancées concrètes des États candidats en matière de transposition de l'acquis et d'amélioration de la capacité administrative et judiciaire pour son application. Ils passent en revue les mesures législatives en la matière. Ce sont des documents unilatéraux, qui ne sont pas négociés avec les États candidats. Cependant, ils sont le produit d'une collaboration entre la Commission et ces États, dans la mesure où les informations fournies par les États candidats eux-mêmes et la Délégation de la Commission dans les États concernés constituent la principale source d'information pour la préparation des rapports de suivi⁷. Avec l'amélioration de la qualité et des détails de leur contenu, les rapports réguliers sont devenus des instruments d'orientation clé utilisés par les États candidats afin de concentrer de manière plus efficace leurs efforts pour la préparation à l'adhésion.

Un tel suivi régulier, combiné avec la conditionnalité des objectifs des partenariats pour l'adhésion et le processus de négociations d'adhésion, exerce une pression considérable sur l'État candidat. En effet, les rapports sur les progrès accomplis, par le fait qu'ils mettent l'accent sur l'accélération ou du moins sur le maintien du rythme d'adaptation créent une atmosphère de suivi permanent et contribuent ainsi au renforcement, chez le candidat, de la nécessité de prendre les mesures nécessaires afin d'accélérer les négociations d'adhésion (Maresceau, 2003: 33). D'autant plus que les

⁵ Les rapports de suivis ne concernent pas uniquement les États candidats, étant donné le fait que le premier rapport sur les progrès réalisés par la Turquie date de 1998, autrement dit, avant la reconnaissance officielle de son statut de candidat. C'est le Conseil européen de Cardiff des 15 et 16 juin 1998 qui a invité la Commission à inclure la Turquie dans les rapports de suivi qui devaient être publiés à la fin de l'année 1998. À cet égard, le Conseil a souligné que les rapports sur la Turquie seront fondés sur l'article 28 de l'accord d'association et sur les conclusions du Conseil européen de Luxembourg.

⁶ Comparer, à titre d'exemple, les rapports sur les progrès accomplis par la Hongrie de 1998 et 1999 avec le rapport de 2000.

⁷ Les rapports des organismes internationaux constituent également une source importante. Ils concernent, cependant, essentiellement les domaines politiques et notamment le respect des droits de l'homme, la protection des minorités, la liberté d'expression. Les données fournies par l'OCDE et le FMI constituent également des sources importantes pour l'évaluation des performances macro-économiques des États candidats.

rapports établis par la Commission, servent de base non seulement, « pour prendre dans le cadre du Conseil les décisions nécessaires sur la conduite ou l'extension des négociations d'adhésion à d'autres candidats »⁸, mais également pour décider de maintenir ou non l'aide financière dans le cadre de l'aide pré-adhésion.

B. Vers une nouvelle conception du processus d'élargissement?

L'adhésion de 12 nouveaux États en 2004 et 2007, la difficile ratification du traité de Lisbonne ainsi que la crise économique ressentie dans toute l'Union ont donné un coup dur au processus d'élargissement. Les difficultés de gérer une Union à 27, le ralentissement économique dans l'ensemble de l'UE et le scepticisme croissant de l'opinion publique européenne à l'égard d'un semblant de fuite en avant dans le processus d'élargissement⁹ constituent autant de facteurs qui contribuent aux hésitations nationales quant à la perspective d'intégrer de nouveaux États dans les structures de l'UE. Le résultat de ce climat très défavorable à un nouvel élargissement a été un renforcement des conditions d'adhésion et surtout l'accentuation du caractère asymétrique du processus de négociations.

Une nouvelle conception du processus d'élargissement lancée par le Conseil européen de Bruxelles de décembre 2004 est, aujourd'hui, en voie de maturation, soumettant la perspective d'adhésion de nouveaux États à l'UE à des conditions quelque peu consternantes. Ainsi, alors que d'une part, la capacité d'intégration de l'UE est devenue une condition essentielle de l'adhésion, de l'autre, l'encadrement du processus de négociations s'est renforcé, restreignant au maximum la marge de négociation des États candidats.

Deux éléments principaux caractérisent la nouvelle conception du processus d'élargissement, dont un qui a rapport avec le déroulement des négociations en cours et l'autre qui tient des caractéristiques du statut

⁸ Conclusions de la Présidence du Conseil européen de Luxembourg de décembre 1997, précité, point 29.

⁹ Selon un sondage, réalisé par Eurobaromètre en 2003, sur demande de la Commission européenne, malgré le fait que 54% de l'opinion publique européenne semble être favorable (contre 40% d'avis négatif) à l'adhésion de nouveaux membres autres que les nouveaux adhérents, c'est surtout la proposition d'un type de relation autre que l'adhésion qui fait l'objet de consensus : 69%. La nécessité, avant tout élargissement supplémentaire, de se mettre d'accord sur les frontières définitives de l'UE (autrement dit, sur la « fin » des élargissements) trouve un consensus très général au sein de l'opinion publique européenne (soit une moyenne de 76%). Voir, Eurobaromètre, rapport n° 140, mars 2003, disponible à l'adresse : http://ec.europa.eu/public_opinion/flash/fl140_fr.pdf (dernière consultation, juillet 2008).

particulier de membre « secondaire » qui semble être proposé aux États candidats actuels.

1. Le renforcement du caractère asymétrique du processus de négociation

L'expérience tirée du dernier élargissement a poussé les États membres et les institutions de l'UE à revoir les priorités du processus d'élargissement. Le consensus renouvelé sur l'élargissement, adopté par le Conseil européen de Bruxelles de décembre 2006, met ainsi l'accent sur deux séries d'éléments importants du processus. En premier lieu, la capacité de l'UE d'intégrer de nouveaux membres, érigée en condition générale et indépendante des progrès réalisés par les États candidats, est désormais placée au cœur du processus. Le deuxième groupe d'éléments concerne les modalités de déroulement des négociations d'adhésion. Il est décidé, d'une part, d'adopter un cadre précis et rigoureux devant conduire les négociations d'adhésion, et de l'autre, de fixer des critères de référence pour l'ouverture et la clôture de chaque chapitre de négociation, effectifs dès le processus d'élargissement en cours.

a. La capacité d'absorption de l'UE, érigée en condition fondamentale de l'élargissement

La capacité de l'UE d'accepter de nouveaux membres a commencé à faire sujet de préoccupation avec la perspective d'élargissement aux PECO. Le conseil européen de Copenhague de juin 1993, tout en reconnaissant la perspective d'adhésion de ces pays, avait, alors, tenu à souligner que « *la capacité de l'Union à assimiler de nouveaux membres tout en maintenant l'élan de l'intégration européenne constitue un élément important répondant à l'intérêt général aussi bien de l'Union que des pays candidats* ». Cependant, la capacité d'assimilation, tout en étant un élément important du processus d'élargissement, n'était pas forcément placée au centre des préoccupations concernant le processus. Or, suite à l'adhésion de 12 nouveaux États membres et la crise provoquée par les refus français et néerlandais, en juin 2005, de ratifier le projet de traité constitutionnel, les préoccupations concernant le rythme de l'élargissement ont été placées au centre du débat sur l'intégration de nouveaux États membres. Ainsi, dans son document de stratégie pour l'élargissement de 2005, la Commission, rappelant le critère de la capacité d'assimilation, a tenu à préciser que désormais « *le rythme de l'élargissement doit tenir compte de la capacité d'assimilation de l'UE* » (Commission européenne, 2005 : 3). Le Conseil, à cet égard, a souligné en juin 2006 qu'« *il importera à l'avenir de veiller à ce que l'Union soit en mesure de fonctionner politiquement, financièrement et institutionnellement lorsqu'elle s'élargit et d'approfondir encore le projet commun européen* »¹⁰. Dans la même veine, le Conseil a décidé d'ouvrir un débat sur tous les aspects des

¹⁰ Conseil européen de Bruxelles, des 15-16 juin 2006, pt. 53.

élargissements ultérieurs, y compris la capacité de l'Union d'absorber de nouveaux membres et les nouveaux moyens pour améliorer la qualité du processus d'élargissement, sur la base des expériences acquises jusqu'à cette date. Il a, à cette fin, invité la Commission à fournir un rapport spécial sur tous les aspects qui ont trait à la capacité d'absorption de l'Union.

Le rapport spécial sur la capacité de l'UE à intégrer de nouveaux membres, élaboré par la Commission, souligne que « *la capacité d'intégration de l'UE est déterminée par le développement de ses politiques et institutions et par la transformation des candidats en États membres bien préparés* ». La capacité d'intégration correspond, selon la Commission, « *à la faculté de l'UE d'accueillir de nouveaux membres [...] sans mettre en péril les objectifs politiques établis par les traités* » (Commission européenne, 2006: 18). Par conséquent, afin de permettre à l'UE de maintenir cette capacité, les pays en voie d'adhésion doivent être disposés à assumer pleinement les obligations qui découlent de l'adhésion à l'Union et être en mesure de le faire avant l'adhésion, et l'Union, pour sa part, doit pouvoir fonctionner efficacement et aller de l'avant¹¹. A cet égard, il est précisé que toute l'attention voulue sera accordée à la capacité d'intégration de l'UE aux stades clés du processus d'adhésion (Commission européenne, 2007: 10).

Afin de mesurer l'impact d'une nouvelle adhésion sur le fonctionnement de l'UE, il a été décidé que la Commission préparera des évaluations d'impact à tous les stades clés du processus d'adhésion. Étant donné l'hétérogénéité des États candidats –et surtout la particularité de la situation de la Turquie– les évaluations d'impact prendront en compte les caractéristiques spécifiques de chaque pays¹². Concernant, notamment le cas spécifique de la Turquie, la capacité d'absorption de l'UE s'impose de prime abord au niveau financier. Le cadre des négociations avec la Turquie, adopté par le Conseil en octobre 2005, souligne à cet égard que « *les aspects financiers de l'adhésion de la Turquie doivent être pris en compte dans le cadre financier applicable. Par conséquent, puisque l'adhésion de la Turquie pourrait avoir des conséquences financières importantes, les négociations ne sauraient être conclues qu'après l'établissement du cadre financier pour la période débutant en 2014 et les réformes financières qui pourraient en découler* ». Or, cela revient à dire que l'adhésion de la Turquie est subordonnée avant tout à la capacité de l'UE de l'intégrer, indépendamment de la capacité de ce pays à satisfaire à tous les critères d'adhésion.

Il découle de ce qui vient d'être exposé qu'outre les conditions traditionnellement imposées aux États candidats, l'élargissement est désormais conditionné à la combinaison deux éléments principaux : le degré

¹¹ Conclusions de la Présidence du Conseil européen de Bruxelles des 14-15 décembre 2006, pt. 6.

¹² Conseil européen de Bruxelles, 14-15 décembre 2006, pt. 9

de préparation de l'UE à accepter un nouvel État membre et la capacité de l'État membre à intégrer les structures de l'UE sans en saper le fonctionnement. Or, le champ d'activités de l'UE allant grandissant, l'amélioration constante de la qualité des préparatifs est devenue essentielle. Par conséquent, un lien plus étroit a été introduit entre, d'une part, les progrès accomplis par les pays candidats au niveau des réformes politiques, économiques et dans la transposition et la mise en œuvre de l'acquis communautaire et, de l'autre, le rythme global des négociations d'adhésion.

b. Un cadre renforcé du processus de négociations

La capacité de négociation des États candidats, déjà fortement réduite par le manque d'enthousiasme dont fait montre l'UE à propos d'une nouvelle vague d'élargissement, a reçu le coup de grâce avec l'introduction de deux nouvelles modalités dans le processus de négociations.

La première nouveauté du processus de négociation, tel que réformé par la nouvelle stratégie d'élargissement, consiste en l'adoption d'un « cadre de négociation », qui doit servir à organiser le processus des négociations. Décidés par le Conseil européen de Bruxelles de décembre 2004¹³, les premiers cadres de négociation ont été adoptés à l'occasion de la décision de l'ouverture des négociations d'adhésion avec la Croatie et la Turquie, le 3 octobre 2005 (Reçber, 2006). Les cadres de négociations mettent l'accent sur la nécessité de renforcer le processus de création et d'intégration continues dans lequel l'Union et ses États membres sont engagés et soulignent l'impératif de préserver la cohésion et l'efficacité de l'Union. A cet égard, ils se focalisent sur la nécessité de répondre aux sujets de préoccupation recensés par la Commission dans ses rapports annuels de suivi, ainsi que dans ses recommandations sur l'ouverture des négociations d'adhésion. Les négociations devront, donc, désormais suivre des cadres précis et rigoureux adoptés unilatéralement par le Conseil, qui en fixe les modalités et les principes directeurs.

Les cadres de négociations renforcent avant tout la conditionnalité politique de l'adhésion. En effet, en plus d'insister sur le plein respect des critères de Copenhague par les pays candidats et sur la capacité d'absorption de l'Union, ils prévoient que la Commission européenne, de sa propre initiative ou à la demande d'un tiers des États membres, peut recommander la suspension des négociations en cas de « *violation sérieuse et persistante* » des principes de liberté, de démocratie, de respect des droits de l'homme et des libertés fondamentales et de l'État de droit. La décision de suspension des négociations est prise par le Conseil des ministres européens statuant à la

¹³ Conclusions de la Présidence du Conseil européen de Bruxelles des 16-17 décembre 2004, pt. 23.

majorité qualifiée, et non à l'unanimité. En ce sens, la conditionnalité du processus d'adhésion a été renforcée et rendue plus facile à mettre en application.

La progression des négociations est subordonnée, en outre, au respect par les pays candidats des obligations qui leur incombent en vertu des accords bilatéraux conclus avec l'UE, ainsi que par la mise en œuvre du partenariat d'adhésion. A titre d'exemple, la Turquie est constamment invitée à mettre en œuvre le protocole additionnel à l'accord d'association d'Ankara étendant l'union douanière aux nouveaux États membres, en l'occurrence à la République de Chypre¹⁴. Il est également attendu des États candidats qu'ils alignent progressivement leurs politiques à l'égard des pays tiers, ainsi que leurs positions au sein des organisations internationales¹⁵, sur les politiques et les positions adoptées par l'Union et ses États membres.

La grande particularité des cadres de négociations réside en ce qu'ils sont très exigeants en matière de l'adoption de l'acquis. S'ils réitèrent la classique obligation pour un État candidat d'accepter les droits et obligations du système de l'UE, autrement dit l'adoption de l'acquis de l'Union dans son intégralité, leur particularité tient de l'obligation qu'ils font peser sur les États candidats avant l'adhésion. En effet, alors que le principe directeur des élargissements antérieurs était la mise en œuvre et l'application de l'acquis au jour de l'adhésion, les nouveaux cadres de négociations exhortent les États candidats à appliquer l'acquis ou être en mesure de le faire de manière effective « *en temps utile avant l'adhésion* ». Si, dans le cadre du dernier élargissement, une attention particulière avait été accordée à la capacité des pays candidats à mettre en œuvre de manière effective l'acquis communautaire, l'objectif final était d'assurer que ces pays soient en mesure

¹⁴ Il s'agit de la signature du protocole additionnel à l'accord d'Ankara, à la suite de l'élargissement de l'UE, qui étend l'union douanière CE-Turquie aux nouveaux États membres, dont Chypre (*J.O.U.E.*, n° L 254 du 30.09.2005 et *J.O.U.E.*, n° L 168, du 21.6.2006 pour son extension à la Bulgarie et la Roumanie). La Turquie, ne reconnaissant pas la République de Chypre a longtemps refusé de signer le protocole, refusant d'étendre l'union douanière à ce pays. La crise n'a pu être résolue, et ce partiellement, que le 29 juillet 2005 afin de pouvoir entamer les négociations d'adhésion. La Turquie a joint au Protocole additionnel une déclaration unilatérale estimant que « *la signature, la ratification et la mise en œuvre de ce protocole ne conduisent à aucune forme de reconnaissance de la République de Chypre* » et que « *la Turquie continuera de considérer que les autorités chypriotes grecques n'exercent autorité, contrôle et juridiction que sur le territoire au sud de la Buffer zone* ».

¹⁵ Le cadre de négociations avec la Turquie y ajoute également la position de ce pays pour ce qui est de l'adhésion de tous les États membres de l'UE à ces organisations et arrangements. Par ce, est surtout visé le veto opposé par la Turquie à l'adhésion de Chypre à certaines organisations régionales et universelles, et notamment l'OTAN.

de répondre aux obligations découlant du statut de membre, une fois qu'ils auront rejoint l'UE, mais préalablement à l'adhésion. Or, dans le cas de l'élargissement en cours, ce qui est attendu est que le pays candidat, autrement dit un État tiers à l'UE, mette en œuvre et applique l'acquis au même titre qu'un État membre, avant même d'avoir obtenu le statut de membre. Ici, on atteint la limite même de la théorie de l'effet relatif des traités¹⁶, dans la mesure où l'on exige d'un État tiers qu'il applique les clauses d'un traité, en l'occurrence les traités fondateurs de l'UE et son droit dérivé, auquel il n'est pas encore partie.

Afin de répondre à cette nouvelle exigence, le processus de négociations a été renforcé par l'introduction d'un nouvel outil basé sur les leçons tirées du dernier élargissement (Commission européenne, 2006). Il s'agit de critères de références fixés par le Conseil pour chaque chapitre de négociation, sur la base des rapports réguliers de suivi établis par la Commission ainsi que les informations obtenues au cours de l'examen analytique (rapports de *screening*, cf. *supra*). Ces critères doivent être respectés pour qu'un chapitre puisse être provisoirement clôturé, et le cas échéant, pour l'ouverture de nouveaux chapitres. Les critères de référence choisis pour l'ouverture des négociations concernent non seulement des étapes préparatoires essentielles pour l'alignement futur à l'acquis, mais également le respect des obligations découlant des accords d'association. Les critères de référence appliqués à la clôture d'un chapitre concernent, eux, l'existence d'une économie de marché viable, l'alignement des législations sur l'acquis et les résultats satisfaisants obtenus dans la mise en œuvre d'éléments fondamentaux de l'acquis, prouvant l'existence de capacités administratives et judiciaires adéquates. Il est établi que l'absence de la capacité à remplir un critère de référence pourrait entraîner la suspension ou la réouverture des négociations sur le chapitre concerné.

Il ressort de ces nouveaux éléments du processus de négociations que les États candidats sont dans l'obligation non pas de prouver leur capacité de mettre en œuvre l'acquis le jour de l'adhésion à l'UE, mais de le faire effectivement avant même à l'adhésion, comme s'ils étaient déjà membres. Une approche aussi exigeante est surprenante, d'autant plus que même si « *l'objectif commun des négociations est l'adhésion* », il n'est pas sans être précisé que « *ces négociations sont un processus ouvert dont l'issue ne peut pas être garantie à*

¹⁶ Et l'on renverra le lecteur intéressé à l'article 34 de la Convention de Vienne sur le droit des traités de 1969. On peut certes rétorquer par l'argument de l'article 35 de la même Convention, mais le débat sera moins juridique que politique, dans la mesure où la réalité du consentement expressément écrit de l'Etat tiers, à savoir l'Etat candidat, reste sujet à caution.

l'avance »¹⁷. Les résultats des négociations d'adhésion ne pouvant être garantis par avance, il est souligné que « *l'Union s'abstiendra de fixer d'éventuelles dates limites pour l'adhésion tant que les négociations ne seront pas sur le point d'aboutir* »¹⁸. En cas d'échec des négociations d'adhésion, « *il convient de veiller à ce que l'État candidat concerné soit pleinement ancré dans les structures européennes par le lien le plus fort possible* »¹⁹.

La combinaison de cette dernière proposition avec le caractère ouvert du processus des négociations n'est pas sans présenter une contradiction. En effet, les négociations menées au titre de l'article 49 TUE ne peuvent avoir d'objet autre que la conclusion d'un traité d'adhésion. Par conséquent, l'issue du processus de négociations ne peut, en réalité, prendre que deux formes: elle sera soit positive, résultant en l'octroi à l'État candidat du statut de membre à part entière; soit négative, résultant en... rien, aucun traité d'autre type ne pouvant, en effet, être conclu sur la base de l'article 49 TUE. Il n'est pas possible d'envisager, comme aboutissement des négociations, une autre solution que l'adhésion et sûrement pas un accord octroyant à l'État candidat un statut intermédiaire entre l'associé et le membre²⁰...

Nonobstant notre observation ci-dessus, l'on constate de manière générale que les États candidats se trouvent aujourd'hui dans l'obligation de transposer la totalité de l'acquis communautaire et développer les capacités administratives et judiciaires nécessaires à sa mise en œuvre et son application efficaces, tout en risquant de ne jamais obtenir le statut de membre à part entière. Par conséquent, il n'est aujourd'hui plus possible de parler de négociations d'adhésion, au sens propre du terme, puisque l'objet des négociations est en réalité inexistant. A cet égard, il convient de relever qu'il ne s'agit pas d'un processus de négociation mais d'un processus alignement total et unilatéral d'un État tiers à la législation communautaire, suivi rigoureusement par l'UE et dont la capacité de négociation est réduite à néant. Ce constat est corroboré par la perspective récente d'insérer dans les actes futurs d'adhésion des clauses de sauvegarde permanentes, qui équivaldrait à proposer aux candidats actuels un statut d'État membre « secondaire ».

¹⁷ Conseil européen de Bruxelles des 16-17 décembre, pt. 23. Voir également les différents cadres de négociations, notamment le pt. 4 du cadre de négociations avec la Turquie.

¹⁸ Conseil européen de Bruxelles, décembre 2006, pt. 7.

¹⁹ *Ibid.*

²⁰ Par conséquent, le bien fondé de proposer à la Turquie un partenariat stratégique ou renforcé est tout sauf évident du point de vue du droit de l'UE.

2. Les clauses de sauvegarde permanentes: un acquis morcelé en perspective?

Les indices concernant les conditions dans lesquelles les candidats actuels pourront un jour rejoindre l'UE font penser à une tendance vers l'introduction d'un statut de membre « secondaire », qui ne bénéficierait pas de la totalité des droits dont jouissent les États membres actuels. Bien évidemment, il est impossible, dès aujourd'hui, de prédire le résultat final des négociations et surtout pas le contenu de l'accord d'adhésion qui sera conclu à terme. Cependant, il nous semble important, en guise d'intitulé conclusif du présent travail, de nous attarder sur le bien fondé juridique de l'éventuelle insertion de clauses de sauvegarde permanentes, dans les futurs traités d'adhésion qui auront, à notre sens, un effet négatif sur l'intégrité de l'acquis communautaire en ce qu'elles semblent aller à l'encontre du principe de sa préservation.

a. L'insertion des clauses de sauvegarde transitoires, une pratique courante

L'histoire de l'élargissement a connu de longues périodes de transition qui ont été décidées dans le cadre d'arrangements spécifiques des actes d'adhésion, afin de permettre à la Communauté et au nouvel État membre de prendre les mesures d'adaptation nécessaires pour éviter que des changements trop brutaux ne soient source de troubles graves pour les deux parties (Hillion, 2004: 83-612 ; Lannon, 2004 : 15-64 ; Inglis, 2004, 937-973). Mais il n'a en principe pas été question de dérogations permanentes²¹ et surtout pas concernant l'une des quatre libertés du marché commun. Toutefois, le Conseil européen de Bruxelles, des 16-17 décembre 2004, semble modifier la donne dans le cas spécifique de la candidature de la Turquie. Au point 23 des conclusions de la Présidence, repris au point 13 du cadre de négociations, il est prévu concernant les négociations d'adhésion que « *de longues périodes transitoires, des dérogations, des arrangements spécifiques ou des clauses de sauvegarde permanentes, c'est-à-dire des clauses pouvant être invoquées en permanence comme base pour des mesures de sauvegarde, pourront être envisagés* ». Le Conseil a précisé, à cet égard, que « *la Commission inclura de telles dispositions, le cas échéant, dans les propositions qu'elle*

²¹ Exceptées les dérogations obtenues par la Suède en matière des droits d'accise général minimum pour les cigarettes de la catégorie de prix la plus demandée ; par le Danemark en matière de liberté d'acquisition de résidences secondaires par les étrangers au Danemark ; et par la Finlande en matière de restrictions imposées aux personnes physiques et morales souhaitant acquérir et détenir des biens immobiliers sur les îles Åland qui jouissent d'un statut spécial en droit public international, disposant d'une autonomie relative telle que négociée dans le cadre de la Société des Nations en 1921.

élaborera pour chaque cadre, dans des domaines tels que **la libre circulation des personnes, les politiques structurelles ou l'agriculture** »²². Et d'ajouter que les États membres disposeront « de la plus grande latitude pour intervenir dans le processus de décision concernant l'instauration, à terme, de la libre circulation des personnes ».

L'insertion de clauses de sauvegardes peut sembler comme allant de soi tant qu'elle relève du consentement des parties à un accord international. Or, ainsi que nous l'avons relevé précédemment, l'adhésion d'un État tiers à l'UE est bel et bien le résultat d'un accord entre les États membres et l'État candidat. Par conséquent et ainsi que confirmé également par la jurisprudence communautaire, la compétence pour déterminer les conditions de l'adhésion d'un nouvel État membre revient exclusivement aux États membres. La C.J.C.E. a relevé à cet égard que les dispositions de l'ex-article 237 CEE (devenu art. 49 TUE) « établissent une procédure précise et bien circonscrite pour l'admission de nouveaux États membres, au cours de laquelle les conditions d'adhésion sont à élaborer par les autorités indiquées par l'article même »²³. La décision discrétionnaire revenant aux négociateurs, il est impossible par voie judiciaire de fixer au préalable le contenu de l'accord d'adhésion²⁴. De la même façon, il n'est pas non plus possible de modifier par voie judiciaire le contenu des actes d'adhésion après leur adoption. En effet, les dispositions des actes d'adhésion sur les périodes transitoires ne constituent pas un acte du Conseil, donc d'une institution communautaire, mais des dispositions de droit primaire qui, selon les traités d'adhésion ne peuvent être suspendues, modifiées ou abrogées que selon les procédures prévues pour la révision des traités originaux. Par conséquent, en ce qu'elles ne constituent pas des actes des institutions de l'UE, ces dispositions échappent à la compétence de la Cour pour connaître de leur légalité²⁵.

Par voie de conséquence, les États membres sont, sur la base de l'article 49 TUE, libres de négocier toute sorte de condition pour l'adhésion d'un État membre (Becker, 2001: 23). Certes, l'article 49 TUE prévoit, pour la décision d'élargissement, que les États membres doivent avoir consulté la Commission, mais surtout avoir obtenu l'avis conforme du Parlement européen. Il n'en est pas moins que la compétence de déterminer le contenu de l'acte d'adhésion revient exclusivement aux États membres.

²² Conclusions de la Présidence du Conseil européen de Bruxelles, des 16-17 décembre 2004, nous soulignons.

²³ C.J.C.E., arrêt du 22 novembre 1978, *Mattheus c. Doego*, aff. 93/78, *Rec.* 1978, p. 2203, pt. 8.

²⁴ *Ibid.*

²⁵ C.J.C.E., arrêt du 28 avril 1988, *LALISA c. Conseil*, aff. jointes 31 et 35/86, *Rec.* 1988, p. 2285, pt. 17-18.

b. Les clauses de sauvegarde permanentes, une pratique improbable

Cependant, les considérations précédemment relevées ne signifient pas que tout contrôle judiciaire est exclu. A notre sens, trois principes fondamentaux du droit communautaire limitent la possibilité d'insérer, dans les actes d'adhésion, des clauses de sauvegarde permanentes: d'une part, l'obligation de la préservation de l'acquis communautaire; de l'autre, le principe des quatre libertés fondamentales du marché intérieur; et enfin, l'interdiction de toute discrimination en raison de la nationalité.

Tout d'abord, il convient de souligner que concernant particulièrement les domaines relevant des quatre libertés fondamentales, les clauses de sauvegarde permanentes peuvent faire l'objet d'un contrôle de légalité par la Cour sur la base de ces principes fondamentaux. En effet, de telles dérogations, dans la mesure où elles sont relatives à des principes fondamentaux de la Communauté, peuvent être considérées comme équivalant à une modification des traités constitutifs (Hillion, 2007: 275). Or, étant donné que la tâche d'interprétation et d'application des traités constitutifs entre dans le champ de la compétence exclusive de la Cour de justice, la voie d'un contrôle juridictionnel semble être ouverte concernant l'insertion et surtout la mise en œuvre de ces clauses de sauvegarde permanentes par les États membres.

L'obligation de la préservation de l'acquis communautaire est un premier obstacle à l'adoption de clauses de sauvegarde permanentes, notamment en matière de libre circulation des personnes. En effet, l'adoption de mesures restrictives, sur la base d'une clause de sauvegarde, à l'encontre des ressortissants d'un État membre équivaldrait à une régression au vu du principe de l'interdiction de toute discrimination fondée sur la nationalité. Une telle régression irait à l'encontre, non seulement de l'objectif annoncé à l'article 1er TUE de créer « *une union sans cesse plus étroite entre les peuples de l'Europe* », mais surtout de l'objectif fondamental, en vertu de l'article 2 TUE (devenu article 3 TUE), de maintenir « *intégralement l'acquis communautaire et de le développer* ». D'autant plus que l'article 3 TUE²⁶ exhorte les institutions de l'Union à respecter et développer l'acquis communautaire. Aussi, les États membres et les institutions ne peuvent-ils pas s'écarter de l'intégration achevée jusqu'à présent et surtout, ils ne peuvent en aucun cas nuire à cette intégration par leurs actions. Le respect de ce principe est assuré par la Cour de justice au titre de l'article 47 TUE (devenu article 40

²⁶ Remplacé, en substance, par l'article 7 du traité sur le fonctionnement de l'Union européenne (ci-après TFUE) et les articles 13, paragraphe 1, et 21, paragraphe 3, second alinéa, du traité sur l'Union européenne (ci-après traité UE).

TUE), combiné aux compétences qui lui sont attribuées au titre de l'espace de liberté, de sécurité et de justice (Titre V du TUE)²⁷.

A l'obligation de préservation de l'acquis communautaire, s'ajoute l'obligation de coopération loyale au titre de l'article 4 TUE § 3 (ex-article 10 TCE, abrogé). Au titre de cet article, les États membres doivent s'abstenir « de toute mesure susceptible de mettre en péril la réalisation des objectifs de l'Union ». Ce devoir de coopération loyale est d'application générale et ne dépend ni du caractère exclusif ou non de la compétence communautaire concernée, ni du droit éventuel, pour les États membres, de contracter des obligations envers des États tiers²⁸. Ce principe est d'application générale sur l'ensemble du traité sur l'Union européenne et du traité sur le fonctionnement de l'Union européenne²⁹. On sait, également, depuis la jurisprudence de l'avis 1/91, que les dispositions d'un accord conclu par l'UE ou ses membres ne peuvent pas porter atteinte « aux fondements mêmes de la Communauté ». Par conséquent, l'insertion de clauses de sauvegardes permanentes dans les actes d'adhésion qui limiteraient la libre circulation des personnes irait à l'encontre de la jurisprudence 1/91 de la Cour, à condition de démontrer que cette liberté fait partie des fondements de la Communauté.

Et, c'est bien des fondements de la Communauté dont il s'agit... En effet, la mise en place du marché intérieur qui comporte, au titre de l'article 26 TUE, « un espace sans frontières intérieures », au sein duquel sont assurées, conformément aux dispositions du traité UE, les quatre libertés, à savoir, la libre circulation des marchandises, des personnes, des services et des capitaux (Oliver et Roth, 2004: 407-441). Or, chacune de ces quatre libertés fondamentales, constituent aux yeux de la Cour de justice, les principes fondamentaux du traité, voire « un des fondements de la Communauté »³⁰. Surtout

²⁷ L'article 46 TUE a été abrogé par le nouveau traité sur l'Union européenne. Toutefois, avec la suppression de la structure en piliers, le domaine de l'espace de liberté, de sécurité et de justice (Titre V du TUE) est désormais intégralement inclus dans les compétences de contrôle juridictionnel de la Cour de justice.

²⁸ Voir le recours en manquement contre le Luxembourg au sujet de trois accords conclus et non dénoncés par celui-ci avec les PECO avant leur adhésion, contenant des dispositions relatives aux transports de personnes et de marchandises par voie navigable, C.J.C.E., arrêt du 2 juin 2005, *Commission c. Luxembourg*, aff. C-266/03, *Rec.* 2005, p. I-4805, pt. 58.

²⁹ C.J.C.E., arrêt du 16 juin 2005, *Pupino*, aff. C-105/03, *Rec.* 2005, p. I-5285, pt. 41-42 ; C.J.C.E., arrêt du 14 janvier 1997, *Centro-Com*, aff. C-124/95, aux points 24 et 25 de l'arrêt, la Cour, tout en rappelant que les États membres ont conservé leurs compétences dans le domaine de la PESC, souligne qu'ils doivent exercer leurs compétences retenues dans le respect du droit communautaire.

³⁰ En matière de libre circulation des marchandises : C.J.C.E., arrêt du 30 avril 1996, *CLA Security c. Signalson*, *Rec.* 1996, p. I-2201, pt. 40, et arrêt du 26 septembre 2000, *Unilever Italia v. Central Food*, C-443/98, *Rec.* 2000, p. I-7535, pt. 40.

en matière de libre circulation des personnes, la Cour a affirmé à plusieurs reprises que la « libre circulation des travailleurs fait partie des fondements de la Communauté »³¹. Plus encore, la Cour a considérée la libre circulation des travailleurs comme étant un « droit fondamental »³². L'on peut donc en conclure que toute restriction imposée à la pleine jouissance du droit fondamental de circuler librement sur le territoire de l'UE, constituerait une atteinte aux fondements et à l'identité de l'UE, ne pouvant, pour cette raison, faire l'objet d'une disposition d'un acte d'adhésion à titre permanent (Becker, 2001; Hillion, 2007).

Un autre aspect fondamental de l'adhésion rend improbable la mise en œuvre de restrictions à l'encontre de la libre circulation des ressortissants d'un nouvel État membre sur le critère de la nationalité. En effet, lorsqu'un État devient membre de l'UE, ses ressortissants acquièrent automatiquement la citoyenneté de l'UE et jouissent des droits et sont soumis aux devoirs prévus par le traité au même titre que les ressortissants des autres États membres³³. Or, au titre de l'article 21 TUE (ex-article 18 TCE) « tout citoyen de l'Union a le droit de circuler et de séjourner librement sur le territoire des États membres ». Surtout, dans le cas spécifiques des travailleurs, l'article 45 TUE (ex-article 39 TCE) interdit toute discrimination fondée sur la nationalité entre les travailleurs des États membres. Il serait, dès lors, impossible pour les États membres d'envisager des mesures restrictives, au titre d'une clause de sauvegarde permanente et sur la seule base de la nationalité, n'opérant que pour les ressortissants d'un nouvel État membre. D'autant plus que la Cour établit un lien entre la libre circulation des personnes, l'interdiction de discrimination en raison de la nationalité et les articles 17 et 18 TCE sur la citoyenneté de l'UE (devenus articles 20 et 21 TUE ; Oliveira, 2002; 77-127). Elle a surtout relevé à ce titre que « le statut de citoyen de l'Union a vocation à être le statut fondamental des ressortissants des États membres permettant à ceux parmi ces derniers qui se trouvent dans la même situation d'obtenir, indépendamment de leur nationalité et sans préjudice des exceptions expressément prévues à cet égard, le même traitement juridique »³⁴.

Les exceptions au principe général de non-discrimination ne sont pas totalement exclues, mais elles sont strictement encadrées par le droit

³¹ C.J.C.E., arrêt du 3 juin 1986, *Kempf c. Secrétaire d'Etat à la Justice*, aff. 139/85, *Rec.* 1986, p. 1781, pt. 13.

³² C.J.C.E., arrêt du 13 juillet 1983, *Forcheri c. Etat belge*, *Rec.* 1983, p. 2323, pt. 11 ; et arrêt du 15 décembre 1995, *Bosman c. UEFA*, aff. C-415/93, *Rec.* 1995, p. I-4921, pt. 129.

³³ Art. 17 TCE.

³⁴ C.J.C.E., arrêt du 20 septembre 2001, *Grzelczyk*, aff. C-184/99, *Rec.* 2001, p. I-6193, pt. 31; arrêt du 17 septembre 2002, *Baumbast*, aff. C-413/99, *Rec.* 2002, p. I-7091, pt. 82.

communautaire. Ainsi, l'article 45 §§ 3 et 4 TUE, exclut la fonction publique du champ de l'interdiction de discrimination fondée sur la nationalité et prévoit la possibilité pour un État membre de restreindre la liberté de circulation et de séjour pour des raisons d'ordre public, de sécurité publique et de santé publique. Toutefois, ces mesures ne peuvent être invoquées à des fins économiques, et doivent être fondées exclusivement sur le comportement personnel de l'individu qui est la cible des mesures de restrictions et en aucun cas sur des raisons de prévention générale³⁵. Or, si l'inclusion, dans les actes d'adhésion de nouveaux États membres et particulièrement de la Turquie, de clauses de sauvegarde permanentes en matière de libre circulation des personnes est projetée, c'est essentiellement basé sur des considérations économiques (non pas, on espère, des considérations d'ordre public!), ce qui correspond exactement au critère exclu par la législation communautaire.

Quelques observations découlent en conclusion des points qui viennent d'être relevés. Premièrement, l'insertion, dans l'acte d'adhésion, de clauses de sauvegarde permanentes en matière de libre circulation des personnes, constitue une régression au titre du principe de la préservation de l'acquis communautaire. Dans ce cas, même si le contenu de l'acte d'adhésion ne peut faire l'objet d'un contrôle judiciaire, la décision du Conseil, relative à la signature du traité d'adhésion, en tant qu'acte du Conseil serait, dès lors, susceptible de faire l'objet d'un recours en annulation devant la Cour de justice. En deuxième lieu, les États membres ne seront pas en mesure de faire fonctionner ces clauses pour des raisons de prévention générale ou tenant de considérations économiques liées aux conditions du marché de travail du nouvel État membre³⁶. Et enfin, les restrictions imposées à la liberté de circulation des personnes pour les raisons prévues dans la législation communautaire, ne pourront en aucun cas être fondées sur la nationalité.

Ces observations et conclusions ne préjugent évidemment pas de la possibilité de convenir de périodes transitoires ayant pour objectif de faciliter l'adaptation mutuelle des anciens et nouveaux membres à la nouvelle situation et de garantir ainsi, à terme, l'unité et l'égalité dans

³⁵ Directive 2004/38/CE du Parlement européen et du Conseil du 29 avril 2004 relative au droit des citoyens de l'Union et des membres de leurs familles de circuler et de séjourner librement sur le territoire des États membres, modifiant le règlement (CEE) n° 1612/68 et abrogeant les directives 64/221/CEE, 68/360/CEE, 72/194/CEE, 73/148/CEE, 75/34/CEE, 75/35/CEE, 90/364/CEE, 90/365/CEE et 93/96/CEE, *J.O.U.E.*, n° L 158, du 30 avril 2004, art. 27.

³⁶ Par exemple, sous prétexte que le niveau bas de rémunération pouvant être source d'un déséquilibre dans le marché du travail des autres États membres

l'ensemble de la Communauté³⁷. Toutefois, ainsi que se souligne le professeur Jean BOULOUIS, les actes d'adhésion ne sont pas des « instruments juridiques autonomes mais seulement destinés à faciliter l'adaptation du nouvel État membre à des règles qui demeurent celles du traité et qu'ils n'affectent pas » (Boulouis, 1992; p. 31). Deux limites s'imposent donc: premièrement, ces dérogations ne sauraient « se prolonger indéfiniment » en ce sens qu'elles iraient à l'encontre du principe de l'égalité des États membres devant le droit communautaire; deuxièmement, ces dérogations seront interprétées « en tenant compte des fondements du système de la Communauté » et la Cour s'opposerait à leur interprétation extensive³⁸.

Pourquoi, dans un tel cas de figure, les cadres de négociations prévoient-ils l'éventualité de l'insertion de clauses de sauvegarde permanentes qui équivaldrait à l'insertion, dans le système de l'UE, d'un statut de membre secondaire qui serait contraire aux principes fondamentaux de l'UE ? La réponse à cette question est d'ordre politique et réside surtout dans la situation particulière de la Turquie, dont la perspective d'adhésion est loin de faire l'unanimité au sein de l'UE. Le maintien de l'illusion d'une possibilité d'insérer des clauses de sauvegarde permanentes, ainsi que le caractère ouvert des négociations d'adhésion sont, en ce sens, la contrepartie pour la Turquie du maintien de la perspective d'adhésion, alors que l'UE passe par une période de crise étroitement liée aux conséquences du dernier élargissement (Gates, 2005, 281-297).

CONCLUSION

En conclusion de ce qui vient d'être dit, l'on constate que le processus d'adhésion à l'UE a radicalement changé de visage et de nature. D'un processus entre partenaires égaux désireux de construire un avenir commun sur une base consensuelle et réciproque, il s'est transformé en un processus qui frappe par son caractère asymétrique. L'équilibre des positions de négociations n'existe quasiment plus, l'esprit partenarial et de concertation peine à se trouver une place dans ce processus qui a toute l'allure d'une relation entre maître et disciple. L'une des parties règne en maître, alors que l'autre subit une pression constante et lourde de conséquences, sans même avoir de garanties quant au résultat final du « cycle d'apprentissage ».

³⁷ C'est d'ailleurs la jurisprudence communautaire qui assigne une telle fonction aux dérogations instituées à titre provisoire. Selon la Cour, elles ont pour fonction de « faciliter l'adaptation des nouveaux États membres aux règles en vigueur au sein des Communautés », C.J.C.E., arrêt du 29 mars 1979, *Commission c. Royaume-Uni de Grande-Bretagne et d'Irlande du Nord (Pommes de terre)*, aff. 231/78, Rec. 1979 p. 1447, pt. 12.

³⁸ C.J.C.E., arrêt du 29 mars 1979, aff. 231/78, *op.cit.*, pts. 12-13 et 17.

Malgré ces incertitudes, les États candidats et potentiellement candidats, mettent beaucoup d'efforts pour transposer et mettre en œuvre l'acquis préalablement à une adhésion qui est tout sauf acquise. Ceci témoigne, à notre sens, de la grande capacité d'influence du droit communautaire son voisinage géographique, indépendamment des objectifs recherchés dans les relations contractuelles avec les États qui le composent. En effet, l'alignement sur l'acquis communautaire relève en grande partie de la conviction selon laquelle le droit communautaire constitue un corps de règles qui permet de moderniser les appareils étatiques et juridiques, ce dans l'objectif d'une meilleure insertion dans l'ordre économique international. En ce sens, l'objectif d'adhésion est certainement un facteur de facilitation – sans cependant constituer l'élément fondamental– de l'alignement du pays partenaire sur l'acquis communautaire. Toutefois, seul l'avenir sera en mesure de nous dire si ces efforts donneront le résultat escompté par ces pays. Pour l'instant rien ne semble encore être gagné.

BIBLIOGRAPHIE:

- BECKER U. (2001), « EU-Enlargements and Limits to Amendments of the E.C. Treaty », *Jean Monnet Working Paper*, n° 15, 2001, 18 p.
- BOULOUIS J. (1992), « Le droit des Communauté européennes dans ses rapports avec le droit international général », *R.C.A.D.I.*, 1992, vol. IV, tome 235, pp. 9-80.
- C.J.C.E., arrêt du 22 novembre 1978, *Mattheus c. Doego*, aff. 93/78, Rec. 1978, p. 2203.
- C.J.C.E., arrêt du 29 mars 1979, *Commission c. Royaume-Uni de Grande-Bretagne et d'Irlande du Nord (Pommes de terre)*, aff. 231/78, Rec. 1979, p. 1447.
- C.J.C.E., arrêt du 13 juillet 1983, *Forcheri c. État belge*, aff. 152/82, Rec. 1983, p. 2323.
- C.J.C.E., arrêt du 3 juin 1986, *Kempf c. Secrétaire d'État à la Justice*, aff. 139/85, Rec. 1986, p. 1781.
- C.J.C.E., arrêt du 30 avril 1996, *Clia Security c. Signalson*, Rec. 1996, p. I-2201.
- C.J.C.E., arrêt du 14 janvier 1997, *Centro-Com*, aff. C-124/95, Rec. 1997, p. I-81.
- C.J.C.E., arrêt du 28 avril 1988, *LAIISA c. Conseil*, affaires jointes 31 et 35/86, Rec. 1988, p. 2285.
- C.J.C.E., arrêt du 15 décembre 1995, *Bosman c. UEFA*, aff. C-415/93, Rec. 1995, p. I-4921.

- C.J.C.E., arrêt du 12 mai 1998, *Commission c. Conseil*, aff. C-170/96, Rec. 1998, p. I-2763.
- C.J.C.E., arrêt du 26 septembre 2000, *Unilever Italia v. Central Food*, C-443/98, Rec. 2000, p. I-7535.
- C.J.C.E., arrêt du 20 septembre 2001, *Grzelezyk*, aff. C-184/99, Rec. 2001, p. I-6193.
- C.J.C.E., arrêt du 17 septembre 2002, *Baumbast*, aff. C-413/99, Rec. 2002, p. I-7091.
- C.J.C.E., arrêt du 2 juin 2005, *Commission c. Luxembourg*, aff. C-266/03, Rec. 2005, p. I-4805.
- C.J.C.E., arrêt du 16 juin 2005, *Pupino*, aff. C-105/03, Rec. 2005, p. I-5285.
- C.J.C.E., arrêt du 13 septembre 2005, *Commission c. Conseil*, aff. C-176/03, Rec. 2005, p. I-7879.
- CHRISTOPHE TCHAKALOFF M.-F. (2000), « Les conditions de l'adhésion à l'Union européenne », in J. Rideau (dir.), *De la Communauté de droit à l'Union de droit*, Paris : L.G.D.J., 2000, pp. 287-298
- COMMISSION EUROPEENNE, 2005, *Document de stratégie pour l'élargissement – 2005*, COM (2005) 561 final, du 9 novembre 2005, p. 3.
- COMMISSION EUROPEENNE, 2006, *Document de stratégie d'élargissement et principaux défis 2006 - 2007. Y compris rapport spécial joint en annexe sur la capacité de l'UE à intégrer de nouveaux membres*, COM (2006) 649 final, du 8 novembre 2006.
- COMMISSION EUROPEENNE, 2007, *Document de stratégie pour l'élargissement et principaux défis pour 2007-2008*, COM (2007) 663 final, du 6 novembre 2007.
- CONSEIL EUROPEEN, Conclusions de la Présidence du Conseil européen de Luxembourg, 12-13 décembre 1997.
- CONSEIL EUROPEEN, Conclusions de la Présidence du Conseil européen de Bruxelles, 16-17 décembre 2004,
- CONSEIL EUROPEEN, Conclusions de la Présidence du Conseil européen de Bruxelles, 14-15 décembre 2006.
- CONSEIL EUROPEEN, Conclusions de la Présidence du Conseil européen de Bruxelles, 15-16 juin 2006.
- GATES A. (2005), « Negotiating Turkey's Accession: The Limitations of the Current EU Strategy », *European Foreign Affairs Review*, vol. 10, n° 3, autumn 2005, pp. 381-397.

- HILLION Ch. (2004), « The European Union is dead... Long live the European Union... A commentary on the Treaty of Accession 2003 », *European Law Review*, vol. 29, n° 5, October 2004, pp. 583-612.
- HILLION Ch. (2007), « Negotiating Turkey's Membership to the European Union Can the Member States Do as They Please? », *European Constitutional Law Review*, vol. 3, n° 2, June 2007, pp. 269-284.
- INGLIS K. (2004), « The Union's Fifth Accession Treaty: New Means to Make Enlargement Possible », *Common Market Law Review*, vol. 41, n° 4, August-September 2004, pp. 937-973.
- LANNON E. (2004), « Le Traité d'adhésion d'Athènes », *Cahiers de Droit européen*, vol. 1-2, 2004, pp. 15-94;
- MARESCEAU, M. (2001), « The EU Pre-Accession Strategies: a Political and Legal Analysis », in M. Maresceau et E. Lannon (edit.), *The EU's enlargement and Mediterranean strategies: a comparative analysis*, Basingstoke: Palgrave, 2001, pp. 3-28.
- MARESCEAU, M. (2003), « Pre-accession », in M. Cremona (éd.), *The Enlargement of the European Union*, Academy of European law, European university Institute, Oxford /New York: Oxford University Press, 2003, pp. 9-42.
- MAYHEW A. (2000), « Enlargement of the European Union: An Analysis of the Negotiations with the Central and Eastern European Candidate Countries », *Sussex European Institute Working Paper*, n° 39, Brighton: University of Sussex, December 2000, 74 p.
- OLIVEIRA O. (2002), « Workers and Other Persons: Step by Step from Movement to Citizenship – Case Law 1995-2001 », *Common Market Law Review*, vol. 39, n°1, 2002, pp. 77-127.
- OLIVER P. et ROTH W.-H. (2004), « The Internal Market and the Four Freedoms », *Common Market Law Review*, vol. 41, n° 2, April-May 2004, pp. 407-441.
- REÇBER K. (2006), *Müzakere Çerçeve Belgesinin Analizi*, İstanbul, Alfa Aktüel Yayınları, 1. Basım, 162 s.
- SMITH K.E. (2003), « The Evolution and Application of EU Membership Conditionality », in M. Cremona (éd.), *The Enlargement of the European Union*, Academy of European law, European university Institute, Oxford /New York: Oxford University Press, 2003, pp. 105-139.