

ue 2008.fr



**DBF**  
Bruxelles  
Délégation des Barreaux de France

les  
**avocats**  
et l'Europe

# L'ACCÈS DU CITOYEN AU DROIT ET À LA JUSTICE EN EUROPE



ue2008.fr

**DBF**  
Bruxelles  
Délégation des Barreaux de France

les  
**avocats**  
et l'Europe

# L'ACCÈS DU CITOYEN AU DROIT ET À LA JUSTICE EN EUROPE

Colloque organisé par les Barreaux français et la Délégation des Barreaux de France dans le cadre de la Présidence française de l'Union européenne.

© Groupe De Boeck s.a., 2009  
Éditions Larcier  
Rue des Minimes, 39 • B-1000 Bruxelles

Tous droits réservés pour tous pays.

Il est interdit, sauf accord préalable et écrit des Barreaux français, de reproduire (notamment par photocopie) partiellement ou totalement le présent ouvrage, de le stocker dans une banque de données ou de le communiquer au public, sous quelque forme et de quelque manière que ce soit.

Imprimé en Belgique

Dépôt légal 2009/0031/384

ISBN : 978-2-8044-3626-1



La France assure la Présidence de l'Union européenne depuis le 1<sup>er</sup> juillet 2008.

Les avocats français se sont engagés pour la réussite de cette Présidence en organisant douze colloques dans plusieurs villes de France sur les priorités et les objectifs qu'elle s'est assignés.

Un des objectifs de la Présidence française est de rapprocher le citoyen de l'Europe et l'Europe du citoyen.

Les Barreaux français et la Délégation des Barreaux de France qui représente l'ensemble des avocats français auprès des institutions européennes, ont donc choisi d'organiser à Bruxelles une conférence sur le thème de « l'accès du citoyen au droit et à la justice en Europe ».

Cette conférence fait écho à la mission confiée à Monsieur Alain Lamassoure, Député au Parlement européen, ancien Ministre des affaires européennes, par Monsieur Nicolas Sarkozy, Président de la République, qui dans sa lettre du 18 janvier 2008 indiquait : « *Si le droit applicable aux entreprises ou les règles de la politique agricole sont généralement bien appliqués, il n'en va pas toujours de même pour les citoyens ordinaires (...). Je souhaite que vous puissiez faire des propositions concrètes pour améliorer l'application effective du droit communautaire aux citoyens* ».

Cette journée aborde des thèmes d'une grande actualité : la libre circulation du citoyen européen et ses nouveaux droits ; l'accès aux services de la Commission européenne ; le lancement du Forum européen de la justice ; le divorce transfrontalier ; le renforcement des droits fondamentaux du citoyen européen.

Les débats d'aujourd'hui offrent l'occasion de mettre en lumière l'impact des instruments communautaires sur la vie quotidienne du citoyen européen et l'importance qu'ils représentent pour la pratique des avocats au service de leurs clients.

Ouvert par Monsieur Jacques Barrot, Vice-président de la Commission européenne chargé de « Justice, Liberté et Sécurité », ce colloque est animé par des Députés européens, des hauts magistrats, des hauts fonctionnaires des institutions européennes et nationales ainsi que des avocats spécialisés en droit communautaire.

Les débats seront clôturés par Madame Rachida Dati, Garde des Sceaux, Ministre de la Justice ou par sa représentante, Madame Pascale Fombeur, Directrice des affaires civiles et du Sceau au ministère français de la Justice.

Cette journée est le témoignage de l'intérêt que portent les avocats français à la construction européenne et de leur implication pour la réussite de la Présidence française.

**Dominique VOILLEMOT**  
Président de la Délégation des Barreaux de France



## SOMMAIRE

Programme.....	p.6
Présentation de la journée.....	p.9
Ouverture du colloque.....	p.12
Premier thème : <i>Les droits du citoyen européen</i> .....	p.17
Deuxième thème : <i>L'accès du citoyen européen à la justice - Les nouvelles perspectives</i> .....	p.37
Troisième thème : <i>La coopération entre Etats membres au service de l'efficacité de la justice</i> .....	p.57
Quatrième thème : <i>Comment va-t-on renforcer la protection des droits fondamentaux du citoyen européen ?</i> .....	p.73
Clôture du colloque.....	p.91

## PROGRAMME

### « L'ACCÈS DU CITOYEN AU DROIT ET À LA JUSTICE EN EUROPE »

*Colloque organisé par la Délégation des Barreaux de France*

Jeudi 18 Septembre 2008 - Salle du Concert Noble à Bruxelles

#### *Programme de la matinée*

- 8h30 - 9h00 **PRÉSENTATION DE LA JOURNÉE**  
M. Paul-Albert IWEINS, Président du Conseil National des Barreaux  
M. Christian CHARRIERE-BOURNAZEL, Bâtonnier du Barreau de Paris  
M. Pascal EYDOUX, Président de la Conférence des Bâtonniers  
M. Dominique VOILLEMOT, Président de la Délégation des Barreaux de France
- 9h00 - 9h30 **OUVERTURE DU COLLOQUE**  
M. Jacques BARROT, Vice-Président de la Commission européenne, Responsable pour « Justice, Liberté et Sécurité », Ancien Ministre
- 9h30 - 11h20 **PREMIER THÈME : LES DROITS DU CITOYEN EUROPÉEN**
- 9h30 - 9h40 **Modérateur** : M. Alain LAMASSOURE, Député européen, Ancien Ministre
- 9h40 - 9h55 **Le droit de circuler et de s'établir librement : de nouvelles opportunités**  
M. Jacques TOUBON, Député européen, Ancien Ministre
- 9h55 - 10h10 **La protection sociale du citoyen à travers les frontières : quelles avancées ?**  
M. Rob CORNELISSEN, Conseiller, DG Emploi, Affaires sociales et égalité des chances, Commission européenne
- 10h10 - 10h30 **Les droits du citoyen européen devant la Cour de justice des Communautés européennes**  
M. Yves BOT, Avocat général auprès de la Cour de justice des Communautés européennes
- 10h30 - 10h40 **Le recouvrement des créances : une procédure facilitée pour les citoyens et de nouvelles opportunités pour les PME**  
M. le Bâtonnier John BIGWOOD, Avocat au Barreau de Bruxelles
- 10h40 - 10h55 **La création d'un acte sous signature juridique : une proposition destinée à faciliter la vie du citoyen européen et à réduire le coût des services juridiques**  
M. le Bâtonnier Michel BENICHOU, Ancien Président du CNB, Chef de la Délégation française auprès du Conseil des Barreaux européens
- 10h55 - 11h05 **Clôture de séance par M. Alain LAMASSOURE**

- 11h20 - 13h00 **DEUXIÈME THÈME : L'ACCÈS DU CITOYEN EUROPÉEN À LA JUSTICE - LES NOUVELLES PERSPECTIVES**
- 11h20 - 11h30 **Modérateur** : M. Jean-Paul GAUZÈS, Député européen
- 11h30 - 11h45 **La plainte auprès de la Commission : un recours au service du citoyen européen**  
Mme Claire-Françoise DURAND, Directeur général (ff.), Service juridique, Commission européenne
- 11h45 - 12h00 **Le divorce transfrontalier : le défi de « Rome III »**  
Mme Béatrice WEISS-GOUT, Avocate au Barreau de Paris, Présidente du groupe de travail « Droit de la famille » auprès du Conseil des Barreaux européens
- 12h10 - 12h25 **L'aide juridictionnelle et le débat sur les taux réduits de TVA**  
M. Jean-Yves FELTESSE, Avocat au Barreau de Paris
- 12h25 - 12h40 **Vers une « action de groupe » européenne**  
M. Dirk STAUDENMAYER, Chef d'Unité, DG Santé et protection des consommateurs, Commission européenne
- 12h50 - 13h00 **Clôture de séance par M. Jean-Paul GAUZÈS**
- Programme de l'après-midi*
- 14h15-14h30 **INTRODUCTION DES TRAVAUX DE L'APRÈS-MIDI**  
M. Bruno POTIER DE LA VARDE, Président de l'Ordre des avocats au Conseil d'Etat et à la Cour de cassation
- 14h30 - 16h05 **TROISIÈME THÈME : LA COOPÉRATION ENTRE ETATS MEMBRES AU SERVICE DE L'EFFICACITÉ DE LA JUSTICE**
- 14h30 - 14h40 **Modérateur** : M. Emmanuel BARBE, Chef du service des affaires européennes et internationales au Ministère français de la Justice
- 14h40 - 14h55 **Le Forum européen de la justice : du lancement aux premiers travaux**  
M. Lorenzo SALAZAR, Directeur du bureau des questions législatives et internationales à la Direction de la Justice pénale au Ministère italien de la Justice, Ancien membre du Cabinet du Vice-Président F. FRATTINI
- 14h55-15h15 **Le Réseau judiciaire européen en matière civile et commerciale : une ouverture vers les professionnels du droit**  
M. João ALMEIDA, Secrétaire général du RJE, DG Justice, Liberté et Sécurité, Commission européenne, et Mme Karima ZOUAOUI, Magistrate, Point de contact RJE, Ministère français de la Justice
- 15h15-15h30 **Le programme e-Justice : une justice plus accessible, plus rapide, moins coûteuse**  
M. Fernando Rui PAULINO PEREIRA, Chef d'Unité, Secrétariat général du Conseil de l'Union Européenne
- 15h40-15h50 **Clôture de séance par M. Emmanuel BARBE**

16h05 - 17h30

**QUATRIÈME THÈME : COMMENT VA-T-ON RENFORCER LA PROTECTION DES DROITS FONDAMENTAUX DU CITOYEN EUROPÉEN ?**

16h05-16h15

**Modérateur :** M. José Maria DAVÓ, Vice-Président du Conseil des Barreaux européens

16h15-16h35

**Les premiers pas de l'Agence des droits fondamentaux**

M. Jean ALÈGRE, Chargé de mission, Ministère français des Affaires étrangères et européennes, et M. Niraj NATHWANI, représentant de l'Agence européenne des droits fondamentaux.

16h45-16h55

**La Charte des Droits fondamentaux : quel avenir avec ou sans le Traité de Lisbonne ?**

M. Hartmut KILGER, Président de la Deutscher Anwaltverein e.V.

16h55-17h05

**La Convention européenne des Droits de l'Homme et la Charte des droits fondamentaux : quelle cohabitation ?**

M. le Bâtonnier Jean-Jacques FORRER, Avocat au Barreau de Strasbourg, Membre de la Délégation française auprès du Conseil des Barreaux européens

17h15-17h30

**Clôture de séance par Mme Pervenche BERÈS, Députée européenne, Membre de la Convention sur le Charte des Droits fondamentaux**

**CLÔTURE DU COLLOQUE**

Mme Pascale FOMBEUR, Directrice des affaires civiles et du Sceau, Ministère français de la Justice

\*\*\*

## **PRÉSENTATION DE LA JOURNÉE**

**Paul-Albert IWEINS**  
**Président du Conseil National des Barreaux**

Monsieur le Ministre, Messieurs les Présidents et Bâtonniers, Mesdames, Messieurs, bienvenue pour ce troisième colloque organisé par les Barreaux français dans le cadre de la Présidence française de l'Union européenne. Je cède tout de suite la parole à Pascal Eydoux, Président de la Conférence des Bâtonniers.

**Pascal EYDOUX**  
**Président de la Conférence des Bâtonniers**

Merci Monsieur le Président. Monsieur le Ministre, Mesdames et Messieurs les Bâtonniers, mes chers Confrères, Mesdames et Messieurs. Vous concevez immédiatement, pour le Français provincial que je suis, l'état d'esprit dans lequel je me trouve à Bruxelles pour venir parler de l'accès au droit devant l'aréopage que vous composez tous réunis.

Il y a, pour moi, deux manières d'introduire cette journée de travail. Une manière que je ne maîtrise pas, qui consiste à espérer, Monsieur le Ministre, que l'on progresse sur tant de propositions que vous avez formulées. Mais je n'ai pas la compétence pour les analyser et ce sont les travaux du jour.

L'autre manière de vous présenter les choses, c'est de parcourir ce qui vient de France, puisque c'est ce que je connais le mieux. A l'heure actuelle, en France, nous vivons dans le désordre, nous vivons dans l'injustice, dans l'insuffisance, dans l'inégalité, dans l'inefficacité. Il va donc falloir que cela change. Ce que nous pouvons espérer, c'est que les travaux d'aujourd'hui, à Bruxelles, permettent d'aider chacun des pays qui se trouvent dans la situation de la France. Je n'ai pas de complexe trop grand car je sais que la France n'est pas la seule à vivre cette situation. Je forme le vœu que ces travaux permettent de renvoyer vers notre pays l'image d'une nécessité de mouvement et d'expliquer les moyens d'y parvenir.

Nous avons tant de projets qui doivent donner lieu à une recherche de moyens, et comme ce ne sont pas toujours les budgets publics, nous pouvons songer à d'autres innovations. Une innovation en terme de concepts : qu'est-ce que l'accès au droit ? Est-ce l'accès à une juridiction ou autre chose ? Est-ce que c'est surtout l'accès au conseil ? Cela pourrait éviter d'accéder au juge, et par conséquent permettre de réguler les flux.

Nous savons que Bruxelles est l'exemple de la diversité. Il y a des pays où plusieurs professions du droit sont séparées les unes des autres, où chacune essaie de défendre ses monopoles et où est laissée aux avocats la charge de l'aide juridictionnelle et de l'aide légale au profit des citoyens. Mesdames et Messieurs, ce que je suis en train de vous décrire ressemble un peu à la France.

Il y a également des pays où une seule grande profession, ou à peu près, dans une grande solidarité, dans une grande compétence, concourt à ce que tous les citoyens et les entreprises accèdent au droit, à la justice. Ce sont là des concepts que, j'espère, nous pourrions développer aujourd'hui et qui nous permettrons de rentrer chez nous en portant un message de Bruxelles et en disant, par exemple en France, nous pouvons mieux faire, autrement, et tous ensemble.

Je vous remercie et je vous souhaite à tous une bonne journée.

**Paul-Albert IWEINS**

La parole est à Monsieur Christian Charrière-Bournazel, Bâtonnier de Paris. Si tu m'y autorises, je voudrais saluer Monsieur l'Avocat général Yves Bot, qui nous fait également l'honneur de sa présence, et le Bâtonnier Du Granrut, dont je voudrais rappeler qu'il est le fondateur de la Délégation des Barreaux de France à Bruxelles.

**Christian CHARRIÈRE-BOURNAZEL**  
**Bâtonnier de Paris**

Monsieur le Ministre, Monsieur l'Avocat général, Monsieur le Bâtonnier, Monsieur le Président Bénichou, Mesdames, Messieurs mes chers Confrères, Mesdames les Bâtonnières, les Bâtonniers, quelques mots à mon tour pour vous dire à quel point le Barreau de Paris se réjouit de l'initiative prise par Michel Bénichou, à qui je tiens à rendre hommage, d'avoir organisé ce cycle de conférences en marge de la Présidence française de l'Union européenne, pour rappeler la place éminente que la France veut tenir dans l'univers du droit et du droit européen.

Je vais vous donner ce qui me paraît être l'axe de nos réflexions d'aujourd'hui, non pas sur un plan technique, mais d'une manière plutôt générale, sur le plan de nos valeurs. Il faut d'abord nous rappeler que nous sommes avocats non pas pour nous-mêmes mais pour les autres. C'est pourquoi je trouve que le thème d'aujourd'hui est important.

L'accès au droit et à la justice, cela ne veut pas dire l'accès par l'avocat au marché le plus large, cela veut dire le service de ceux et de celles, personnes physiques ou morales, qui ont besoin du droit. Les sociétés doivent, en effet, avoir le plus possible le sens du droit, puisque c'est l'ordre du droit qui doit primer sur le désordre des forces. Par conséquent, ce sujet est important. Nous voyons quelles difficultés économiques s'opposent à cet accès au droit, et comme le disait le Président Eydoux, ce sont nos institutions professionnelles qui doivent, sans attendre toujours de l'Etat ou de la puissance publique des concours qu'ils ou elles ne peuvent pas donner, trouver les moyens de faire en sorte que la justice et le droit soient plus accessibles.

En premier lieu, le droit, c'est la proximité que nous devons établir avec chacun, avant même de parler des grands enjeux de l'unification européenne ou du travail à accomplir en commun pour faire aboutir les législations européennes. Et, pour en parler de manière plus précise encore, nous devons changer nos mentalités et aller au devant des acteurs économiques les plus modestes, comme les plus grands, pour les aider à faire entrer le droit dans le quotidien de leur exercice professionnel et de leur vie, ce que les concurrents dont nous nous plaignons savent faire mieux que nous.

En deuxième lieu, l'accès à la justice est fondamentalement à contre-courant, puisque nous parlons notamment en France de « déjudiciarisation » ; mot abominable qui signifie que le recours au juge serait soit un luxe, soit une sorte de détour inutile, qui finalement encombrerait à la fois les palais de justice et le budget de l'Etat, comme s'il s'agissait de feindre d'avoir des querelles pour faire vivre les avocats.

Première observation : l'idée que les avocats seraient responsables d'une inflation judiciaire est fautive. On voit décroître partout le nombre de procès, tandis qu'augmente le nombre des avocats, ce qui veut dire que les avocats concourent à la diminution du nombre de procès et non pas le contraire.

Seconde observation : nous avons besoin de la justice. Nous en avons besoin en tant que citoyens. Un écrivain disait : « sans le jugement, la loi n'a pas de force, elle n'est plus qu'un précepte moral aussitôt bafoué par les cyniques ». Par conséquent, une société qui pense à « déjudiciariser », c'est-à-dire à enlever la possibilité de recourir au juge, est une société en train de se perdre. Nous avons, nous avocats, des propositions à faire, notamment en développant des modes alternatifs de règlement des conflits, ce que nous faisons déjà. Et, au lieu de voir fleurir des institutions de médiateurs honorables mais généralement incompétents, c'est à nous, avocats, de prendre cette place. Nous devons développer la médiation, le contrat collaboratif, c'est-à-dire l'obligation, avant le procès où autant d'avocats que de parties essaient de transiger, de négocier l'affaire, en sachant que si elle doit aller en justice, ce ne seront pas eux qui auront à porter le fer pour leurs clients, ce qui ne peut que les inciter à aller au bout de la négociation et parvenir à la solution transigée.

En somme, ce sont les travaux et les pistes de réflexion que nous sommes en train d'approfondir dans une unité totale, notamment parce que la mission de Jean-Michel Darrois, que je salue, en traite particulièrement et est justement là pour essayer de construire quelque chose de nouveau. Je vous souhaite de bons travaux.

Je remercie tous les intervenants d'aujourd'hui, notamment ceux de mon Barreau, qui seront tout à l'heure présents à cette tribune et qui sont dans la salle. Je salue tous les autres venus de toutes les provinces de France et notamment de celles qui me sont chères, je pense à Limoges, je pense à Cusset, je pense à Nevers. Je remercie également tous les autres : les conférenciers et tous ceux avec lesquels j'entretiens des relations d'amitié. Et je salue le grand Barreau de Bruxelles qui est aujourd'hui le barreau de la capitale : nous ne faisons que venir de la banlieue profonde !

## **Paul-Albert IWEINS**

Je voudrais d'un mot compléter ce qui vient d'être excellemment dit par Pascal Eydoux et Christian Charrière-Bournazel. Je voudrais remercier tous ceux qui participent à l'organisation de ces colloques européens, et notamment Michel Bénichou et Dominique Voillemot, Président de la Délégation des Barreaux de France.

Il était important que nous soyons nombreux à ce colloque et je me réjouis des 400 inscrits qui participeront aux travaux de cette journée. Je me réjouis parce que tout cela montre la volonté de notre Barreau de prendre en compte la problématique européenne.

Le Barreau français fait partie du Barreau européen. Le Barreau français est composé de citoyens qui se sentent profondément européens, et Monsieur le Ministre Lamassoure, vous allez tout à l'heure nous dire dans la suite de votre Rapport, les travaux qui vous paraissent nécessaires pour que l'Europe soit mieux comprise des citoyens.

Il est vrai que les avocats que nous sommes, avons parfois du mal à faire comprendre à nos concitoyens l'importance de l'Europe. Nous connaissons l'importance de l'Europe par la règle de droit qui s'impose, mais dans la vie des citoyens, il y a encore, et vous l'avez souligné dans votre Rapport, un retard de perception de l'importance de l'Europe dans les vies quotidiennes. Je crois qu'il était important que les avocats qui, pour reprendre l'expression de Dominique Voillemot, peuvent être un pont entre les citoyens et l'Europe, manifestent, ici, à Bruxelles, pendant la Présidence française, l'intérêt qu'ils portent à cette problématique.

L'Europe, ce ne sont pas simplement des considérations économiques. L'Europe, ce n'est pas simplement la concurrence, même si elle s'est bâtie sur la concurrence et qu'il était nécessaire qu'elle le fasse. L'Europe, ce sont des citoyens. Cela montre combien l'Europe a compris que tant que les citoyens européens ne se reconnaissent pas au quotidien dans les institutions européennes, il risque d'y avoir un fossé. Mais nous sommes, nous avocats, profondément optimistes. Nous savons que la construction se poursuit, nous savons que l'Europe peut nous montrer des voies en matière de garanties fondamentales, en matière de droit de la famille, tout cela vous sera exposé à l'occasion de l'ouverture des travaux.

Merci à vous tous d'être venus témoigner de cette préoccupation. Et merci à nos confrères étrangers qui se sont joints à nous, merci aux professions amies. Je salue les Avocats au Conseil qui sont en délégation remarquable. Je salue aussi notre ami notaire qui est présent dans la salle. Je crois qu'il est bon que nous travaillions tous ensemble pour construire cette Europe du citoyen, c'est-à-dire cette Europe qui s'occupe du quotidien des citoyens d'Europe.

Monsieur le Vice-président Barrot, je vous remercie d'honorer de votre présence nos travaux, les travaux de ce colloque organisé par la Délégation des Barreaux de France dans le cadre de la Présidence française de l'Union européenne. Avant votre arrivée, je saluais les prises de position récentes de la Commission européenne, par exemple sur le fichier Edvige, ou sur les Roms, qui montrent combien la Commission souhaite désormais mieux faire comprendre son action en faveur des citoyens, et ce non pas simplement dans le domaine économique.

C'est avec un très grand plaisir que je vous cède immédiatement la parole.

## **OUVERTURE DU COLLOQUE**

**Jacques BARROT**  
**Vice-Président de la Commission européenne,**  
**Responsable pour « Justice, Liberté et Sécurité »**

Monsieur le Président, Mesdames et Messieurs, je veux d'abord féliciter M. Iweins, Président du Conseil National des Barreaux, M. Charriere-Bournazel, Bâtonnier du Barreau de Paris, M. Eydoux, Président de la Conférence des Bâtonniers et M. Voillemot, Président de la Délégation des Barreaux de France, pour l'organisation de cette conférence sur l'accès du citoyen au droit et à la justice en Europe.

L'organisation d'une telle conférence manifeste l'émergence de cette culture judiciaire européenne préconisée par le programme de La Haye, adopté par le Conseil européen en novembre 2004. Je crois profondément à l'importance de relations étroites et permanentes entre les professionnels qui concourent à l'œuvre de justice tels que les avocats. Cette coopération est indispensable pour la création de l'espace judiciaire européen.

### **I. La vision : un espace judiciaire européen**

Premièrement, je voudrais évoquer l'horizon. L'Union européenne, après avoir bâti le grand marché intérieur, a réussi à offrir à ses citoyens un espace de libre circulation.

Cette liberté fait qu'aujourd'hui 8 millions de citoyens européens résident dans un Etat membre qui n'est pas le leur pour étudier, travailler, rejoindre leur conjoint ou passer leur retraite. On compte entre 50.000 et 100.000 successions transnationales chaque année. Un nombre croissant de mariages binationaux sont célébrés chaque année en Europe. Et, en conséquence, quelques 170 000 divorces impliquant des conjoints de nationalité différente ont lieu chaque année. Ces divorces entraînent des problèmes complexes tels que le règlement des pensions alimentaires, la garde des enfants ou encore le partage du patrimoine matrimonial.

Or, au moment où les frontières physiques de l'Europe sont tombées, les frontières juridiques persistent trop souvent. Les personnes ne peuvent pas toujours circuler en faisant valoir leurs droits et l'accès à la justice varie selon que l'on est chez soi ou que l'on va ailleurs. Et les citoyens comprennent de moins en moins pourquoi leurs droits restent « à quai » dans un contexte de mobilité accrue à travers l'Europe. Il est grand temps que la célèbre pensée de Blaise Pascal (« Plaisante justice, qu'une rivière borne! Vérité au-deçà des Pyrénées, erreur au-delà ») ne soit plus d'actualité...

Voilà pourquoi le Traité de Maastricht a prévu le développement d'un espace de liberté, de sécurité, de justice parmi les objectifs de l'Union. Il s'agit de supprimer les obstacles juridiques à la mobilité des citoyens. Il faut éviter que le fait de circuler librement et plus encore celui de résider dans un autre Etat membre que le sien entraîne la multiplication de procédures et formalités juridiques.

Nous devons construire un véritable espace judiciaire européen où chaque justiciable peut être en mesure de faire valoir ses droits, quel que soit l'Etat membre où il se trouve. C'est un élément fondamental de la construction de la citoyenneté européenne, qui est un de mes objectifs majeurs.

La clé de voûte de cet espace judiciaire communautaire est, depuis le Conseil européen de Tampere en 1999, la reconnaissance mutuelle des décisions de justice et des actes juridiques. Un acte émanant d'une administration ou d'un tribunal dans un Etat membre devrait être reconnu partout dans l'Union européenne sans avoir à recourir à des formalités supplémentaires pesantes comme l'exequatur. Il faut aussi éviter les conflits de juridictions ou de lois, dont les justiciables européens sont les victimes. Il ne s'agit pas de modifier les droits nationaux, il s'agit de les connecter.

Ce principe de reconnaissance mutuelle ne peut reposer que sur l'existence entre les Etats membres, et entre les professionnels du droit européen, d'un très haut degré de confiance mutuelle. Seuls des systèmes judiciaires nationaux de qualité peuvent nourrir cette confiance. Bien sûr, nos systèmes judiciaires nationaux sont divers, et leur diversité est une richesse. Mais il ne faut pas oublier que l'espace judiciaire européen se

fonde sur une communauté de valeurs incarnée dans la Convention européenne des Droits de l'Homme, dans la Charte des droits fondamentaux, ainsi que dans le Corpus juridique alimenté par le droit national et le droit communautaire.

C'est sur ces fondations que repose le grand édifice de la connexion des droits nationaux en Europe qu'est l'espace judiciaire européen.

## **II. Les chantiers : la mise en place de l'espace judiciaire européen**

Cette marche en avant de l'Europe judiciaire civile et commerciale, nous l'avons déjà entamée.

J'évoquerai trois chantiers en cours. Ces trois chantiers illustrent comment se met en place ce système de reconnaissance mutuelle et de résolution des conflits de lois et de juridictions : ce sont la résolution des divorces binationaux, les successions transnationales et les litiges commerciaux.

### 2.1. S'agissant des divorces binationaux

Sur le plan de la justice civile, le chantier du droit de la famille est prioritaire.

Je pense tout d'abord aux divorces binationaux, qui représentent presque 20% des divorces annuels dans l'Union européenne.

Les conflits de lois concernant la garde d'enfants ont été résolus grâce au nouveau règlement Bruxelles II, et la proposition de la Commission pour améliorer le recouvrement effectif des obligations alimentaires est en passe d'être définitivement adoptée. Désormais, les créanciers d'aliments pourront obtenir une décision reconnue automatiquement dans tous les Etats membres sans qu'un exequatur soit nécessaire, et ils pourront effectuer toutes les démarches utiles sur leur lieu de résidence habituelle, y compris les demandes de saisies sur salaire ou sur compte bancaire.

Mais la loi applicable en cas de divorces binationaux reste encore très souvent une source de conflits entraînant des délais et complications inutiles dans une situation déjà douloureuse. L'adoption de la proposition de règlement dite «Rome III» serait un progrès important, en donnant notamment aux époux en instance de divorce la possibilité de choisir d'un commun accord la juridiction compétente et la loi applicable à leur litige. S'ils ne peuvent se mettre d'accord, une règle viendrait déterminer objectivement la loi applicable à leur divorce.

Des progrès considérables doivent aussi être accomplis sur le partage du patrimoine matrimonial en cas de séparation.

En effet, les unions binationales s'accompagnent souvent de l'acquisition de biens situés sur le territoire de plusieurs pays de l'Union. Selon une étude récente, 2,5 millions d'immeubles sont possédés par des époux situés dans des Etats membres qui ne sont pas ceux de leurs résidences. Le Livre vert de 2006 n'a rien perdu de son actualité. Après avoir réglé les conflits de droits concernant la garde d'enfants, les pensions alimentaires, il faut parvenir à des règles sur le partage du patrimoine matrimonial.

Il ne s'agit pas évidemment d'harmoniser le droit matériel, mais il faut prévenir dans ce domaine aussi les conflits de juridiction et les conflits concernant la législation applicable. La Commission prévoit une proposition dans le courant de 2009 ; dans ce domaine nous avons besoin du concours actif des avocats européens pour leur très bonne connaissance des réalités du terrain.

### 2.2. Les successions transnationales

Le deuxième grand chantier du droit de la famille concerne les successions transnationales, pour lesquelles il n'existe pas encore d'instrument législatif. Il résulte d'une étude menée en 2002 par la Commission que les protagonistes de successions transnationales notamment les héritiers sont confrontés à de nombreux obstacles administratifs pratiques au sein du marché intérieur. Les difficultés proviennent des différences en matière de règles substantielles, en matière de normes procédurales, en matière de règles des conflits selon les différents Etats membres. La Commission prépare une proposition législative pour le premier semestre 2009 : nous

souhaitons apporter des solutions aux problèmes rencontrés à la fois par les citoyens et les professionnels. Il faudra avant tout que ce nouveau texte législatif fixe des règles sur le droit applicable pour éviter les conflits de droits. Il faudra aussi prévoir la reconnaissance des décisions juridictionnelles dans le cadre d'une succession.

Je présenterai début 2009 des propositions concrètes pour mettre au point un certificat d'héritier européen. Chaque citoyen européen pourrait ainsi prouver sa qualité d'héritier dans tous les Etats membres, quelque soit la localisation du bien hérité.

### 2.3. La justice commerciale

La reconnaissance et la confiance mutuelle doivent également être la pierre angulaire de la justice commerciale.

Dans ce domaine, la création du titre exécutoire européen, la procédure européenne d'injonction de payer, qui sera applicable à la fin de l'année 2008, ou le règlement permettant à tout citoyen européen de produire sa créance en cas de faillite, sont autant de progrès significatifs dans le cadre du marché intérieur.

Le but final de ces grandes avancées européennes pour le droit civil et commercial, c'est la fin de l'exequatur pour les décisions de justice et la reconnaissance directe des actes authentiques, qui donnera lieu à la préparation d'un Livre vert en 2009.

### **III. Les leviers : passer de cette vision d'un espace judiciaire européen à la mise en œuvre de cet espace**

L'établissement des règles ne suffit pas. Encore faut-il veiller à leur application.

C'est, notamment, l'affaire des Tribunaux et des avocats. Et pour réussir, il faut savoir susciter une bonne connaissance de ces textes et créer une réelle confiance entre tous les acteurs du système juridique.

A cette fin, nous avons mis en place un certain nombre de leviers qui ont pour point commun les notions de dialogue, de partenariat.

Il s'agit d'abord du réseau judiciaire européen.

Il a été conçu initialement comme un réseau de contacts et de relais pour la seule coopération des juges. Il s'agissait de favoriser le dialogue direct entre les juges et les Etats membres chargés de régler les litiges transfrontaliers.

Depuis le mois de juin 2008, la Commission a proposé un élargissement du réseau judiciaire européen qui pourra s'adresser désormais aux professions juridiques. Evidemment, l'existence d'un Conseil des barreaux européens animé par le même esprit va beaucoup faciliter la coopération des avocats européens avec ce réseau judiciaire élargi.

Le complément du réseau judiciaire européen est évidemment e-Justice. Désormais, ce système ouvre l'accès « on-line » pour toutes les informations détenues par d'autres juridictions ou pour toutes les informations générales. L'interconnexion des casiers judiciaires, la possibilité d'effectuer en ligne des procédures d'injonction de payer européennes : tout cela va donner à e-Justice des perspectives très profitables pour le justiciable. Nous prévoyons un portail e-Justice dans le courant 2009 pour que les justiciables puissent être informés du droit dans un autre Etat membre que le leur. Ce portail facilitera les contacts directs par le biais des conférences vidéo. E-Justice pourra utiliser les nouvelles technologies pour surmonter le défi du multilinguisme.

Enfin, le Forum de Justice dont la création date de février 2008 va offrir des lieux de contacts et de rencontres entre le législateur européen et les professionnels : il permettra de mieux évaluer les besoins et de mieux identifier les réponses à ces besoins. Là encore, j'invite les avocats européens à y participer, à y apporter toute l'expérience qui est la leur dans le domaine des droits de la personne.

Enfin, nous devons former de mieux en mieux tous les professionnels du droit appelés à agir dans l'espace judiciaire européen. Je souhaite faire en sorte que les initiatives déjà engagées pour la formation des magistrats concernent aussi la profession d'avocat.

Votre conférence manifeste, s'il en est besoin, que cet espace judiciaire européen est sur le bon chemin, assuré de l'intérêt actif des professionnels du droit que sont les avocats, je ne doute pas de remarquables succès à venir pour le bien de nos justiciables européens.

Fort de mon expérience de Commissaire aux Transports, où j'ai pu avancer sur de nombreux dossiers grâce à l'écoute attentive de tous les acteurs de la profession, je serai en permanence à l'écoute des professionnels de la Justice.

Par leur connaissance concrète et quotidienne des problèmes rencontrés par les justiciables, ils m'aideront à faire progresser l'accès de tous les européens à la justice sur tout le territoire de l'Union, indispensable condition d'une citoyenneté européenne que nous appelons tous de nos vœux.

**Dominique VOILLEMOT**  
**Président de la Délégation des Barreaux de France**

Merci Monsieur le Vice-Président de nous avoir honorés de votre présence et d'avoir lancé les débats d'une journée qui va être extrêmement dense, puisqu'on va essayer de toucher à tous les points principaux que la Commission et le Parlement mettent en œuvre pour qu'effectivement le citoyen européen se sente dans son espace et reconnaisse les droits qui lui sont attribués et qu'il ignore bien souvent.

C'est une journée qui s'inscrit dans le cadre de la Présidence française de l'Union. Les Barreaux français sous l'impulsion de Monsieur le Bâtonnier Bénichou ont voulu ponctuer la Présidence française d'un certain nombre de colloques, une dizaine en tout dans plusieurs villes de France, et il est bien évident qu'ici à Bruxelles, qui mieux que la Délégation des Barreaux de France pouvait organiser un colloque sur le thème qui est celui d'aujourd'hui.

Présidence française et coïncidence avec le rapport que Monsieur le Président de la République a demandé à Monsieur Alain Lamassoure. Nous sommes donc aujourd'hui à la conjonction de deux événements importants, et je pense que la présence de Monsieur Alain Lamassoure va nous apporter un approfondissement quant aux connaissances que nous devons avoir sur l'Europe du citoyen. Comme le dit Monsieur le Président de la République, il faut que le citoyen se rapproche de l'Europe et que l'Europe se rapproche du citoyen.

« Les droits des citoyens européens » sera le premier thème de la journée. Monsieur Lamassoure en sera l'animateur.

Ensuite, nous aborderons le problème de l'accès du citoyen européen à la justice. Quelles sont les nouvelles perspectives ? Vous avez, Monsieur le Vice-président, déjà parlé du divorce, et nous en reparlerons. Vous avez évoqué le problème de la Justice commerciale, et là nous reviendrons sur un point important qui est celui des actions de groupe. Nous sommes au cœur d'un problème de justice pour le consommateur européen.

Cet après-midi, nous parlerons de la coopération entre les Etats membres au service de l'efficacité de la justice. Vous y avez fait référence : le réseau judiciaire européen, le forum, l'e-Justice, voilà des thèmes fondamentaux. On voit à travers ces projets ou réalisations que l'Europe envahit l'espace d'une justice transfrontalière, et ce sera évidemment avec beaucoup d'intérêt que nous allons traiter de ces questions. Je tiens à saluer sur l'un de ces thèmes, l'ancien chef de cabinet adjoint de Monsieur Frattini, votre prédécesseur, Monsieur Salazar, qui viendra nous parler de la question du Forum européen pour la justice.

Puis, nous terminerons nos travaux, et vous voyez qu'il y a matière à travailler, sur la question du renforcement des droits fondamentaux des citoyens. Il existe l'Agence des droits fondamentaux, il y a la Charte des droits fondamentaux. Que cela veut-il dire pour le citoyen ? Va-t'il véritablement trouver dans ces textes un appui

fort pour que ses droits essentiels soient reconnus et protégés ?

Voilà donc ce que nous allons examiner tout au long de cette journée, beaucoup de travail en perspective et bien sûr un dialogue pourra s'instaurer. Nous clôturerons cette journée, Monsieur le Vice-président, par la célébration du 25<sup>ème</sup> anniversaire de la Délégation des Barreaux de France. Monsieur le Président Iweins saluait le Bâtonnier Du Granrut. Je le salue à mon tour. Il a été le fondateur de la Délégation des Barreaux de France. C'était à l'époque audacieux, prospectif, et ce soir donc, autour de lui, nous célébrerons ces 25 ans. C'est réconfortant de rappeler que les avocats français qui ont été les premiers à venir ici à Bruxelles et à prendre en compte l'importance de ce qui s'y passait, l'importance des travaux de la Commission, l'importance par la suite des travaux du Parlement dans le système de la codécision. Les avocats français grâce à la Délégation des Barreaux de France sont, ici, à Bruxelles, au cœur de ce qui bouge en Europe. La Délégation est également là pour servir de relais entre les avocats français et les avocats d'autres nationalités, puisque nous sommes en liaison étroite avec le CCBE qui représente, à Bruxelles, les avocats européens.

Pour commencer cette première table ronde, nous avons le plaisir d'accueillir Monsieur Alain Lamassoure, ancien ministre des affaires européennes français, qui, comme je le rappelais tout à l'heure, a été chargé par le Président de la République d'un rapport pour savoir « comment rapprocher le citoyen de l'Europe et l'Europe du citoyen ? ».

Je vais donc lui passer immédiatement la parole pour qu'il anime cette table ronde, au cours de laquelle interviendra également Monsieur Jacques Toubon, ancien ministre, député européen, grand spécialiste de libre circulation des citoyens dans l'espace européen.

Nous accueillerons également Monsieur l'Avocat général Yves Bot qui nous dira comment le citoyen européen peut accéder à la justice européenne.

Nous recevrons Monsieur Cornelissen qui nous expliquera que le citoyen européen, lorsqu'il se déplace, continue à avoir une protection sociale. De quelle façon ? Il est évidemment important, lorsque le citoyen se déplace, qu'il ne perde pas ses droits à la protection sociale.

Le Bâtonnier Bigwood, ancien Bâtonnier de Bruxelles, nous dira comment le citoyen européen peut désormais recouvrer des créances au travers les frontières. C'est important, cela fait partie de la vie économique ou personnelle de nos concitoyens européens.

Enfin, sur un thème prospectif et d'une grande actualité, le Président Bénichou abordera la question de la création d'un acte sous signature juridique. Ceci peut paraître un peu obscur, mais il s'agit de faciliter pour chacun d'entre nous l'accès à des actes qui, sans être des actes authentiques, sont des actes ayant des effets juridiques équivalents, moins onéreux mais offrant la même sécurité. Voilà donc les thèmes de ce matin ; Monsieur Lamassoure, Monsieur le ministre, je vous donne la parole.

**PREMIER THÈME :**  
**« LES DROITS DU CITOYEN EUROPÉEN »**

**Alain LAMASSOURE**  
**Député européen, Ancien Ministre**  
*Modérateur*

Merci cher ami. Je voudrais vous remercier de votre invitation et vous dire combien je suis impressionné de la qualité de l'auditoire. Messieurs les Présidents, les Bâtonniers, Monsieur le ministre, cher Jacques, Mesdames Messieurs, chers amis, je suis très honoré de participer à ce colloque dans le cadre de la Présidence française. Et je suis heureux que le Bâtonnier Du Granrut et Claude soient présents au premier rang.

« L'ambassadeur » Voillemot m'a proposé de modérer, ce n'est pas dans mon tempérament. Et comme, en outre, je suis contraint, par un autre exercice à caractère militaire dans le cadre de la Présidence française, de vous quitter à 11 heures, je voudrais me donner la parole à moi-même puis la rendre à Dominique Voillemot pour qu'il modère. Parce que si je modère, je vais être obligé de limiter la parole des autres intervenants pour pouvoir quand même dire quelque chose, ce qui ne serait peut être pas très correct vis-à-vis d'eux.

Je voudrais rapidement expliquer l'esprit de la mission que m'a confiée le Président de la République, les conclusions et points d'interrogation auxquels je suis parvenu. Au commencement est l'autosatisfaction qui nous est naturelle, au sein des institutions communautaires. Nous sommes très contents de nous, et lorsque, après de longues négociations au sein du Parlement européen, entre le Parlement européen et le Conseil - naturellement sous l'impulsion et les conseils de la Commission européenne - nous parvenons à nous mettre d'accord sur un texte qui paraît au Journal officiel de l'Union européenne, nous avons l'impression d'avoir fait notre travail et nous avons l'impression que les problèmes sont réglés.

C'est assez vrai pour ce qui concerne, je dirai au sens large, le droit économique, le droit des entreprises, l'Europe des entreprises. Et d'ailleurs, comme le projet européen a commencé par là, le grand marché, l'espace unique, l'Europe économique et monétaire, c'est compréhensible et rassurant.

En revanche, ce dont personnellement j'ai mis des années à me rendre compte, c'est que le droit concernant les personnes individuelles, et donc en termes juridique et politique les citoyens, s'applique effroyablement mal. Lorsque nous adoptons une loi à Bruxelles/Strasbourg, le problème n'est pas réglé, en réalité il commence. C'est un problème très surprenant, très grave, puisque, comme cela a été dit par les intervenants, l'Europe se bâtit par le droit. L'Europe est une construction extraordinairement originale. Jusqu'à présent, nous avons deux types d'entités politiques : celle dans laquelle les Nations avaient précédé les Etats, celle dans laquelle les Etats ont construit des Nations. Là, nous avons une communauté humaine, une communauté politique, d'un genre nouveau, qui se bâtit lentement, à partir du droit. C'est le droit qui crée l'Europe. Et d'ailleurs, il est juste de rappeler que souvent c'est le droit jurisprudentiel qui précède le droit positif pour créer l'Europe.

Or, nous avons à gérer aujourd'hui non seulement, ce que chacun comprend, les problèmes créés par les limites ou les échecs de notre entreprise, mais aussi ce qui est plus surprenant, les problèmes créés par la réussite prodigieuse de notre entreprise. Nos peuples ne se font plus la guerre, nous avons supprimé les contrôles aux frontières, ils font ensemble du commerce. Mais il n'y a pas que les entreprises, il n'y a pas que les capitaux, il n'y a pas que les services qui circulent. Il y a aussi les personnes, et cela crée des problèmes radicalement nouveaux dans beaucoup de domaines.

Certains de ces problèmes, nous croyions les avoir résolus en adoptant des directives ou des règlements européens, et nous nous sommes endormis là-dessus or cela ne marche pas.

Il y a des domaines entiers que nous n'avons jamais ou quasiment pas abordés au niveau communautaire, telle que la portabilité des droits sociaux, c'est-à-dire la possibilité pour un Français qui vit en Belgique – beaucoup d'exemples ici – ou un Belge qui vit en France, ou un Italien qui vient en Allemagne, de faire rembourser ses dépenses de santé, de faire suivre ses droits familiaux liés à la politique familiale ou encore la possibilité pour

un cadre d'Airbus, qui fait carrière successivement à Hambourg, puis à Toulouse, en Angleterre, et en Espagne, d'additionner les cotisations pour, le moment venu, faire valoir ses droits à la retraite en faisant en sorte qu'on tienne compte de tout ce qu'il aura cotisé dans les divers pays. Cela est tout à fait impossible.

En ce qui concerne la possibilité de faire reconnaître son diplôme, cela ne va pas trop mal pour les avocats. D'après ce que je comprends, ça va à peu près bien pour les médecins, sauf si vous êtes un médecin bulgare qui prétend exercer en France, mais, dans la plupart des 800 professions réglementées, pour l'essentiel cela ne marche pas, et, en matière universitaire, pour l'essentiel, cela ne fonctionne pas.

Je prétends qu'Erasmus, grande réussite qualitative, et dont chacun se souvient, à travers le film de Cédric Klapisch, de l'avantage en termes humains, est un échec, dans la mesure où cela ne s'accompagne guère d'une reconnaissance mutuelle des diplômes. Vous êtes un boursier français qui va faire sa mobilité Erasmus à Heidelberg, ou à Oxford ou à Salamanque, alors certes, le temps que vous aurez passé est validé pour votre diplôme français, mais vous n'avez pas une reconnaissance automatique dans le pays où vous avez fait votre formation Erasmus.

Il existe deux cas, insensés, scandaleux, de deux citoyennes allemandes Kathryn et Cornelia qui, il y a quatre ans, ont passé le concours d'entrée à l'École Nationale d'Administration, notre prestigieuse école. Elles ont été reçues dans les premières. Et depuis quatre ans, elles se voient refuser une affectation dans la haute administration française, parce que les fonctions dites de souveraineté, ouvertes aux élèves de l'ENA, restent interdites aux citoyens de l'Union européenne. Entre-temps, je n'ose pas dire de désespoir, elles ont épousé des citoyens français. Mais, avec une certaine malignité elles n'ont pas demandé la citoyenneté française. Malgré l'avis du médiateur européen, malgré l'avis positif du médiateur français, malgré un entretien en tête à tête avec le ministre en charge de la fonction publique il y a quelques mois, le problème n'est toujours pas réglé. Et voilà quelque chose d'inouïe : au XVII<sup>ème</sup> siècle, la France choisissait comme premier ministre quelqu'un qui avait la citoyenneté espagnole, né en Italie mais une partie de l'Italie qui était à l'époque sous souveraineté espagnole, Mazarin, pour être l'un des meilleurs premiers ministres de l'histoire de France. Mais en 2008, il est inimaginable qu'une citoyenne allemande puisse travailler au ministère des affaires sociales français.

De la même manière, si vous êtes artisan du Bade-Wurtemberg, essayez d'aller réparer une toiture en Alsace, c'est impossible. C'est peut-être la raison pour laquelle le plafond du Parlement européen s'est effondré. Ce qui a permis à la presse eurosceptique britannique de titrer : « The European Parliament collapses ». Ce sont des domaines dans lesquels les législateurs que nous sommes, pensions sincèrement que comme nous avons légiféré, cela était réglé. Nous avons légiféré, mais ce n'est pas réglé du tout.

Il y a un domaine, Jacques Barrot y a fait allusion, où il n'y a pas de compétence communautaire, il n'y a pas de législation communautaire. Il y a une coordination, il y a des efforts qui restent limités, qui sont très importants pour la vie privée des personnes, mais qui ne sont pas liés du tout au grand marché économique, et qui donc jusqu'à présent n'ont guère intéressé les dirigeants politiques : le droit familial.

Et là je suis obligé d'évoquer ma fille Hélène. Ma fille Hélène, boursière Erasmus, demande une bourse Erasmus dans l'espoir d'aller travailler, étudier, au bord de la Méditerranée, et se retrouve à Saint-Andrews en Ecosse. Il pleut. Elle y rencontre un jeune boursier Erasmus espagnol, Diego, ornithologue, spécialiste d'un petit oiseau migrateur qui passe l'hiver en Andalousie, l'été en Ecosse, et dont le nom espagnol est « el Mosquitero Musical ». Il pleut. Que voulez-vous qu'il arrivât ? A l'insu de son père, vivant dans le péché, ma fille Hélène a donné naissance à un petit Pablo. Et c'est là que cela devient intéressant. Parce qu'il n'y a pas deux pays en cause. S'il y avait deux pays en cause, nous avons des conventions bilatérales entre la France et le Portugal pour régler le cas des Portugais qui travaillent en France et qui au bout de 15 ans épousent une Française. Mais nous avons trois pays. Nous avons la mère qui est française, le père qui est espagnol et puis l'Ecosse. Et donc Pablo pose des problèmes juridiques insolubles. Quelle est sa nationalité ? Quel est son nom ? Le père l'a reconnu, il va essayer de le déclarer, mais il ne peut pas lui donner le nom qu'il veut. Si les parents se séparent, quel est le droit applicable ? Quel est le juge qui va décider de la garde d'enfant ? Si un des parents meurt quel est le droit des successions applicable ? Entretemps, ils sont tous allés vivre à Rome, où est né un petit Oscar. Le résultat, c'est qu'aujourd'hui j'ai deux petits-fils, dont l'un a la nationalité espagnole et porte le nom français de sa mère, et dont l'autre a la nationalité française et porte le nom espagnol de son père. Ils ne peuvent pas voyager tous

les quatre ensemble, on les arrête à la frontière. Je vois que vous riez des mésaventures de ma famille.

Je vous donne un autre cas. S'il y a dans la salle un homosexuel belge facétieux, je lance un appel. Faites avancer la problématique juridique européenne. Je m'explique. Il y a trois pays européens qui admettent le mariage homosexuel : les Pays-Bas, l'Espagne et la Belgique. Juridiquement - je parle sous le contrôle des meilleurs juristes (mais j'ai pris conseil auprès de juristes extrêmement éminents qui suivent ces sujets) - si un homosexuel belge un peu facétieux se marie avec une personne du même sexe en Belgique, puis vient en France, fait la cour à une française, et veut épouser une Française, et bien il épousera cette française sans que personne ne puisse s'opposer à ce mariage pour bigamie. J'ajoute que nous n'avons pas encore eu le cas d'homosexuels belges facétieux. Mais nous avons le cas d'homosexuels néerlandais vivant en France, non pas facétieux mais procéduriers, et qui ont obtenu du ministère des Finances d'être traités fiscalement favorablement comme s'ils étaient mariés, donc avec application du quotient familial, alors que la place Vendôme, le ministère de la Justice, refuse évidemment la reconnaissance des autres conséquences juridiques de ce contrat de mariage. Ceci pour vous donner simplement quelques exemples.

J'achève là-dessus. Ce qui m'a beaucoup intéressé dans cette mission que j'ai faite, c'est que nous aboutissons d'abord à un certain nombre de recommandations qui ne devraient pas être trop compliquées à mettre en œuvre, parce que – vous me direz que j'exprime là un optimisme béat – elles n'exigent que la volonté politique. Nous pouvons régler ces problèmes concrets dans le cadre des traités européens existants. Certes, Lisbonne serait mieux que Nice mais nous n'avons pas besoin d'un troisième traité, et la solution, budgétairement, ne coûte rien.

Alors, si nous n'avons pas besoin de traité et si nous n'avons pas besoin d'argent, il suffit d'avoir une volonté politique. Mais il faut une volonté politique forte et durable, s'exprimant au niveau du Conseil européen. Et ce qui est très intéressant, c'est que cela va nous amener aussi, lors de réunions d'échanges comme aujourd'hui devant les experts que vous êtes, à nous poser des questions que vous avez commencé à vous poser, que vous vivez dans votre pratique professionnelle, et que nous, politiques, nous ne nous sommes pas encore posées. Je dessine simplement.

La formule de la directive que nous avons cru géniale, combinant la décision européenne et l'application nationale, pour tenir compte des diversités nationales et du sacro-saint principe de subsidiarité : est-ce un bon instrument juridique ? Pour être provoquant, je dirais qu'après 20 ans d'application, la directive a échoué. La directive devait remplacer 27 lois nationales par une loi commune européenne. Nous avons toujours les 27 lois nationales et nous avons, en plus, une législation européenne. Je fais exprès d'être provoquant pour aller vite.

Il y a des solutions nouvelles, novatrices, qu'il faut explorer car elles peuvent aider à résoudre les problèmes du type de ceux que j'ai évoqués.

Par exemple, la solution du 28<sup>ème</sup> régime. Dans les domaines où nous souhaitons conserver la compétence nationale, mais où l'espace de vie, l'espace de travail, y compris de vie familiale, de vie personnelle, devient l'espace européen, pourquoi ne pas proposer en option un 28<sup>ème</sup> régime à ceux qui savent qu'ils vont avoir une vie européenne et pas seulement une vie nationale ou binationale. C'est ce que nous appliquons pour la société anonyme européenne, c'est ce que nous allons appliquer pour la société privée européenne, les PME. Pourquoi ne pas avoir la même approche sur le droit familial ou encore sur le contrat de travail ? Pourquoi ne pas réfléchir à une harmonisation des réserves d'ordre public, qui font que, dans certains Etats membres, nous n'acceptons pas le contrat, le contrat de mariage, le contrat familial par exemple, d'un autre Etat membre ? Dans mon affaire du Belge facétieux, la France refuse de reconnaître la souveraineté des Pays-Bas ou de la Belgique sur leurs propres nationaux. C'est assez étonnant. C'est choquant pour les Souverainistes et c'est choquant pour les Fédéralistes. Pourquoi est-ce que nous ne réfléchissons pas à l'harmonisation, ou à une liste commune, des problèmes qui relèvent du droit territorial et des problèmes qui relèvent du droit de la personne ? Nous savons bien que certaines règles de droit, nous les transportons avec nous, et que d'autres sont liées au territoire sur lequel nous vivons, où éventuellement nous commettons des crimes voire où nous passons des contrats. Mais, dans nos pays, nous n'avons pas les mêmes règles pour savoir si c'est le critère du territoire ou le critère de la personne qui s'applique.

Dernier magnifique sujet, auquel nous n'avons jamais véritablement réfléchi dans les institutions européennes: quel est le contenu de la citoyenneté européenne ? Nous avons créé une citoyenneté européenne, nous avons dit quelles étaient les conditions pour être citoyen européen (il faut et il suffit d'être citoyen d'un Etat membre). Nous avons précisé quels étaient les droits supplémentaires qu'un citoyen européen pouvait avoir. Mais quel est le contenu exact de cette citoyenneté ? En quoi la citoyenneté européenne diffère de l'addition des 27 nationalités des Etats membres ? Ce n'est pas la même chose. Dans l'attente de donner un contenu plus précis à la citoyenneté européenne, pouvons-nous progressivement étendre le champ des binationalités ou des multinationalités ? Comment se fait-il que dans l'Union des 27, il y a encore 9 pays qui refusent la double nationalité avec un pays partenaire ? Voilà un immense champ de réflexion qu'il faut ouvrir maintenant. Cela prendra du temps, mais nous devons l'ouvrir de façon à ce que l'Europe, qui a été excessivement jusqu'à présent une Europe économique, une Europe des entreprises, devienne enfin une Europe des citoyens.

Je vous remercie.

## **Dominique VOILLEMOT**

Monsieur Lamassoure, merci beaucoup pour cette introduction. Je n'ai pas très bien joué mon rôle de modérateur, puisque vous avez débordé sur votre temps. Mais enfin, tout ce que vous avez dit est tellement important et passionnant que cela méritait d'être dit.

Je vais maintenant passer la parole à Monsieur Jacques Toubon, ancien garde des Sceaux, député européen, qui va nous parler du droit de circuler librement, qui pose évidemment les problèmes que vous venez d'évoquer, mais qui reste quand même une des grandes libertés acquises au fil du temps dans le cadre de l'UE.

## **Jacques TOUBON** **Député européen, Ancien Ministre**

*Le droit de circuler et de s'établir librement : de nouvelles opportunités*

Merci beaucoup Monsieur le Président, et bonjour à tous.

Comme l'a dit Alain Lamassoure, je pense que dans ce semestre de la Présidence française, il est très important qu'un public aussi éminent et compétent, se retrouve ici à Bruxelles pour évoquer des sujets qui sont au cœur de la vie réelle des 500 millions de personnes qui vivent dans l'Union européenne. Je ferai quelques brèves réflexions, inspirées notamment de notre activité parlementaire récente, mais toutes marquées d'abord de considérations politiques, parce que je pense que ce n'est pas à nous de jouer les techniciens à la place de ceux qui savent et qui vivent ces questions.

Je suis très sensible au fait que la Présidence française ait voulu mettre l'accent sur un espace judiciaire européen qui soit un espace judiciaire européen pour 99,9% des européens, et non pas, comme nous l'avons trop fait jusqu'à maintenant, un espace judiciaire européen pour 0,1%, c'est-à-dire en fait pour la criminalité organisée, la lutte contre le terrorisme etc. Nous avons quand même l'impression que jusque là, l'Europe s'est dit que, finalement, pour tout ce qui concerne les choses triviales mais qui font la vie quotidienne, ce sont les Etats membres qui vont continuer à agir.

Nous pouvons avoir de cela deux interprétations. La première interprétation : c'est vulgaire, et l'Europe ne peut pas descendre à ce niveau. La seconde interprétation : au contraire, cela fait partie de la souveraineté, et donc les Etats ne vont pas vouloir y toucher. Mais le résultat est là. Et, sous la pression notamment d'un certain nombre d'importants Etats membres obsédés par ce genre de question, nous avons pour l'essentiel agi de cette manière. J'ai le souvenir, par exemple, comme garde des Sceaux et comme Président du Conseil des ministres de la justice en 1995, que nous avons lancé ce qui a été ensuite signé à l'automne 1996, la Convention de Dublin.

La Convention de Dublin, c'était l'extradition simplifiée. Ce qui était déjà un progrès considérable par rapport à l'extradition complète et complexe. Mais, dans ce domaine, nous avons limité cette extradition simplifiée à très peu de choses. Parce que la préoccupation essentielle à l'époque, d'ailleurs parfaitement louable, était celle des Espagnols et des Français, de mettre en place un système qui permette, vis à vis de l'ETA, d'être plus efficace que nous l'avions été jusque-là. Nous avons eu des discussions sur le point de savoir si nous pouvions simplifier l'extradition entre les 15 pays de l'époque, qui étaient pourtant de parfaites démocraties, mais chacun accusant l'autre d'avoir un système pénitentiaire comme ceci, d'appliquer des peines comme cela...

Nous avons attendu, comme vous le savez, encore 10 ans pour mettre en œuvre le mandat d'arrêt européen, qui est actuellement le seul système réellement effectif. Mais tout cela, c'est du pénal. Et nous butons beaucoup sur des questions qui, elles, sont des questions de la vie courante, et sur lesquelles nous n'arrivons pas à nous mettre d'accord. Nous avons aujourd'hui, dans le langage technique « Rome III », et dans « Rome III », il y a le divorce.

On en vient à aujourd'hui et à la Présidence française qui a pris une initiative tout à fait souhaitable. Puisque les 27 Etats membres ne sont pas capables de se mettre d'accord sur « Rome III », nous allons faire une coopération renforcée, c'est-à-dire que nous allons créer un groupe d'Etats qui vont reconnaître et appliquer leurs décisions en matière de divorce. Pour les autres Etats membres, on verra si un jour ils rejoignent ce groupe ou non.

On en arrive quand même à des solutions « abracadabrantiques ».

Donc, je dis que la direction prise, c'est-à-dire un espace judiciaire qui soit davantage civil, commercial, droit des sociétés, questions familiales, etc..., est une bonne direction. Mais ce n'est pas en quatre mois naturellement (puisqu'il y a deux mois de vacances) de Présidence française, que nous pouvons régler tout ça. Je crois cependant que nous pouvons donner une impulsion tout à fait forte.

Deuxième considération d'ordre général : et je reviens à ce qu'a dit Alain si brillamment, d'abord dans le rapport qu'il a remis au Président de la République, et puis dans le petit exposé qu'il vient de faire. Evidemment, il a pris le verre à moitié vide, il s'est placé du point de vue européen, et il a montré toutes les insuffisances de la réalité. Naturellement ce qu'il dit est vrai.

Mais je crois que, d'un autre point de vue, l'on peut considérer que nous avons tout de même sérieusement progressé dans un certain nombre de domaines, bien que les Etats membres refusent souvent de prendre en compte l'intérêt général européen. Et c'est là que se pose la question de la technique de la directive, c'est-à-dire de la loi cadre européenne. La directive, lorsqu'on était 6, 9, ou 12 (y compris quand il y avait les Anglais – nous leur faisons souvent une petite niche spéciale), créait un système qui avait une cohérence et une force, parce que finalement ces pays, lorsqu'ils avaient adopté un certain nombre de principes, les mettaient en œuvre d'une manière relativement cohérente.

Aujourd'hui, il est clair que la directive est conçue en sens inverse. La directive est utilisée pour laisser aux Etats membres la possibilité de continuer à faire des choses différentes. C'est-à-dire que nous avons complètement changé l'esprit, dans la négociation au sein du Conseil et au sein du Parlement, de ce qu'est la loi-cadre européenne. Ce n'est pas la loi qui nous permet de poser des principes qui ensuite seront déclinés de manière cohérente, non. C'est la loi qui nous permet, sous ces principes, de continuer à faire des choses très différentes. Il y a un véritable problème de construction du droit européen. Vous me l'avez souvent entendu dire, aujourd'hui, dans l'Union européenne, nous sommes très enclins à supprimer, c'est-à-dire notamment à faire table rase du marché intérieur, à enlever les obstacles, mais on ne sait plus construire, bâtir du droit européen et la maison européenne qui est naturellement fondée sur le droit.

Troisième réflexion à partir de ces deux réflexions de caractère général : je pense que nous avons entre nos mains aujourd'hui 3 ou 4 instruments qui me paraissent, notamment pour nous en France, des outils dont, nous pourrions tirer le meilleur parti.

C'est d'abord la directive sur les services, dont la transposition est en cours. L'exercice de transposition en

France me paraît bien fait, et je veux dire par là que, pour une fois, la France n'a pas à rougir de la manière dont elle prépare les choses. Nous verrons quelles seront les décisions définitives, je ne m'avance pas. Mais la manière dont les choses sont faites, les relations qui existent, d'une part, avec la Commission (c'est-à-dire pour essayer de suivre l'esprit de la directive), et, d'autre part, avec les différentes parties prenantes, administrations, professions, secteur économique me paraissent excellentes.

Il y a un point particulièrement important pour la libre circulation et pour le caractère pratique de la libre circulation, c'est naturellement le guichet unique. C'est le point sur lequel, aujourd'hui, l'Administration française travaille d'arrache-pied pour faire en sorte, qu'au-delà même de ce qui a été décidé dans la loi de modernisation de l'économie, on puisse mettre en œuvre le système du guichet unique de manière aussi large que possible, c'est-à-dire que tout ce qui est nécessaire sur le plan fiscal et sur le plan social, puisse être rassemblé avec les éléments concernant purement et simplement l'établissement, sur la base des centres d'information actuels, mais en leur donnant naturellement une toute autre force, un tout autre état d'esprit.

Mon espoir est que nous soyons, en 2009, en mesure de faire une démonstration sur ce terrain. Il y aura naturellement des blocages, il y en aura même de très forts. Nous allons voir ce que va donner la mission du député Jean-Paul Charrier sur la mise en œuvre des dispositions sur l'équipement commercial, et notamment le rôle des conseillers municipaux et des maires.

Il y a également une autre directive qui est très intéressante, c'est celle relative aux qualifications professionnelles. Pour les avocats, elle est beaucoup moins brillante, parce qu'ils bénéficient, depuis très longtemps, d'un système beaucoup plus achevé que ce qui est prévu dans la directive de 2006, notamment pour toutes les grandes professions médicales. Il y a toutefois ici une vraie opportunité que je ne détaille pas.

Dans le même sens, nous travaillons, vous le savez, sur un texte qui concerne la mobilité des patients, c'est-à-dire les soins transfrontières. C'est d'ailleurs un des sujets qu'Alain évoque. Soyons clair : ce texte n'est pas et ne sera pas, quoique veuillent certains parlementaires et notamment certains de mes collègues socialistes, un texte sur les professions de santé. C'est un texte sur la mobilité des patients et sur les soins que l'on donne à un Français lorsqu'il est en Allemagne ou à un Allemand lorsqu'il est en Espagne. Ceci consiste à traduire dans des textes législatifs la jurisprudence. Nous aurons naturellement une discussion importante du côté des Etats d'où viennent les patients, sur la fameuse autorisation préalable, pour les soins hospitaliers. Il s'agit donc de définir ce que sont les soins hospitaliers. Aujourd'hui, le critère est que le soin est à caractère hospitalier au-delà d'un jour. Les Etats ne sont pas prêts à renoncer à l'autorisation préalable, parce que tout simplement ils souhaitent maîtriser leur budget d'assurance maladie. Et de l'autre côté, concernant l'Etat qui accueille le patient, se posent les questions du tourisme médical et de l'afflux de patients.

Le dernier texte dont je veux parler, c'est naturellement la directive du 29 avril 2004 relative au droit de circulation et de séjour des citoyens européens et de leur famille. Cette directive est passée inaperçue mais elle marque une évolution historique. C'est à partir de là, et de la transposition de ce texte, qu'un Européen s'installant dans un autre pays européen n'a plus besoin de titre de séjour. Jusqu'à la directive de 2004, au-dessus de trois mois de séjour, il fallait un papier, comme si l'on venait du Venezuela ou du Pakistan. Donc je crois que, c'est une évolution forte. Mais nous n'avons pas encore tiré toutes « les virtualités » de cette directive, et c'est justement l'un des objets du rapport d'Alain, avec tous « les petits faits vrais » comme disait Stendhal, qu'il a évoqués de manière plaisante il y a un instant. A travers l'état d'esprit de la directive de 2004, il convient d'essayer de traiter les différents citoyens des Etats membres comme des citoyens européens.

Je ferai une dernière remarque, qui m'est inspirée par l'actualité. Je pense qu'elle intéressera tout particulièrement les avocats, qui sont confrontés tous les jours à cette problématique. Ce qui se passe aujourd'hui dans le monde de la finance, et dans l'économie mondiale de manière générale m'amène à penser que nous ne pouvons tout de même plus, si nous voulons bien être un peu lucides, considérer que le modèle vient d'Outre-Atlantique. Sur tous les plans, que ce soit pour les normes comptables, pour le droit des sociétés, de manière générale pour l'esprit du droit, dans ce fameux enjeu « Common Law-Civil Law » / droit continental-droit anglo-saxon, il est peut-être temps de se dire que la fascination que ce modèle a pu exercer ou peut encore exercer, doit être légèrement soumise à l'esprit critique qui, depuis quelques années, nous a un peu fait défaut. C'est peut-être le moment de profiter de cette situation. Comme on dit, à quelque chose, malheur est

bon. C'est peut-être le moment de se dire qu'il y a beaucoup de choses, ici encore, qui existent, beaucoup de choses que nous pouvons créer, et qui seraient tout de même d'aussi bonne qualité et d'une efficacité au moins aussi grande que le système qui semble avoir sensiblement échoué, en particulier pour tout ce qui concerne la régulation. Les journaux anglo-saxons l'écrivent eux-mêmes : il est temps de sortir d'une régulation si légère qu'elle a interdit tout contrôle, toute surveillance et toute prise de conscience de ce qui était en train de se passer, pour revenir ou aller vers cette réglementation à l'européenne ou à la française tellement honnie, ce « red tape » absolument dégoûtant (je traduis ici le mot anglais « disgusting »), afin que nous mettions en place, justement dans cet espace européen, ces instruments inspirés à la fois par nos principes et par les besoins spécifiques de nos concitoyens.

La réponse aux besoins de nos concitoyens se trouve dans les ressources et les trésors de ce qui est notre droit européen et du droit communautaire que nous pouvons construire. Comme Alain Lamassoure vient de l'appeler de ses vœux, et comme moi-même au sein du Parlement européen, j'essaye de le faire. Une réunion comme celle d'aujourd'hui doit être marquée par un esprit d'offensive et d'imagination. Nous ne pouvons pas simplement constater les dégâts, nous lamenter, dire que nous allons corriger les choses à la marge. Il faut repartir dans un vrai travail de réforme et de construction d'un nouveau droit.

### **Dominique VOILLEMOT**

Merci beaucoup Monsieur Toubon pour cette intervention qui ouvre des portes et en entrouvre. Nous allons poursuivre avec des choses concrètes, puisqu'une partie de ce que vous avez dit nous a plongé dans le monde concret. Il s'agit des droits sociaux attachés à notre citoyen européen qui se déplace à l'intérieur de l'Union. C'est Monsieur Cornelissen, Conseiller au sein de la Commission européenne, qui va nous parler de ces droits sociaux et de la protection sociale du citoyen.

### **Rob CORNELISSEN**

#### **Conseiller, DG Emploi, Affaires sociales et égalité des chances, Commission européenne**

#### *La protection sociale du citoyen à travers les frontières : quelles avancées ?*

Merci beaucoup. Lorsque je parle de la législation communautaire relative à la protection sociale pour les citoyens qui se déplacent à l'intérieur de l'Union, je parle bien sûr immédiatement de sa base juridique, l'article 42 du Traité.

De manière historique, cet article est étroitement lié à l'article 39 du Traité qui a instauré la libre circulation des travailleurs. L'objectif de l'article 42 CE est d'éviter que les personnes qui font usage de leur droit à la libre circulation soient pénalisées dans le domaine de la sécurité sociale. Cela a été dès le début l'objectif.

Vous fêtez aujourd'hui le 25<sup>ème</sup> anniversaire de la Délégation des Barreaux de France à Bruxelles, nous fêtons à la Commission européenne, le 50<sup>ème</sup> anniversaire de la coordination des régimes de sécurité sociale. C'est le 25 septembre 1958 que le Conseil a adopté le règlement 3/58/CEE, qui a été remplacé en 1972 par l'actuel règlement 1408/71/CEE.

Que veut dire la notion de coordination des régimes de sécurité sociale prévue par l'article 42 CE ? La Cour n'a jamais donné de définition de cette notion. La Cour a dit que le règlement basé sur l'article 42 CE ne fait que coordonner. Mais elle a précisé dans un certain nombre d'arrêts que cet article laisse toute la latitude aux Etats membres de déterminer et d'organiser leur propre système de sécurité sociale. Autrement dit, chaque Etat membre est souverain et continue d'être souverain, de déterminer qui est assuré, sous quelles conditions, quelles sont les gammes de prestations, pourvu qu'il n'y ait pas de discrimination basée sur la nationalité.

L'un des problèmes qui se posent pour nous dans l'application quotidienne du règlement, ce sont les limites de la coordination. Il existe des problèmes que nous ne pouvons pas résoudre sur le fondement de l'article 42

CE. Un exemple concret : un couple espagnol, dont l'homme travaille 30 ans aux Pays-Bas et la femme reste en Espagne. Elle est non-active. L'homme a un accident de travail. Il décède. Sa femme touche bien sûr une pension de survie de la part des Pays-Bas. Mais lorsqu'elle atteint l'âge de 65 ans, le versement de cette pension s'arrête, et cette femme n'a pas droit à une pension de vieillesse, car aux Pays-Bas, la pension de vieillesse n'est versée qu'à ceux qui sont assurés individuellement. La personne concernée doit avoir résidé ou travaillé elle-même aux Pays-Bas, condition que ne remplit pas l'Espagnole en l'espèce. Ce sont des problèmes que l'on essaye de régler depuis une dizaine d'années à Bruxelles. Mais ces problèmes ne peuvent pas être réglés par un règlement qui ne fait que coordonner les régimes de sécurité sociale des Etats membres; cela dépasserait le mandat donné par l'article 42 CE.

Une autre chose importante est la complexité du règlement 1408/71/CEE. L'article 42 CE prévoit la codécision (prise de décision par le Conseil de l'UE, à l'unanimité, et par le Parlement européen). Ayant une certaine expérience dans les négociations relatives au règlement 1408/71/CEE, je peux vous dire que la nécessité d'avoir l'unanimité au sein du Conseil n'est pas aussi facile que cela. Et bien sûr, de manière inévitable, cela aboutit à des compromis qui produisent quelques fois des textes qui ne sont pas vraiment clairs. Parfois, un texte est rédigé délibérément de manière vague et ambiguë, afin de pouvoir recueillir l'unanimité prévue par l'article 42 CE.

Est-ce que cela va changer dans le nouveau Traité de Lisbonne ? Oui, dans une certaine mesure il y a un progrès : le nouveau Traité prévoit un article qui couvre tant les travailleurs salariés que les travailleurs non salariés, et qui prévoit la majorité qualifiée au Conseil. Mais, comme nous allons le voir dans quelques minutes, le règlement 1408/71/CEE sera très prochainement remplacé par le règlement 883/2004/CE, qui s'applique à tous les citoyens européens, y compris les non-actifs. Donc, pour pouvoir modifier le nouveau règlement, nous aurons encore besoin de l'unanimité. Donc dans la pratique, cela risque de ne pas changer beaucoup.

Le but est donc de protéger les personnes qui se déplacent à l'intérieur de l'Union européenne, d'éviter qu'une personne soit assurée doublement (conflit positif), ou, à l'inverse, qu'elle ne soit pas assurée du tout (conflit négatif). Car, comme je viens de le dire, chaque Etat membre reste souverain pour déterminer son propre système de sécurité sociale. Cela veut dire par exemple, qu'au Danemark ne sont assurés que ceux qui résident sur le territoire danois ; qu'en Allemagne ne sont assurés que ceux qui travaillent en Allemagne. Donc, par exemple, s'il n'y avait pas de coordination, un Danois qui travaille en Allemagne serait assuré doublement. L'inverse serait encore pire, la personne ne serait pas assurée du tout.

Pour cette raison, le règlement pose des critères uniformes pour déterminer la législation applicable, et ces règles de conflit ont un effet exclusif (une seule législation est applicable) et contraignante. La législation qui a été déclarée applicable ne peut pas dire : « vous ne résidez pas ici, donc vous n'êtes pas assuré ». Non, cette condition est, comme on le dit en anglais, « overruled » par le règlement.

Le deuxième principe est celui de l'égalité de traitement. Vous connaissez très bien ce principe : toute discrimination basée sur la nationalité, directe ou indirecte, est interdite par le règlement. Cela a par exemple donné lieu au fameux arrêt *Pinna*, rendu sous l'empire du règlement 1408/71/CEE. En l'espèce, un Italien travaillant en France s'était vu opposer un refus de la caisse d'allocations familiales française de lui octroyer des prestations familiales françaises pour les membres de sa famille qui résidaient en Italie. En ce qui concerne les travailleurs migrants employés dans un Etat membre dont la famille réside dans un autre Etat membre, le règlement 1408/71/CEE, tel qu'il était en vigueur à l'époque, faisait une distinction entre les travailleurs employés en France et ceux employés dans un autre Etat membre. En effet, le règlement disposait que le travailleur soumis à la législation d'un Etat membre autre que la France avait droit, pour les membres de sa famille résidant dans un autre Etat membre, aux prestations familiales prévues par la législation du premier Etat, comme s'ils résidaient sur le territoire de celui-ci. Par contre, le règlement stipulait que le travailleur soumis à la législation française avait droit, pour les membres de sa famille résidant dans un autre Etat membre, aux prestations familiales prévues par la législation de l'Etat de résidence. La Cour a déclaré cette dernière disposition invalide, comme étant incompatible avec le but poursuivi par l'article 42 CE.

Troisième principe : l'unification de la carrière du travailleur migrant. La personne dont la carrière a été fractionnée entre plusieurs Etats membres doit être en mesure de totaliser toutes ses périodes de travail ou de

résidence accomplies dans un autre Etat membre pour pouvoir acquérir le droit aux prestations prévues dans l'Etat membre d'accueil.

Dernier principe : l'exportation des pensions acquises dans un Etat membre en cas de transfert de sa résidence dans un autre Etat membre. Aucune perte, ni suspension ou réduction de pension n'est admise dans une telle hypothèse.

Je voudrais réagir maintenant brièvement à l'introduction de Monsieur Lamassoure, qui a notamment parlé de l'autosatisfaction des institutions. La Commission européenne reçoit par an entre 4000 et 5000 lettres de citoyens européens, mais cela ne veut pas dire qu'elle a un tableau complet des problèmes qui se présentent, dans la mesure où des milliers de lettres peuvent provenir d'un seul Etat membre tandis qu'aucune lettre ne parvient d'autres Etats membres. Une telle différence de situation est liée à une question de culture. Les citoyens de certains Etats membres ont parfois l'habitude d'écrire aux autorités, tandis que des citoyens d'autres Etats membres vont éprouver au contraire de la méfiance à l'égard des autorités.

Pour avoir un tableau plus complet, il faut donc avoir une évaluation faite par des personnes indépendantes sur la manière dont le règlement est appliqué dans les Etats membres. Un projet « trESS » a donc été créé par la Commission voici cinq ans. Financé par la Commission européenne, il s'agit d'un réseau d'experts indépendants (en pratique, des professeurs d'université de chaque Etat membre), chargés d'accomplir trois tâches: former, créer un réseau et faire un rapport à la Commission. Ces experts réalisent une formation continue en organisant un séminaire dans chaque Etat membre (deux fois par an dans les grands Etats membres, une fois par an dans les autres Etats membres), où sont rassemblés tous les acteurs compétents (représentants institutionnels, partenaires sociaux, avocats, magistrats). La Commission européenne est représentée à chaque séminaire. La création du réseau repose également sur l'idée de permettre aux parties intéressées de se contacter immédiatement, dès qu'un problème survient, et de se connaître personnellement. Et finalement, le réseau « trESS » est chargé de faire un rapport annuel à la Commission sur la manière avec laquelle le règlement 1408/71/CEE est appliqué dans les Etats membres. Ce rapport fait l'objet d'une discussion approfondie avec tous les représentants des gouvernements une fois par an.

Je peux vous dire que j'ai assisté à plusieurs de ces séminaires, ce qui me permet de conclure que la Commission européenne a quand même une idée assez complète des problèmes qui se présentent dans la vie quotidienne des citoyens. Cela a d'ailleurs conduit à modifier le contrat avec « trESS » en créant un « think tank » pour aider la Commission à élaborer un projet de règlement qui devrait améliorer le nouveau règlement 883/2004/CE qui n'est même pas encore applicable.

Un autre problème lié à la notion de coordination a été donné par Monsieur Lamassoure qui concerne la situation des couples du même sexe. Pour la notion du terme « membre de la famille », le règlement 1408/71/CEE, qui ne fait que coordonner les régimes de sécurité sociale, se réfère aux législations nationales. En effet, en vertu dudit règlement, le terme « membre de la famille » désigne toute personne définie ou admise comme membre de la famille par la législation au titre de laquelle les prestations sont servies. Il y a, toutefois, une exception à cette règle: en ce qui concerne les soins de santé qui deviennent nécessaires pendant un séjour temporaire dans un autre Etat membre, c'est la législation de l'Etat de résidence de la personne qui détermine qui est un membre de la famille.

Prenons un couple homosexuel marié et résidant aux Pays-Bas. L'un des conjoints est économiquement actif, l'autre est un non actif. Prenons trois hypothèses :

- Première hypothèse : la première personne travaille en Belgique. Dans ce cas, il n'y aura aucun problème, dans la mesure où deux personnes de même sexe peuvent se marier tant aux Pays-Bas qu'en Belgique. Le conjoint du travailleur aura donc droit à tout.

- Deuxième hypothèse : la personne travaille comme frontalier en Allemagne. Il n'y a alors aucun problème en ce qui concerne les soins de santé. En effet, en vertu du règlement 1408/71/CEE, l'institution qui délivre ces prestations est celle du lieu de résidence, soit les Pays-Bas. Pour les soins de santé délivrés par l'institution néerlandaise, le conjoint du travailleur est donc « membre de la famille ». Mais est ce que le conjoint du tra-

vailleur migrant se voit octroyer une pension de survie si ce dernier vient à décéder ? En vertu du règlement 1408/71/CEE, c'est l'Etat d'emploi qui délivre les pensions de survie. Il en découle que c'est l'Allemagne qui décide qui est à traiter comme « membre de la famille » pour l'octroi d'une pension de survie. Normalement, ça ne devrait, à mon avis, pas poser de problèmes. En effet, l'Allemagne connaît l'union civile (« Lebensgemeinschaft »), qui va plus loin que le PACS français, parce qu'il donne droit à une pension de survie. Mais, j'ai appris qu'il n'est pas sûr que, dans la pratique, les autorités allemandes vont lui octroyer une pension de survie, même si le conjoint survivant dans leur propre « Lebensgemeinschaft » aurait droit à une telle prestation. Si l'information dont je dispose est correcte, je considère cela peu logique et pas vraiment compréhensible.

- Troisième hypothèse : la personne travaille en France. La personne qui n'est pas économiquement active aurait bien droit aux prestations de santé, parce qu'en vertu du règlement 1408/71/CEE c'est l'institution néerlandaise qui délivre les soins de santé ; c'est donc la législation néerlandaise qui détermine, pour ce type de prestations, qui est un « membre de la famille ». Par contre, pour des raisons évoquées par Monsieur Lamassoure, il est sûr que le conjoint survivant n'aura pas droit à une pension de survie française si la personne qui travaille en France vient à décéder. Personnellement je me réjouis des recommandations faites par Monsieur Lamassoure sur ce point.

Comme je viens de le dire, en ce qui concerne les soins de santé qui deviennent nécessaires pendant un séjour temporaire dans un autre Etat membre, c'est la législation de l'Etat de résidence qui détermine qui est « membre de la famille ». Cette règle peut avoir des conséquences parfois surprenantes. Prenons, à titre d'illustration, le même couple marié et résidant aux Pays-Bas. La personne économiquement non-active aux Pays-Bas, est bien couverte par le règlement pour les soins de santé qui deviennent nécessaires pendant un séjour temporaire dans tout autre Etat membre, même en Pologne ou en Lituanie. Lorsqu'elle est en voyage, munie de sa carte européenne d'assurance maladie, cette personne doit être considérée par les autorités polonaises et lituaniennes comme un membre de la famille. Elle a donc droit aux soins de santé dont elle aurait besoin lors de ses séjours en Pologne ou en Lituanie. Voilà donc quelques situations et problèmes qui sont étroitement liés à la base juridique du règlement 1408/71/CEE.

Il est évident que le règlement 1408/71/CEE est compliqué et, dans une certaine mesure, démodé. Il n'a pas, de manière satisfaisante, tenu compte des évolutions dans les législations nationales et au niveau communautaire, notamment l'introduction de la citoyenneté européenne. Le règlement actuel n'est applicable qu'aux travailleurs salariés et non salariés qui sont ressortissants d'un Etat membre, ainsi qu'aux membres de leur famille quelle que soit leur nationalité.

Si la citoyenneté européenne a été introduite dans le Traité, il faut en tirer les conséquences en ce qui concerne le champ d'application du règlement qui coordonne les régimes de sécurité sociale. En 1998, la Commission européenne a donc présenté une proposition visant à simplifier et moderniser le règlement 1408/71/CEE. Cette proposition a été approuvée par le législateur par l'adoption, le 29 avril 2004, du règlement 883/2004/CEE. Ce règlement n'est pourtant toujours pas applicable. En effet, le législateur doit encore adopter son règlement d'application ainsi qu'un règlement qui détermine le contenu de trois annexes qui sont encore vides. Il est à prévoir que le nouveau règlement entrera en vigueur en 2010.

Malheureusement, je n'ai pas le temps d'énoncer toutes les avancées et les améliorations, mais je souhaite vous faire part encore de trois éléments.

D'une part, le nouveau règlement va s'appliquer à tous les citoyens européens qui sont assurés sur la base du droit national, donc y compris aux non-actifs, aux groupes oubliés. Le règlement 1408/71/CEE actuel s'applique d'ores et déjà aux ressortissants de pays tiers, grâce au règlement 859/2003/CE, basé sur l'article 63 du Traité. Ce règlement a étendu le champ d'application personnel du règlement 1408/71/CEE aux ressortissants des pays tiers. Grâce, en effet, à l'entrée en vigueur du Traité d'Amsterdam, l'article 63 CE a été inséré. Cet article constitue la base juridique pour l'extension du champ d'application des règlements qui coordonnent les régimes de sécurité sociale.

Toutefois, cette base juridique n'est pas sans problèmes. Vu le Protocole sur la Position du Danemark attaché aux Traités, l'article 63 CE ne s'applique pas au Danemark. Cet article ne s'applique pas non plus en Irlande et

au Royaume-Uni, à moins que ces Etats n'en décident autrement selon la procédure déterminée par le Protocole sur la Position du Royaume-Uni et de l'Irlande, attaché aux Traités (« opt in » ou « opt out »). Heureusement, les deux Etats ont décidé, en ce qui concerne le règlement 859/2003/CE, d'« opt in » sans demander aucune exception ni dérogation. Etant donné que le règlement 1408/71/CEE sera remplacé prochainement par le règlement 883/2004/CE, on aura besoin d'un nouveau règlement qui étend le champ d'application de ce nouveau règlement aux ressortissants des pays tiers. La Commission a présenté une proposition à cet effet en 2007. Or, le Royaume-Uni n'a pas (encore) décidé d'« opt in ». Si le Royaume-Uni maintient sa position, cela pourrait aboutir à une situation assez compliquée.

Troisième amélioration du nouveau règlement, mais il y en a des dizaines d'autres : le principe de la bonne administration. A ma connaissance, l'inscription de ce principe dans un règlement communautaire est sans précédent. Ce principe est reflété dans plusieurs dispositions, notamment pour éviter, en cas de difficulté dans l'application du règlement, de faire du « ping-pong » comme cela se passe encore trop souvent aujourd'hui, mais les institutions auront l'obligation de se contacter pour trouver une solution satisfaisante dans un délai raisonnable.

Je vous remercie pour votre attention.

## **Dominique VOILLEMOT**

Merci beaucoup Monsieur Cornelissen, nous espérons trouver une réglementation simple. Vous nous montrez finalement que les choses sont encore assez compliquées.

Maintenant, nous allons nous tourner vers la Cour et vers le Tribunal de Luxembourg. C'est Monsieur l'Avocat général Bot qui va nous parler de l'accès au droit du citoyen, et de la manière dont il peut faire reconnaître ses droits devant la Cour et devant le Tribunal. Monsieur l'Avocat général, je vous donne la parole.

## **Yves BOT**

### **Avocat général auprès de la Cour de justice des Communautés européennes**

#### *Les droits du citoyen européen devant la Cour de justice des Communautés européennes*

Merci Monsieur le Président, d'abord de me passer la parole, mais aussi préalablement de m'avoir demandé d'intervenir dans votre assemblée. C'est en effet l'occasion ici de renouer avec des membres de Barreaux ainsi qu'avec des collègues rencontrés également dans d'autres fonctions et c'est, pour moi, un réel plaisir.

Je voudrais d'emblée, à titre de remarque préliminaire revenir sur un point que Monsieur Jacques Toubon vient d'évoquer : celui de la volonté politique. Comme il serait souhaitable qu'une volonté politique identique à celle mise à les conclure se retrouve au stade de l'exécution des engagements contractés. Sans doute la construction Européenne apparaîtrait-elle plus claire à chacun et d'abord au citoyen.

Ceci m'amène directement à l'aspect du sujet que je voudrais traiter, car bien entendu, il est tellement vaste qu'il n'est tout simplement pas possible de le traiter dans son ensemble dans le temps imparti. L'accès du citoyen à la Cour pose évidemment la question cruciale pour tout ordre juridique constitué, celle de savoir qui pourra avoir accès au juge, comment et à quelles conditions.

Pour faire bref nous irons droit au but : c'est la question de la qualité et de l'intérêt à agir qui renferme ici toute la dimension de l'enjeu. Sur ce point, et sans reprendre bien entendu le détail de l'élaboration d'une jurisprudence particulièrement nourrie et complexe, critiquée par la doctrine dans certains de ses aspects, je voudrais simplement marquer les points qui font difficulté.

Ici, il ne s'agit pas, comme nous le connaissons bien dans notre droit interne français, de définir l'intérêt légitime juridiquement protégé. Il ne s'agit pas ici de la décision individuelle, mais de la décision qui n'a pas, par

définition, un objet individuel, mais qui va toucher l'individu dans ses intérêts et surtout dans ses droits. Dans ce cadre, la jurisprudence de la Cour est parfaitement fixée : la personne physique ou morale peut attaquer un acte de cette nature, à condition qu'elle prouve que cet acte la concerne directement et individuellement. Que signifie cette expression, en quoi diffère-t-elle de celles que nous connaissons en droit national ?

Directement, le terme s'énonce, de même qu'individuellement d'ailleurs, de manière simple. L'acte qui concerne directement, c'est celui qui a pour effet immédiat, c'est-à-dire sans intermédiaire au sens étymologique du terme, de priver la personne d'un droit ou de lui imposer une obligation. Immédiat, cela veut dire qu'il ne doit pas y avoir besoin de mesure intermédiaire de transposition pour que cet effet soit produit, ou des mesures de transposition telles qu'elles ne laissent finalement à l'autorité qui les édicte aucun pouvoir réel d'autonomie. En quelque sorte, si je puis risquer cette expression, l'autorité qui transpose a une compétence totalement liée.

Deuxième élément de la définition : un acte qui concerne individuellement celui qui s'estime lésé par l'acte en question. Cette notion d'acte qui concerne individuellement a été fixée très tôt, dès 1963, dans l'arrêt *Plaumann*. Cet arrêt a indiqué qu'était individuellement concernée la personne atteinte en raison des qualités qui lui sont particulières ou d'une situation de fait qui la caractérise par rapport à toute autre personne et, de ce fait, l'individualise d'une manière analogue au destinataire d'une décision individuelle. La Cour a refusé de modifier ces deux termes - « directement » et « individuellement concerné » - en disant qu'il ne lui appartenait pas, sous couvert d'interprétation, de changer la lettre du traité.

Un certain nombre de critiques ont été portées. Elles consistent à faire valoir que cette organisation du recours individuel par les Traités ne confère pas aux citoyens une protection juridictionnelle effective. La Cour a répondu, en disant que le système communautaire était un système cohérent qui fait intervenir à la fois sa propre protection, et celle des juridictions nationales : là où il n'est pas possible d'interroger directement la Cour, les mesures d'application de la décision générale peuvent être attaquées devant les juridictions nationales qui, elles, ont la possibilité de saisir la Cour de questions préjudicielles.

A ce sujet d'ailleurs, je ferai une petite parenthèse. En entendant les hypothèses soulevées par Monsieur Lamassoure tout à l'heure et déclinées par Monsieur Cornelissen, je frémissais à la pensée des questions préjudicielles qui risquaient de nous être adressées ! Je referme la parenthèse.

Toujours est-il que tel est le raisonnement de la Cour, disant que nous nous inscrivons dans un système communautaire dont le juge national est, selon une jurisprudence constante de la Cour, la première autorité juridictionnelle à appliquer effectivement les notions du droit communautaire.

Cet argument a été combattu par la doctrine et par un certain nombre d'avocats généraux de la Cour, notamment par l'avocat général anglais, prédécesseur de celui qui est actuellement en fonction. L'avocat général Jacobs qui, dans ses conclusions, que je trouve personnellement tout à fait remarquables, a pointé tous les problèmes que cela pouvait poser en pratique au regard justement des principes généraux.

L'avocat général Jacobs a fait remarquer qu'il y avait des cas dans lesquels le raisonnement de la Cour manquait de force, notamment lorsque des règlements, par exemple, pouvaient ne pas avoir besoin de mesures de transposition. Puisqu'il n'y avait pas de mesures de transposition, il n'y avait pas de recours concernant les mesures nationales de transposition ; à ce moment là, la seule façon pour le citoyen de saisir la Cour de Luxembourg, si je peux m'exprimer ainsi, était d'enfreindre les règles communautaires, d'attendre d'être sanctionné pour cela, dans le cadre de la procédure de sanction de demander qu'une question préjudicielle soit posée à la Cour. Personnellement, je trouve que la critique mérite effectivement d'être examinée. Jusqu'à présent, ce raisonnement n'a pas été entendu. Les conclusions de l'avocat général Jacobs dont je parle ont été expressément rejetées par la Cour de justice qui a confirmé sa jurisprudence dans de récents arrêts rendus en 2002 et 2004.

Il est assez amusant d'ailleurs de dire pour la petite histoire qu'au moment où l'avocat général Jacobs concluait devant la Cour, le Tribunal avait une affaire pendante qui posait également ce problème. Il n'y a pas d'avocats généraux devant le Tribunal de première instance. Le Tribunal de première instance a suivi en réalité le raisonnement de l'avocat général de la Cour. Et quand il a rendu sa décision avant que la Cour ne statue sur les

conclusions de son avocat général, il a modifié la signification de la notion de « concerné individuellement ».

La Cour, quand elle a répondu aux conclusions de son avocat général, a répondu à la fois à l'instance qui était devant elle et au Tribunal de première instance, si bien que cette décision a vraiment pris l'effet d'un arrêt de principe, surtout quand on sait que cet arrêt a été rendu dans des délais très brefs. Ainsi donc, cette jurisprudence est très ferme, très assise, et personnellement je ne vois pas, en l'état actuel des choses, ce qui pourrait amener la Cour à en changer.

A partir de là, quelques réflexions complémentaires s'imposent :

La première question que nous nous posons porte sur l'avenir : elle consiste à se demander, par exemple, ce que le Traité de Lisbonne pourrait apporter dans ce domaine. Quand on lit la disposition du Traité de Lisbonne qui a trait à la possibilité d'attaquer un acte individuel ou collectif devant la Cour, nous nous disons qu'il y a une ouverture. Pourquoi ? Parce que, s'agissant des actes généraux qui n'ont pas besoin de mesures d'application, le Traité de Lisbonne gomme expressément de son texte le qualificatif « individuellement concerné ». Peut-être le législateur communautaire a-t-il pris en compte les observations pertinentes de l'avocat général Jacobs rappelées plus haut ? Peut-être également, faut-il se demander si, modifiée dans cette hypothèse précise, la jurisprudence n'en sort que davantage renforcée sur les autres ? L'avenir nous le dira sans doute.

Je voudrais si vous le voulez bien, puisque nous parlons d'avenir et du Traité de Lisbonne, élargir le cadre de ce qui fut jusqu'à présent nos réflexions. Je crois que Lisbonne aura un effet induit allant dans le sens – je sors là ma boule de cristal – d'un élargissement de certaines notions, au moins dans un certain nombre de domaines, sous l'effet de la communautarisation du troisième pilier. Nous allons voir rentrer dans le domaine du droit communautaire, des domaines qui touchent quotidiennement et de manière je dirais très charnelle, à la liberté individuelle, puisque nous sommes dans le domaine du droit pénal.

Les cas, qui vont être soumis à la Cour, à partir d'hypothèses cette fois-ci non plus tirées exclusivement du droit des gens ou du droit des affaires, mais à partir de cette réalité que nous savons tous au combien interpellante, mouvante, difficile et intégratrice, si je puis m'exprimer ainsi, qu'est le droit pénal, vont être passionnants à défricher, une fois ces nouveaux domaines en application. Le dialogue entre tous sera incontestablement particulièrement utile. Pour cela, nous aurons besoin de nous appuyer sur tous les aspects de la doctrine.

De même, le réflexe communautaire et le réflexe du recours à la juridiction communautaire devra aussi s'amplifier dans les juridictions nationales. D'abord, bien sûr, dans la formation des magistrats, et je sais que des progrès significatifs sont en cours, mais aussi dans la pratique quotidienne. Je veux dire par là qu'il faut aussi que le droit communautaire rentre dans les prétoires par l'intermédiaire des conclusions déposées, des arguments employés, c'est-à-dire par l'intermédiaire des Barreaux.

Il est clair que le rôle des Barreaux est absolument irremplaçable, dans la mesure où devant le juge, ils doivent être les premiers, le cas échéant, à soulever la question du droit communautaire. Sous cet angle, il est clair également que statistiquement, si l'on compare les choses, les juridictions françaises interrogent relativement peu la Cour, comparé aux questions que lui posent les autres pays, les autres systèmes juridiques. Or, interroger la Cour, c'est aussi la possibilité de faire connaître son système et d'exprimer son opinion. C'est aussi établir un indispensable dialogue entre les juridictions.

Encore une fois, merci pour cette rencontre et merci pour ce dialogue futur que nous allons nouer.

## **Dominique VOILLEMOT**

Merci Monsieur l'Avocat général pour votre intervention si précieuse pour nos concitoyens qui ignorent trop souvent le rôle majeur de la Cour et du Tribunal de Luxembourg.

Je vais maintenant aborder le problème des recouvrements de créances. C'est un sujet tout à fait concret, que je vais demander au Bâtonnier Bigwood du Barreau de Bruxelles de bien vouloir traiter.

**John BIGWOOD**

**Bâtonnier, Avocat au Barreau de Bruxelles**

*Le recouvrement des créances : une procédure facilitée pour les citoyens et de nouvelles opportunités pour les PME*

Merci Monsieur le Président, Mesdames, Messieurs. Etant donné le temps de parole imparti, je vais essayer d'être bref et pourtant, le sujet mérite que l'on s'y attarde un peu, parce qu'il s'agit de ce problème très ancien du recouvrement des créances.

Je discerne dans la salle pas mal de praticiens du droit, et ne sommes-nous pas, nous, les meilleurs témoins de ces situations paradoxales et malheureusement très fréquentes, dans lesquelles on se voit contraint d'expliquer à son client, qui est titulaire d'une créance incontestée et incontestable, que le recouvrement de celle-ci prendra sans doute beaucoup de temps, beaucoup d'énergie, beaucoup d'argent, et tout ça pour un résultat qui est aléatoire ? Le problème est très ancien. J'ai relevé pas mal de citations sur le sujet, mais je ne vous en donnerai que deux. Oscar Wilde disait, à propos des créanciers : « Ce n'est qu'en ne payant pas ses factures qu'on peut espérer vivre dans la mémoire des classes commerçantes ». En remontant le temps un peu plus loin, pour ne citer que Marivaux - j'aime assez bien - il disait « Mes créanciers sont de deux espèces. Les uns ne savent pas ce que je leur dois, les autres savent et le sauront longtemps ».

Le problème est ancien, il est paradoxal, et il faut féliciter dès lors les autorités européennes d'avoir, en 1999, approuvé le principe de la reconnaissance mutuelle des décisions judiciaires comme pierre angulaire du véritable espace judiciaire que nous cherchons à constituer. Et, dans la suite de ces principes, je vais vous entretenir brièvement de trois outils adoptés récemment.

Il y a d'une part, le règlement, du 21 avril 2004, qui porte création d'un titre exécutoire européen pour les créances incontestées. Il y a le règlement 1896/2006/CE, du 12 décembre 2006, qui institue une procédure européenne d'injonction de payer. Et il y a, plus récemment encore, le règlement 861/2007/CE, du 11 juillet 2007, instituant une procédure européenne de règlement des petits litiges. Je pourrais aussi vous citer dans la foulée la très récente directive sur la médiation, parce que là aussi, en fait de médiation, nous sommes en plein dans le sujet de l'accès à la justice, mais cette directive a, je crois, une portée beaucoup plus générale que le sujet que l'on m'a demandé de traiter, et par conséquent, je ne fais que l'évoquer en passant.

Je commencerai par le règlement, du 21 avril 2004, instituant le titre exécutoire européen. Nous pourrions croire qu'il n'y a pas grand-chose à en dire, mais lorsque je me suis penché sur le sujet pour mieux vous exposer ce que j'ai à en dire aujourd'hui, j'ai constaté qu'il a déjà fait, du moins en Belgique, sans doute ailleurs aussi, l'objet d'un ouvrage de doctrine qui porte pas moins de 300 pages. Donc si vous me demandez de résumer tout cela en 5 minutes, vous m'excuserez d'être particulièrement succinct.

Alors de quoi s'agit-il ? Le règlement a pour objectif, c'est son article premier, de créer un titre exécutoire européen pour les créances incontestées, en vue, grâce à l'établissement de normes minimales, d'assurer la libre circulation des décisions, des transactions judiciaires et des actes authentiques dans tous les Etats membres, sans qu'il soit nécessaire de recourir à une procédure intermédiaire d'exequatur dans l'Etat membre d'exécution, préalablement à la reconnaissance et à l'exécution. Disons tout d'abord que ce règlement crée le titre exécutoire européen qui nous permettrait en principe de nous passer de l'exequatur, mais le règlement est assez prudent, et ne supprime pas l'exequatur. La procédure est maintenue, et par conséquent le titulaire de la créance incontestée a un choix, soit de poursuivre la certification de la décision qu'il veut obtenir ou de l'acte authentique qu'il détient, soit, malgré tout, comme dans le passé, de passer par la procédure d'exequatur.

Nous pourrions croire que cela inciterait les titulaires des créances en question à laisser tomber l'exequatur, parce que c'est une procédure qui rallonge les délais et augmente les frais au bénéfice de la certification qui est un outil incontestablement utile. Mais c'est là que nous constatons dans les faits que les justiciables continuent malgré tout de s'en tenir à la procédure de l'exequatur plutôt qu'à celle de la certification, parce que pour que la certification soit utile dans l'Etat membre d'exécution, encore faut-il que les fameuses normes minimales dont je vous entretiendrai très brièvement soient respectées. Et ce n'est pas toujours le cas, parce que ces

normes sont ou non transposées dans le droit de l'Etat membre d'exécution.

Le règlement de 2004 ne contraint pas les Etats membres à adapter leur législation nationale pour y inclure ces normes minimales, de sorte que nous nous trouvons parfois dans un vide judiciaire et donc dans une source de conflit que les créanciers préfèrent finalement surmonter, comme dans le temps, en faisant faire appel à la procédure d'exequatur.

Quel est le champ d'application de ce règlement ? Il s'applique en matière civile et commerciale, quelle que soit la nature de la juridiction qui a rendu la décision, mais sans pour autant recouvrir - ici, il y a pas mal d'exceptions - les matières fiscales, les matières douanières ou administratives, la responsabilité de l'Etat pour des actes ou omissions commis dans l'exercice de la Puissance Publique. Il ne s'applique pas à l'état et à la capacité des personnes physiques, aux régimes matrimoniaux, aux testaments, aux successions, aux faillites, aux concordats et aux autres procédures analogues, à la sécurité sociale, et encore moins à l'arbitrage. Un champ d'application qui n'est certainement pas négligeable, mais qui est loin d'être complet.

D'un point de vue géographique, ce titre exécutoire européen s'applique à tous les Etats membres de l'Union européenne, à l'exclusion du Danemark, qui lui reste régi par les dispositions de la Convention de Bruxelles de 1968. Il ne semble pas davantage s'appliquer à la décision qui pourrait être rendue dans un Etat membre qui accorderait l'exequatur à un titre émanant d'un pays non membre. Question de doctrine et peut-être de jurisprudence, mais je ne suis pas sûr qu'elle ait été réglée jusqu'à présent.

Que faut-il ensuite entendre par « créance » ? Vous me direz que cela doit être assez facile, on en donne la définition dans le règlement : il s'agit exclusivement du droit à une somme d'argent déterminée, qui est devenue exigible ou dont la date d'échéance a été indiquée dans la décision, ou d'une transaction judiciaire, ou d'un acte authentique. Il y a quand même trois types qui sont quelque peu différents, et j'y reviendrai tout de suite.

Qu'est-ce qu'une « créance incontestée » ? S'agissant des décisions judiciaires, une créance est réputée incontestée si le débiteur ne s'y est jamais opposé, conformément aux règles de procédure de l'Etat membre d'origine, et ce, tout au long de cette procédure judiciaire là. A cet égard, je ne citerai que le droit belge et le droit français ; le référé en justice s'assimile à une contestation, le défaut également, de sorte que, alors que vous pensez avoir un titre qui consacre une créance incontestée, vous ne vous trouvez pas dans les conditions requises pour en avoir la certification. Ceci pour vous dire les difficultés que nous rencontrons, et je ne doute pas que dans les autres pays de l'Union européenne, il y ait des difficultés analogues.

S'agissant des transactions judiciaires, la créance est supposée incontestée si elle est conclue devant une juridiction au cours d'une procédure judiciaire, ou si elle est approuvée par cette juridiction. Il en va ainsi par exemple des procès-verbaux de conciliation, des jugements d'accord, ou encore, d'une médiation judiciaire.

S'agissant enfin des actes authentiques, la créance est supposée incontestée si elle est reconnue dans un acte dressé ou enregistré formellement en tant qu'acte authentique, dont l'authenticité porte sur la signature et le contenu de l'acte authentique, et a été établie par une autorité publique ou toute autre autorité habilitée à ce faire par un Etat membre d'origine. Il en va encore de même pour une convention en matière d'obligations alimentaires conclue avec les autorités administratives ou authentifiée par celles-ci. Tel est le cas des actes notariés qui ont force exécutoire, mais vous devez le savoir, c'est cela la diversité de l'Europe, que, par définition, l'hypothèse ne s'applique ni à la Suède, ni à la Finlande, parce que ces deux Etats ne connaissent pas les notaires. Il ne s'applique pas davantage aux actes rendus par des notaires anglais, écossais ou irlandais, parce qu'ils ne sont pas assortis de force exécutoire. Une fois de plus s'illustrent les erreurs que nous pouvons commettre en pensant que nous pouvons faire appel à ce nouvel instrument, alors même que dans la pratique, nous nous apercevons des difficultés ou des limites de la chose.

En ce qui concerne les conventions passées en matière d'obligations alimentaires avec une administration, je n'ai pas cherché beaucoup plus loin que la Belgique. Je crois qu'il s'agit du service des créances alimentaires qui a été créé par la loi du 21 février 2003, et au sein du service public fédéral « finances », service qui fonctionne plus ou moins bien, ai-je compris, mais qui a le mérite d'exister.

Et d'une manière beaucoup plus générale, le caractère incontesté de la créance n'est pas contrarié par l'introduction d'un recours contre la décision concernée. S'il y a un appel ou s'il y a une opposition, le caractère incontesté de la créance et de la décision qui le consacre est maintenu, fût-ce provisoirement.

On pourrait croire, et c'est un peu le but, que ce règlement avait pour objectif la suppression de l'exequatur, c'est-à-dire du contrôle par les juridictions des Etats membres d'exécution de la décision que l'on tente d'exécuter. Cependant, il y a là aussi une précision à apporter, parce que si seules les juridictions de l'Etat membre d'origine peuvent certifier leur décision, cette décision certifiée n'est exécutable aux yeux des juridictions de l'Etat membre d'exécution que si quatre conditions sont respectées cumulativement :

- il faut que la décision soit exécutoire dans l'Etat d'origine ;
- il ne faut pas que la décision soit incompatible avec les dispositions du règlement en matière de compétence ;
- la procédure dans l'Etat d'origine doit satisfaire aux exigences énoncées par le chapitre III du règlement, c'est-à-dire un chapitre important sur lequel je serai forcément très bref - il s'agit des garanties procédurales et des droits de la défense. Il faut bien entendu que ces garanties aient été respectées ;
- et enfin, si le débiteur est un consommateur, la décision doit avoir été rendue dans l'Etat membre où le débiteur a son domicile.

Ce sont là quatre conditions de validité qui doivent être remplies cumulativement.

La procédure tend à l'obtention du certificat. On laisse aux différents Etats membres le soin de délivrer ces certificats et d'adopter les conditions dans lesquelles ce certificat est délivré. En Belgique, cela a été réalisé par une circulaire ministérielle du 22 juin 2005 et qui, assez curieusement, déjudiciarise - on a dit tout à l'heure que c'est un bien vilain mot, d'autant que ce n'est pas facile à prononcer - cette compétence en l'enlevant des tribunaux pour la confier aux greffes. Désormais, la seule autorité en Belgique pour reconnaître la validité de cette certification ou délivrer le certificat plus exactement, est le greffier. Ce n'est pas le président ni le magistrat, c'est le greffier. Et cela se fait au moyen d'un droit fixe de 30 euros.

S'agissant des recours, je ne vais pas vous parler des recours dirigés contre la décision qui consacre la créance, mais bien des recours beaucoup plus restreints que nous pouvons introduire contre le certificat lui-même. Il ne s'agit donc pas à proprement parler d'un deuxième degré de juridiction. Sachez simplement que nous pouvons obtenir la rectification du certificat dans tous les cas où, suite à une erreur matérielle, il existe une divergence entre la décision et le certificat. De même, il est possible d'obtenir le retrait du certificat, s'il est clair que celui-ci a été délivré indûment, eu égard aux conditions prévues dans le règlement et que je viens de vous résumer.

L'exécution du titre est une question relevant du droit national des différents Etats membres. Ce sont les Etats membres qui devront régler cette matière en fonction de leurs institutions propres et de leur procédure propre. Je ne vais pas entrer dans le détail de cette question par définition, mais, de ce fait quand même, il est bon de relever que nous assimilons le titre exécutoire européen aux titres exécutoires nationaux. Avec une double conséquence par exemple, que, d'une part, il n'est pas question de réexaminer au fond, dans l'Etat membre d'exécution, ce qui a été certifié par une juridiction de l'Etat membre d'origine, et d'autre part, aucune sûreté ne peut être demandée au titulaire d'un titre exécutoire européen, telle que par exemple une caution *judicatum solvi*, puisque le titre est assimilé à un titre national. Cela dit, le titulaire d'un titre exécutoire européen est tenu de fournir aux autorités de l'Etat d'exécution, la décision de justice ou l'acte authentique et son certificat dans la langue du pays d'exécution. Donc cela doit être assorti, bien sûr, d'une traduction dans la langue, ou dans l'une des langues selon le cas, du pays d'exécution.

Et comme si tout cela ne suffisait pas, sachez que la juridiction de l'Etat membre d'exécution peut refuser l'exécution de la décision certifiée si celle-ci s'avère incompatible avec une décision rendue antérieurement dans tout autre pays membre ou tout pays non membre, lorsque cette décision antérieure a été rendue entre les mêmes parties, qu'elle réunit elle-même les conditions requises pour sa reconnaissance dans l'Etat d'exécution, et que l'incompatibilité n'a pas été ou n'aurait pu être invoquée au cours de la procédure judiciaire dans l'Etat d'origine.

D'autre part, la juridiction de l'Etat membre peut suspendre l'exécution de la décision certifiée lorsque le débiteur a formé un recours contre ladite décision, ou a demandé la rectification ou le retrait du certificat. Et dans ce cas, le débiteur, mais le débiteur seul évidemment, peut aussi demander à la juridiction de l'Etat d'exécution, de limiter la procédure à des mesures conservatoires, ou en subordonner l'exécution à la constitution d'une caution qu'elle détermine. Alors dispositions transitoires ; vous devez savoir que ce règlement, malgré tout fort important, est entré en vigueur le 21 janvier 2005.

Je vous remercie.

## **Dominique VOILLEMOT**

A vous entendre, et également à entendre Monsieur Cornelissen, on s'aperçoit que les principes sont là, mais que les mises en application ne sont pas simples. Je vais maintenant passer la parole à Monsieur le Bâtonnier Bénichou, en vous remerciant pour votre exposé si clair.

## **Michel BÉNICHOU**

### **Ancien président du Conseil National des Barreaux, Chef de la Délégation française auprès du Conseil des Barreaux européens**

*La création d'un acte sous signature juridique : une proposition destinée à faciliter la vie du citoyen européen et à réduire le coût des services juridiques*

Je voudrais insister sur les propos de Monsieur Jacques Toubon. Il nous disait, dans son intervention, « conjuguons deux mots : offensive et imagination ». Il appelait les juristes non seulement à célébrer le rôle du Droit dans l'Europe - et c'est fondamental, le droit ayant permis la régulation de l'Europe, la construction de l'Europe - mais également à innover. Il faut retenir ces propos, les appliquer en France et en Europe.

Dans notre conception, le Droit ne doit pas être figé. Nous ne pouvons pas rester à un droit conçu au XIX<sup>ème</sup> siècle, qui ne s'adapterait pas aux réalités sociales et économiques de notre société. Le droit est au service des particuliers, des entreprises, des collectivités. S'il oublie cette fonction, alors les citoyens oublieront le rôle du droit. Pour être au service des citoyens, il doit s'adapter à leurs besoins en permanence. Or en ce XXI<sup>ème</sup> siècle, quels sont les besoins des citoyens ? D'abord, la sécurité juridique avec un coût raisonnable ; ensuite, le recours au droit ne doit pas surenchérir les actes et il ne doit pas être réservé à ceux qui peuvent s'offrir financièrement le droit.

Enfin, Il faut que les actes juridiques correspondent exactement à nos besoins. Nous ne pouvons rester sur les distinctions, les classifications qui ont été celles du Code civil et qui sont toujours en vigueur concernant les actes juridiques. Il faut adapter le droit aux contingences et demandes de notre époque. Cette réflexion a commencé en 2003, au sein du monde universitaire et de la profession d'avocat, par le travail notamment des Professeurs Jamin, Delcros et Albert. La même démarche existait en Belgique.

Il me faut donc vous parler de l'acte sous signature juridique. C'est un « OJNI », c'est-à-dire un « Objet Juridique Non Identifié ». Il va falloir que nous l'identifions, que nous le caractérisions, et surtout que nous l'imposions. Car aujourd'hui, l'acte sous signature juridique est nécessaire.

Pourquoi ? Parce qu'il faut sortir de cet anachronisme, de ce débat binaire entre l'acte authentique et l'acte sous seing privé. Dans l'Ancien régime, on le comprenait parfaitement. Au XVII<sup>ème</sup> siècle, au XVIII<sup>ème</sup> siècle, les notaires royaux intervenaient pour les actes juridiques les plus importants. La population était majoritairement illettrée. Il fallait donc que, pour les actes essentiels, le notaire soit le garant de la sécurité des actes. Le reste, c'était des actes de la vie courante, et ils n'avaient pas besoin de solennité, de formalisme. De surcroît, à cette époque, la fortune est essentiellement immobilière, et, il fallait formalisme et publicité. Le Code civil reprit cette distinction en caractérisant les actes authentiques, les plus importants et sans attacher d'importance aux autres actes. L'acte important, transférant notamment la propriété immobilière était prévu dans l'article 1317 du Code civil prévoyant une réception par un officier public garant de l'authenticité, c'est-à-dire de sa véracité,

avec force probante et une force exécutoire. La force tenait à la réception personnelle des parties par l'officiant. C'était le seul acte dont les contours et les effets étaient définis.

De l'acte sous seing privé, on ne se préoccupe guère. Il ne comptait pas car il ne transférait pas la seule fortune respectable et respectée : celle immobilière. Aujourd'hui, les biens mobiliers ont parfois plus de valeur que les terres ou les bâtiments. Leurs transferts demeurent régis par des actes sous seing privés sans formalisme aucun.

En second lieu, la responsabilité et le rôle du professionnel du droit ont complètement changé. Auparavant, il y avait un notaire qui avait une responsabilité reconnue et sanctionnée par la jurisprudence, comme rédacteur et conseil des parties.

L'avocat voit sa responsabilité de rédacteur d'actes et de conseil fondée sur les mêmes principes que celle du notaire. Les avocats sont des témoins privilégiés de la rédaction de contrat. Ils s'éloignent des prétoires, se rapprochent du conseil, développent des mécanismes de prévention des conflits. Cela a été renforcé en France par les lois de 1971 qui ont fusionné avoués – qui étaient des officiers ministériels – et avocats, puis par la loi de 1990 qui a créé une nouvelle profession juridique, issue de la fusion des avocats et des conseils juridiques, profession aux champs d'activités plus larges orientée vers le conseil et la rédaction d'actes. Enfin, le législateur entend donner, notamment aux avocats, une mission juridique : ainsi du mandat de protection future prévu par la loi de 2007, ou les dispositions de la loi du 5 août 2008 qui font de l'avocat un fiduciaire potentiel.

Il existe donc une évolution des fonctions qui revalorise l'acte juridique. Or, nous sommes toujours dans le binôme réducteur « acte authentique / acte sous seing privé » alors même que la Cour de Cassation considère que la responsabilité des rédacteurs est semblable, que le rédacteur est responsable à l'égard des deux parties. Dans un arrêt du 22 juin 1999, rendu par la Cour de Cassation, un avocat intervenait pour la rédaction d'un contrat. Il a été estimé qu'il avait un rôle à l'égard des deux parties, et qu'il avait une responsabilité comparable à celle d'autres professionnels du droit, et notamment du notariat. Cela a d'ailleurs été repris dans notre Règlement Intérieur National, publié par le Conseil National des Barreaux, communiqué aux autorités publiques qui disposent d'un droit de recours, et qui fixe des règles précises quant aux obligations de l'avocat lors de la rédaction des actes.

Des distinctions datant du XVIII<sup>ème</sup> siècle, une évolution sociale et économique considérable, une révolution du rôle du professionnel et de sa responsabilité, et un monde de concurrence. Cela doit nous inciter à ouvrir le chantier de l'innovation.

En Angleterre, le solicitor rédige des actes qui sont soit « under hand » (acte sous seing privé), soit des « deed » (acte avec un formalisme particulier, qui n'a pas de force exécutoire). Ainsi, les avocats anglais rédigent les actes de transfert immobiliers. Il en est de même des avocats portugais. Les avocats autrichiens rédigent des « actes authentiques d'avocats », comme les avocats roumains, slovaques...

Nous sommes dans un monde de concurrence. Or, dans l'Union européenne, ces avocats bénéficient d'une rupture de concurrence. Avantagés par la rédaction de ces actes et le chiffre d'affaires généré, leurs structures professionnelles, ils jouissent de positions incomparables : en Angleterre, par exemple, la sécurité juridique de ces « deed », rédigés par les avocats, n'est nullement mis en cause...

L'Europe a confié la rédaction d'une étude sur les transferts immobiliers au « ZERP », institut universitaire allemand. Ce rapport dit « conveyancing » conclut que, dans tous les cas, le notariat latin est plus cher, quelque soit l'importance de l'acte et que la qualité n'est pas démontrée.

Parallèlement, les autorités européennes disent, qu'en matière de services, la concurrence est essentielle. Elles veulent une libre circulation, sans entrave, sans barrière, sans monopole. On dénonce les monopoles, on dénonce les tarifs, on dénonce les entraves à la concurrence, mais rien ne change. Ainsi, le gouvernement français, l'Union européenne créent ou laissent subsister des monopoles, des entraves concurrentielles au

détriment des avocats tout en incitant ceux-ci à exporter le droit continental, à générer à l'étranger du chiffre d'affaires supplémentaires.

Ajoutons qu'il existe une contractualisation du droit, une « déjudiciarisation ». Or, nous avons besoin des instruments permettant cette contractualisation en toute sécurité.

Le droit de la famille change. Le rôle du juge devient différent. Que ce soit dans la procédure de divorce, d'après-divorce, dans la médiation, de nouveaux instruments sont à inventer ou développer : des contrats de famille. Le droit européen des contrats demande également ces nouveaux outils.

On instaure en droit du travail une rupture du contrat à l'amiable, sans prévoir de modes formels. Comment prévoir cette fin du contrat dans des conditions équitables, raisonnables, sérieuses, entre un employeur et un salarié, si on ne prévoit pas un acte qui donne des garanties ? Et ces garanties ne peuvent être prévues par un acte authentique, acte extrêmement lourd, cher. Il faut donc trouver une catégorie intermédiaire apportant solennité réduite mais existante et sécurité majeure. Cette catégorie intermédiaire, c'est l'acte sous signature juridique.

Qu'est-ce que l'acte sous signature juridique ? C'est d'abord un acte rédigé par un professionnel du droit, avocats à la Cour de Cassation et au Conseil d'Etat, notaires, huissiers, commissaires priseurs, administrateurs judiciaires, mandataires liquidateurs, avocats. Ce sont ceux visés par l'article 56 de la loi de 1971, professions réglementées, communauté des juristes, officiers ministériels ou auxiliaires de justice. Ils disposent d'un élément fondamental dans le marché du droit : des valeurs et une déontologie. Ils sont sous le contrôle des Ordres, d'autorités professionnelles, de l'Etat. Ils ont des missions de justice.

Quels seront les effets et caractéristiques de cet acte ? Il aura la force probatoire. Cela entraînera des devoirs supplémentaires pour le rédacteur : ainsi le devoir de sincérité. Relisant Plagnol, je voyais une définition qui me paraissait intéressante. Il évoquait l'officier ministériel. Mais remplacez ce terme par « professionnel du droit » : « La sincérité du professionnel du droit est garantie, premièrement, par les conditions préalables à sa nomination, qui assurent une fonction dont il est chargé et un recrutement aussi bon que possible. Deuxièmement, par les conséquences terribles qu'auraient pour lui un manquement dans la sincérité de ses fonctions : la radiation, voire la prison ». Ce texte peut s'appliquer à toutes professions réglementées du droit. Nous garantissons la sincérité des actes. Nous sommes les témoins privilégiés et nous devons le demeurer.

Pour que cette force probatoire ait toute son intensité, il conviendra que l'avocat soit présent personnellement pour recevoir la signature des personnes concernées. C'est seulement dans cette hypothèse qu'il pourra attester de leur sincérité. Il doit recevoir les parties, vérifier leur capacité, leur consentement à l'acte recueillir leurs signatures. Il est impossible de conférer l'habilitation à un tiers, c'est-à-dire à un juriste du cabinet ou à un clerc. Il faut que ce soit le professionnel du droit qui soit le témoin de cet échange des consentements. L'acte doit faire foi jusqu'à inscription de faux concernant le contenu de cet acte.

Cet acte sera un vecteur préventif de lutte contre le blanchiment de l'argent sale du fait des contrôles complémentaires qu'il générera. Cet acte devra avoir une date certaine, soit au moment de la signature par le professionnel du droit, soit au moment d'un dépôt, et il faudra nécessairement créer un office national de conservation.

La signature électronique, sa certification, la possibilité d'archivage électronique pourront permettre aisément de régler ces questions techniques.

Enfin, nous abandonnerons la formalité du double. Un original sera conservé par le professionnel. Un registre spécial permettra de mentionner les actes effectués et sera conservé au cabinet ou dans l'étude. Pour le reste, un minutier central électronique sera instauré par profession pour la conservation électronique des actes contresignés par les professionnels du droit.

Un professionnel ou plusieurs pourront recevoir l'acte. En présence d'un seul rédacteur, les règles de déontologie et d'impartialité, les règles prévoyant la solution des conflits d'intérêts s'appliqueront. Une mention spéciale

figurera lorsqu'un seul rédacteur interviendra pour rappeler ces règles de déontologie.

Reste un point, doit-il avoir la force exécutoire ? Un excellent article a été publié par un notaire qui défend l'idée que c'est une chimère, que l'acte professionnel ne peut pas avoir la force exécutoire. Il a raison.

Pourquoi ? Il explique que le notaire est placé sous l'étroite surveillance de l'Etat de par sa fonction. Il rappelle, à juste titre, que les notaires, dès l'origine, ont accepté l'intégralité des textes concernant la lutte contre le blanchiment, y compris le principe de la dénonciation, ce que les avocats refusent. Il considère que la force exécutoire est liée à l'aspect fusionnel du notariat avec l'Etat et à cette nécessité de dénoncer auprès des autorités le client. L'acte sous signature juridique ne doit pas avoir automatiquement, de facto, la force exécutoire. Mais il pourra être de façon gracieuse et à tout moment homologué par le juge qui lui confèrera la force exécutoire. Parce que le juge est le seul témoin impartial, désintéressé d'un acte. Certes, cette absence de force exécutoire est un facteur diminuant la portée de cet acte contresigné par le professionnel du droit par rapport aux actes authentiques d'avocats établis par les confrères anglo-saxons ou de systèmes latins (Portugal, Roumanie, Autriche...). Toutefois, cela devrait permettre de maintenir une hiérarchie des actes avec un acte authentique identifié et identifiable par sa force exécutoire.

Nous devons défendre une certaine conception de l'Europe. Notre Europe comme professionnels du droit, fondée sur le service fourni aux citoyens, sur la sécurité juridique, sur le rôle fondamental du droit comme régulateur, y compris comme régulateur social dans cette mondialisation qui oublie les valeurs, la portée de la réglementation et qui veut faire de nous des producteurs dans un marché. Nous devons défendre une Europe du Droit, de la Justice et nous avons besoin d'outils adéquats pour cette Europe des citoyens. Cet acte sous signature juridique devra exister non parce que nous le voulons mais parce qu'il sera utile aux citoyens européens.

Merci de votre attention.

### **Dominique VOILLEMOT**

Monsieur le Bâtonnier Bénichou, merci pour cette magnifique plaidoirie qui s'inscrit dans ce que Monsieur Toubon avait évoqué : des perspectives nouvelles qui s'inscrivent dans la continuité des activités de l'Union européenne.

**DEUXIÈME THÈME :**  
**« L'ACCÈS DU CITOYEN EUROPÉEN À LA JUSTICE -  
LES NOUVELLES PERSPECTIVES »**

**Dominique VOILLEMOT**

Voilà, nous allons tout de suite aborder la deuxième partie de la matinée sur le thème de « L'accès du citoyen européen à la justice ; quelles en sont les nouvelles perspectives ? ». Monsieur Gauzès, député européen, a bien voulu nous faire le plaisir et l'honneur d'être le modérateur de cette table ronde. Monsieur Gauzès, outre le fait qu'il soit député européen, a également une qualité qui à nos yeux est évidemment considérable, c'est un avocat, un ancien avocat qui a exercé en tant qu'avocat au Conseil d'Etat et à la Cour de Cassation. Sans plus tarder nous allons démarrer sur ce thème. Ensuite, nous aurons le plaisir d'entendre Madame Durand, Directrice générale du service juridique de la Commission, qui connaît donc le cœur même de l'institution, et qui viendra nous dire comment le citoyen peut aborder la Commission, soit de façon officielle, soit de façon informelle. Je crois que c'est un moment tout à fait important, puisque la Commission est l'institution motrice de tout ce qui se passe à Bruxelles et de tout ce qui se répand ensuite dans nos Etats membres.

Monsieur le député, cher ami, je vous passe la parole.

**Jean-Paul GAUZÈS**  
**Député européen**  
*Modérateur*

Merci Monsieur le Président, Messieurs les Présidents, Messieurs les Bâtonniers, permettez-moi de saluer tout spécialement celui qui aurait pu être mon Président si j'étais resté dans l'Ordre des avocats au Conseil, Bruno Potier de la Varde.

Il y a deux façons d'être modérateur dans une séance. Soit la façon de mon ami Alain Lamassoure, que j'ai croisé au moment où il repartait au Parlement, en me disant « j'ai tout de suite décliné le titre de modérateur, parce que je ne suis pas modéré et je me suis qualifié d'intervenant ». Soit la mienne : « je serai un modérateur très modéré, c'est-à-dire que je n'utiliserai qu'avec modération le temps de parole ».

Comme nous parlons beaucoup du Parlement européen - et nous allons en parler j'espère suffisamment pour inciter les électeurs à aller voter le 7 juin 2009 - je voudrais lancer quelques messages.

Le premier, c'est que les parlementaires européens sont, même lorsqu'ils ont été avocats, habitués à ne pas être bavards, puisque les temps de parole qui leurs sont alloués en séance plénière du Parlement vont de 5 minutes pour les rapporteurs ou pour les présidents de groupe, à 1 minute pour les députés ordinaires. Ceci incite à réfléchir préalablement et à ne pas encourir la critique de mon excellent ami Jean-Louis Bourlanges, qui dit de certaines personnes qu'« elles parlent jusqu'à ce qu'elles trouvent quelque chose à dire ».

Des personnes hautement compétentes vont nous parler de l'accès au droit du citoyen. Le Parlement s'en préoccupe également et ceci est légitime dès lors que nous sommes élus par l'ensemble des citoyens de l'Europe. Madame Du Granrut est en train de me rappeler l'existence du Comité des régions auquel elle appartient mais permettez-moi de rappeler que jusqu'à présent ses membres ne sont pas élus, même si ce sont les meilleurs qui y siègent bien sûr.

Le Parlement se préoccupe de ces questions, dans les limites que permettent les Traités. Par exemple, en matière de procédure, l'Union européenne n'est a priori compétente que pour les règles ayant une incidence transfrontalière.

Cette limitation a posé problème au moment où nous avons travaillé sur la médiation, car la demande des citoyens européens et de ceux qui pratiquaient la médiation était qu'il y ait des règles européennes. En droit, nous ne pouvions élaborer que des règles - et je parle sous le contrôle de Madame la juriste de la Commission - relatives à des conflits transfrontaliers. Nous avons alors cherché des « astuces » avec les différents rapporteurs. J'étais rapporteur fictif (« shadow ») pour mon groupe. Nous avons essayé de trouver des solutions et nous en avons trouvées avec Madame McCarthy qui était le rapporteur, pour faire en sorte que finalement, avec un peu de bonne volonté, nous disposions de règles européennes utilisables dans les médiations nationales.

J'écoutais tout à l'heure la plaidoirie enflammée de Monsieur le Président Bénichou. C'est merveilleux de l'entendre, parce qu'on a l'impression que l'Europe avance. Malheureusement, le temps européen n'est pas exactement le temps que souhaitent ceux qui sont des Européens convaincus. Nous sommes en train de parler très fort actuellement de la société privée européenne, c'est un sujet qui est sur la table depuis 25 ans. Et nous avons, avec mon collègue allemand qui est chef de file dans cette affaire, Klaus-Heiner Lehne, réussi à débloquer la situation en février de l'année dernière, en menaçant la Commission de saisir la Cour de justice des Communautés européennes pour ne pas faire le nécessaire après autant d'études d'impact et de réflexion.

Quand nous entendons des propos aussi dynamiques et aussi enflammés que les vôtres, Monsieur le Président, nous avons envie de dire qu'il faudrait qu'il y en ait beaucoup plus qui parlent de cette manière. Car le besoin d'Europe existe. Nos concitoyens le comprennent. Et en même temps, il y a de nombreux blocages. Pour ma part je ne parlerai pas de désamour, parce que je suis persuadé que pendant les Trente Glorieuses, peut-être que nous aimions l'Europe parce que nous n'avions pas besoin d'Europe et que nous ne nous posions pas de questions. Et aujourd'hui où nous cherchons des solutions, nous nous demandons : « Que fait l'Europe ? ». Malheureusement, l'Europe ne peut faire que ce que lui permettent ses compétences.

Ces brèves remarques n'ont peut-être pas grand chose à voir avec le sujet. Pour ce qui est encore du Parlement, il travaille beaucoup et les députés français travaillent beaucoup, ce qui n'a peut-être pas toujours été le cas. Les temps ont changé et du travail se fait. La Présidence française commence, les circonstances ne sont pas très faciles. Mais je peux vous dire très objectivement que les représentants de la France travaillent bien et qu'ils sont appréciés. Certains journalistes avaient écrit : « On attend la France au tournant ». Et bien je crois que la France a pris le bon virage, et que des sujets avancent.

J'espère ne pas avoir été trop long. Je vais, à présent, donner la parole à Mme Claire-Françoise Durand, Directeur général au Service juridique à la Commission européenne. Je voudrais signaler que nous avons une chance inespérée, pour nous qui sommes juristes, que les trois juristes - le beau nom qu'on donne au responsable du service juridique - de chacune des trois institutions soient des Français. Profitons-en !

### **Claire-Françoise DURAND**

#### **Directeur général (ff.), Service juridique, Commission européenne**

*La plainte auprès de la Commission : un recours au service du citoyen européen*

Merci beaucoup, Monsieur le député. Je suis très honorée de poursuivre avec vous le cycle de ce colloque sur l'accès du citoyen européen à la justice, dans le cadre de cette journée où vous avez placé le citoyen au centre de nos réflexions. Ce thème fait d'ailleurs écho au très intéressant rapport de Monsieur le député Lamassoure, qui en a peut-être parlé ce matin, le citoyen et l'application du droit communautaire. Et c'est le thème que je me propose de traiter sous un aspect particulier et fondamental qui est la plainte du citoyen auprès de la Commission.

La construction européenne se traduit avant tout par les textes de droit que les Etats membres ont agréés entre eux, les traités, ou que les institutions adoptent sur la base desdits traités, les règlements et les directives. Donc la spécificité de l'Union européenne, c'est d'être une communauté de droit. Or, les traités et les législations ne servent à rien, ou pour être un peu plus modérée, n'atteignent pas leurs objectifs s'ils ne sont pas appliqués par les Etats membres, et si les citoyens et les acteurs économiques ne peuvent bénéficier des

droits que leur confèrent ces actes.

Que peuvent faire les citoyens s'ils estiment que leurs droits ne sont pas reconnus ? Ils peuvent s'adresser aux différentes juridictions nationales qui sont, rappelons-le, les juges de droit commun du droit communautaire. A cet égard, les juridictions nationales remplissent une tâche essentielle, et ceci constitue la voie juridique normale. Toutefois, les recours devant les juridictions nationales peuvent parfois, selon les Etats, être coûteux et longs.

Les citoyens peuvent aussi s'adresser directement à la Commission, où ils peuvent déposer une plainte, ce qui constitue un recours gratuit, efficace, et si le citoyen le souhaite, confidentiel. C'est ensuite la Commission qui va entrer en contact avec l'Etat membre, et qui, si elle estime qu'il y a eu infraction, va entamer une procédure devant la Cour de justice.

Je me propose donc de vous donner un aperçu de la procédure de plainte et de la procédure d'infraction, pour ensuite faire quelques observations sur l'importance pour la Commission de sa fonction de gardienne des Traités, notamment à partir des plaintes des citoyens.

La plainte est une procédure extrêmement légère, qui permet aux citoyens de faire valoir leurs droits. Elle n'obéit à aucune formalité. On peut très bien envoyer une lettre par e-mail, ou une lettre simple. Il y a un formulaire sur le site de la Commission à la disposition des plaignants. Ils doivent évidemment donner des indications à la Commission sur les éléments de leur situation personnelle et des documents à l'appui pour étayer leur allégation qu'il y a eu violation du droit communautaire. La seule condition de fond qui fait écho à ce que Monsieur le député vient de dire, c'est que la situation qu'ils décrivent relève du droit communautaire et non pas du droit national, ce qui parfois est le cas.

La Commission reçoit environ 1000 plaintes par an dans tous les domaines du droit communautaire, et en provenance de plaignants de tous les Etats membres, c'est-à-dire en 23 langues. Cela va des étudiants qui n'ont pas accès aux universités dans un autre Etat, à l'épouse chinoise du ressortissant allemand qui cherche à s'établir en Suède. Enormément de plaintes concernent les personnes qui rencontrent des difficultés pour l'immatriculation de leur voiture dans un autre Etat membre. Beaucoup concernent aussi le droit environnemental. Souvent les plaignants sont des associations, qu'il s'agisse des décharges illégales, que certains voient maintenir ou fleurir dans le champ voisin, ou des projets d'autoroute qui vont détruire la faune protégée.

Les plaintes visent aussi le droit économique. Par exemple, le producteur hollandais d'échalotes qui ne peut vendre en France son produit sous la dénomination « échalote », ou l'importateur parallèle de médicaments qui rencontre d'énormes difficultés à mettre sur le marché ses produits.

Ces exemples sont des exemples extrêmement communs, et je peux vous dire qu'en matière de libre circulation, les problèmes de voitures et les problèmes de médicaments sont les problèmes les plus importants.

Toutes les plaintes sont enregistrées et traitées par les services de la Commission. Si la plainte relève du droit national, le plaignant en est informé et dans la mesure du possible, des indications lui sont données sur l'endroit où il peut s'adresser.

Les plaintes mettent en cause soit le Traité, soit le plus souvent la mauvaise application des règlements et des directives.

Les services de la Commission entrent alors en contact avec le plaignant, étayent son dossier, essaient d'obtenir des informations et maintiennent ce contact tout au long de la procédure.

La procédure pour mettre fin à une infraction est prévue par le Traité lui-même. La Commission, après avoir examiné le dossier du plaignant, et sauf si celui-ci est à première vue non fondé, adresse à l'Etat membre ce qu'on appelle une « lettre de mise en demeure » qui expose les faits, précise les dispositions violées et demande à l'Etat membre ses observations. C'est donc le début d'une procédure contradictoire entre la Commission et l'Etat membre, et qui permet à l'Etat membre de corriger des faits qui seraient incorrects, et surtout

de présenter ses arguments pour sa défense. Si la Commission n'est pas convaincue par ces arguments, elle adresse ensuite un avis motivé à ce même Etat membre, expliquant à nouveau son avis, répondant aux arguments de l'Etat membre, et surtout l'enjoignant de mettre fin à l'infraction. Si l'Etat membre ne met pas fin à l'infraction, la Commission saisit la Cour de justice à Luxembourg. C'est très important, car c'est la Cour qui va constater que l'Etat membre a commis une infraction et c'est ce même arrêt que les Etats membres sont, en vertu du Traité, tenus d'exécuter.

En pratique, environ 30 % des cas sont classés sans envoi d'une lettre de mise en demeure, c'est-à-dire que la Commission n'est pas convaincue du bien-fondé de la plainte. 45 % des cas se règlent après l'envoi de la lettre de mise en demeure, donc au premier stade de la procédure organisée par le Traité. Donc, soit l'Etat membre modifie sa pratique ou sa législation de manière conforme au droit, et les citoyens retrouvent les droits que leurs confère le Traité ou l'acte, soit, ce qui est plus rare, l'Etat membre a pu convaincre la Commission qu'il n'y avait en réalité pas d'infraction.

Sur les montants restants (25 %), beaucoup de cas se règlent encore après l'avis motivé. La Commission ne saisit la Cour que dans 11% de tous les dossiers d'infraction (qu'ils aient leur origine dans une plainte ou été ouverts d'office par la Commission), ce qui représente environ 200 procès par an : 100 qui concernent les problèmes de non-communication des mesures de transposition d'une directive (toujours poursuivis d'office par la Commission), et 100 qui concernent ce qui reste c'est-à-dire à la fois les problèmes de transposition de directives et de mauvaise application. On peut donc penser que ce n'est pas un volume extrêmement important par rapport aux 1000 plaintes par an dont je vous parlais.

Le plaignant, lui, n'est pas juridiquement partie à la procédure. La procédure précontentieuse se déroule entre la Commission et l'Etat membre, et c'est la même chose devant la Cour. Mais la Commission s'est imposée des règles de conduite vis-à-vis du plaignant, qui sont reprises dans une Communication de la Commission de mars 2002. Les éléments essentiels en sont les suivants : d'abord, si le plaignant le demande, la plainte peut être maintenue confidentielle. Dans certains cas, notamment les cas individuels, c'est souvent plus pratique pour la Commission de connaître l'identité du plaignant pour inciter l'Etat membre à régler le problème de cette personne individuellement. Mais le principe, c'est que la plainte est confidentielle. Deuxième principe, le plaignant est informé de toutes les étapes de la procédure, et notamment lorsque la Commission a l'intention de clore le dossier, soit parce qu'il n'y a pas d'infraction selon elle, soit parce que l'Etat s'est conformé. Elle ne peut le faire qu'après en avoir informé le plaignant, et le plaignant a donc le droit de contester son analyse, ou d'apporter des éléments supplémentaires. Ceci évidemment se produit.

Ainsi, le plaignant a droit à la bonne administration de sa plainte, et il peut déposer une sorte de nouvelle plainte devant le Médiateur européen qui dépend du Parlement, s'il estime que la Commission n'a pas respecté les principes de bonne administration à son égard. Pour le citoyen, on peut donc considérer que ce n'est pas un accès direct à la juridiction, mais que c'est en quelque sorte un accès gratuit au droit.

Ce système de plainte est très ancien. Il s'est développé en dehors des règles du Traité, évidemment en conformité avec celui-ci. Il fait partie intégrante de l'exercice par la Commission de sa fonction de gardienne des Traités et de responsable du contrôle de l'application du droit communautaire.

Je vais aborder maintenant la manière dont la Commission approche la procédure d'infraction et les problèmes du contrôle de l'application du droit communautaire en essayant de répondre à la question des « perspectives nouvelles ».

Au titre du Traité, c'est la Commission qui est chargée de veiller à l'application du Traité et du droit dérivé, et les procédures que je viens de décrire lui permettent de remplir cette tâche. Il s'agit d'une des tâches centrales de la Commission, assimilable à quelque chose que vous connaissez peut-être plus qui est son activité de contrôle des pratiques anticoncurrentielles, qui constitue aussi une de ses activités centrales.

Si la plainte est un recours au service du citoyen, c'est aussi une source d'informations extrêmement précieuse pour la Commission qui est chargée de veiller à l'application du droit communautaire.

Au-delà des 1000 plaintes dont je parlais, la Commission, d'office, ouvre par an environ 1500 dossiers. Donc c'est un volume de 2500 affaires nouvelles par an, toujours en 23 langues. Et comme les dossiers mettent plus qu'un an à se résoudre, nous gérons souvent en moyenne 3400 dossiers.

La Commission encadre sa politique, qui est une véritable politique de contrôle de l'application du droit communautaire, par des communications qu'elle adopte régulièrement explicitant sa politique. La dernière en date est de septembre 2007, et elle est importante parce qu'elle a fixé de manière un peu plus précise et proactive un certain nombre de principes. Le premier principe, c'est que la Commission s'est engagée à traiter toutes les plaintes, et à essayer d'apporter une solution à tous les problèmes des plaignants. Le deuxième principe, c'est qu'elle s'est fixée comme objectif de tenter de résoudre les cas le plus vite possible, pour que les citoyens profitent du droit communautaire rapidement. Donc le plus vite possible, ça veut dire qu'en gros, l'objectif est d'essayer de résoudre le problème en un ou deux ans maximum. Je peux dire, moi qui surveille un peu l'ensemble de la politique d'infractions, que la Commission s'en tient à ces principes. Elle a même défini l'idée que certains cas qui avaient un impact plus important sur les domaines économiques ou qui touchaient un grand nombre de citoyens, devaient être des cas prioritaires et devaient être traités plus rapidement.

Evidemment, lorsque la Commission aborde une plainte, elle essaie de voir derrière le cas individuel, le cas systémique pour essayer de résoudre le maximum de cas particuliers.

La troisième nouveauté de cette communication, c'est que la Commission a mis en lumière le fait que l'objectif n'est pas d'aller à la Cour, mais de régler un problème et qu'il soit mis fin à l'infraction. Et pour cela, tous les moyens à sa disposition sont utilisés, et notamment l'idée de renforcer le dialogue avec les Etats membres, pour essayer le plus en amont possible de faire prendre conscience aux administrations nationales des dimensions juridiques du problème, et les inciter à mettre rapidement fin à la violation du droit communautaire.

Le recours à la Cour est donc en quelque sorte l'instrument de fermeté à la disposition de la Commission, pour inciter les Etats membres à se conformer. Les Etats membres cherchent à éviter une condamnation devant la juridiction. La simple menace de saisine de la Cour constitue souvent un incitatif pour se conformer, et même la Commission se désiste devant la Cour lorsqu'en cours de procédure, l'Etat membre se conforme. Ceci se produit quand même dans 40% des cas, ce qui est important.

Toutefois, il arrive aussi que, l'arrêt de la Cour rendu, l'Etat membre n'exécute pas l'arrêt de la Cour lui-même. Dans le Traité, il y a une procédure extrêmement originale, qui permet à la Commission de saisir une deuxième fois la Cour de justice pour faire constater la non-exécution du premier arrêt et en même temps, pour imposer des sanctions financières aux Etats membres. C'est un incitatif de taille. La Cour a déjà rendu 5 arrêts imposant des sanctions financières à l'Etat membre.

Ce système de plaintes est donc une des principales sources d'informations pour la Commission agissant en tant que gardienne des Traités, mais il est aussi extrêmement utile à la Commission dans l'exercice de son droit d'initiative, dans sa fonction de conception politique des nouvelles législations, parce qu'elle utilise les plaintes des citoyens pour essayer de combler les lacunes du droit que ces plaintes ont pu révéler, ou de préciser certaines des dispositions antérieures qui ont été sources de problèmes ou de mauvaise application. J'incite, du reste, beaucoup les directions générales à réfléchir et à anticiper dans la législation elle-même, les difficultés que les Etats membres pourraient rencontrer dans l'application, voire instaurer dans la législation elle-même des mécanismes pour assurer le contrôle et la mise en œuvre de la législation, mécanismes peut-être plus rapides que d'instruire des dossiers pendant une ou deux années et d'aller à la Cour, ce qui prend aussi une ou deux années.

Je voudrais terminer par quelques considérations institutionnelles sur le contrôle de l'application du droit communautaire dans l'ordre juridique communautaire, pour en souligner l'extrême originalité. La procédure d'infraction est centrale dans l'ordre juridique communautaire. Vous ne trouverez pas un autre Traité établissant une organisation internationale, où l'organe exécutif, qu'est la Commission, est doté du pouvoir de poursuivre devant une Cour commune, qu'est la Cour de justice, les parties contractantes elles-mêmes pour violation par ces parties des règles qu'elles ont elles-mêmes agréées. La Commission est donc, en quelque sorte, le procureur, chargé par l'ensemble des Etats membres, de veiller par eux-mêmes aux règles qu'eux-mêmes ont

décidées. Si vous voyez l'évolution par exemple de l'OMC, on s'est certes doucement orienté vers un système de plus en plus juridictionnel pour assurer son efficacité, mais on n'est pas encore tout à fait à ce degré d'intégration.

Deuxième remarque institutionnelle, la procédure d'infraction est un des éléments qui distingue la méthode communautaire de la méthode intergouvernementale. Ni la politique extérieure commune, ni ce qu'on appelle le domaine du troisième pilier, c'est-à-dire le domaine de la coopération judiciaire, pénale, et policière, ne prévoient la possibilité pour la Commission de faire le monitoring de l'application comme je viens de vous le décrire.

Pour la PESC, pour tout ce qui est de politique étrangère, c'est probablement normal, mais pour tout ce qui est du droit pénal et du droit policier, où on essaie de construire une politique interne, cela a été un des facteurs qui a démontré l'absence d'efficacité de la politique, parce qu'à nouveau il ne sert à rien d'adopter des législations si elles ne sont pas appliquées. C'est une des avancées du Traité de Lisbonne que d'avoir supprimé cette distinction des piliers, et d'avoir permis d'intégrer la matière du droit pénal et du droit policier dans la méthode communautaire, et par conséquent la procédure d'infraction serait ouverte une fois qu'on aura ratifié le Traité de Lisbonne.

Dernière observation institutionnelle, il me paraît aussi intéressant de relever que les auteurs du Traité, donc toujours les mêmes Etats membres, ont, lors des diverses modifications de ce Traité, toujours fait évoluer les règles sur le contrôle de l'application du droit communautaire dans le sens de leur renforcement. La procédure que je vous ai décrite était déjà inscrite dans le Traité de Rome. C'est avec le Traité de Maastricht que la procédure de sanction financière que j'ai évoquée a été ajoutée, et le Traité de Lisbonne lui-même va encore une fois dans le sens du renforcement. La procédure pour aller à la Cour une deuxième fois va être allégée, et pour les cas de non-communication des transpositions de directives, la Commission pourra demander dès le premier arrêt à la Cour d'imposer des sanctions financières.

En conclusion, ce système des plaintes qui visent des infractions au droit communautaire est devenu au fil du temps un instrument clé dans l'intérêt à la fois des citoyens, protégés par le droit communautaire, et de la Commission elle-même dans l'ensemble de ses fonctions. Je dirai même que c'est l'expression du lien entre l'institution et les citoyens, et tous les efforts soutenus que la Commission a investis dans le traitement de ces plaintes et dans les principes de gestion de cette politique, témoignent de l'importance qu'elle y attache. Ce système de plaintes doit être compris non seulement comme l'expression du lien entre l'institution et le citoyen, mais aussi comme l'expression d'un principe plus large que sont les principes de transparence et d'ouverture qui guident les relations entre les citoyens européens et la Commission. J'ouvre là un thème un peu plus large et un peu plus ouvert : la transparence et l'accessibilité du droit pour les citoyens.

Je terminerai sur une considération très pratique, que probablement beaucoup d'entre vous ont déjà expérimentée, qui est la disponibilité et l'ouverture de tous les fonctionnaires de la Commission pour entendre les citoyens et les plaignants, pour les guider dans la défense de leurs intérêts, et essayer de résoudre les problèmes concrets qu'ils rencontrent dans le processus d'intégration européenne.

Je vous remercie.

## **Jean-Paul GAUZÈS**

Merci Madame la Directrice générale, je voudrais juste vous apporter une information. Il existe aussi la possibilité pour les citoyens de faire des pétitions. Nous avons une commission des pétitions qui les reçoit. On oriente les citoyens le cas échéant à aller vers la Commission. Par ailleurs, le Parlement a créé deux commissions d'enquête parlementaire. Les deux ont terminé leurs travaux. La première traitait de la question de la vache folle, et la seconde était consacrée à la défaillance d'une compagnie d'assurance irlandaise *Equitable Life*. J'ai eu l'occasion et l'honneur de participer à cette commission, en tant que Vice-président, pendant près de deux ans. Il s'agissait de rechercher les lacunes éventuelles dans la conception de la directive, sa transposition, son contrôle et son application dans les entreprises concernées.

**Béatrice WEISS-GOUT**

**Avocate au Barreau de Paris, Présidente du groupe de travail « famille » auprès du Conseil des Barreaux européens**

*Le divorce transfrontalier : le défi de « Rome III »*

Je suis vraiment très heureuse aujourd'hui de venir vous parler du droit de la famille, d'autant que, une fois n'est pas coutume, on sent que le droit de la famille est accueilli avec grand intérêt par votre auditoire. Monsieur Lamassoure a introduit mon propos avec beaucoup d'humour et en évoquant une vérité vécue, qui correspond exactement aux difficultés que rencontrent les citoyens qui viennent nous voir dans nos cabinets d'avocats.

En effet, nous sommes aujourd'hui dans une Europe des familles, les familles européennes se construisent dans les faits. Mais, Monsieur Lamassoure n'est pas allé jusqu'au bout, car si les familles se construisent hélas elles se détruisent également ; aujourd'hui plus 10% des divorces dans la moyenne des Etats membres de l'Union comprennent des éléments d'extranéité. Malheureusement, cette Europe des familles qui se construit et se déconstruit ne rencontre pas une Europe du droit et les solutions juridiques qu'elle est en droit d'attendre.

D'abord, parce qu'il y a des différences absolument considérables entre nos Etats membres. Finalement peut-être que le droit de la famille, paradoxalement, est un des droits dans lesquels les différences sont les plus grandes. Je rappellerai juste pour mémoire, que Malte ignore le divorce, que les juridictions allemandes sont extrêmement réticentes à la résidence alternée que les juridictions françaises aiment bien ordonner, et puis que l'Angleterre ignore totalement la notion de régime matrimonial, qui est pourtant un des fondements du mariage dans les pays continentaux.

Certes, il y a des rapprochements entre ces différentes législations, et je cite pour mémoire le projet annoncé d'un régime matrimonial commun franco-allemand, mais les différences demeurent considérables et les Etats membres y sont très attachés.

Les règlements européens qui concernent le droit de la famille sont assez insuffisants, parce qu'ils concernent des points extrêmement réduits, aujourd'hui principalement les conflits de juridiction. Il y a également des projets qui sont, eux beaucoup plus ambitieux, et nous en avons déjà un tout petit peu parlé ce matin ; il s'agit effectivement de « Rome III » dont je vous parlerai un peu plus tard. Mais, ces projets sont en panne, ou en tout cas empêchés et ralentis par le mouvement des Etats. Ainsi, aujourd'hui, les citoyens, les familles internationales, européennes, sont en grande difficulté quand elles veulent ou doivent accéder à la justice. Elles le sont à trois étapes. Je traiterai principalement de la première et, j'abrègerai les deux autres étapes pour les citer simplement pour mémoire. Mais le point commun à ces trois étapes, c'est que le citoyen européen s'y trouve en grande difficulté. Plus que des étapes, ce sont des obstacles à une justice efficace.

**Première étape**

Identifier la juridiction compétente et la loi applicable. Quand je dis identifier la juridiction compétente, c'est également choisir la juridiction compétente, parce que la réglementation européenne offre le choix de différentes juridictions.

Première difficulté considérable :

C'est la complexité des règles de conflit européennes et, quand il n'y a pas de règles de conflit européennes, la diversité des règles de conflit nationales.

En ce qui concerne la compétence juridictionnelle, nous avons une réglementation européenne, c'est bien. Mais, j'allais dire, c'est trop, parce que nous avons deux règlements. Deux règlements qui concernent les divorces transfrontaliers. Premier règlement, je le dis parce que c'est le plus utilisé, « Bruxelles II bis » qui concerne le divorce et les questions d'autorité parentale.

Mais nous avons également « Bruxelles I » qui concerne toutes les problématiques d'obligations alimentaires.

Et nous avons des règles quelque peu différentes, pas radicalement différentes, mais des règles qui, de temps en temps, aboutissent à la division entre plusieurs juridictions d'un même conflit familial. Le tribunal d'un Etat membre est chargé de régler un problème alimentaire, tandis que la juridiction d'un autre Etat membre est amenée à régler le problème, par exemple, d'un régime matrimonial.

#### Ensuite, deuxième difficulté :

Dans ces règlements, on offre aux citoyens le choix entre plusieurs juridictions. Certes, la notion centrale, la plus importante, c'est celle de résidence habituelle. Mais on offre le choix de la juridiction de la résidence habituelle commune ou de la nationalité commune ; souvent quand on est dans des procédures de divorce, il n'y a plus de résidence commune, donc c'est la dernière résidence commune, ou la résidence habituelle de l'un des époux. Et, en ce qui concerne les obligations alimentaires, la résidence habituelle du créancier d'aliments. Donc vous voyez que vous avez toute une série de choix qui sont offerts au citoyen.

Ce choix est en réalité une difficulté, parce que cela va imposer au citoyen de vérifier quelle serait la conséquence de son choix. Et nous constatons alors un phénomène tout à fait désagréable, que nous avons identifié sous le nom de « forum shopping » : évidemment, c'est naturel, on va rechercher quelle est la juridiction qui va vous être la plus favorable. Comme cette juridiction, si elle est la première saisie, sera la seule juridiction compétente, et que toute autre juridiction qui serait pourtant compétente devrait décliner sa compétence, et bien cela empêche en réalité, dans toutes ces situations de crise familiale, le développement des modes alternatifs de règlement des litiges ; on prend d'abord la précaution de saisir la juridiction qui nous sera la plus favorable, et l'on place ainsi directement le problème dans sa dimension judiciaire et donc conflictuelle.

#### Troisième difficulté :

Il y a une absence de définition de certains critères de référence. La résidence habituelle, je l'ai dit, c'est un des critères les plus importants, et bien on a refusé d'inscrire dans ces règlements une définition de la résidence habituelle. Nous sommes donc aujourd'hui simplement confrontés à l'absence totale de définition européenne de la résidence habituelle en matière de famille. Nous avons une définition de la résidence habituelle par la juridiction européenne mais dans d'autres matières, qui sont très différentes. Nous avons quelques définitions de-ci de-là dans les Etats membres, et notamment la Cour de Cassation française qui a rendu une décision sur la résidence habituelle, décision qui a défini la résidence habituelle par des critères différents de ceux choisis pour des litiges nationaux. Donc nous sommes, sur cette notion de résidence habituelle, dans un grand désordre.

Le désordre est encore bien plus grand en ce qui concerne la loi applicable, parce qu'il n'y a pas de réglementation européenne. Ce qui veut dire que le tribunal que l'on aura saisi, conformément à la réglementation européenne, va appliquer sa propre règle de conflit de lois.

Aucun des tribunaux des Etats membres n'a la même règle de conflit de lois. Beaucoup de pays, notamment les pays de Common Law, ont comme règle unique de conflit de lois, la règle du for. C'est-à-dire que si vous saisissez un tribunal anglais, quoiqu'il arrive, quelle que soit la résidence habituelle des époux, quelle que soit la loi applicable dans un autre Etat membre, le tribunal anglais appliquera sa propre loi. Avec des conséquences extrêmement graves, je prends l'exemple du régime matrimonial. Le régime matrimonial français de séparation de biens. Deux époux français allant vivre en Angleterre. L'un des deux saisit la juridiction anglaise. Et bien la juridiction anglaise, qui ignore la notion même de régime matrimonial, qui considère qu'un régime matrimonial de séparation des biens conclu devant un notaire ne s'impose pas au juge de Common Law, qui a une grande liberté de distribuer équitablement les avoirs des époux, va procéder à cette équitable distribution, et voilà deux époux français qui seront jugés selon une loi anglaise qui leur est étrangère, parce qu'en réalité ils ont passé quelques temps dans ce pays pour des raisons professionnelles.

D'autres pays appliquent la loi de la nationalité, d'autres celle de la résidence habituelle. Vous comprenez à ce moment-là l'intérêt de choisir son tribunal, parce qu'on ne choisit pas seulement son tribunal, mais on choisit la règle de conflit de lois que ce tribunal va appliquer, et donc finalement la loi qui sera appliquée au litige...

Et bien, nous sommes à ce moment-là dans une situation d'imprévisibilité juridique totale pour les couples. Le jour où les couples se marient, ils n'ont aucune idée des conditions dans lesquelles ils seront divorcés, de la loi selon laquelle ils seront séparés, et j'irai plus loin, de la loi selon laquelle leur mariage sera rompu même en cas de décès.

Vous comprenez combien le choix du tribunal devient effectivement essentiel, et là il y a une problématique importante, parce qu'il y a une problématique d'information du justiciable, qui doit savoir, par exemple, si trois tribunaux compétents sont possibles, quelles seraient les conséquences de chacun de ces choix.

Face à ces complexités, vous avez bien compris que pour le citoyen ordinaire, c'est un labyrinthe, c'est un parcours du combattant. Quelles sont les nouvelles perspectives ?

Les nouvelles perspectives, on va en citer trois, qui sont à des degrés d'évolution différents.

Première perspective, un règlement sur les obligations alimentaires, qui donc se substituera à « Bruxelles I ».

Deuxième piste, « Rome III », qui est un nouveau règlement qui a pour ambition de régler un peu mieux les règles de conflit de juridiction - je schématise - surtout, d'instaurer une règle européenne de conflit de lois, tout en permettant aux couples de choisir la loi qu'ils voudront voir appliquer, par un choix opposable à toutes les juridictions européennes.

Il y a également une perspective plus lointaine - parce qu'actuellement nous en sommes simplement au stade d'une commission d'experts - une perspective sur une réglementation relative aux régimes matrimoniaux.

Ces trois perspectives s'inscrivent dans deux directions assez semblables.

Premièrement, la promotion de l'autonomie de la volonté des citoyens, c'est-à-dire que nous voulons permettre aux citoyens de choisir, à tout moment, avant le mariage, pendant le mariage, au moment de leur séparation, le tribunal compétent, la loi applicable. C'est le cas dans « Rome III », c'est le cas dans les règlements des obligations alimentaires, et c'est également la perspective de travail de la Commission sur les régimes matrimoniaux.

L'un des problèmes, dans une telle perspective, c'est la difficulté pour les citoyens d'exprimer ce choix, et surtout de le faire en toute connaissance de cause. J'attire l'attention d'un public à la fois des parlementaires et également des professionnels du droit, sur une ouverture qui était assez intéressante dans le rapport du Parlement sur les règlements des obligations alimentaires, qui disait que pour vérifier que le choix fait par les époux serait un choix éclairé, il fallait que l'on puisse démontrer que ces époux avaient été conseillés par un professionnel avisé.

Evidemment, nous sommes en écho avec l'acte sous signature juridique. Je crois qu'il est très important que nous vérifions, si nous donnons l'autonomie de la volonté aux parties, que cette liberté s'exerce en toute connaissance de cause, et il semble tout de même que l'avis du professionnel qualifié, dans tous ces futurs contrats familiaux, soit extrêmement important. Il me semble également que dans le dernier rapport parlementaire, n'est évoquée qu'une information très complète sur Internet pour les époux qui pourraient passer à cette phase du contrat familial. Je pense que c'est insuffisant et que nous devrions nous repencher sur cette question du professionnel du droit indépendant qui doit accompagner chacun des époux.

La deuxième ambition affichée par ces diverses perspectives, c'est l'harmonisation des règles de conflit. C'est à la fois dans le règlement sur les obligations alimentaires et dans « Rome III ». Le principe, très schématiquement, ce serait de privilégier la loi de la résidence habituelle. C'est-à-dire qu'on abandonnerait petit à petit les rattachements à la nationalité, ce qui est un mouvement assez irréversible dans le domaine international. Le rattachement à la nationalité est en train de disparaître peu à peu. Mais on abandonnerait aussi, et c'est là la grande difficulté, le rattachement à la loi du for, c'est-à-dire la loi du tribunal saisi.

Ce serait évidemment un progrès considérable, puisque, quel que soit le tribunal saisi, il appliquerait la même

loi. Donc nous mettrions fin à ces « forum shopping », il y aurait une prévisibilité juridique de la loi applicable. C'est une véritable révolution pour les pays qui ne sont pas habitués à appliquer une loi étrangère, pour tous les pays qui font comme règle de conflit l'application de la loi du for. D'où les difficultés, et d'où aujourd'hui le blocage, grave me semble-t-il, sur la perspective de « Rome III ». Ce blocage provient principalement, et dans un premier temps en tout cas, de la Suède, pas de l'Angleterre, puisqu'elle est dans une situation d'« opt out » sur ce projet. La Suède a une législation particulière qui ignore complètement la faute dans le divorce, et qui ne veut pas que ses juges aient à statuer sur la faute des époux. Nous sommes donc, aujourd'hui, dans une situation où nous sommes obligés d'abandonner ce règlement qui doit être adopté à l'unanimité, et de choisir la voie, comme l'a évoquée Monsieur Barrot en introduction, d'une coopération renforcée, regroupant actuellement 9 pays, ce qui, de mon point de vue, serait tout de même un grand progrès et une véritable révolution.

Voilà la situation sur cette identification de la loi et du tribunal.

### **Autres étapes à surmonter**

Maintenant je vais être beaucoup plus rapide sur les autres étapes et difficultés rencontrées par le citoyen, moins compliquées à appréhender.

D'abord le citoyen est confronté, je l'ai dit, à la juridiction étrangère. Il va donc falloir qu'il se défende devant la juridiction étrangère si son conjoint l'a saisie. Il est alors confronté aux problèmes de la connaissance et de l'appréhension de la loi étrangère. Le choix d'un avocat est, également, extrêmement difficile. Là, j'attire l'attention sur le fait qu'il y a très peu d'avocats compétents en droit international de la famille, et que c'est un champ d'activité en développement dans lequel il faut que les avocats s'investissent. Il y a quelques listes par le biais d'associations, mais il y a une difficulté aussi pour le citoyen à appréhender l'avocat compétent dans ces matières.

Je rappelle tout de même que la libre prestation de services permet de se faire accompagner par un avocat de son pays dans le pays étranger. Mais je pense vraiment qu'il y aurait un grand progrès s'il y avait plus d'avocats spécialisés dans ces matières et s'ils étaient plus facilement connus.

La coopération entre les avocats des différents pays sur un dossier transnational est absolument nécessaire. Je salue le code de déontologie du CCBE, qui facilite quand même considérablement les rapports entre les avocats, et qui les font parler tous les deux d'une même langue déontologique.

Je parle en un mot du coût de la procédure, mais on parlera tout à l'heure de l'aide juridictionnelle en matière internationale. Le coût de la procédure est un obstacle considérable pour le citoyen.

Il y a également les difficultés d'accès au droit étranger. Certes, il existe le réseau judiciaire européen, dont on parlera également tout à l'heure ; il y a le système des « affidavits » par des avocats interposés, des professeurs interposés. Mais il y a le gros problème de la compréhension par le juge d'un système étranger. Je parlais tout à l'heure des Anglais et des Français. C'est vrai que « Common Law / Civil Law », c'est vraiment la grande opposition, c'est vraiment l'illustration de la grande difficulté de compréhension d'un système par l'autre. Lorsque nous disons, par exemple en France, qu'en Grande Bretagne, les époux sont mariés sous un régime qui s'assimile à la séparation des biens, c'est faux, puisqu'au contraire à la fin de leur mariage nous procéderons à un partage de tous leurs biens. Donc nous voyons bien que nous parlons de malentendus véritables sur les notions elles-mêmes.

Quelles sont les perspectives pour sortir de ces difficultés, notamment de l'accès au droit étranger ? Moi je crois qu'il y a les perspectives de formation, c'est absolument incontestable, mais il y a également les perspectives de rencontres pour une compréhension mutuelle.

Je me permets de faire une petite publicité pour la conférence qui est organisée les 11 et 12 décembre prochains par le CCBE, qui est la première conférence européenne en droit de la famille organisée par des professionnels pour des professionnels, et qui sur 2 jours, brassera la totalité de ces problématiques de droit de la famille européen. J'attire par exemple l'attention sur un atelier qui s'intitule « Divorce en Common Law et en Civil Law: convergences, divergences ». Je pense que ce sont ces réunions qui permettront petit à petit

que chaque Etat membre, chaque juridiction d'un Etat membre, appréhende mieux la juridiction de l'autre. Et je dis que « Rome III » est également dans cette perspective, parce qu'en forçant le juge à appliquer une loi étrangère, il va le forcer à la comprendre.

Dernière étape, l'exécution. Nous en avons parlé à propos du titre exécutoire européen. Le règlement sur les obligations alimentaires devrait faciliter les solutions aux difficultés qui ont été soulevées par le Bâtonnier Bigwood tout à l'heure. Sur la problématique du déplacement illicite des enfants, je crois que « Bruxelles II bis » donne une réponse tout à fait efficace par la reconnaissance automatique des décisions rendues dans un Etat membre.

En conclusion, je voudrais dire que, si Jacques Barrot a tout à l'heure parlé du rapprochement des garanties procédurales, du règlement des conflits de juridiction et des conflits de lois, il a également dit que rien ne pourrait se faire sans la mutuelle compréhension des Etats membres et du droit de chacun des Etats membres, et que rien ne pourrait se faire non plus sans une certaine forme de convergence. Chaque Etat est très attaché à son droit de la famille, mais je crois que les citoyens eux-mêmes ont déjà dépassé ces notions. Et lorsqu'effectivement une Française se marie avec un Espagnol en Ecosse, et met au monde son deuxième enfant à Rome, je pense qu'elle n'est plus forcément très attachée à certaines particularités du droit français. Je crois qu'il faut que le droit européen écoute ses citoyens, il faut que le droit européen permette ces convergences, et je crois que « Rome III » est finalement la plus importante de ces contributions à la construction européenne et un signe fort que le droit européen comprend véritablement les citoyens.

Je vous remercie.

**Jean-Yves FELTESSE**  
**Avocat au Barreau de Paris**

*L'aide juridictionnelle et le débat sur les taux réduits de TVA*

La situation en matière d'aide juridictionnelle en Europe est actuellement très contrastée, tant en ce qui concerne l'éligibilité à l'aide que la question de l'aide judiciaire partielle, les taux de TVA qui y sont appliqués, les montants octroyés ou encore les budgets consacrés...

A propos de budget, j'ai eu le plaisir d'être entendu à l'Assemblée Nationale, où l'on m'a dit que notre budget était inflationniste, que la situation n'était pas viable et que, dans ces conditions, il fallait absolument faire quelque chose.

Cependant, lorsque l'on regarde le montant que la France consacre pour sa justice, et notamment pour le secteur assisté, j'ai un peu honte. Je crois qu'il faut avoir de la décence lorsque l'on parle d'argent. Et lorsque l'on parle de secteurs assistés, il faut s'en donner les moyens. Lorsque l'on sait qu'il y a un rapport de 1 à 10 avec l'Angleterre, de 1 à 2 ou 2 ½ avec l'Allemagne, l'Espagne et l'Italie, on rêve. Je regrette de ne pas avoir pu dire, du fait de l'absence d'audition personnelle à l'Assemblée Nationale : « Mais attendez messieurs, vous nous reprochez en quelque sorte d'être budgétivores d'une certaine somme pour l'accès au droit, mais regardez ce que l'on doit. S'il y a une fracture, une frustration entre les citoyens français et l'ensemble, notamment les règles européennes, il ne faut pas s'étonner ».

Je ne pourrai pas exprimer l'intégralité de la problématique dans le temps que j'ai promis de tenir. Mais l'on est bien d'accord, que l'on soit pour ou contre l'Europe, l'accès au droit signifie l'accès au droit pour tous. Il ne peut y avoir d'exclusion. Aucun pays ne doit permettre qu'une marge de sa population ne bénéficie pas de l'accès au droit. Or, le droit a un coût, il ne faut pas se le cacher, et les prestations des professionnels que nous représentons ont également un coût. A cet égard, nous devons nous aussi, de notre côté, être responsables des structures que nous animons, qu'elles soient individuelles ou collectives, et fournir un travail de qualité. C'est une obligation à laquelle on ne saurait déroger.

Il est indispensable que nous disposions en Europe, en matière d'aide juridictionnelle, des règles assurant que les critères d'éligibilité et le montant de la somme mise à la disposition du professionnel aient un minimum de cohérence. Pour l'instant, la situation est totalement différente d'un Etat membre à un autre.

Par exemple, certains systèmes proposent la participation au succès. D'autres limitent l'aide juridictionnelle à une partie du droit pénal et au droit de la famille. Un troisième type exige une double condition de revenus et de patrimoine. Il est temps de se mettre autour de la table et de faire des propositions de critères communs à la Commission européenne.

Je regrette qu'à cette minute, cela ne soit pas fait. Je fais un constat de distorsion et nous renvoie à nouveau à nos propres responsabilités. Nous devons être cohérents. Cohérents, non seulement à l'égard des citoyens français, mais également pour le citoyen européen qui vient en France. Encore une fois, notre Europe ne sera acceptée que si les citoyens peuvent se l'approprier.

Dans ces conditions, quelle transition faire avec la TVA ? C'est simple, en matière de service juridique, le taux de TVA est de 19,6 % en France, ce qui correspond à l'un des taux les plus élevés. Pourquoi pénaliser le justiciable français, qu'il soit ou non fortuné, en taxant toutes nos prestations sans exclusion ? Je ne mentionne ici que le cas de particuliers parce que, vous le savez, le système de TVA est neutre pour les entreprises dans la mesure où elles peuvent la déduire. A cet égard, il est vraiment choquant que dans une même procédure, par exemple en droit du travail, les honoraires de l'avocat qui défend l'employeur seront intégralement déduits et ce dernier pourra récupérer la TVA, alors que le particulier salarié devra la supporter. Pourquoi taxer ce dernier ? Pourquoi le pénaliser ? Je n'ai rien vu dans le Traité qui justifie une telle règle.

Comment régler le problème ? Il existe différents taux de TVA applicables aux services rendus par les avocats en Europe. La France est à 19,6%, la Grèce et la Belgique sont à 0%. Il est donc temps là aussi que l'on ait une certaine cohérence, et que l'on arrête de dire que ceci est impossible au motif que la révision de la directive adoptée en la matière requiert l'unanimité. Ce n'est pas impossible et je vais essayer de vous en faire la démonstration en quelques éléments.

Premièrement, il existe une déclaration du CCBE en date de 2003 sur les taux de TVA appliqués aux services rendus par les avocats qui est fort bien faite et qui est d'une pleine actualité. Je vous invite d'ailleurs à la consulter sur le site Internet du CCBE. Si nous voulons rendre une justice accessible, commençons par réduire nos coûts. Et l'un des moyens de réduire les coûts est d'adopter des taux réduits, par exemple de l'ordre de 5,5%, ce qui représente déjà un effort significatif.

Je pense, en parlant sous votre contrôle Madame Claire-Françoise Durand, que nous sommes en France dans une position extrêmement délicate, puisque s'agissant de l'aide judiciaire partielle, qui implique une participation du citoyen, nous avons « dérogé » à la règle européenne et maintenu en la matière un taux de 5,5%. Bien évidemment, la Commission a fait son travail et la France est renvoyée devant la Cour de justice pour manquement à ses obligations. J'espère que l'on n'aura jamais à payer d'amende, non pas parce que notre dossier est absolument irréprochable (il y a effectivement des choses à revoir) mais parce que j'ai l'espoir que la règle évolue et que le jour où les décisions seront prises, la règle actuelle ne sera plus applicable.

Le CCBE représente 700 000 avocats. Les délibérations qu'il adopte sont prises à la majorité. Ceux qui pratiquent un peu les institutions internationales, *a fortiori* celles composées d'avocats, savent que c'est extrêmement compliqué d'obtenir des majorités. Or sur ce point, une majorité quasiment unanime se prononce pour dire que la réduction du taux de TVA est une revendication légitime et fondée. Dès lors que 700 000 praticiens estiment qu'on ne peut plus supporter un taux de TVA d'un tel montant, on peut considérer qu'il y a quand même un commencement de bon sens dans cette revendication.

Alors, quelles sont les démarches que nous avons faites pour aller dans le sens d'une unification de ces taux, et notamment de la baisse du taux ?

Le Conseil National des Barreaux a fait son travail. Il s'est rendu à la Commission accompagné de la Délégation des Barreaux de France. En tant que représentant du Conseil National des Barreaux, j'y suis allé et j'ai ren-

contré le commissaire en charge de ces questions. Nous avons également saisi le Président de la République, notamment en sa qualité de président actuel de l'UE. A chaque fois, le même argument fut invoqué : toute modification des règles actuelles requiert l'unanimité. Cela ne me convainc pas. Pourquoi ? Parce qu'au final, les exemptions sont devenues tellement importantes que la règle est devenue une vraie passoire. Il faut donc avancer et voir de quelle manière il est possible de faire évoluer la règle.

La Commission avait pris les devants en 2007, puisqu'elle avait commandé un rapport indépendant au « Copenhagen Economics ». Ce rapport, qui a été approuvé tant par la Commission que par le Parlement européen lors d'une réunion à Strasbourg au mois de décembre 2007, a considéré, s'agissant des prestations délivrées par les avocats aux particuliers, qu'il s'agit de prestations exécutées localement qui ne portent pas atteinte au marché intérieur. Or, dès lors qu'elles ne portent pas atteinte au marché intérieur, les Etats peuvent retrouver leur liberté en la matière, s'affranchir de la règle de l'unanimité et fixer le taux qui leur semble le mieux adapté.

Quelle est la démarche à suivre ? Selon la Commission, « il faut rentrer dans les critères » qu'elle a définis pour caractériser ce type de prestation. Ces critères sont au nombre de cinq :

Premier critère : il s'agit de services fournis localement. Ce critère n'est pas discuté pour ce qui nous concerne.

Deuxième critère : ces services ne sont pas susceptibles de créer de distorsion de concurrence entre les Etats membres. Le critère est rempli, je vous l'ai indiqué, et le rapport approuvé par les deux institutions le dit.

Troisième critère : ces services sont taxés là où ils sont consommés. Ce n'est pas un langage que nous connaissons en matière juridique, mais en matière de consommateurs, on sait ce que cela veut dire... Or tel est encore notre cas.

Quatrième critère : ces services ne sont pas fournis à distance. La majorité des consultations ou prestations des avocats ne sont pas fournies par Internet.

Cinquième critère : ces services s'adressent essentiellement au marché local et aux consommateurs finaux, ce qui correspond exactement à notre situation. En effet, le fournisseur et le client se situent dans la même zone géographique, dans le même périmètre géographique.

Dans ces conditions, je dis à la Commission : allons-y ! Les critères sont remplis, à moins que vous n'ayez ajouté un critère et que vous me l'ayez caché. Mais qu'est ce qui nous empêche aujourd'hui d'avancer ? Vous avez apporté des modifications dans le cadre du secteur du logement, de la rénovation, de l'entretien. Vous avez également apporté des modifications en matière de services à forte intensité de main d'œuvre, ou encore en matière de petites réparations des biens meubles, de jardinage, de rénovation, etc. Qu'en est-il pour nous ? Il ne s'agit pas d'une revendication corporatiste, parce qu'encore une fois, ce n'est pas nous qui payons cette TVA. Nous ne faisons que la transmettre et la donner à l'Etat !

Je me suis penché sur le calendrier européen établi en la matière. J'ai vu que nous n'étions pas, pour l'instant, tout à fait en haut du calendrier. Donc je vous demande à tous dans cette salle de m'aider pour faire avancer ce travail. Saisissez vos députés. Saisissez vos députés européens. Et dites-leur que maintenant, il faut être dans une logique. Dites-leur qu'en ce qui concerne les prestations juridiques, la mise en place dans les pays d'une TVA à taux réduit est possible et même nécessaire.

Je vous remercie de votre attention.

## **ANNEXE À L'INTERVENTION DISTRIBUÉE AUX PARTICIPANTS :**

### **LA DISTORSION PAR LES TAUX**

Les particuliers continuent à payer en plus de l'honoraire, un taux de TVA parmi les plus élevés d'Europe,

- France : 19,6%
- Allemagne : 16%
- Autriche : 20%
- Belgique : 0%
- Espagne : 16%
- Finlande : 22%
- Grèce : 0%
- Irlande : 20%
- Islande : 24,5%
- Italie : 20%
- Lichtenstein : 17,5%
- Luxembourg : 12%
- Norvège : 24%
- Pays Bas : 19%
- Portugal : 17%
- Royaume Uni : 17,5%
- Suède : 25%

Monsieur François GERBOT, sénateur, rappelait dans une question écrite au Sénat le 12 octobre 2006 :

« En France, les arguments en faveur du taux réduit généralisé sont de multiples complexifications des réalités juridiques et judiciaires, alourdissement des honoraires pour les charges des cabinets d'avocat, répercussions mécaniques sur le montant de la TVA à acquitter. »

La TVA au taux de 5,5% s'impose pour les prestations juridiques et judiciaires délivrées par les avocats.

### **Dominique VOILLEMOT**

Merci Jean-Yves pour cet exposé tout à fait convaincant. Espérons que tu seras entendu dans l'intérêt, non pas d'une profession, mais de tous les citoyens européens et notamment français.

Nous allons maintenant quitter le droit de la famille. Nous allons quitter les questions qui touchent à la protection juridictionnelle pour arriver vers celles qui concernent le droit commercial et qui touchent également les citoyens. Il s'agit notamment de la question de l'action de groupe, qui est également un instrument de protection du citoyen.

Aujourd'hui, la Commission européenne réfléchit à la mise en place d'une action de groupe de type européen. C'est Monsieur Staudenmayer qui est chargé de ce dossier au sein de la Commission, et il nous fait le plaisir de venir nous en parler et de répondre à vos questions.

Monsieur Staudenmayer, je vous passe la parole.

**Dirk STAUDENMAYER**

**Chef d'Unité, DG Santé et protection des consommateurs, Commission européenne**  
*Vers une « action de groupe » européenne*

Je vous remercie beaucoup. Etant invité par la Délégation des Barreaux de France, par les Barreaux français, je crois que je me dois de parler en français et non pas en anglais.

Encore une fois merci pour votre invitation.

Je voudrais dire un mot sur le titre de cette session. Je suis annoncé pour présenter sur le sujet « Vers une action de groupe européenne ». Je ne vais pas vous parler de la piste « vers une action de groupe européenne », parce que nous ne savons pas encore si nous irons dans cette direction. Mais, avec cette petite réserve, je vais vous dire de quoi je veux parler. Et en négligeant entièrement, puisque vous l'avez mentionnée, ma formation juridique en France, je vais faire une présentation en 3 parties, et non pas en 2 parties. Je vais vous parler d'une part, d'où nous venons, d'autre part, de ce que nous avons fait, et enfin, d'où nous allons.

D'où venons-nous ? Autrement dit, quel est le problème, de quoi parle-t-on lorsqu'on évoque le recours collectif, plutôt que l'action de groupe ?

Nous parlons ici de la situation où plusieurs consommateurs ont été lésés par une infraction au droit de la consommation commise par un professionnel ou un commerçant. La question se pose alors de savoir si ces consommateurs ont des voies de recours et peuvent obtenir réparation pour les pertes qu'ils ont subies.

La situation dans les Etats membres est assez hétérogène. Parmi les 27 Etats membres, il y en a 13 qui disposent d'un système de recours collectif, certains ayant même plusieurs systèmes de recours collectifs, et 14 qui n'en ont pas.

Je dois d'abord vous expliquer que nous distinguons *grosso modo* quatre catégories de recours collectifs.

En premier lieu, il y a ce que l'on appelle la « class action » à l'américaine. La « class action » n'existe pas en Europe et je précise tout de suite que nous n'avons pas l'intention de l'introduire.

En deuxième lieu - j'utilise les termes anglais qui sont utilisés dans la discussion - les « representative actions », les actions représentatives. Je ne sais pas s'il est possible de les nommer ainsi en français. Il s'agit d'une action par laquelle une entité qualifiée ou même une personne, par exemple une association de consommateurs ou encore une autorité quasi-publique comme un « ombudsman », saisit les juridictions au nom de plusieurs victimes.

En troisième lieu, il y a ce que nous appelons les « group actions ». Il s'agit d'actions de groupe dans lesquelles plusieurs victimes sont regroupées, soit de façon volontaire, soit par le tribunal pour des raisons d'économie de procès. Ces victimes font toujours partie du procès.

Enfin, il y a ce que l'on appelle le « test case », qui peut faire l'objet ou non d'une procédure réglementée ou non selon l'Etat membre : par exemple, un consommateur financé par une association de consommateurs se rend devant la Cour suprême pour avoir un précédent, soit *de facto* en Europe Occidentale, soit de droit dans les pays anglo-saxons.

Il s'agit donc des quatre grandes catégories dont il existe différentes variantes dans les Etats membres.

Maintenant, il convient d'examiner le processus depuis son lancement jusqu'à maintenant. Tout a commencé avec la Stratégie communautaire en matière de politique des consommateurs adoptée en mars 2007. La Commission avait annoncé par une petite phrase qu'elle allait considérer une éventuelle initiative sur les recours collectifs, ce qui a provoqué dès le lendemain une grande réaction dans la presse plus ou moins selon le message : « la Commission a l'intention d'introduire les class actions à l'américaine ». Tel n'était pas le cas, mais ceci montre que cette question a tout de suite suscité un grand intérêt. Ensuite, nous avons procédé à de nombreux entretiens avec les parties intéressées. Nous avons organisé, en juin de l'année dernière, un séminaire de réflexion avec un grand nombre de parties intéressées, portant sur les questions suivantes : quels

sont les problèmes rencontrés dans les Etats membres ? Y a-t-il une « dimension marché intérieur » ? Puis nous avons entamé une collecte de données. A cette occasion d'ailleurs, nous nous sommes entretenus avec la Délégation des Barreaux de France, qui nous a fourni des informations utiles sur le système français et les expériences françaises. Nous avons également lancé deux études parce que nous nous sommes aperçus que nous ne disposons pas de suffisamment de données. La première étude porte sur les difficultés rencontrées par les consommateurs, la seconde, sur l'évaluation des systèmes existants de recours collectifs.

La première étude avait pour objectif de déterminer quels sont les éléments qui empêchent les consommateurs d'intenter un recours et d'obtenir réparation des pertes et préjudices subis, et quel est l'impact économique de ces difficultés, à la fois pour le marché en soi, pour les consommateurs, mais également pour les entreprises qui se comportent d'une façon conforme aux règles.

La seconde étude visait à déterminer premièrement si les systèmes existants dans les Etats membres fonctionnent ou pas et pourquoi, deuxièmement s'il existe un « consumer detriment » dans les Etats membres qui ne disposent pas d'un système de recours collectif et enfin si des distorsions de concurrence ou des obstacles au fonctionnement du marché intérieur résultent du fait que certains Etats membres disposent ou non d'un tel système ou du fait que les systèmes existants soient différents.

Une étape importante a eu lieu avec la conférence de Lisbonne, en novembre 2007, organisée par la Présidence portugaise et la Commission. Un débat intéressant a clôturé la phase de collecte de données.

Madame Kuneva, Commissaire européenne chargée de la protection des consommateurs, a alors annoncé que la Commission devrait respecter en principe un système idéal de recours collectif et publier une communication à la fin de cette année.

Une large consultation sur les principes précités a été lancée sur le site Internet de la Commission. Nous avons reçu 80 contributions. Nous étions assez satisfaits, dans la mesure où toutes les grandes parties intéressées ont répondu.

Nous avons ensuite organisé en mai/juin 2008 trois ateliers : avec les entreprises, avec les professions juridiques et avec les associations de consommateurs pour discuter de cette consultation.

Nous avons reçu tout récemment les projets de rapports finaux des études et nous sommes maintenant en débat interne. Nous discutons, nous préparons ce qui deviendra, je dirais de façon prudente, un document politique, dont je ne connais pas encore la couleur. Ce document politique de la Commission devrait être adopté au mois de novembre prochain. Il lancera une consultation. Nous allons sûrement analyser la situation et passer en revue les évaluations pour tirer des leçons des systèmes des Etats membres. Si la situation l'exige, nous proposerons des solutions, en particulier comment gérer au niveau européen les recours collectifs.

Suite à cette consultation un deuxième document politique de la Commission pourrait être publié en 2009 ou en 2010. De nouveau, je n'en connais pas la couleur. Ce document politique lancé par le Livre vert tentera de tirer les conclusions du débat sur le recours collectif. Selon le résultat du débat, il y aura des propositions d'initiatives, lesquelles tiendront compte des difficultés que rencontrent de multiples consommateurs lorsqu'ils sont lésés par une même infraction au droit communautaire et assureront une compensation adéquate des consommateurs.

Voilà j'ai essayé d'être bref. Je voulais avoir l'occasion, si nous en avons le temps, de discuter avec vous et de répondre à vos questions. Je vous remercie de votre attention.

## **Dominique VOILLEMOT**

Merci, Monsieur Staudenmayer, pour cet exposé bref mais extrêmement documenté et qui éclaire la position actuelle de la Commission. Est-ce que vous souhaitez poser une question à Monsieur Staudenmayer pour aller plus loin dans l'éclairage qu'il vient de dresser ?

## **Questions de la salle**

### **Marie-France DUMAS COLNOT, Vice-Présidente de la Conférence des Bâtonniers**

Je profite de la spécialité de Monsieur Staudenmayer pour nous éclairer sur la question suivante : « Quelque soit le type d'actions de groupe que vous envisagez de mettre en place, est-ce que le recours à l'avocat sera une obligation ou non, et est-ce que cela variera en fonction des actions que vous envisagez ? »

### **Dirk STAUDENMAYER**

La réponse est très nette: je ne sais pas. Nous n'en sommes pas encore là. Il s'agit d'une question très détaillée, très intéressante bien évidemment. Il est très clair que les frais judiciaires figurent en pratique parmi les plus grands obstacles que rencontrent les consommateurs. Je peux citer le projet de rapport final d'une de nos études, qui sur la base d'entretiens avec les parties intéressées, considère les frais judiciaires comme le deuxième obstacle rencontré par les consommateurs. Mais nous n'en sommes pas encore là. La communication consultera d'abord les parties intéressées sur notre analyse de la situation et sur les solutions proposées. Une des solutions sera le *statu quo* et le suivi des instruments nationaux existants, lesquels sont parfois très récents. Trois ou quatre Etats membres ont introduit très récemment un système de recours collectif, et nous ne pouvons pas encore les évaluer.

Nous n'en sommes donc tout simplement pas encore là. Cependant, étant donné l'importance du problème que sont les frais de justice (qui incluent les frais d'avocat et les frais d'experts), une réflexion plus approfondie sera sûrement menée. Je suis désolé de ne pas pouvoir vous répondre de façon plus définitive.

### **Pascal MARKOWICZ, Avocat au Barreau de Paris**

L'accès du citoyen au droit et à la justice en Europe et dans les Etats membres ne passe-t-il pas par le ministère d'avocat obligatoire ? Je crois que les juges attendent quand même ce ministère d'avocat obligatoire devant les tribunaux, où le recours est de moindre importance d'un point de vue financier. Cela permettrait une meilleure application du droit communautaire, un désengorgement des tribunaux ainsi qu'un jugement plus rapide des litiges.

### **Dirk STAUDENMAYER**

Il s'agit d'une idée intéressante. Nous abordons ce point plutôt sous l'angle des entreprises qui craignent – je caricature - que les grands cabinets américains traversent l'Atlantique pour s'implanter ici en Europe, attirent les associations de consommateurs et portent ensuite les litiges devant les tribunaux.

Si on décide de proposer un mécanisme judiciaire, il conviendrait sans doute de créer des « gardes fous » pour éviter les recours abusifs.

Il est très intéressant de constater, à la lecture des études dont nous venons de recevoir les projets de rapports finaux, que tous les Etats membres ayant des systèmes de recours collectifs ont un système de contrôle. Si nous introduisons quelque chose au niveau communautaire, il faudra donner beaucoup d'importance à la création d'un tel système, pour éviter des dérives.

Pour l'instant - j'en suis bien conscient - je n'ai pas répondu, de manière précise, à votre question, mais nous n'avons pas encore réfléchi à cette solution.

**Jean-Guy LEVY, Avocat au Barreau de Toulon, Membre du Conseil National des Barreaux**

Cela fait à peu près 5 ans que je travaille sur cette question de l'action de groupe, sous la direction de Michel Bénichou. Est-ce qu'au niveau communautaire vous avez déjà réfléchi - première question - à une éventuelle procédure à la québécoise, qui évite en grande partie les excès des class actions américaines dont nous ne voulons pas les uns et les autres ? Et - deuxième question - est-ce que vous vous êtes également posé cette question de l'option entre le « opt in » et l' « opt out » qui est une question fondamentale, évidemment, en matière d'actions de groupe ?

**Dirk STAUDENMAYER**

Ce sont deux questions très pertinentes. Effectivement, nous sommes bien informés sur la solution québécoise. Il y a des études assez intéressantes qui démontrent l'impact économique d'une telle solution. De surcroît, l'« International Bar Association » a mis en place un groupe de travail, dont le président est un avocat québécois, qui plaide beaucoup pour cette solution. Oui nous sommes informés, effectivement, de cette solution, mais comme je vous l'avais dit, nous n'en sommes pas encore là.

La question de l'« opt in » / « opt out » est une question extrêmement importante, qui se pose surtout pour les actions représentatives. Il s'agit d'une question qui se pose très vite dans ce débat. Il y a en effet beaucoup de craintes liées à l'« opt out », qui fait partie de ce « cocktail empoisonné », comme dit mon Directeur Général, que constitue le système américain. Il existe des avantages et des inconvénients liés à l'« opt out » et à l'« opt in » qu'on peut voir dans les Etats membres, lesquels ont, pour la très grande partie d'entre eux, choisi des systèmes d'« opt in ». Il y a 1 ou 2 Etats membres qui ont des éléments d'« opt out » dans leur système. Mais, de nouveau, je ne peux pas vous donner une réponse sur nos préférences. Nous n'en sommes pas encore au stade de savoir si nous souhaitons une action représentative. Mais si nous devons adopter un tel système, il nous faudrait prendre une décision sur ce choix fondamental.

Je vous remercie.

## ***INTRODUCTION DES TRAVAUX DE L'APRÈS-MIDI***

**Bruno POTIER DE LA VARDE**

**Président de l'Ordre des avocats au Conseil d'Etat et à la Cour de cassation**

Les avocats aux Conseils, en tant qu'Ordre, sont aujourd'hui membres de la Délégation des Barreaux de France. Ils ont tenu à s'y associer, à la place qui est la leur, et à manifester ainsi à la fois leur intérêt pour le droit communautaire mais aussi l'unité et l'identité, peut-être, de la profession d'avocat, avec ses différences bien entendu.

Pourquoi ? Ils ont constaté, tout comme la Cour de cassation puis le Conseil d'Etat, que la norme supérieure à appliquer est, en réalité, la norme communautaire. Ce qui a conduit l'Ordre, par exemple, à instituer l'année dernière un cycle de conférences de droit communautaire dans le cadre de ses actions de formation continue. Avec pour orateurs des personnalités aussi prestigieuses que le Juge Jean-Claude Bonichot, l'Avocat général Bot, le professeur Denys Simon, le conseiller d'Etat Jacques Biancarelli et bien d'autres grands connaisseurs et praticiens du droit communautaire.

C'est que, contrairement à l'idée reçue, le droit communautaire n'est pas pour le juriste une contrainte. Le discours prononcé l'année dernière par le président de l'Ordre dans la salle de l'Assemblée du Conseil d'Etat, à l'occasion de la rentrée solennelle de la Conférence du stage, avait pour objet « Les apports du droit communautaire au droit français en matière de droits et libertés ». Ce n'est pas si banal de présenter le droit communautaire comme un créateur de droits et libertés. Et je n'ai éprouvé aucune difficulté, alors que je l'avais craint, à en trouver la matière.

Et puis l'Ordre des avocats aux Conseils a été présent, et bien présent, à l'occasion du recours formé devant le Conseil d'Etat contre les mesures de transposition de la deuxième directive blanchiment, à l'occasion duquel le Conseil d'Etat a affirmé, tout à la fois, la suprématie des principes fondamentaux du droit communautaire, et, en l'occurrence, le caractère absolument irréductible du secret professionnel des avocats.

Tout ceci, action de formation, discours, recours, date de l'année dernière. Paradoxalement, c'était l'année où les citoyens européens ont manifesté, quant à eux, leur défiance. Les normes communautaires restent perçues par eux comme tatillonnes, contraignantes, bureaucratiques, probablement liberticides.

Il y a plusieurs moyens de remédier à ce sentiment général de nos concitoyens. Et je crois que la journée d'aujourd'hui y contribue.

C'est d'abord l'approfondissement de la citoyenneté politique en Europe, avec toutes ses implications. Mais c'est aussi, et plus immédiatement peut-être, l'objet de notre journée, à savoir l'accessibilité de la justice, qui est en réalité simplement un élément de l'accessibilité du droit, laquelle constitue, si je ne m'abuse, un principe du droit communautaire.

Le citoyen européen doit savoir qu'il peut faire valoir ses droits, ce qui suppose en premier lieu qu'il les connaisse. La difficulté est qu'en matière de justice, il existe encore des frontières, ainsi que des défiances sur les institutions des uns et des autres. Défiance, on l'a vu ce matin, par exemple à propos des questions d'homosexualité ; défiance à l'égard des règles appliquées par les uns ou les autres. Il est donc heureux qu'en matière de Justice, les Etats membres se soient engagés dans des actions de coopération qui tendent toutes à établir la confiance mutuelle, confiance nécessaire et qui implique en tout premier lieu la connaissance des règles tant communautaires que propres à chaque Etat. Sur ce point, les interventions de ce matin ont déjà montré l'importance de la connaissance des règles propres à chaque Etat, soit par les citoyens eux-mêmes, soit par leurs conseils.

Ces coopérations font l'objet de la première partie de notre après-midi. On vous présentera ainsi le Réseau Judiciaire Européen qui, pour l'instant, revêt encore, il me semble, un certain caractère gouvernemental, mais qui, on l'espère, aura bientôt une dimension beaucoup plus large avec la participation des profession-

nels du droit. Et, l'on parlait tout à l'heure des 700 000 ressortissants du CCBE qui pourraient y accéder si les choses se présentaient bien. Il faudrait parler en fait des 700 100 , pour y inclure les avocats aux Conseils qui se joindraient très volontiers à cette opération.

Vous sera également présenté le Forum européen de la justice. C'est par le dialogue bien évidemment que l'on progresse dans la connaissance des uns et des autres. Il n'est pas tellement besoin de s'étendre là-dessus.

Enfin, il y aura en troisième partie de cette première table ronde, le programme e-Justice, pour une justice plus accessible, plus rapide, moins coûteuse.

Les avocats au Conseil d'Etat et à la Cour de cassation ont une certaine pratique de l'informatisation. La procédure de la Cour de Cassation sera entièrement dématérialisée, on l'espère, à partir du 1<sup>er</sup> janvier, c'est-à-dire qu'il n'y aura plus un seul écrit dans la procédure devant cette Cour. Le Conseil d'Etat a mis en œuvre lui aussi un programme de dématérialisation des échanges, notamment en matière fiscale, qui se répand maintenant dans l'ensemble de la juridiction administrative. Dans la mise en œuvre de tels systèmes, il y a plusieurs options très importantes à prendre. Pour e-Justice, il y aura certainement des difficultés de choix, notamment sur la question de savoir si l'on passe par les tuyaux généraux de l'Internet ou si l'on constitue des tuyaux spéciaux. Ces options ne sont évidemment pas sans conséquences.

Nous écouterons tout cela avec un grand intérêt, et je voudrais donc introduire pour le premier sujet Monsieur Lorenzo SALAZAR qui est Directeur du bureau des questions législatives et internationales à la Direction de la Justice pénale au Ministère italien de la Justice et qui est aussi ici, peut être davantage encore, en tant qu'ancien membre du cabinet du Commissaire européen FRATTINI.

**TROISIEME THÈME :**  
**« LA COOPÉRATION ENTRE ETATS MEMBRES AU SERVICE DE L'EFFICACITÉ DE LA JUSTICE »**

**Lorenzo SALAZAR**

**Directeur du bureau des questions législatives et internationales à la Direction de la Justice pénale au Ministère italien de la Justice,**  
**Ancien membre du Cabinet du Vice-Président F. FRATTINI**  
*Le Forum européen de la justice : du lancement aux premiers travaux*

Merci de m'avoir permis de revenir à Bruxelles pour la première fois depuis que j'ai quitté cette ville, il y a quelques semaines seulement, pour rejoindre la Chancellerie à Rome, après plus de onze ans de permanence.

Monsieur le Vice-Président BARROT a déjà présenté ce matin rapidement le Forum de la justice, et je le remercie d'avoir permis le démarrage concret de cette initiative.

Il n'est pas facile de trouver des points de repère dans le panorama européen des réseaux existants en matière de Justice. En effet, l'Europe judiciaire est aujourd'hui aussi une Europe des réseaux qui s'est créée, essentiellement par le bas, grâce à l'initiative souvent spontanée des professionnels de la justice qui ont tous ressenti le besoin de s'associer : les Premiers Présidents des Cours suprêmes, les Procureurs généraux, les avocats bien évidemment, les notaires, les institutions en charge de la formation dans les différents Etats membres, les Conseils de la Justice existant dans les différents pays...

Cela est dû à la spécificité de la justice. Il est indéniable que les parties intéressées (les « stakeholders ») en matière de justice ne sont pas seulement les Ministres de la justice mais aussi, et encore plus, les magistrats, les avocats, les autres professionnels, les notaires et encore, j'ajouterais, les parties au procès, les victimes de crimes et les inculpés.

Tous ces personnages, pour reprendre un auteur de mon pays, Pirandello, étaient un peu « en quête d'un auteur ». Et nous avons, en effet, cru pouvoir leur donner une réponse avec la création de ce Forum, qui a été lancé par la communication de la Commission du 4 février 2008, au sein de laquelle le Vice-Président FRATTINI, à l'époque Commissaire chargé de la justice et des affaires intérieures, avait présenté ce Forum, qui s'est effectivement réuni en juin pour la première fois et en session plénière.

La composition des différents réseaux reflète leur complexité. Sur ce point, je vais vous contredire partiellement, si vous me le permettez Monsieur Potier de la Varde, parce qu'en effet, l'idée de base était justement de créer un « lieu » pour rassembler d'une manière équilibrée tous ces réseaux qui s'étaient formés de manière spontanée. Les Gouvernements des Etats membres n'étaient donc effectivement pas les premiers concernés; tous mes collègues des différentes Représentations permanentes, ici, à Bruxelles, semblaient d'ailleurs partager la crainte d'une exclusion d'un Forum qui aurait réuni seulement les réseaux existants en matière de justice.

Mais on n'a pas suivi l'idée d'exclure qui que c'est soit. On a voulu offrir aux acteurs de la justice européenne un lieu pour se retrouver tous ensemble, y compris avec les représentants des Etats membres.

Et c'est la raison pour laquelle la composition de ce Forum reflète d'abord les réseaux existants dont j'ai déjà fait quelque peu la liste (non exhaustive) tout à l'heure (présidents des Cours suprêmes, avocats généraux, avocats, notaires, conseils juridiques, instituts de formation) mais, bien évidemment, les représentants des ministères de la justice sont également invités de manière systématique aux réunions du Forum. J'ajouterais également un troisième acteur principal, à savoir les ONG, qui ont une voix à faire entendre et un rôle important à jouer.

Nous avons reçu de nombreuses manifestations d'intérêt pour participer aux activités de ce Forum, notamment

en provenance des barreaux locaux qui nous appelaient pour savoir s'ils pouvaient participer. A chaque fois, nous avons manifesté le maximum d'attention à ces demandes, tout en expliquant aux acteurs locaux qu'ils sont déjà représentés au sein de différents acteurs européens qui sont invités en priorité à participer aux activités de ce Forum. Cependant, il n'est pas exclu que lors de réunions de groupes de travail au sein du Forum, on puisse inviter des sujets qui opèrent au niveau local.

La première réunion plénière a eu lieu le 6 juin dernier. D'autres réunions se sont tenues par la suite. La prochaine étape importante, la seule sur laquelle je veux retenir votre attention, c'est la réunion annoncée pour le 11 novembre prochain en matière de formation judiciaire, un sujet extrêmement important et d'actualité, notamment en raison de l'initiative de la Présidence française qui a présenté un projet de résolution des Ministres de la Justice pour relancer l'intérêt au niveau européen pour ce secteur.

Un réseau européen de formation judiciaire existe, en effet, déjà depuis 2000. Il faut absolument renforcer ses activités et faire progresser la formation européenne des juges et des autres professionnels de la Justice, comme on l'a déjà fait pour les policiers, grâce à la création d'une agence spécifique qui puisse contribuer à la réalisation de cette culture judiciaire européenne à laquelle faisait déjà référence le Programme de la Haye en 2004. A terme, j'espère que l'idée d'une sorte d'agence soit effectivement poursuivie.

Le Forum présente donc une valeur ajoutée manifeste. Il y a en particulier deux finalités sur lesquelles je souhaite attirer votre attention. Pour schématiser, un processus qui va vers le bas, et un processus qui va vers le haut.

La première fonction bien évidente du Forum est celle de constituer un lieu de rencontres et de contacts entre la Commission européenne d'un côté, et les véritables praticiens de la justice de l'autre. C'est à ce Forum que la Commission pourra présenter en priorité ses initiatives. A l'heure actuelle, l'élaboration d'une proposition de la Commission est un processus très lourd qui passe par une analyse d'impact et l'écoute des parties intéressées. Jusqu'à présent, ce processus s'est concrétisé par la tenue de réunions plutôt épisodiques, en présence d'experts éminents mais souvent sans avoir devant nous et de manière structurée les praticiens de la justice. Je pense que la Commission a ici une occasion « en or » pour donner plus de légitimité à ses initiatives par un processus préalable de consultations des véritables parties intéressées au niveau européen. Autrement dit, la légitimité, mais également la qualité des initiatives de la Commission, vont être ultérieurement renforcées.

Je vous ai également annoncé une autre fonction, c'est celle du bas vers le haut. En effet, que retenir des interventions que nous avons entendues ce matin ? Nous avons souvent entendu dire que nous ne savons pas comment les choses fonctionnent dans la pratique et au quotidien. A Bruxelles, on ne sait pas forcément si les instruments que nous avons adoptés auront les résultats escomptés en pratique. Le mandat d'arrêt européen, compte tenu de l'attention médiatique qui a accompagné son entrée en vigueur, a bien évidemment fait l'objet d'une surveillance particulière. Mais il y a d'autres instruments, nous le savons, qui sont totalement inappliqués. Je pense en particulier et d'abord aux décisions-cadre en matière de gel et de confiscation des biens et des avoirs d'origine criminelle.

En outre, de manière plus générale, nous avons des difficultés à connaître tous les problèmes auxquels sont confrontés les citoyens, les victimes, les inculpés, les magistrats, les avocats, au niveau local dans les Etats membres. Certes, il y a parfois des plaintes des citoyens adressées à la Commission ou des questions parlementaires soulevées au Parlement européen. Mais cela reste épisodique. Il y a donc encore une fois une opportunité pour que les sujets traités au sein du Forum puissent participer d'une procédure d'évaluation *ex-post* des instruments faisant partie de l'acquis de l'Union européenne, dans le but d'améliorer l'information quant à leur fonctionnement dans la pratique, et ainsi de disposer d'une information de première main, fiable, certifiée, une information qui serait, autrement, difficilement accessible.

Il appartiendra donc à chaque entité qui compose le Forum de s'organiser en fonction de ses compétences, de ses domaines d'activité, etc., pour pouvoir récolter l'information au niveau local, la faire monter au niveau de l'association et finalement la présenter d'une manière structurée, avec des données non seulement certifiées mais aussi comparables, à la Commission, mais également aux Etats membres qui sont certainement très demandeurs de ce type d'information.

Voilà donc se présenter une belle opportunité. C'est un système que je pourrais appeler « système d'ascenseur ». La Commission présente ses propositions, consulte le Forum. Elle peut également demander au Forum d'obtenir des informations sur la manière dont les choses se passent au niveau local. Mais, comme dans tous les ascenseurs, chacun peut pousser le bouton. Je demande donc également aux entités qui composent ce Forum de s'activer d'une manière autonome. Rien n'empêchera un réseau, un réseau de magistrats, un réseau d'avocats, de décider qu'un thème a besoin d'une attention particulière. Des problèmes se posent au niveau local ; on l'a entendu ce matin. Combien de problèmes dans la pratique se posent vis-à-vis des instruments qui sont considérés comme parfaits ? Il conviendrait alors de faire ce qu'au Parlement européen on appellerait un « rapport d'initiative » à la Commission, afin de l'informer de la situation sur le terrain.

Je vais terminer en évoquant les perspectives d'avenir. Vous savez tous qu'avec le Conseil européen de Tampere, le principe de la reconnaissance mutuelle est devenu la pierre angulaire de la construction de l'espace de liberté, sécurité et justice. Ce n'est certainement pas à vous, qui êtes bien familiers avec le droit européen, que je dois expliquer le contenu de ce principe.

Par la suite, le Conseil européen de la Haye de 2004 a introduit un autre principe, celui dit de la disponibilité de l'information, qui concerne quant à lui surtout la coopération policière ou dite de « law enforcement ». L'idée était que l'information disponible dans un Etat membre devrait pouvoir circuler dans tous les Etats membres. Aujourd'hui, nous sommes dans une nouvelle phase. L'année prochaine, sous présidence suédoise, nous devons nous doter d'un nouvel instrument de programmation pour les années à venir dans le domaine de la justice. Nous espérons bien évidemment voir cet instrument pouvoir entrer en fonction avec un nouveau cadre juridique, si le nouveau Traité de Lisbonne sera en vigueur un jour. Mais, quoi qu'il en soit, il nous faut des lignes-cadre, des lignes directrices pour les 5 ans à venir. On attend donc « le Programme de Stockholm ».

Grâce à l'impulsion de la présidence française, le « principe de convergence » semble être au menu. En vertu de ce principe, qui devrait être valable non seulement pour la police mais aussi pour la justice, il conviendrait en effet de poursuivre dans les années à venir la construction de l'Espace de Justice, Liberté et Sécurité dans l'Union européenne en partant du terrain, c'est-à-dire en rapprochant de manière pratique les agents, les institutions et les moyens techniques.

Quel meilleur défi pour le Forum que de pouvoir participer à la concrétisation de ce principe de convergence pour le futur et d'en être un des outils principaux ?

Je vous remercie.

## **Dominique VOILLEMOT**

Merci beaucoup. Vous nous avez apporté des informations intéressantes sur ce Forum et les objectifs qu'il poursuit. Nous comprenons que nous tous, ici, devons être partie prenante des travaux de ce Forum qui a démarré ses premières réunions en juin dernier. Donc, tout est récent et tout est encore à faire. Soyons présents dans ce Forum.

Il existe par ailleurs, le Réseau judiciaire européen en matière civile et commerciale (RJE). Un réseau judiciaire existe également en matière pénale ; nous n'allons évoquer ici que le réseau en matière civile et commerciale. C'est un réseau de magistrats créé maintenant depuis plusieurs années. Madame Zouaoui, qui est le point de contact français rattaché au Ministère de la justice, va nous expliquer son fonctionnement.

Mais, pour commencer, Monsieur Almeida, Secrétaire général du RJE, va nous expliquer la fonction de ce réseau, la façon dont il fonctionne, et nous présenter les perspectives qui sont les siennes.

Monsieur Almeida, je vous passe la parole.

**João ALMEIDA**

**Secrétaire général du RJE, DG Justice, Liberté et Sécurité, Commission européenne**

*Le Réseau judiciaire européen en matière civile et commerciale : une ouverture vers les professionnels du droit*

Je commencerai d'abord par remercier les organisateurs de cette conférence sur « l'accès du citoyen au droit et à la justice en Europe », tout particulièrement Monsieur Dominique VOILLEMOT, Président de la Délégation des Barreaux de France, qui nous a demandé de présenter le Réseau judiciaire européen en matière civile et commerciale, notamment la proposition législative de la Commission du 23 juin dernier portant révision de la décision du Conseil 2001/470/CE relative à la création du réseau.

C'est donc un grand plaisir pour moi d'être présent et de participer à ce panel sur la coopération entre Etats membres au service de l'efficacité de la justice.

Le 28 mai 2001, le Conseil a adopté la décision 2001/470/CE relative à la création d'un réseau judiciaire européen en matière civile et commerciale entre les Etats membres (ci-après « la décision »)<sup>1</sup>. Cette décision est applicable depuis le 1<sup>er</sup> décembre 2002. Cela fait donc presque 6 ans que ce réseau est au centre de la coopération judiciaire en matière civile et commerciale en Europe.

La création du réseau judiciaire européen en matière civile et commerciale (ci-après le « réseau ») trouve son origine dans l'idée que la mise en place progressive d'un espace de liberté, de sécurité et de justice exigeait d'améliorer, de simplifier et d'accélérer la coopération judiciaire effective entre les Etats membres dans les matières civile et commerciale.

Le réseau se devait également de favoriser l'accès des citoyens à la justice dans le cadre de litiges ayant une incidence transfrontière par la mise en place progressive d'un système d'information destiné au public. Le réseau judiciaire civil est donc chargé de faciliter la coopération judiciaire entre les Etats membres, ainsi que de favoriser l'accès des citoyens à la justice par l'intermédiaire de son site Internet mis en ligne depuis mars 2003, et au sujet duquel je vous donnerai quelques informations un peu plus tard.

Le 23 juin 2008 la Commission a adopté une proposition<sup>2</sup> révisant la décision du Conseil 2001/470/CE qui a créé le réseau judiciaire européen en matière civile et commerciale. Cette proposition a été présentée après la réalisation d'une évaluation du fonctionnement du réseau et une large consultation des parties prenantes en 2005 et 2006.

Avant de rentrer dans une explication détaillée de la proposition que l'on considère très importante pour l'achèvement de l'espace de justice civile européen, permettez-moi de vous donner très brièvement quelques chiffres sur le fonctionnement du réseau depuis décembre 2002.

Le réseau comprend 437 membres. Ces membres se divisent en plusieurs catégories, notamment les points de contact, les magistrats de liaison, toutes les autorités administratives et judiciaires qui sont actives dans le domaine de la coopération judiciaire, ainsi que toutes les autorités centrales impliquées dans la mise en œuvre des instruments européens et internationaux dans le domaine du droit civil et du droit commercial.

102 points de contact ont été nommés par 26 Etats membres, à l'exception du Danemark qui est en dehors de cette décision. Cela fait donc une moyenne de 3,92 points de contact par Etat membre. Il y a des Etats membres qui ont nommé un seul point de contact, comme c'est le cas par exemple du Portugal. Il y en a d'autres qui ont nommé plusieurs points de contact, en particulier les Etats avec des systèmes fédéraux – c'est le cas par exemple de l'Allemagne qui a nommé 17 points de contact. En cas de pluralité de points de contact, il incombe à l'Etat membre d'assurer la coordination appropriée entre ces points de contact.

Pendant ces 6 années d'activité, nous nous sommes rencontrés à plusieurs reprises, soit au niveau des

1 JO L 174 du 27.6.2001, p. 25

2 COM (2008) 380 final

points de contact, soit au niveau des membres du réseau. Ces réunions sont organisées pour servir de plateforme de discussion sur des problèmes pratiques rencontrés en matière de coopération judiciaire civile et commerciale.

Nous avons également créé un système sécurisé d'échange d'informations par le biais duquel les membres du réseau ont accès à toutes les informations qui circulent dans le réseau. Nous avons enregistré, depuis le début, près de 2000 requêtes de coopération judiciaire dans l'Europe. Ces requêtes proviennent surtout du Portugal, de la France, mais également du Royaume-Uni, de la Pologne, de la Finlande et de la Hongrie.

S'agissant du traitement des requêtes au sein du réseau, il y a un délai moyen de traitement des demandes de coopération de sept jours ouvrables. Une des idées qui a présidé à la création de ce réseau, eu égard aux moyens traditionnels de coopération judiciaire (notamment par le biais des ministères des affaires étrangères), c'est précisément la fluidité et la rapidité de la circulation des informations au sein de ce réseau qui est plutôt un réseau de visages, que d'autorités ou d'institutions.

Comme je vous l'avais dit tout à l'heure, nous avons créé un site Internet pour favoriser l'accès du citoyen à la justice. Ce site Internet est hébergé sur le site Europa. Il comprend aujourd'hui 15 000 pages d'informations sur 19 sujets pour 27 Etats membres dans 22 langues. La moyenne mensuelle des visiteurs est de 77 000, avec une moyenne mensuelle de 200 000 pages consultées.

Ce réseau comporte également un lien vers un autre outil très important et très pratique pour les professionnels du droit : l'Atlas judiciaire européen en matière civile. Il est possible d'y trouver diverses informations concernant les autorités et les juridictions responsables de la mise en œuvre des divers instruments communautaires en matière de droit civil et droit commercial.

En matière de politique d'information, nous avons produit des brochures, des dépliants, des guides pratiques pour aider les professionnels du droit, notamment les juges en Europe, pour une bonne application de nos instruments. C'est le cas notamment des guides pratiques que nous avons publié soit sur l'application du règlement Bruxelles II bis, soit sur le règlement sur l'obtention des preuves, ainsi qu'un guide qui va paraître à la fin de 2008 sur le titre exécutoire européen.

Quel est le bilan ? Le bilan que la Commission fait de ce réseau est extrêmement positif. Dans le rapport de la Commission du 16 mai 2006<sup>3</sup>, on reconnaît que la coopération au sein du réseau a en général amélioré et accéléré la coopération judiciaire entre les Etats membres.

Toutefois, nous ne vivons pas dans un monde idéal. Il existe également des défaillances dans le fonctionnement du réseau, en particulier en termes de moyens mis à disposition des points de contact.

La décision fondatrice du réseau avait déjà prévu sa révision à la suite d'un rapport qu'il fallait adopter et adresser au Conseil, au Parlement européen et au Comité économique et social. Il s'agit de l'article 19 de la décision fondatrice, qui soulève déjà plusieurs questions pertinentes non encore résolues aujourd'hui, portant notamment sur l'accès des citoyens au réseau, l'accès et l'association des professions juridiques au réseau, les relations entre les points de contact et les autorités centrales, mais également sur la question de nouer des relations avec le réseau des consommateurs.

Je me concentrerai surtout sur les deux premiers aspects. S'agissant en premier lieu de l'accès direct du public au point de contact du réseau, la Commission, dans son rapport sur l'application de la décision, a conclu qu'une certaine ouverture progressive du réseau au public s'avérerait nécessaire afin de renforcer concrètement l'accès à la justice des citoyens. S'agissant en second lieu de l'accès des professions juridiques au réseau, des préoccupations ont été affichées au cours des consultations à propos non seulement de l'impact négatif d'une telle ouverture sur les ressources limitées des points de contact du réseau, mais également des questions éthiques posées par la rétribution des acteurs juridiques privés par le client suite à l'apport d'information gratuite par des entités étatiques. Toutefois, des membres du réseau se sont montrés plus favorables à l'ouverture du

3 COM (2006) 203 final, SEC (2006) 579

réseau aux professions juridiques en donnant à leurs organes représentatifs l'accès direct aux points de contact du réseau.

Dans ces conditions, il faut nous demander où nous voulons aller. Pour la Commission, il s'agit de faire du réseau un outil opérationnel pour un véritable espace européen de justice en matière civile. Nous considérons en effet que le réseau a vocation à devenir l'instrument clef de la réalisation concrète de l'espace européen de justice. Cela découle également du programme de La Haye, de la nécessité d'évaluer l'application des instruments qui visent surtout la reconnaissance mutuelle des décisions, et d'améliorer la coopération judiciaire en matière civile.

Quel est donc l'objectif général de la proposition ? Cette proposition est le fruit d'un long mûrissement, d'une longue consultation et d'une réflexion, non pas seulement des services de la Commission, mais également de tous les acteurs du réseau, à savoir les points de contact, les autorités centrales, les juges, et même les professions juridiques, qui ont également été invitées à venir participer à l'une des réunions du réseau<sup>4</sup> et ont été écoutées, en particulier sur la question de l'ouverture du réseau aux professions juridiques.

Aujourd'hui, nous sommes dans le contexte d'achèvement du programme de La Haye, et même dans la réflexion sur le programme postérieur à celui de La Haye. C'est précisément le moment de moderniser le fonctionnement du réseau et de le redynamiser. Pour cette raison-là, notre proposition vise, d'une part, à renforcer le rôle du réseau dans cette tâche de coopération des Etats membres, et, en particulier, à renforcer l'application effective et concrète des instruments communautaires, des actes communautaires et des conventions qui sont en vigueur. D'autre part, elle tend également à consolider le rôle du réseau en matière d'accès effectif des citoyens à la justice dans le cadre des litiges transfrontaliers.

Ainsi, la proposition de la Commission repose sur trois axes fondamentaux. Le premier est le renforcement des prérogatives des points de contact, le deuxième, l'accès des praticiens de la justice aux travaux du réseau, le troisième, le renforcement de l'accès à la justice.

Les piliers de la réforme sont au nombre de huit :

- un cadre juridique rénové pour les points de contact ;
- l'application de la loi étrangère par le biais des points de contact (une nouvelle mission des points de contact) ;
- une nouvelle définition des relations entre les points de contact et les autorités centrales ;
- le renforcement des activités des points de contact ;
- l'accès progressif des professions juridiques au réseau ;
- le renforcement de l'accès des citoyens au réseau ;
- les relations avec d'autres réseaux ;
- la coopération judiciaire internationale.

Je me concentrerai donc sur l'accès des professions juridiques au réseau.

La question relative à l'éventuelle association des professions juridiques aux travaux du réseau a été précédée, à l'initiative de la Commission, de consultations approfondies tant des membres du réseau que des professions concernées, dont il a été largement tenu compte dans la proposition de la Commission.

Courant 2005, un groupe de travail a été constitué au sein des points de contact du réseau sur ce sujet. Lors de sa réunion annuelle de décembre 2005, le réseau a organisé une table ronde afin de débattre avec les professions juridiques invitées des avantages éventuels pour le réseau et pour ces professions de leur intégration en son sein, mais également des inconvénients potentiels d'une telle ouverture, des risques pour le réseau et les professions et enfin de ses modalités éventuelles.

En cas d'ouverture du réseau aux professions juridiques, les résultats suivants ont suscité le plus d'intérêt : les synergies qui seraient trouvées en vue de favoriser l'accès à la justice pour les citoyens, l'apport de l'expérience des professions juridiques lors de leur participation aux réunions annuelles du réseau sur l'application

<sup>4</sup> Quatrième réunion annuelle des membres du réseau, le 12 et le 13 décembre 2005, à Bruxelles.

concrète des instruments juridiques en vue d'établir de meilleures pratiques, l'élaboration de fiches ciblées sur les intérêts des praticiens du droit pour le site Internet du réseau, l'interface qui serait assurée entre le réseau et les professions juridiques en cas d'intégration dans le réseau de membres représentant chaque profession juridique.

Toutefois, il avait été relevé que des obstacles d'ordre éthique et l'impossibilité pour les points de contact de traiter les questions susceptibles d'émaner d'un nombre élevé de praticiens du droit s'opposaient à l'accès direct et à titre individuel des praticiens du droit aux points de contact du réseau. Toutefois, lors des consultations au sein du réseau, certains points de contact se sont montrés enclins, soit à donner un accès direct aux points de contact à des représentants officiels des professions juridiques, soit à une représentation directe de ces professions au sein du réseau. En outre, des points de contact répondent déjà aux demandes d'information de certains avocats, tandis qu'un Etat membre a même associé son barreau national aux travaux du réseau<sup>5</sup>. Dans son rapport de mai 2006, la Commission recommandait que le réseau soit progressivement ouvert à d'autres professionnels du droit engagés dans le fonctionnement de la justice.

La conduite du procès civil étant largement l'affaire des parties devant les tribunaux des Etats membres, les diverses professions juridiques sont des acteurs incontournables de la coopération judiciaire civile. Par professions juridiques concernées au sens de la présente proposition, il convient d'entendre uniquement celles qui participent directement à l'application concrète des actes communautaires et internationaux en matière de justice civile à l'occasion de procédures judiciaires ou extrajudiciaires, tels que, par exemple, les avocats et les avoués, les sollicitors ou barristers, les notaires, les huissiers de justice.

La proposition prévoit donc que les ordres professionnels représentant les différentes professions juridiques précitées de chaque Etat membre intègrent le réseau en tant que membres au titre de l'article 2 de la décision. Cette participation est de nature à améliorer le fonctionnement du réseau et contribuera à faciliter l'accès à la justice des citoyens.

Quel est donc le chemin que nous avons choisi ?

Afin d'attendre les objectifs de la décision 2001/470/CE en matière d'amélioration de la coopération judiciaire dans l'Union et d'accès à la justice des citoyens, les professions juridiques qui concourent directement à l'application des instruments communautaires et internationaux relatifs à la justice civile doivent devenir membres de droit du réseau par le biais de leurs organisations nationales. La question éthique a bien été prise en considération, et c'est la raison pour laquelle nous ne souhaitons pas donner un accès individuel aux professions juridiques à notre réseau. La Commission ne propose donc pas de donner accès aux professionnels à titre individuel, mais aux professions dans leur ensemble. Par conséquent, notre proposition prévoit que la participation des professions juridiques visera celles qui concourent directement à l'application des actes communautaires et internationaux en matière de justice, à l'occasion des procédures judiciaires et extrajudiciaires.

En conclusion, le réseau est effectivement le seul outil opérationnel pour impulser et coordonner la coopération judiciaire civile, tant au niveau des Etats qu'au niveau européen. Par conséquent le réseau judiciaire civil et ses tâches, déjà importantes, vont s'accroître dans les années à venir. Il faut que les co-législateurs donnent au réseau les moyens juridiques d'affronter les défis de demain. C'est l'objet de la proposition de la Commission que d'accélérer les flux de coopération entre Etats membres et de pouvoir évaluer régulièrement ses flux.

La Commission nourrit beaucoup d'ambitions pour ce réseau. Maintenant que la proposition est sur la table du Conseil et du Parlement européen, la Commission espère que les Etats membres partagent ces objectifs qui seront en mesure de donner au réseau les moyens de réaliser ses ambitions.

Je suis donc à votre disposition pour toute question complémentaire concernant mon exposé. Merci par votre écoute.

<sup>5</sup> Il s'agit de la République Tchèque. Lorsque cela a été possible, d'autres Etats membres ont déjà désigné en tant qu'autorités centrales visées par l'article 2, paragraphe 1, point b) et donc en tant que membres du réseau, des chambres nationales des huissiers de justice ou des conseils nationaux du notariat dans le cadre du règlement du Conseil n° 1348/2000 du 29 mai 2000 relatif à la transmission des actes judiciaires et extrajudiciaires et de certaines conventions de La Haye.

## **Dominique VOILLEMOT**

Vingt-sept barreaux européens étaient, eux aussi, en faveur de l'ouverture aux professions juridiques du réseau. Je tenais à le souligner au moment où la Présidence française a ce dossier en mains. Il est bon qu'elle sache l'intérêt que les barreaux européens, et particulièrement le Barreau français, porte à son intégration dans le réseau judiciaire.

Madame Zouaoui, je vous passe la parole pour que vous disiez concrètement ce qui se passe en France, comment ce point de contact fonctionne.

## **Karima ZOUAOU**

### **Magistrate, Point de contact RJE, Ministère français de la Justice**

*Le Réseau judiciaire européen en matière civile et commerciale : une ouverture vers les professionnels du droit*

Merci Maître Voillemot, merci encore de nous accueillir à l'occasion de cette conférence aux objectifs ambitieux et à l'occasion de l'anniversaire de la Délégation des Barreaux de France.

Effectivement, je n'ai pas beaucoup de temps, parce que, comme à son habitude, M. João Almeida de la Commission a quelque peu débordé sur mon temps de parole. Dès lors, je ne rappellerai pas, bien évidemment, la structure du réseau. Je rappellerai simplement ses objectifs : améliorer et faciliter la coopération judiciaire entre les juges de l'Union et améliorer l'accès au droit pour les citoyens.

Si vous me le permettez je vais vous expliquer brièvement ce que fait un point de contact national.

Le réseau se décline, pour chaque point de contact, en une pratique horizontale et transversale au niveau bruxellois et au niveau des 27 Etats membres partenaires avec les autres points de contact, et en une pratique verticale à l'égard des juridictions, et également, selon certaines modalités, à l'égard des professions.

Au niveau horizontal, nous nous réunissons régulièrement à Bruxelles sous l'égide de la Commission qui assure le secrétariat du Réseau, pour évoquer un certain nombre de sujets : comment diffuser l'information dans les juridictions ? Comment diffuser l'information à l'égard des citoyens européens ? João vous a parlé du site Internet. C'est un site qui nous occupe beaucoup, puisqu'il dispose d'un certain nombre de pages thématiques, 18 thèmes, que vous pouvez consulter, pour certaines, dans toutes les langues de l'Union, 22 langues en l'occurrence. João évoquait aussi l'Atlas judiciaire. Il s'agit d'un outil très précieux, tant pour les citoyens que pour les professionnels du droit qui peuvent, à partir de ce moteur de recherche et des coordonnées d'une des parties au procès, trouver la juridiction territorialement compétente.

Les points de contact se réunissent régulièrement. Ils réfléchissent sur la meilleure façon de diffuser l'information sur les instruments communautaires, tant en direction des juges, que des professions et du public. C'est l'une des premières missions du point de contact.

Sa seconde mission, qui est verticale, est de « faire descendre » et de « faire monter » l'information. Monsieur Salazar évoquait tout à l'heure un ascenseur. J'utiliserais volontiers les expressions de « faire descendre » et de « faire monter » les informations sur l'application des instruments européens de coopération judiciaire civile. Nous montons des escaliers en nous rendant à Bruxelles pour discuter de l'application des instruments négociés, en espérant qu'en descendant, en rentrant dans nos Etats membres respectifs, nous renforcerons la confiance réciproque. J'aime beaucoup cette expression. Pourquoi la confiance réciproque ? Pour qu'un juge français considère que la décision d'un juge letton est équivalente à la décision d'un juge portugais, que le juge portugais estime que la décision française est aussi bonne que la sienne. C'est pour cela que j'évoque la notion de confiance réciproque.

« Faire descendre », c'est donc faire accroître la confiance entre les juges de l'Union. Et « faire remonter »,

c'est la reconnaissance mutuelle et l'évaluation, un des thèmes chers au Forum que Monsieur Salazar a présentés. L'évaluation de l'application des instruments communautaires qui sont nombreux maintenant sera l'une des priorités des années futures dans la perspective d'améliorer la qualité de la justice rendue au bénéfice des citoyens européens

« Faire descendre » est un travail important d'information et de formation qui a plusieurs cibles. En ma qualité de magistrat, ma cible prioritaire est, bien évidemment, nos juges et nos procureurs, qu'ils soient en formation initiale ou en formation continue, pour les informer, leur apprendre à utiliser les outils du réseau, l'Atlas et éventuellement les former en lien avec d'autres réseaux, notamment avec le réseau de formation judiciaire sur les instruments communautaires et leur meilleurs usages, y compris avec d'autres juges d'Europe. Il y a toujours cette confiance réciproque qui doit irriguer et impulser toutes nos actions.

Je désignais comme cible prioritaire les magistrats, mais il y a également les autres parties au procès, parce que nous sommes en matière civile, et en matière civile, une instance, c'est la chose des parties. La chose des parties, c'est aussi la chose de leur conseil. Et, au-delà de l'instance judiciaire, la matière civile englobe toute la vie juridique et judiciaire des citoyens. C'est pour cela que certains d'entre nous entretiennent des relations privilégiées avec les professions juridiques et judiciaires afin qu'ils portent à notre connaissance la façon dont ils appliquent les instruments. Cela nous permet effectivement de connaître les difficultés d'application des instruments que rencontrent les juges.

Je disais que faire descendre l'information, c'est aussi obtenir l'information. En France, la structure est organisée de telle sorte que j'ai la grande chance de disposer de relais dans les Cours d'appel. Nous espérons également disposer de relais dans les juridictions de première instance pour pouvoir toucher au plus près la façon dont les juges appliquent les instruments dans les juridictions, et leur fournir notre aide, notre assistance et notre appui dans la bonne application des instruments. Faire remonter l'information, c'est connaître quelles sont les difficultés d'application de ces instruments, parce que ces informations nous seront très utiles lors de la révision de ces instruments.

S'agissant du public, beaucoup de choses ont été faites, parce que l'une des caractéristiques essentielles du réseau, c'est, comme le disait l'un de nos collègues, Carlos Marinho, point de contact portugais, d'être un réseau de visages. Cela va très vite entre points de contact. Les relations sont informelles. Nous disposons très rapidement de l'information s'agissant de l'application des instruments dans l'un ou l'autre Etat ou sur la teneur de la loi étrangère, et nous avons tous à cœur de fournir aux citoyens via le site Internet, le maximum d'informations.

Je sais bien qu'à ce jour, et parfois faute de moyens, nos actions à l'égard du public sont insuffisantes. João n'a pas évoqué la Journée européenne de la Justice Civile. Nous nous efforçons tous, avec les moyens que nous disposons, de mener des actions, des campagnes d'informations sur la justice civile dans tous les pays de l'Union européenne.

Il y a également un prix, qui s'appelle le prix de la Balance de Cristal, qui est remis conjointement par la Commission européenne et le Conseil de l'Europe tous les deux ans à toute organisation, juridiction ou association de professionnels du droit, pour toute pratique innovante qui améliore le service fourni aux citoyens européens.

Ce sont des initiatives qui sont très bonnes. Nous avons encore beaucoup de choses à faire. Le réseau date de 2001. Il est encore jeune. Nous avons des chantiers importants qui nous attendent. João a évoqué la révision de la décision.

Ce réseau est animé par des gens qui souhaitent que les choses avancent, tant pour les juges, que pour les professions et pour le public, pour que nous puissions effectivement nous maintenir dans cet espace de justice, de liberté et de sécurité, à travers ce fameux principe avec lequel j'ai commencé, la confiance réciproque.

Je vous remercie de votre attention et de l'accueil toujours chaleureux de la Délégation des barreaux de France à Bruxelles.

## **Dominique VOILLEMOT**

Merci beaucoup pour cette présentation. Effectivement, espérons que ce réseau poursuive sa marche en avant. Je souhaite saluer ici notre représentante de la Représentation française, Madame Jacob, qui, en ce moment, sous l'égide de la Présidence française, réfléchit avec les autres Etats membres aux moyens de l'élargissement de ce réseau.

Nous allons faire un saut maintenant vers la haute technologie et savoir ce que la haute technologie peut apporter à la justice. C'est Monsieur Paulino Ferreira qui va nous expliquer en quoi e-Justice peut effectivement rendre service aux citoyens européens.

Je vous passe donc la parole.

### **Fernando Rui PAULINO PEREIRA, Chef d'Unité, Secrétariat général du Conseil de l'Union européenne**

*Le programme e-Justice : une justice plus accessible, plus rapide, moins coûteuse*

Monsieur le Président, Mesdames et Messieurs, mon propos est de vous présenter le projet européen e-Justice, projet qui avance sous de bons auspices sous Présidence française. Nous sommes en train d'essayer de faire d'un simple plan une réalité avec les Etats membres et la Commission, en plein contact avec le Parlement européen et le Comité économique et social.

J'aimerais vous parler sur 4 choses :

- a) les raisons motivant le développement d'un système d'e-Justice en Europe ;
- b) les décisions qui ont été prises au niveau communautaire en la matière ;
- c) le projet de plan d'action ;
- d) pour finir, je dresserai deux ou trois conclusions pour vous dire vers où se dirige le bateau e-Justice et quel sera son port d'arrivée.

#### **a) Raisons motivant le développement d'un système d'e-Justice en Europe**

Pour quelles raisons a-t-on créé un système d'e-Justice en Europe ? Il y en a surtout deux. La première, c'est la situation dans les Etats membres. Je crois que vous seriez tous d'accord pour dire que nous vivons dans un « e-world », un « e-monde ». L'« e-monde » doit aussi être transposé dans le domaine de la justice.

De nos jours, dans une Europe comprenant près de 500 millions d'habitants, il y a au moins 10 millions d'affaires qui comportent un caractère transfrontalier. Il faut donc trouver des réponses efficaces au profit de la justice, à un moment où l'on a compris que les nouvelles technologies de l'information et de la communication permettent de rendre la justice plus rapidement, d'une façon plus simple et avec des coûts plus réduits.

J'aimerais en deuxième lieu vous donner quelques exemples très simples qui illustrent les raisons qui justifient la création d'un système d'e-Justice en Europe. Si un demandeur se trouve en Grèce et le tribunal compétent est celui de Londres, pourquoi lui ou son représentant devraient-ils se déplacer eux-mêmes à Londres pour déposer la demande auprès du tribunal à Londres ? Faisons-le par des moyens électroniques !

Dans le cadre d'une procédure d'insolvabilité, vous avez besoin d'avoir accès à certaines informations qui concernent une entreprise qui est située dans plusieurs Etats membres. Pourquoi utiliser les moyens classiques ? Utilisons le portail e-Justice pour avoir des informations en matière d'insolvabilité de telle ou telle entreprise afin de permettre et de faciliter les travaux dans le cadre d'une procédure judiciaire.

Quand une école a l'intention d'employer un professeur originaire d'un autre Etat membre, on doit pouvoir d'une façon simple et rapide être certain que cette personne ne pose pas de difficultés à être engagée en tenant compte de son casier judiciaire.

C'est dans ce contexte que la réflexion a été entamée pour savoir si on ne devrait pas créer un système d'e-justice au niveau européen. Je crois d'ailleurs que l'Europe est pionnière dans ce domaine dans le monde.

## **b) Décisions prises au niveau communautaire**

Quelles sont les décisions prises au niveau communautaire ? Il y a tout d'abord les décisions prises par le Conseil JAI. En effet, le Conseil « Justice et affaires intérieures », après diverses études effectuées dans le cadre d'un groupe de travail créé au niveau du Conseil, a considéré que ces travaux étaient fondés et a, de ce fait, adopté les premières priorités en la matière. Nous étions alors en juin 2007. Par la suite, la Commission a soumis une communication au Parlement européen et au Conseil qui porte sur la question de l'e-Justice européenne. En outre, le Parlement européen est actuellement en train d'élaborer sa position en la matière.

## **c) Le projet de plan d'action**

J'aimerais évoquer 7 aspects concernant le projet de plan d'action.

### Le champ d'application:

Le champ d'application couvre tout le domaine de la justice dans les domaines du droit civil et commercial, du droit pénal et du droit administratif. Dans ce contexte, il faut avoir à l'esprit trois éléments fondamentaux.

Le premier c'est que les projets dans le domaine de l'e-Justice doivent avoir une dimension européenne : e-Justice vise à mettre en place des projets tendant à une coopération entre tous les Etats membres de la Communauté européenne. Il est vrai que ce n'est pas du jour au lendemain que nous réussirons cette coopération. Il est également vrai qu'il peut être plus aisé, dans certains cas, de débiter avec des projets qui ne comprennent que quelques Etats membres étant entendu qu'ils ont vocation à inclure, à terme, tous les Etats membres. Il est donc impératif que le système e-Justice soit un programme de dimension européenne.

Le deuxième élément implique que le système e-Justice doive effectivement constituer un outil indispensable pour la création d'un espace judiciaire européen. Et là, j'aimerais me référer au fait qu'il faille tenir compte d'autres travaux, tels que le réseau judiciaire civil et le réseau judiciaire pénal, travaux qu'il faut avoir en tête afin que le système e-Justice soit un système cohérent qui puisse prendre en considération toutes les techniques et tous les moyens qui sont déjà en place en la matière.

Le troisième et dernier élément dont je souhaite vous faire part est l'importance que l'on donne aux citoyens. Le système de l'e-Justice vise certes à donner une ouverture aux praticiens du droit, aux avocats, aux notaires, aux juges, aux opérateurs économiques, mais le citoyen européen doit avoir une place importante dans le cadre de l'accès à la justice et de son fonctionnement.

### Les fonctions d'e-Justice:

Ces fonctions sont au nombre de 3.

La première est l'accès aux informations, c'est-à-dire au droit communautaire et au droit national (on a déjà cet accès dans le cadre d'Eur-Lex et de N-Lex mais pourquoi ne pas les intégrer tout de suite dans le système d'e-Justice ?). Il s'agit également de l'accès aux jurisprudences communautaire et nationales. Sur ce point, j'aimerais mettre en exergue l'importance du réseau des présidents des Cours suprêmes dans ce domaine. Il faut que le système e-Justice puisse donner un accès ouvert et aussi complet que possible à l'ensemble des informations.

La deuxième fonction, et sur ce point nous parlons à plus long terme, est l'accès aux procédures judiciaires et extrajudiciaires. Commençons par les procédures judiciaires.

Reprenons mon exemple de tout à l'heure : le demandeur se trouve en Grèce, il peut soumettre sa demande à Londres, la vidéoconférence peut être mise en place avec un témoin qui se trouve en Finlande, et l'acte peut être signifié ou notifié à Prague. Vous voyez donc que le but est ambitieux. Mais il ne faut pas brûler les étapes. Je peux vous dire par exemple que dans le cadre de cet exercice, les travaux sur la visioconférence sont en cours. Cela peut devenir une réalité quotidienne très rapidement.

S'agissant des procédures extrajudiciaires, nous savons que de nos jours, les moyens alternatifs de résolution des litiges, la médiation en particulier, constituent effectivement un outil de toute première importance. Pourquoi ne pas faire un système de médiation en utilisant e-Justice ?

La troisième fonction d'e-Justice est la communication entre autorités judiciaires. Je vous donne un exemple pour illustrer cet objectif. S'il y a une personne qui n'a pas les moyens financiers d'aller en justice et qui a besoin d'une aide judiciaire, elle pourrait, et c'est l'objectif, utiliser le système e-Justice et bénéficier par ce biais d'une aide judiciaire.

#### Le portail e-Justice:

Pourquoi ce portail est-il tellement important ? Parce que c'est la porte de la justice européenne virtuelle, qui donne accès à tout le système. Et que cache ce système derrière lui ? D'abord, la possibilité d'avoir un accès à certains sites qui existent déjà, tels que le réseau judiciaire civil et le réseau judiciaire pénal. Ensuite, il faut que le système e-Justice intègre certains autres services pour donner une réponse complète à ses ambitions. Le portail doit donc constituer une priorité. Le Conseil européen a, par conséquent, décidé de le lancer d'ici à la fin de l'année 2009.

Vous voyez donc les ambitions et la vitesse avec lesquelles les travaux sont en train d'avancer. En outre, l'avantage est que cet exercice n'est pas un travail menant à une harmonisation des systèmes nationaux ou communautaires. C'est un système qui respecte le système de justice de chacun.

#### Les aspects techniques d'e-Justice:

Sans un système technique convenable, e-Justice ne peut pas fonctionner. Le système qu'on est en train de construire sera décentralisé. On ne veut pas faire un système centralisé en Europe. Dans le système e-Justice, chacun des Etats membres reste où il est, et on « les branche » comme les autoroutes européennes. Bien entendu, cela va de soi, si nous voulons que le système fonctionne, il faut qu'il existe un certain degré de coordination qui permette que le système de traduction soit fait, que les logiciels utilisés soient compatibles, et de traiter les éventuelles difficultés qui peuvent se poser. Il faut donc un système décentralisé, mais comportant un certain degré de centralisation. Il faut également une normalisation des échanges d'informations, et non une harmonisation, c'est-à-dire qu'il faut que les systèmes soient interopérables.

Nous nous attendons à ce qu'un jour, un avocat, à tout moment, puisse avoir la possibilité de faire l'examen d'un procès dont il est chargé en utilisant les moyens électroniques. Et cela sera possible. Ça l'est déjà dans certains Etats membres. Mais pour cela il faut être sûr que l'avocat soit le bon avocat, qu'il ait bien la bonne carte d'accès. Enfin, pour que le système puisse fonctionner correctement, il faut que le système soit pleinement sécurisé.

#### Les aspects linguistiques et la richesse de la diversité des langues en Europe:

En la matière, l'exercice est exigeant.

La première tâche du Conseil est d'améliorer le système de traduction automatisé. Je ne vais pas rentrer dans les détails techniques. Mais, à l'heure actuelle, soit les systèmes de traduction ne sont pas complètement compatibles, soit ils ne sont pas suffisamment riches pour la compréhension des langues juridiques. Le but est donc qu'à terme on ait un système de plus en plus fiable de traduction automatisée, même si nous savons que nous ne pourrions pas obtenir une traduction à 100% fiable à la fin de l'exercice. Nous tous savons bien combien les traductions faites par des grands experts créent encore parfois des difficultés.

La deuxième idée est que l'utilisation de formulaires harmonisés va certainement faciliter la résolution des problèmes liés à la diversité des langues dans les Etats membres.

La troisième idée, c'est la possibilité d'utiliser des ressources nationales de traduction. Cela veut dire qu'on utiliserait les systèmes existants, ou que l'on créerait de nouveaux systèmes de traduction auprès des juridictions pour faciliter un système de compréhension des langues dans les Etats membres.

La structure de réalisation:

Tout ce que je viens d'évoquer nécessite une structure de réalisation. Il faut mener rapidement une réflexion pour trouver quelle doit être la solution en la matière.

Le financement:

Il n'y a pas de réalisation technique possible si l'on n'a pas d'argent. Il existe déjà certains mécanismes de financement communautaire (un projet financier dans le domaine civil, un autre dans le domaine pénal, d'autres encore dans d'autres domaines des budgets des Communautés), qui permettent un accès au financement de l'e-Justice. Mais comme la Commission l'a suggéré dans sa communication, il faut peut-être penser à obtenir une augmentation des montants disponibles, à créer un programme horizontal qui couvre l'ensemble du programme e-Justice. Il faudrait également procéder à une harmonisation des critères des plusieurs programmes financiers.

**d) Quelques remarques en guise de conclusion**

J'en arrive à la conclusion. Je crois que le plus important était de vous faire passer le message qu'il y avait une idée née en 2006 qui devient une réalité, une réalité politique parce que l'on voit que les ministres de l'Union européenne la considèrent comme une priorité. Préoccupation également partagée par le Parlement européen qui va, dans des très brefs délais, rendre un avis en la matière.

Nous souhaitons que ce système puisse commencer à travailler dès la fin de 2009. Bien entendu, pour qu'il soit performant, pour qu'il soit sophistiqué, il faut commencer d'une façon simple mais solide, afin que l'on puisse donner une réponse correcte et effective aux citoyens européens, aux praticiens du droit et à la justice en général.

Je vous remercie.

**Dominique VOILLEMOT**

Merci beaucoup Monsieur Paulino Pereira. Voilà effectivement un exposé prospectif. Les outils modernes permettront progressivement de simplifier les contacts entre les juges, mais également entre le citoyen et son juge. Un programme qui est donc d'une importance considérable.

Je vais maintenant passer la parole à Monsieur Barbe qui va présenter les conclusions de cette partie sur la coopération entre les Etats membres.

**Emmanuel BARBE**  
**Chef du service des affaires européennes et internationales au**  
**Ministère français de la Justice**  
*Clôture de séance*

Tout d'abord permettez-moi de présenter aux organisateurs, à vous-mêmes Mesdames et Messieurs et à tous ceux qui sont autour de cette table ronde, mes excuses les plus plates pour mon retard. J'ai trop fait confiance à mes collaborateurs qui ont trop fait confiance au Thalys : le délai dont je disposais pour me rendre à Bruxelles était en principe suffisant. Cela me permet de faire un lien avec e-Justice est les nouvelles technologies : elles créent des dépendances et nous laissent désarmés lorsqu'elles ne fonctionnent plus.

Comme je devais arriver à l'heure, j'avais préparé une introduction. Je vais essayer de l'adapter et vous prie par avance de m'excuser si elle ne colle pas parfaitement aux interventions qui m'ont précédé.

Tout d'abord, au nom de la Présidence française, au nom du Ministère de la Justice français, je vous remercie très vivement pour cette invitation. Je vous en remercie aussi à titre personnel puisque cela fait très longtemps

que je collabore avec la Délégation des Barreaux de France et sa revue « L'Observateur de Bruxelles », dans laquelle j'ai publié un certain nombre d'articles. C'est en constatant que l'on m'invite désormais comme modérateur que je réalise le temps qui passe. Mais venons-en aux brèves observations que je souhaite faire en conclusion de cette table ronde.

Sur le thème de notre table ronde tout d'abord : « la coopération entre les Etats membres ». Il s'agit d'un thème ou d'un titre, pardon de le dire ainsi, un peu dépassé au niveau de l'Union européenne. Autant dans le domaine de la coopération judiciaire internationale, ce sont bien des Etats membres qui collaborent, ce n'est plus le cas dans l'Union européenne : que ce soit dans le domaine civil ou dans le domaine pénal, nous sommes en présence d'un espace judiciaire où les acteurs ne sont plus les Etats mais des juridictions.

Ce qui a été réalisé à travers les instruments communautaires mais aussi à travers le troisième pilier, constitue quelque chose de tout à fait remarquable, mais à force de vivre avec, les européens ne se rendent peut-être plus compte.

Certes, dans le domaine civil, depuis la Convention de Bruxelles de 1968, des juges d'un pays s'étaient accoutumés à exécuter des décisions prises par les juridictions d'un autre pays. Si on y repense, ce n'était pas quelque chose d'indifférent, et ce mécanisme innovant a posé un certain nombre de difficultés, il faut le dire, au moment du dernier élargissement.

Appliqué au pénal, à travers le concept de reconnaissance mutuelle, le même mécanisme constitue bel et bien une révolution. Certes, le Conseil de l'Europe avait bien adopté quelques conventions internationales aboutissant au même résultat, mais d'une façon si alambiquée et si peu contraignante que concrètement, il n'était jamais mis en œuvre.

Ainsi, ce principe cardinal de la construction européenne qu'est la reconnaissance mutuelle a changé la face des choses et a donné aux juges européens, au moins potentiellement, une compétence européenne. Je trouve qu'il est important de le rappeler. Au civil, cela ressort de manière éclatante, puisqu'il y a des domaines dans lesquels il n'y a même plus d'exequatur, mais une exécution directe dans un autre Etat, à quelques nuances près. Au niveau pénal, un instrument, comme le mandat d'arrêt européen représente quelque chose d'extraordinaire, puisque la décision d'un juge français est appliquée, exécutée directement dans un pays étranger. Le Conseil est en train d'étendre cette solution à de nombreux domaines. La décision de perquisitionner prise par un juge français sera par exemple exécutée en Allemagne avec le mandat d'obtention des preuves, même si l'on est en droit d'exprimer de nombreuses réserves sur le contenu de cet instrument.

Ceci a donc de nombreuses conséquences, je ne vais pas m'étendre sur toutes. Mais l'une d'entre elles évidemment, c'est que les juges d'Europe sont liés entre eux par des droits et des obligations : c'est la raison pour laquelle existe un besoin très fort de lier les juges entre eux par des réseaux et, ensuite, grâce à l'idée de mon ami Lorenzo Salazar, de lier les réseaux entre eux.

A cet égard, quel meilleur moyen qu'e-Justice pour lier les juges entre eux ?

En deuxième lieu, paradoxalement, l'Union européenne a aussi développé quelque chose d'extraordinaire dans le sens inverse, que l'on pourrait appeler, pour employer les termes de l'OTAN, une « coopération intégrée ». Normalement, lorsque l'on fait du droit international, lorsque l'on crée des instruments de coopération, on se limite à organiser les relations bilatérales entre ceux qui participent à l'instrument. Par exemple, en instituant le règlement « Bruxelles II », on prévoit des règles applicables entre les autorités judiciaires de deux pays. En matière pénale, il s'agissait d'un principe absolument fondateur des conventions du Conseil de l'Europe et auquel il n'a jamais vraiment dérogé.

L'Union européenne, à cause, ou grâce au développement de cet espace judiciaire, a très vite compris qu'il fallait aller plus loin. Mais là encore, il faut se replacer dans une perspective historique. La création de réseaux de juges en matière pénale était considérée comme une chose incongrue il y a 10 ou 15 ans. Et quand intervint l'appel de Genève – cet appel de juges de différents pays d'Europe dénonçant la propagation de la corruption

internationale et la faiblesse des instruments internationaux permettant d'y faire face - la Belgique répondit en proposant la création d'un réseau judiciaire pénal. L'idée n'est pas née dans le domaine civil mais au pénal, parce que le besoin de coopération y est plus fort.

Mais cela a été très difficile. Il a fallu attendre 5 ans après l'entrée en vigueur du Traité de Maastricht. Et, à l'époque, la chose fut accueillie avec énormément de réserves. Le réseau fut d'ailleurs créé à travers un instrument très peu contraignant, l'action commune. Quant au Réseau judiciaire européen en matière civile et commerciale - je vais vous le dire puisque tout le monde pense que nous sommes chauvins, autant l'être - c'était une idée française qui, au début, a suscité beaucoup de sarcasmes de la part de tous ceux qui n'y croyaient pas, ce qui est en général le cas lorsque l'on a des idées. Là encore, l'idée de créer un réseau, de mettre en place une coopération un peu intégrée, n'était pas du tout évidente dans une communauté judiciaire très individualiste.

Mais l'Union européenne est allée beaucoup plus loin, certes, pas en matière civile, comme le disait Karima Zouaoui tout à l'heure, mais en matière pénale en créant une unité de coopération judiciaire, Eurojust. Il s'agit d'une unité de procureurs, de juges, parfois de policiers réunis à La Haye. Ici, ce qui est remarquable, c'est que l'on n'a pas seulement agrégé des représentants de chaque Etat membre, mais on a créé une sorte de dualité, qui s'explique par le point d'équilibre de la négociation à l'époque, à savoir un collège, qui constitue la somme de ses membres, mais peut également prendre des décisions autonomes.

Par exemple, après le naufrage du Prestige, impliquant la France, l'Espagne, la Grèce, puis Malte, le collège d'Eurojust a rendu un avis (suivi depuis par d'autres pour d'autres affaires), dans lequel il a estimé que l'affaire devrait être jugée en Espagne. Pourquoi est-ce que je vous parle de cela ? Parce qu'une affaire quadrilatérale entre 4 pays est devenue un problème européen. Vous avez donc ici une évolution du droit international criminel tout à fait étonnante. De surcroît, le Traité de Lisbonne donne explicitement au Conseil la possibilité d'adopter un instrument rendant cet avis non seulement obligatoire mais encore contraignant. Il s'agira alors véritablement d'un mécanisme européen de résolution des conflits de compétence.

Vous avez donc là quelque chose de tout à fait étonnant, mais encore une fois parce que l'on y est habitué, on n'y fait plus attention. Je suis convaincu que, de temps en temps, il est bon de rappeler le caractère remarquable de cette construction. Et puisque je parle devant un parterre d'avocats, n'oublions pas les problématiques nouvelles par rapport aux droits de la défense qui découlent de la construction européenne. Je pense que c'est un sujet qui pourrait faire en soi l'objet d'un séminaire.

Dernier point pour terminer. Je crois qu'il y a une chose qui manque à l'Union européenne, alors qu'elle a été faite par le Conseil de l'Europe, c'est cette fameuse commission pour l'évaluation de la justice, la CEPEJ. Cette commission rend des rapports tous les 2 ans, le prochain étant prévu pour le 8 octobre 2008. Elle a essayé d'évaluer la qualité de la justice. De fait, dans un système de reconnaissance mutuelle, dans un système où, en France par exemple, on exécute une décision étrangère, ou, à l'étranger, on exécute une décision française, nous sommes en droit, comme pour le marché intérieur, de nous interroger sur le processus de fabrication de cette décision. Ceci oblige, comme dans l'industrie, à s'intéresser à la qualité du système produisant cette décision. Cette commission a certes des problèmes de méthodologie, elle tend à dire que le pays qui dépense le plus est le meilleur, ce qui est, à beaucoup d'égards, critiquable, surtout à l'époque des critères de Maastricht. Or, l'Union européenne a eu un peu plus de mal à s'engager dans cette voie.

Dans le programme de la Haye, adopté par le Conseil européen en 2005, il était dit qu'il était important que l'on évalue la qualité de la justice, parce que, précisément, l'espace judiciaire européen était désormais fondé sur le principe de reconnaissance mutuelle d'exécution européenne des décisions. Le programme de La Haye a donc prévu un système de mise en place d'une évaluation objective et impartiale de la mise en œuvre des politiques de l'Union européenne. Nous voyons cependant que le Conseil n'a pas voulu franchir un pas qualitatif, c'est-à-dire l'évaluation de la qualité des systèmes eux-mêmes, présumée suffisante en raison de l'adhésion à l'Union européenne. A mon sens, ce travail devrait être fait, au-delà de ce qui est prévu par le programme de La Haye, qui au demeurant n'a pas été mis en œuvre sur ce point.

Pour conclure, je crois que les trois aspects qui ont été présentés aujourd'hui contribuent tous certainement à l'espace judiciaire européen, au renforcement de la qualité de la justice en Europe. Reste que tout cela est

évidemment insuffisant. Je profite de ce que je vois ici mon ami Wolfgang Heusel, directeur de l'ERA, pour dire que nous avons un déficit considérable de formation dans l'Union européenne, puisqu'on se rend compte qu'un nombre tout à fait minoritaire de juges et d'avocats (ceci résulte aussi bien du rapport de la Vice-présidente du Parlement européen, Diana Wallis, que de la conférence que nous avons organisée à Bordeaux sur ce thème en juillet), sont formés à des questions qui mettent en cause les intérêts essentiels des citoyens. J'ai exercé en Italie comme magistrat de liaison. Je peux vous dire que lorsqu'un avocat ne connaît pas le règlement Bruxelles II, il peut définitivement altérer la situation d'une personne avant même qu'un juge ait pu l'examiner. Enfin, pour rebondir sur ce qu'a dit M. Paulino Pereira à propos du financement, il existe encore une difficulté majeure sur toutes les questions horizontales abordées : les traités actuels divisent les politiques judiciaires entre premier et troisième pilier, ce qui complique la vie d'une façon considérable. Cela fait évidemment le bonheur des juristes qui se délectent de ces subtilités, mais en réalité empêche encore d'atteindre un objectif essentiel - c'est le slogan de la Présidence française - une Europe qui protège le citoyen.

Je vous remercie.

## **Dominique VOILLEMOT**

Nous allons attaquer la dernière ligne droite. Comment peut-on renforcer les droits fondamentaux du citoyen européen ? Les droits fondamentaux sont bien sûr au cœur de ce que le citoyen européen peut attendre, et il y a un certain nombre d'instruments qui existent et dont nous allons vous parler successivement.

Je passe d'abord la parole au modérateur de cette table ronde qui est Monsieur José Maria Davó, actuellement Vice-Président du CCBE et qui en deviendra président dans deux ans. Il est très attaché à la protection des droits fondamentaux.

Ensuite, nous entendrons Monsieur Jean Alègre qui vous parlera des premiers pas de l'Agence des droits fondamentaux.

Il y aura également à ses côtés Monsieur Niraj Nathwani.

Nous traiterons ensuite la Charte des droits fondamentaux. Que devient-elle avec le Traité de Lisbonne qui, comme vous le savez, n'a pas été ratifié en raison du « non » irlandais ?

Pour finir, le Bâtonnier Jean-Jacques Forrer viendra nous parler de la Convention européenne des Droits de l'Homme et de la Charte des Droits fondamentaux.

Voilà donc une belle réflexion autour des droits fondamentaux. Je passe tout de suite la parole à Monsieur José Maria Davó qui va introduire le sujet.

**QUATRIÈME THÈME :**  
**« COMMENT VA-T-ON RENFORCER LA PROTECTION DES DROITS  
FONDAMENTAUX DU CITOYEN EUROPÉEN ? »**

**José Maria DAVÓ**  
**Vice-président du Conseil des Barreaux européens**  
*Modérateur*

Merci Dominique. J'aimerais vous remercier de l'opportunité d'être ici, devant la représentation de tous les avocats européens, et vous féliciter de ce 25<sup>ème</sup> anniversaire de la Délégation des Barreaux français.

Peut-être que pour une personne physique, 25 ans représente la jeunesse, la puissance, l'efficacité. Mais pour une personne morale, pour une organisation comme celle de la Délégation des Barreaux de France, il y a une valeur ajoutée, celle de l'expérience et surtout les efforts qui ont dû être faits depuis le premier moment, parce qu'il ne s'agit pas de trouver un chemin, mais de découvrir un chemin pas à pas. Je dois dire, dans ma langue espagnole, une parole qui est devenue européenne : bravo.

Bravo aussi pour avoir choisi ce sujet des droits fondamentaux. La France a été le premier Etat en Europe à porter le drapeau de la reconnaissance des droits de l'Homme et de la défense des libertés, et c'est magnifique d'être dans ce forum dans lequel nous sommes, nous, avocats. Ce sont les avocats français qui ont été les premiers dans la mise en valeur dans la pratique de ce que représente la défense des droits de l'Homme et des libertés des citoyens.

Il est donc normal de pouvoir évoquer la question de savoir comment renforcer les droits fondamentaux. Cela signifie également, que nous sommes dans la lutte en faveur de la défense et de la protection des droits fondamentaux des citoyens européens depuis plusieurs années et que nous n'avons pas réussi.

Pour connaître les nouveautés dans cette affaire, je vais donner la parole à Monsieur Jean Alègre, chargé de mission au Ministère des Affaires étrangères, qui va nous parler, en compagnie de Monsieur Niraj Nathwani, des premiers pas de l'Agence des droits fondamentaux.

**Jean ALÈGRE**  
**Chargé de mission, Ministère français des Affaires étrangères et européennes**  
*Les premiers pas de l'Agence des droits fondamentaux*

C'est un honneur pour moi de m'exprimer au sujet de l'Agence européenne des droits fondamentaux, une façon d'aborder nos valeurs fondamentales. Un honneur pour moi d'être invité par la Délégation des Barreaux de France et l'ensemble des Barreaux représentés, mais aussi en tant que magistrat, diplomate en charge de la négociation au nom de la France pour l'Agence des droits fondamentaux. Je viens bien volontiers à cette tribune donner un point de vue plutôt personnel du processus engagé et en tout cas de la contribution et de la plus-value communautaire que l'on apporte, à mon avis, avec la création de l'Agence européenne des droits fondamentaux dans notre dispositif c'est-à-dire l'ordre juridique interne, national et européen.

C'est une version plutôt prospective, même si elle doit être historique, que je vais vous présenter. Je vais vous rappeler les éléments premiers de cette construction, et Niraj Nathwani va nous dire où nous en sommes aujourd'hui et nous parler du processus et de la dynamique enclenchée.

Tout porte à croire que nous sommes dans une version assez vertueuse, bien sûr très insuffisante et très incomplète, mais c'est ça le compromis européen. Il consiste à renforcer et assurer à nouveau dans toutes les étapes à venir la promotion des droits fondamentaux ; c'est vrai - la question nous est posée à cette dernière table ronde de la journée - que le processus est de longue durée. J'y réponds pour ma part d'une manière assez positive, en attirant votre attention sur la nécessité de ne pas partir sur un malentendu, qui pourrait être

de dire que l'on multiplie les structures, ajoutant ainsi à la complexité.

Certes, il est vrai qu'il nous faut, dans cette affaire des droits fondamentaux au niveau communautaire, et comme c'est le cas également du côté du Conseil de l'Europe et de la CEDH, la Cour européenne des droits de l'Homme de Strasbourg, gérer la complexité. Ce serait une erreur de penser que l'on peut aller vers une démagogie de la simplicité sur ce sujet. Ce que nous allons dire à cette tribune, c'est qu'effectivement, nous sommes dans un processus complexe sur la base de concepts fondamentaux qui donnent en quelque sorte la dynamique à notre affaire et sa pleine portée.

Le premier élément de cette dynamique, dans ce propos introductif, c'est la Charte des droits fondamentaux. Il est évident que c'est un élément cardinal qui vient ensuite dans notre débat mais à cette même tribune nous devons y faire référence en permanence. Il faut dire que, là-dessus, l'histoire est complexe : de la Charte des droits fondamentaux à l'aboutissement de l'Agence, il y a création d'éléments - comme disait Dominique Voillemot, un des instruments, comme on aime à le caractériser dans le langage technocratique - de mise en œuvre des droits fondamentaux. Avec quelle plus-value ? Quelle valeur ajoutée ? Voilà la question à laquelle on a essayé de répondre au moment de la négociation. C'est mon sujet mais on doit se demander aussi, quelle est la valeur ajoutée au moment où cela fonctionne ? J'espère que nous saurons répondre au public exigeant des avocats, des défenseurs des libertés fondamentales, de l'avocat dans sa vocation la plus essentielle, permettez-moi de le dire avec beaucoup de respect aussi. Il y a là, avec cette avancée européenne, à mon sens, une plus-value sur notre ordre juridique national, et une plus-value pour le citoyen, bien sûr, parce que je n'oublie pas que le titre de la session, est « l'accès des citoyens à une Europe du droit », un Etat de droit disons renvoyé au niveau européen.

Je vais donc replacer cette dynamique dans l'histoire de l'Union très rapidement, mais je ne peux pas le démontrer sans dire que c'est quand même en parallèle avec le processus précédent et de très grande ampleur entrepris au niveau du Conseil de l'Europe. Nous avons donc avec la Charte des droits fondamentaux et avec les instruments du Conseil de l'Europe et en particulier la CEDH, la Cour européenne des droits de l'homme, une Europe à 47 et une Europe à 27, qui sont dans des processus pour lesquels les droits fondamentaux sont essentiels à la démarche politique entreprise pour la construction de l'Europe ; à mon avis les actions des deux institutions, le Conseil de l'Europe et de l'Union européenne ne sont pas concurrentes, je le dis tout de suite et j'y viendrai un petit plus dans le détail plus tard.

Je présenterai la phase de négociation en distinguant deux temps. Un premier temps que je qualifierai, on me connaît parfois ici comme un petit peu trop optimiste, d'euphorique. Euphorique pour dire porteur d'enthousiasme et signifiant en quelque sorte une réelle volonté politique de promotion des droits fondamentaux. Et deuxième temps que je présenterai très rapidement, comme un recul permanent lors de la négociation. Un peu comme si l'Agence, dans le langage balsacien, avait subi le phénomène de la peau de chagrin.

Premier point : un contexte euphorique. Tout le monde a cru à un mouvement, à un processus qui avait pris de la force et des points d'ancrage significatifs et qui était pour certains même une initiative exaltante.

Le premier élément, c'est le contexte de la Charte des droits fondamentaux. Je veux dire un mot sur la méthode, et feu Guy Braibant qui est de ce point de vue-là, un initiateur de la méthode et du fond - j'ai beaucoup de respect pour lui, pour sa mémoire - car, en effet, il y a là une méthode qui a fait florès et sur laquelle on s'est appuyé ensuite au moment de la Convention en vue de l'établissement d'un Traité Constitutionnel de l'Union européenne.

Pourquoi est-ce une bonne méthode ? La démocratie participative est finalement association de tous les échelons de la société civile et politique à l'élaboration d'un projet qui a un vrai objectif, c'est l'établissement d'une Charte des droits fondamentaux. Donc première étape, la méthode et le travail antérieur à Nice. Beaucoup de critiques sont à faire sur le Traité de Nice de 2000 qui affiche pourtant une annexe au Traité : la Charte des droits fondamentaux. C'est le verre à moitié plein et le verre à moitié vide. Pour ma part je dis très souvent « à moitié plein », c'est-à-dire que nous sommes quand même entrés dans un processus vertueux, une démarche concrète même si la Charte des droits fondamentaux est dépourvue de valeur contraignante. C'est tout notre problème encore aujourd'hui, puisque le Traité de Nice est d'application, et on a, encore aujourd'hui, le seul

héritage de Nice c'est-à-dire la Charte annexée au Traité.

Quel que soit le statut juridique du texte, tous les chapitres de cette Charte sont fondamentaux. D'ailleurs, certains concrétisent et stigmatisent même une opposition, comme par exemple les britanniques en particulier, sur les droits sociaux, etc., et c'est sur des points de ce genre qu'il était difficile de trouver le carrefour de nos valeurs et le compromis politique qui donnerait la plénitude de son sens à l'Agence des droits fondamentaux.

Le contexte issu de la Convention, et c'est la troisième étape, a été très porteur. La Convention s'est inscrite d'entrée dans la ligne Braibant, avec les mêmes méthodes, un domaine élargi et des ambitions politiques très fortes, si l'on peut dire au carrefour même d'un fédéralisme, dont on sentait ce matin, dans l'exposé d'Alain Lamassoure, les éléments constitutifs.

Je suis d'accord avec cette orientation et il y aurait certainement nécessité d'aller dans ce sens ; ma conviction rejoint celle d'Alain Lamassoure : donner à la Charte ses titres de noblesse, c'était le but de la Convention. Le Traité constitutionnel, a été l'étape suivante de la construction européenne. Je ne vais pas la commenter, mais c'est le chapitre II du Traité constitutionnel qui nous intéresse puisqu'il s'intitulait « la Charte des droits fondamentaux », donnant ainsi à l'instrument sa portée juridique contraignante. Et nous avons là une Europe équilibrée sur un Etat de droit.

Voilà décrites les étapes importantes, avec une plus-value très importante mais qui n'a pas abouti. C'est dans ce contexte euphorique que les chefs d'Etat et de gouvernement, ont émis l'idée de créer une Agence. Cela figure dans les conclusions du Conseil européen de 2003, et j'ai le souvenir que la décision a été, à ce moment-là de fixer le siège de l'Agence à Vienne à la suite de l'Observatoire européen sur le racisme et la xénophobie. Il y a sur ce point un aspect vertueux qui s'est conclu au COREPER, c'est-à-dire devant le Comité des représentants permanents constitué par les ambassadeurs des Etats membres. Pour ma part, j'étais à l'époque dans l'équipe de la Représentation Permanente de la France auprès des institutions européennes à Bruxelles, et c'est le COREPER qui a créé « un groupe ad hoc des droits fondamentaux », à l'image des Comités qui existent au Conseil de l'Union européenne. Dans l'histoire de l'Europe, on ne l'avait jamais fait. Ce groupe ad hoc existe toujours et c'est là que l'on a porté sur ses fonds baptismaux l'Agence des droits fondamentaux dont je suis le négociateur pour la France. Ensuite, le Parlement, la Commission et le Conseil sont intervenus. Il y a eu un trilogue. Cela devient mon point de transition ; un point un peu difficile car la question était de savoir comment associer l'ensemble des institutions européennes, sachant quand même qu'on laisse de côté la Cour de justice. Au niveau du triangle institutionnel (Conseil, Parlement, Commission), il y a eu un problème. Comment faire naître juridiquement et politiquement, une Agence des droits fondamentaux et donc comment parler aux citoyens de ces questions cardinales sans associer le Parlement européen ? Sans aucun doute, il eût fallu l'associer. On a donc essayé la formule du trilogue, le fonctionnement de ce trilogue n'est pas toujours très facile, puis cela a été la recherche de la base juridique, sachant que la Commission européenne proposait l'article 308 CE qui permet au Conseil de décider seul. Sur une question aussi fondamentale, la procédure de la codécision « Conseil / Parlement » et celle de la majorité qualifiée étaient donc mises de côté.

Comment dès lors éviter un échec alors même que la négociation avait commencé dans un contexte euphorique ? Dans ce contexte paradoxal, comment s'est-elle passée la négociation ? Reconnaissons-le, les choses ont changé ; pour conserver un langage diplomatique, elles ont évolué. D'une approche caractérisée comme européenne, on a glissé vers une prééminence des intérêts nationaux et, de ce point de vue, il s'agit d'une négociation prémonitoire en somme, celle d'un recul politique et d'une « renationalisation du débat ». Une renationalisation, c'est-à-dire une montée en puissance des gouvernements et des parlements nationaux. Ces derniers ont estimé que la question des droits fondamentaux était déjà très bien traitée dans leur ordre juridique national, tandis que les gouvernements avançaient le fait qu'ils avaient mis en place des commissions consultatives spécialisées à l'instar de la France avec la CNCDH, la Commission nationale consultative des droits de l'homme. D'aucuns (Pays-Bas et Royaume-Uni en tête) estimaient que le Conseil de l'Europe remplissait très bien la fonction. A ce stade, la question était : Quelle est la plus-value européenne ? On avait quand même beaucoup d'Etats concernés par la création d'un instrument propre à garantir et à promouvoir les droits fondamentaux au niveau de l'Union européenne ; il a fallu donc résister, contrer les eurosceptiques et mettre toute notre conviction dans cette affaire en tant que délégués pour créer l'Agence, pour aboutir au compromis que vous connaissez ; la négociation a duré pratiquement deux ans.

Dès lors, cet élan politique un peu euphorique que je décrivais dans le premier point a été marqué par des reculs. Le premier, ce fut « le non » de la France au Traité constitutionnel le 29 mai 2005, suivi de celui des Pays-Bas, le 1<sup>er</sup> juin 2005 : nous étions alors en cours de négociation. La deuxième partie de notre Traité, le chapitre II du Traité constitutionnel, n'était pas approuvé. Ce fut un premier recul considérable !

Le deuxième recul, c'est sur un fond de querelle interinstitutionnelle, déjà évoquée, qui s'est cristallisée. Comment trouver une base juridique qui associerait le Parlement européen ? Cela aurait pu se résoudre là-dessus. La proposition de la Commission portait sur l'article 308 CE qui a constitué la base juridique de l'instrument que l'on a adopté. Pour résumer, le Conseil décide après avis simple du Parlement européen, sans codécision, mais malgré tout avec un accord du Parlement en pratique, parce que le trilogue qu'on a fait fonctionner était destiné à trouver le vrai compromis. Je pourrais développer plus longuement cette difficulté sur le plan juridique et les manœuvres de contournement auxquelles elles ont donné lieu ; au final, on est allé sur une procédure à l'unanimité, procédure qui a tourné le dos à la codécision et dont nous n'étions pas très fiers, et je me permets de le dire au nom de bien des négociateurs.

L'autre question évidemment très lourde, c'est le recul sur l'affichage de la Charte. En effet, vous ne retrouvez plus de mention de la Charte dans les dispositions normatives du texte créateur de l'Agence européenne des droits fondamentaux. On trouve simplement une référence dans les considérants. Cela veut dire que nous n'avons pas véritablement pu trouver un compromis sur les fondamentaux c'est-à-dire en l'espèce, la Charte des droits fondamentaux et chacun de ses articles comme feuille de route.

Dernier élément très lourd de recul, c'est la proposition de la Commission qui portait sur l'élargissement au titre VI du Traité sur la coopération policière et judiciaire en matière pénale. La Commission avait bien vu les choses je crois. Le Parlement y était très favorable, certains Etats y étaient favorables, mais le texte final, vous le savez, ne permet pas d'étendre les activités de l'Agence au troisième pilier. Il y a malgré tout une passerelle que l'on va peut-être utiliser ; en particulier, le Parlement européen. Ces négociations portant sur la passerelle sont des affaires complexes que je pourrais décrire longuement, mais ce serait un autre débat et nous n'avons pas le temps nécessaire pour l'ouvrir.

Nous avons donc là réunis quelques éléments pour une montée en puissance de la volonté des institutions européennes et de certains gouvernements, alors que parallèlement, pour d'autres Etats, les instructions que l'on avait, étaient en quelque sorte en forme de recul, y compris en France. Ces formes de recul ont été significatives, en quelque sorte, au Conseil JAI du 6 octobre 2006, qui a adopté le texte du règlement fondateur ; l'accord a été trouvé sur une formule de compromis minimaliste et ce, à nouveau, suite à une pression des chefs d'Etat et du gouvernement, qui disaient qu'il fallait ouvrir l'Agence à Vienne, le 1<sup>er</sup> janvier 2007. L'ouverture a eu lieu le 1<sup>er</sup> mars 2007, et l'Agence fonctionne maintenant depuis plus d'un an.

Pour conclure, chers amis avocats, cher Dominique Voillemot, on a là des pouvoirs très encadrés de l'Agence et des décisions qui sont de très haut niveau pour ce qui est du programme pluriannuel de l'Agence, de son financement et de la décision concernant la nomination du directeur. On a là, et j'en terminerai ainsi, le type même d'un compromis européen où la volonté politique des Etats membres s'érode petit à petit mais où l'on obtient quand même un résultat. Je suis positif en disant qu'au final, le Traité, y compris sur le titre VI, pose toutes les questions sans les résoudre, mais on a là un outil, un instrument, comme le disait Dominique Voillemot, qui finalement est un accès à la citoyenneté que la Délégation des Barreaux de France porte, de manière ambitieuse, à l'ordre du jour de la présente conférence et dans les autres conférences que les avocats organisent sous la Présidence française de l'Union européenne.

Je vous remercie d'avoir mis ce sujet à l'ordre du jour de la Conférence à Bruxelles, y compris la phase de négociation ; il y aura, certainement, d'autres phases de négociation, parce qu'il faut, à terme, élargir le mandat de l'Agence des droits fondamentaux.

Un dernier mot sur le Traité de Lisbonne qui, s'il est ratifié, communautariserait le titre VI. Que va-t-on faire ? Il y a là encore, à mon sens, de nombreuses perspectives positives à investir et un beau chantier pour la défense et les avocats. L'histoire européenne, elle-même fort complexe, nous le dira.

Merci.

**Niraj NATHWANI**

**Représentant de l'Agence européenne des droits fondamentaux**

*Les premiers pas de l'Agence des droits fondamentaux*

What role does the EU play regarding fundamental rights in the Europe ?

One example to illustrate this topic is the ground breaking racial equality directive of the European Union, which was adopted in 2000 and which has led in most Member States to a significant development in the area of the fight against racial discrimination, and the role of infringement procedures initiated by the Commission to make sure that this directive is implemented properly at the national level. So the European Union has an instrument of enforcement, which the Council of Europe does not have. And I think this is an important added value of the European Union in the fundamental rights area.

What can the Fundamental Rights Agency do to support the fundamental rights role of the European Union ? We can be the think tank of the European Union ; we can be the ones who point out problems. And what we have also been trying to do is to develop innovative approaches. Our reports try to mix legal and sociological approaches, not just to make very formal analyses of fundamental rights problems, but also to look at how the law actually works in practice, and what is its reality.

I would like to illustrate this with a case at the European Court of Human Rights : the Ostrava School case, which was decided in 2007, and which was a ground breaking case on ethnic discrimination. It was a case about "Roma children" in the town of Ostrava in the Czech Republic, where the statistics indicated that a large part of Roma children ended up in special schools and not in the regular school system. The European Roma Rights Centre assisted these children to initiate complaints and the case came to the European Court of Human Rights. The Chamber decided that there was no case of ethnic discrimination. The Chamber investigated the procedure, and basically the procedure in the Czech Republic was that individual school directors decided on the basis of a psychological test, and the Chamber said that there was no evidence of intentional ethnic discrimination. Therefore at the first level of the Chamber, the case was decided negatively for the applicants. But the case went to the Grand Chamber, and the Grand Chamber of the European Court of Human Rights turned around the decision of the Chamber. And, if we look at the reasons why the Grand Chamber turned this case around, it is interesting to point out two aspects.

- Firstly, the Grand Chamber based itself on statistics collected by the European Monitoring Centre on Racism and Xenophobia which was the predecessor of the Fundamental Rights Agency. So, this shows the importance of collecting statistics and looking how the law works in practice, not just looking at the law on a formal level.
- And secondly, the European Court of Human Rights referred to the racial equality directive and to new concepts in this directive, namely the concept of indirect discrimination and especially the reversal of the burden of proof in discrimination cases. And this were the main elements which led to a turn around in the Ostrava School case. So I think that this case illustrates that the European Union has a role in the fundamental rights area, and therefore that the Fundamental Rights Agency, as the think tank of the European Union, could contribute to enhance this role of the European Union.

The Fundamental Rights Agency only exists since something more than one year, but we have produced 3 reports in this time :

- the Homophobia report, which was produced on the request of the European Parliament ;
- secondly, the Racism report which is the continuation of the work of the European Monitoring Centre on Racism and Xenophobia on racism;
- and finally, an incident report on Roma in Ponticelli in Italy, which was a factual report to inform the debate at European level, and it was very well received.

Looking at the near future, I would like to point out the following projects. In the near future, we plan a report on child's trafficking, on data protection, on National Human Rights Institutions, and on the impact of the racial equality directive. And with all these reports, what we aspire to accomplish, at the end, is to make a

contribution to the human rights profile of the European Union. We want that the citizens understand that the European Union is not just a common market but also about fundamental rights.  
Thank you.

## **José Maria DAVÓ**

Thank you very much M. Nathwani, because you have set the canvass that was prepared by M. Alègre, you have made a summary of what is the present and what we can expect from the Fundamental Rights Agency.

On va continuer avec le programme, et je donne la parole à Monsieur Hartmut Kilger qui va nous parler de la Charte des droits fondamentaux et de son avenir avec le Traité de Lisbonne.

## **Hartmut KILGER** **Président de la Deutscher Anwaltverein e.V.**

Merci Mesdames et Messieurs, Présidents et Bâtonniers, chers Confrères.

Premièrement, je voudrais vous remercier pour votre invitation et pour avoir l'opportunité de parler en français, j'espère assez couramment, d'un sujet vraiment important, non seulement pour la Communauté Européenne, mais aussi et surtout pour notre profession.

Pour notre profession, la Charte des droits fondamentaux en vue du Traité de Lisbonne concerne l'avenir de notre travail.

Pour le moment, l'Union européenne se trouve dans une phase d'orientation nouvelle. Depuis l'élargissement de l'Union européenne à l'Est, la réorganisation des institutions européennes a été exigée. Le 13 décembre 2007, les chefs d'Etat des 27 Etats membres de l'Union européenne se sont mis d'accord sur le Traité de Lisbonne. Ce Traité, qui est une réforme de la réforme, doit remplacer la Constitution européenne rejetée. La plupart des éléments du Traité sont basés, ou sont même identiques à l'esprit de la défunte Constitution européenne, en particulier s'agissant des points suivants : la Présidence de l'Union est stabilisée avec un président élu par ses pairs pour deux ans et demi au lieu des six mois, la majorité des voix est étendue, et la Charte des droits fondamentaux de l'Union européenne devient juridiquement obligatoire. Dans cette situation, les avocats doivent se demander - en tant que personnes qui exercent une profession libérale et en tant qu'organes clef en droit - si, ou plutôt de quelle façon, l'exercice d'une profession sera affecté par l'Union européenne.

La Charte des droits fondamentaux de l'Union européenne est une proclamation du Parlement européen, du Conseil et de la Commission de décembre 2000. Dans cette Charte, les droits fondamentaux des citoyens de l'Union européenne sont consignés, détaillés par écrit et en forme compréhensible. Elle s'inspire de la Convention européenne des droits de l'Homme. La Charte contient les droits fondamentaux en vigueur à l'échelon européen qui sont, jusqu'à présent, désignés dans le Traité seulement via une référence générale à la Convention européenne des droits de l'Homme et aux constitutions des Etats membres de l'Union européenne. Dès lors, les droits fondamentaux de l'Union européenne deviennent, avec le Traité de Lisbonne, plus transparents pour chaque individu. Parallèlement, l'identité et la légitimité de l'Union européenne doivent être consolidées.

Dans la Charte, les droits les plus importants pour les citoyens de l'Union européenne apparaissent en premier: la dignité humaine, la liberté, l'égalité, les droits de l'Homme, le principe de la démocratie et le principe de l'Etat de droit. En outre, elle assure également - à côté des droits du citoyen comme la liberté d'expression, la liberté de réunion - la défense du consommateur, la protection des données à caractère personnel, le droit à une bonne administration mentionné ce matin, et les droits étendus des personnes handicapées, de l'enfant et des personnes âgées.

Ainsi, des droits sociaux ont été ajoutés à la Charte. Entre autres, le droit à des conditions de travail qui res-

pectent la santé, la sécurité et la dignité et le placement gratuit sont garantis. Comme autres droits étendus, il y a le droit de pétition des citoyens de l'Union. La requête, évoquée dans le rapport Lamassoure, et, signée par au moins un million de citoyens de l'Union européenne de plusieurs Etats, peut être transmise à la Commission européenne afin que celle-ci en fasse une proposition de loi.

Les citoyens de l'UE peuvent se référer directement à la Charte des droits fondamentaux. De plus, la Charte des droits fondamentaux leur donne la possibilité de distinguer leurs droits plus facilement. Jusqu'à présent, la Cour de justice des Communautés européennes contrôle la conformité des droits fondamentaux en faisant œuvre prétorienne, par référence à la Convention européenne des droits de l'Homme et à la tradition commune des constitutions des Etats membres attendue comme principe général du droit communautaire.

La Charte des droits fondamentaux, en prenant la place du système de « case law », mentionné ce matin, va apporter de nombreuses mises au point et concrétisations. De ce fait, il y aura plus de sécurité juridique et plus de transparence. Les limites des droits fondamentaux ne sont pas évidentes dans la Charte elle-même. Ils se réfèrent à la Convention européenne des Droits de l'Homme. D'une part, la Charte des droits fondamentaux engage les organes de la Communauté. D'autre part, elle engage les organes des Etats membres, mais seulement dans la mesure où ils exécutent le droit communautaire. La Cour de justice des Communautés européennes a un penchant pour une application généreuse des droits fondamentaux de la Communauté européenne.

En raison du fait que la Charte des droits fondamentaux devient obligatoire, et afin qu'il soit possible de contrôler la garantie de la protection des droits fondamentaux avec la possibilité de superviser les actes juridiques complètement, l'importance de la Cour de justice des Communautés européennes va augmenter. Cela peut créer des domaines d'activités ultérieurs pour les avocats dans l'intérêt de leurs clients.

Avec l'article 15 de la Charte, il y a, entre autres, une garantie de la liberté professionnelle, et donc du libre exercice de la profession d'avocat dans l'Union européenne. Je pense que nous pouvons déduire maintenant de ce droit fondamental un droit à l'inscription aux tableaux des barreaux des Etats membres conformément aux directives et lois nationales. Le champ d'application de ce droit fondamental recouvre aussi la formation professionnelle. Nous pouvons également déduire de ce droit fondamental un droit à la reconnaissance des diplômes, qui peut avoir de l'importance pour l'autorisation d'inscription au barreau dans les Etats membres. Il est vrai que ces droits sont également garantis dans les droits des libertés fondamentales inscrits dans le Traité instituant la Communauté européenne, comme la libre circulation des services et le droit d'établissement. Mais avec la codification de la liberté professionnelle, une base est expressément donnée à cette liberté, qui a une importance fondamentale au niveau européen pour notre profession.

Nous pouvons également approuver la garantie du droit de chaque citoyen à une protection juridique effective, à savoir d'être conseillé, représenté et défendu, conformément à l'article 47 de la Charte. Avec ce droit, il y a une garantie, pour chaque citoyen, d'être conseillé et représenté par un avocat dans les affaires de droit.

L'article 48 de la Charte prévoit quant à lui la garantie des droits procéduraux dans toutes les procédures juridiques. Ainsi, la protection des citoyens et citoyennes par une guidance compétente va plus loin que celle de la Convention européenne des droits de l'homme. Selon cette Convention, le droit procédural existe seulement dans les procédures pénales. L'extension du droit d'être conseillé au-delà de la procédure pénale s'explique par le fait qu'il y a également des décisions existentielles en dehors de la procédure pénale, par exemple dans les procédures de sécurité sociale et de l'administration, telles l'autorisation des projets de construction ou les autorisations entrepreneuriales. Dans ces hypothèses, le citoyen a besoin d'une assistance efficace, car il ne peut pas représenter ses intérêts lui-même. Seul un avocat peut l'assister. Cet article 48 réaffirme ce fait.

L'article 8 de la Charte donne aux citoyens le droit de la protection des données relatives à leur personne. Ces données ne peuvent être utilisées que de bonne foi pour les buts préfixés et seulement avec l'accord de la personne ou avec un autre fondement légitime de la loi.

En conclusion, quelques avocats peuvent certes se demander dans quelle mesure la Charte des droits fondamentaux les concerne. La réponse est claire : elle les concerne beaucoup, car le devoir de respecter ces droits appartient aux avocats, surtout en vue de la protection des données et du secret professionnel.

La déclaration de la Charte des droits fondamentaux dans le Traité de Lisbonne donne de nouvelles chances aux avocats. En effet, l'augmentation des droits fondamentaux de leurs clients ne peut être que dans l'intérêt des avocats. Toutes les réglementations existantes dans les directives et les lois nationales sur la profession d'avocat dans les Etats membres obtiennent désormais, par la codification de la Charte, un socle grâce auquel la position des avocats européens sera consolidée et renforcée. Nous devons saisir cette possibilité.

J'ajouterai un dernier mot. Dans le programme de la conférence, vous m'avez demandé de parler de l'avenir de la Charte avec le Traité de Lisbonne.

Je peux répondre que nous avons, grâce au succès de la civilisation et des initiatives françaises, les droits de l'Homme en Europe. Nous avons les règles et les juridictions pour garantir les droits fondamentaux. Mais la réalité de la vie quotidienne des droits fondamentaux, pour reprendre des mots prononcés par le Président Dominique Voillemot ce matin, est parfois différente. C'est une réalité que, nous avocats, nous imaginons. Elle est toujours menacée aujourd'hui par un état de surveillance. Maintenir l'accès du citoyen à tous les droits et tous les droits fondamentaux de l'Homme, c'est notre travail, à nous avocats. Si le Traité de Lisbonne est finalement signé, nous aurons un très beau travail quotidien. Sinon - d'abord, il faut dire sur ce point, que l'on espère que le Traité sera signé - c'est d'autant plus un appel à nous, avocats, à intensifier nos efforts, tant avec les possibilités existantes qu'avec les pensées qui sont dans cette Charte. Avec ou sans le Traité, à mon avis, pour les 700 000 avocats européens, il est nécessaire de lire cette Charte. Elle place au centre le consommateur, l'entrepreneur, l'individu tout entier. L'individu, c'est ça notre travail !

Je vous remercie.

## **José Maria DAVÓ**

Merci Monsieur Kilger pour cette vision pragmatique de la Charte des droits fondamentaux.

La parole est à Monsieur le Bâtonnier Forrer qui va nous parler de la Convention européenne des droits de l'homme et de la Charte des droits fondamentaux. Il va se demander s'il y a une cohabitation ou non.

### **Jean-Jacques FORRER**

#### **Avocat au Barreau de Strasbourg, Ancien Bâtonnier de l'Ordre, Membre de la Délégation française auprès du Conseil des Barreaux européens**

##### *La Convention européenne des Droits de l'Homme et la Charte des droits fondamentaux : quelle cohabitation ?*

Les Traités originaires des Communautés européennes ne faisaient aucune référence aux Droits de l'Homme à l'exception de la liberté de circulation garantie par les articles 48 à 58 du Traité de Rome aux travailleurs salariés ou indépendants de la Communauté ainsi qu'à l'interdiction de discriminer en raison de la nationalité et en raison du sexe, en matière de rémunération et ce dans le cadre des articles 8 et 119.

En réalité les auteurs du Traité de Rome avaient abandonné ces questions au Conseil de l'Europe nouvellement créé et à la Convention européenne des Droits de l'Homme qui venait d'être élaborée et que cinq des six Etats Membres avaient ratifié.

Très rapidement, on a dû se rendre à l'évidence qu'une législation purement économique pouvait induire des conséquences non négligeables sur les droits de l'Homme, ce qui créerait d'ailleurs une situation choquante puisque du fait du transfert de compétences aux Communautés, ces actes pouvaient être contraires au respect des droits fondamentaux puisque les institutions communautaires ne relevaient pas du contrôle de la Cour de Strasbourg.

C'est dans ces conditions que la Cour de justice, sous la pression des juridictions constitutionnelles allemande

et italienne qui dénonçaient le déficit démocratique de la Communauté pour s'opposer à la primauté du droit communautaire, a élaboré une jurisprudence fondée sur les droits fondamentaux, qu'elle a successivement tirée des principes généraux du droit, des traditions constitutionnelles communes aux Etats Membres, puis finalement de la Convention européenne des Droits de l'Homme.

C'est cet acquis jurisprudentiel développé par la Cour de justice des Communautés européennes, et l'application qui en a été faite par les juridictions communautaires qui a été traduit dans la Charte des Droits fondamentaux de l'Union européenne adoptée au moment où ont été intégrés à l'Union les Pays de l'Europe orientale.

La Charte a été proclamée le 7 décembre 2000 au Conseil européen de Nice et adoptée le 12 décembre 2007 à Strasbourg par le Parlement européen. Elle entrera en vigueur lors de la ratification définitive du Traité de Lisbonne.

En recensant les droits fondamentaux dont le respect s'impose à l'Union, la Charte a dressé un catalogue des droits fondamentaux existants et propres à l'Union. Ce faisant, la Charte contribue à rapprocher les citoyens de la construction communautaire dont ils ont parfois du mal à percevoir les enjeux et la finalité. Les citoyens accepteront mieux l'Europe s'ils savent qu'ils y jouissent de droits qu'ils peuvent faire valoir à l'encontre de l'Union.

## **I. La Charte des droits fondamentaux de l'Union européenne :**

### A. L'originalité de la Charte

L'objet de la Charte n'était pas de définir de nouveaux droits fondamentaux, mais simplement de recenser les droits fondamentaux dont le respect s'impose déjà à l'Union. Néanmoins, la Charte présente des traits originaux.

#### *1. L'indivisibilité des droits*

L'architecture de la Charte est marquée par son originalité. Elle ne classe pas les droits selon la distinction classiquement opérée entre droits civils et politiques d'une part, et droits économiques et sociaux d'autre part. Les auteurs de la Charte ont estimé que cette distinction n'avait plus guère de signification juridique et qu'elle faisait référence à une conception aujourd'hui dépassée des droits fondamentaux. Ils ont estimé qu'une telle catégorisation était contraire au principe d'indivisibilité des droits fondamentaux et ont, en conséquence, décidé que la Charte énumérerait les droits selon leur objet, renvoyant ainsi aux valeurs qui fondent l'Union européenne : Dignité, Libertés, Egalité, Solidarité, Citoyenneté et Justice.

La présence dans la Charte de droits économiques et sociaux aux côtés des droits civils et politiques souligne qu'aujourd'hui les droits sociaux figurent parmi les valeurs communes fondamentales de l'Europe. S'il existe un modèle européen, il se distingue notamment du modèle américain par la place qui est accordée aux préoccupations sociales quelles que puissent être à cet égard les variations entre les Etats membres. L'importance que revêtent les droits économiques et sociaux dans la vie quotidienne, leur place essentielle dans l'équilibre de nos sociétés, la dimension sociale affirmée de la construction communautaire constituaient autant de motifs en faveur de l'affirmation de l'indivisibilité des droits fondamentaux.

#### *2. La problématique des droits sociaux*

L'apport de la Charte dans le domaine des droits économiques et sociaux est essentiel, même s'il a fallu longuement négocier pour convaincre certains Etats de l'importance de leur consécration dans la Charte. Des Etats entraînés par la Grande-Bretagne soutenaient que la consécration de droits sociaux dans la Charte ne pouvait que nuire à la crédibilité de la Charte, dans la mesure où les droits sociaux ne sont pas pour ces Etats justiciables. En effet, pour certains Etats, il existe un lien indissociable entre droits sociaux et droits subjectifs et seuls devaient être retenus les droits économiques et sociaux qui constituent de véritables droits subjectifs invocables par les particuliers devant un juge. L'Allemagne, et plus encore la Grande Bretagne, défendaient ainsi la nécessité de ne retenir dans la Charte que des droits sociaux justiciables, c'est-à-dire des droits aptes à être garantis et non de simples vœux politiques. Ainsi, pour ces Etats, le droit au logement n'aurait pu bénéficier du statut de droit fondamental puisqu'il suppose que l'on puisse demander à un juge l'attribution

d'un logement si l'on est mal-logé, ce qui n'est guère réaliste ni concevable sur un plan politique. Ils plaidaient qu'inscrire dans la Charte de simples objectifs conduirait à tromper les citoyens en leur présentant comme des droits ce qui n'était que finalités de l'action politique.

Cette approche n'était pas partagée par d'autres Etats qui, comme la France, soutenaient que les droits sociaux sont par nature des droits de créance, des « droits à ... », comme le droit au logement ou le droit au travail, par opposition aux droits-libertés, des « droits de ... », qui, pour devenir effectifs, nécessitent de la part de l'Etat des mesures de mise en œuvre. Pour ces Etats, la Charte se devait d'inclure des droits autres que les seuls droits sociaux subjectifs invocables judiciairement, sous peine de remettre en cause sa légitimité si celle-ci devait être en retrait par rapport au niveau actuel de protection des droits économiques et sociaux, tant au niveau européen que national.

En l'absence de consensus, la solution de compromis retenue par la Convention - et suggérée par M. Braibant - a consisté à défendre une conception plus large et moins conformiste de la justiciabilité, qui fasse fi des idées traditionnellement reçues en la matière. Elle a consisté à soutenir que les droits économiques et sociaux sont bien des droits fondamentaux, même si la mise en œuvre concrète de certains d'entre eux nécessite des mesures concrètes d'application. Pour la Convention, l'intervention de ces mesures ne leur retire pas leur statut de droits car, s'ils ne déploient leurs effets juridiques que lorsque ces mesures ont été adoptées, ils produisent tout de même certains effets concrets immédiats. Ainsi, ne pourraient être prises au niveau communautaire des mesures qui iraient à l'encontre de ces droits.

A partir du moment où une telle conception de la justiciabilité était retenue, encore fallait-il formuler ces droits de manière à ce qu'une protection juridictionnelle puisse leur être garantie. Les rédacteurs de la Charte ont, à cet égard, décidé d'opérer une distinction au sein des droits économiques et sociaux entre « droits subjectifs » et « principes », dissociation qui existe déjà dans certaines constitutions récentes comme l'espagnole et la portugaise et qui devait faciliter l'acceptation des droits sociaux par ceux qui craignaient d'étendre la notion de droit au-delà des droits subjectifs ou d'imposer des charges financières excessives pour les Etats ou pour l'Union par l'affirmation de droits de créance. Les droits correspondent à des droits subjectifs directement invocables par les particuliers devant les juges. Les principes, eux, s'adressent au législateur, mais ne sont pas dépourvus de portée juridique puisqu'il est possible de sanctionner juridictionnellement le non-respect de ceux-ci dans le cadre de son action. Le juge pourrait écarter les normes qui porteraient atteinte à leur mise en œuvre. Ainsi, les principes sont-ils donc bien justiciables puisqu'ils peuvent être sanctionnés par la Cour, mais ils ne le sont que sous forme d'obligations d'action auxquelles ne peuvent se soustraire les institutions communautaires. Mais tant que ces principes n'auront pas fait l'objet de mesures législatives d'application, les particuliers ne pourront les invoquer devant le juge.

En d'autres termes, les droits correspondent à des droits subjectifs directement invocables par les particuliers devant les juges. Les principes s'adressent au législateur, mais ne sont pas dépourvus de portée juridique puisque les institutions communautaires sont obligées de les mettre en œuvre, de prendre les mesures nécessaires pour les concrétiser. Les institutions communautaires pourront être sanctionnées par la Cour si les mesures qu'elles prennent ne respectent pas les principes.

A lire les clauses horizontales qui sont énoncées dans la partie finale de la Charte des droits fondamentaux, celles-ci s'apparentent aux objectifs de valeur constitutionnelle. La distinction entre droit subjectif et principes s'apprécie à la lecture des notes du praesidium de la Convention parues au Journal Officiel des Communautés.

## B. Les droits consacrés par la Charte

La Convention a choisi de rédiger la Charte dans un style aussi simple que possible pour faciliter la visibilité des droits de telle sorte que ceux-ci soient aisément compréhensibles par les personnes auxquelles elle s'adresse. La Charte reprend essentiellement les droits déjà consacrés par la Convention européenne des droits de l'Homme élaborée dans le cadre du Conseil de l'Europe, mais en ajoute d'autres qui découlent de l'évolution de la société, du progrès social et de développements scientifiques et technologiques. Il en va ainsi de la bioéthique ou de la protection des données. Certes, ils sont liés bien souvent à la protection de la vie privée, mais, en

s'appuyant sur l'article 8, la Cour européenne des Droits de l'Homme n'a apporté que des solutions limitées.

### *1. Dignité*

Les rédacteurs de la Charte ont voulu réaffirmer le principe de dignité sans apporter de grosses innovations par rapport à la Convention européenne des Droits de l'Homme. A toutefois été rajoutée l'interdiction du clonage reproductif, mais n'a pas été traitée la question du clonage thérapeutique. Enfin, ont été traitées quelques dispositions relatives au crime organisé comme l'organisation de filières lucratives d'immigration illégale ou d'exploitation sexuelle ainsi que l'interdiction de la traite des êtres humains.

### *2. Libertés*

C'est au niveau des libertés que la Charte est la moins novatrice et qu'elle emprunte le plus au catalogue de la Convention européenne des Droits de l'Homme.

Des ajouts sont parfois apportés pour tenir compte de l'évolution de la société ou des acquis de la jurisprudence de la Cour européenne des Droits de l'Homme.

Ainsi, s'agissant du droit au mariage et du droit de fonder une famille (article 9), la Charte n'interdit pas l'octroi du statut du mariage à des unions entre personnes du même sexe. La dissociation nouvelle par rapport au texte de l'article 12 de la Convention Européenne des Droits de l'Homme entre le droit de se marier et celui de fonder une famille implique que les législations nationales puissent reconnaître l'existence d'autres voies que le mariage pour fonder une famille.

La Charte déduit en outre de la liberté de pensée, de conscience et de religion, le droit à l'objection de conscience qui est reconnu selon les lois nationales qui en régissent l'exercice, alors que la reconnaissance de ce droit par la Cour de Strasbourg, au titre de l'article 9 de la Convention européenne des Droits de l'Homme, est loin d'être évidente. Il a néanmoins été décidé d'insérer ce droit dans la Charte parce qu'il correspond aux traditions constitutionnelles nationales et à l'évolution des législations nationales.

Le droit d'asile est enfin garanti dans le respect des règles de la Convention de Genève du 28 juillet 1951 et du protocole du 31 janvier 1967 relatifs au statut des réfugiés et, conformément au Traité instituant la communauté européenne, cette dernière référence visant à inclure le protocole relatif à l'asile au traité d'Amsterdam qui pose en principe l'absence d'asile pour les citoyens de l'Union. La Charte consacre ici dans le cadre de l'asile politique le minimum européen commun.

### *3. Egalité*

Les rédacteurs de la Charte ont tenu à consacrer l'égalité en droit car elle constitue le fondement de la démocratie européenne (art. 20) et correspond à une valeur inscrite dans toutes les constitutions européennes, et consacrée par la Cour de justice des Communautés en tant que principe fondamental du droit communautaire. Anticipant à l'époque sur le protocole n°12 de la Convention européenne des Droits de l'Homme, la Charte interdit les discriminations en général.

Si le consensus était impensable sur l'obligation de protéger les minorités nationales au sein de l'Union, celui-ci a néanmoins pu se réaliser sur la nécessité pour l'Union de respecter l'identité culturelle, religieuse et linguistique (art.22).

L'égalité des hommes et des femmes a été garantie, à la demande des associations féministes, « dans tous les domaines », et non plus seulement comme dans les traités, en matière de travail d'emploi et de rémunération, et les actions positives en leur faveur sont légitimées pour soutenir et renforcer leur intégration sociale et professionnelle. La Charte consacre aussi les droits de l'enfant en s'inspirant de la Convention de New York sur les droits de l'enfant ratifiée par l'ensemble des Etats membres.

### *4. Solidarité*

Les droits sociaux ont constitué un enjeu important des négociations et c'est sur ce point que l'apport de la Charte était le plus attendu et est le plus fondamental. Leur reconnaissance dans la Charte marque très certainement une étape importante dans le développement de l'Europe sociale.

Ont ainsi été notamment reconnus le droit à l'information et à la consultation des travailleurs ou de leurs

représentants (art.27), le droit de négociation et d'actions collectives (art.28), le droits d'accès aux services publics de placement (art.29), le droit à une protection contre tout licenciement injustifié (art.30), le droit de tout travailleur à des conditions de travail justes et équitables qui respectent sa santé, sa sécurité et sa dignité (art.31). Il est à noter que le droit de grève a finalement été consacré malgré une opposition très forte des britanniques, mais il convient de relever que la réglementation du droit de grève relève néanmoins des législations et des pratiques nationales.

D'autres avancées sociales significatives sont consacrées dans les articles 32 à 38.

#### *5. Citoyenneté*

Il était normal que dans le contexte de la citoyenneté la Charte codifie les acquis de Maastricht en garantissant le droit de vote et l'éligibilité aux élections européennes (art.39) et aux municipales (art. 40) à tous les citoyens et citoyennes de l'Union dans l'Etat membre où ils ou elles résident, dans les mêmes conditions que les ressortissants de cet Etat.

Pour le reste, les rédacteurs de la Charte ont innové en y insérant un droit à la bonne administration (art. 41) consacré par la jurisprudence de la Cour de justice. L'obligation pour l'administration de motiver ses décisions qui complète cette énumération résulte, elle, de l'article 253 du Traité CE. Les autres droits sont tirés du Traité CE, tel le droit d'obtenir réparation de la Communauté pour les dommages causés par les institutions, ou par leurs agents dans l'exercice de leurs fonctions, le droit de s'adresser aux institutions de l'Union dans une des langues des traités et de recevoir une réponse dans la même langue, le droit d'accès aux documents du Parlement, du Conseil et de la Commission (art. 42), le droit d'accès au médiateur européen en cas de dysfonctionnement des institutions communautaires (art. 43) et le droit de pétition devant le Parlement européen (art. 44).

#### *6. Justice*

Les quatre articles consacrés à la Justice reprennent pour l'essentiel les dispositions de la Convention européenne des droits de l'Homme, tout en les modernisant ou en élargissant leur portée. Il en est ainsi du droit à un recours effectif et à accéder à un tribunal impartial (art. 47). Ce droit à un tribunal n'est pas limité à des contestations relatives à des droits et obligations de caractère civil. L'aide juridictionnelle, sans laquelle un recours effectif ne peut être garanti à tous, est prévue conformément à la jurisprudence Airey de la Cour européenne des Droits de l'Homme, de même que la présomption d'innocence et le respect des droits de la défense (art. 48). Le principe de la non rétroactivité de la loi pénale est reconnu, auquel on a rajouté l'exigence d'une proportionnalité entre la peine et l'infraction (art.49), exigence consacrée par les traditions constitutionnelles communes aux Etats membres et par la jurisprudence de la Cour de justice.

Enfin, la règle *non bis in idem* (art. 50), qui interdit que l'on soit jugé ou puni pénalement deux fois pour une même infraction est étendue à l'Union et joue aussi entre les juridictions de plusieurs Etats membres, alors que la Convention ne la reconnaît qu'à l'intérieur d'un Etat partie.

### C. Dispositions générales régissant l'interprétation et l'application de la Charte

#### *1. Le champ d'application de la Charte*

Le champ d'application de la Charte a donné lieu à de nombreux malentendus que l'article 51 a entendu dissiper. La Charte n'a pas vocation à se superposer aux dispositions nationales, ni à s'appliquer dans l'ordre juridique national dès lors qu'il s'agit de compétences propres des Etats membres. En revanche, elle est applicable dans l'ordre juridique de l'Union. Il en résulte que la Charte est destinée à s'appliquer aux institutions et organes de l'Union, ce qui couvre le champ communautaire mais aussi les deuxième et troisième piliers. Conformément à la jurisprudence de la Cour de justice, elle concerne également les Etats membres, « mais uniquement lorsqu'ils mettent en œuvre le droit de l'Union », c'est-à-dire lorsqu'ils appliquent le droit communautaire ou le droit de l'Union, et cela à tous les niveaux - étatique, régional ou local - ou lorsqu'ils dérogent à celui-ci.

#### *2. La clause de non-régression*

La clause de non-régression inscrite à l'article 53 de la Charte répond aux inquiétudes exprimées par beaucoup

en précisant que la Charte ne peut entraîner un abaissement du niveau de protection des droits de l'Homme par rapport à celui résultant d'autres instruments juridiques concernant les droits de l'Homme, et notamment la Convention européenne des Droits de l'Homme. Ainsi, aucune disposition de la Charte ne peut-elle être interprétée comme entraînant une régression de la protection des droits fondamentaux par rapport à celle déjà assurée par le droit de l'Union, la Communauté, la Convention européenne des droits de l'homme ainsi que par les constitutions des Etats membres.

### *3. Les restrictions aux droits fondamentaux énoncées par la Charte*

Le régime des limitations est conforme à celui défini par la jurisprudence de la Cour de justice. Les limitations doivent poursuivre un objectif d'intérêt général reconnu par l'Union ou la protection des droits et libertés d'autrui, être proportionnées et respecter le contenu essentiel du droit.

S'agissant des traités communautaires, dans la mesure où la Charte ne peut modifier ceux-ci, il était nécessaire de s'assurer que les droits repris par la Charte dans les traités ne donnent pas lieu à une interprétation différente de celle qui résulte jusqu'à présent des traités. C'est la raison pour laquelle l'article 52§2 précise que « les droits reconnus par la présente Charte qui trouvent leur fondement dans les traités communautaires ou dans le traité sur l'Union européenne s'exercent dans les conditions et limites définies pour ceux-ci ».

Quant aux droits qui correspondent aux droits garantis par la Convention européenne, leur sens et leur portée, y compris les limitations qui leur sont apportées, sont identiques à ceux que leur confère la Convention européenne des Droits de l'Homme. Ainsi, à propos de chacun de ces droits, les garanties et restrictions qui leur sont apportées ne sont pas reproduites dans la Charte mais sont à vrai dire automatiquement incorporées dans la Charte en application de l'article 52§3. En conséquence, dans tous les cas, c'est la Convention qui doit s'appliquer, sauf si le droit de l'Union offre une protection supérieure. La seule difficulté réside dans l'identification des droits qui correspondent à ceux garantis par la Convention européenne. Les « explications » rédigées par le praesidium de la Convention chargé de rédiger la Charte fournissent une liste indicative de ces droits. Mais il s'agit d'une matière évolutive puisque le droit communautaire peut toujours dans l'avenir aller plus loin, auquel cas, la correspondance n'existerait plus.

Enfin le renvoi opéré pour certains droits aux législations et pratiques nationales signifie que les auteurs de la Charte ont voulu reconnaître aux Etats membres une marge d'intervention pour définir les modalités et les conditions de jouissance de certains droits. Ainsi, tout travailleur a droit à une protection contre tout licenciement injustifié « conformément au droit communautaire et aux législations et pratiques nationales », de même que les travailleurs et leurs représentants doivent se voir garantir une information et une consultation en temps utile « dans les cas et conditions prévus par le droit communautaire et les législations et pratiques nationales ».

## **II. Multiplicité des sources des droits fondamentaux issues de la coexistence de la Charte et de la Convention européenne de sauvegarde des Droits de l'Homme. Sources de conflits ou facteurs d'intégration ?**

La Convention européenne des Droits de l'Homme constitue, sur le plan international, une source privilégiée qui oblige les Etats directement, mais aussi au travers des principes généraux du droit. Pour définir les droits fondamentaux, la Cour de justice s'inspirera d'abord des traditions constitutionnelles communes aux Etats membres, puis des instruments internationaux de protection des droits de l'Homme. Enfin, le jour où la Charte des droits fondamentaux de l'Union s'appliquera, celle-ci constituera aussi une source juridique nouvelle qui devra se concilier avec celles qui sont traditionnelles. L'adhésion de l'Union à la Convention européenne des Droits de l'homme devrait clarifier la situation et jouer comme un réducteur de conflit.

### A. Le Juge et les conflits de sources dans le domaine des droits fondamentaux :

Les conflits de source peuvent être abordés par trois types de juridiction : le juge national, la Cour de Justice et la Cour européenne des droits de l'Homme.

#### *1. Le juge national*

Le juge national, dont on sait qu'il est le juge de droit commun du droit communautaire, est parfois confronté

à des difficultés d'interprétation du droit de l'Union ou peut être appelé à s'interroger sur la validité d'un acte pris par un Etat membre dans le domaine du droit communautaire. Quelle source va-t-il appliquer, le droit national ou le droit communautaire ou encore la Convention européenne qu'il doit appliquer en tant que principes généraux du droit ou encore parce que l'Etat est partie à la CEDH ?

La Charte, si elle s'applique un jour, ne créera pas de nouvelles obligations à la charge des Etats dans leur domaine de compétences nationales. L'application de la Charte ne s'imposera que lorsque les Etats mettent en œuvre le droit de l'Union, avec l'ambiguïté qui découle du fait que les explications font référence au champ d'application du droit communautaire. L'intention des auteurs de la Charte n'a jamais été de rédiger un document qui se superposerait aux dispositions nationales, notamment constitutionnelles, qui protègent les droits fondamentaux. La Charte vise seulement à s'appliquer dans le cadre du droit de l'Union et ne peut s'imposer aux Etats membres que dans le cadre de la mise en œuvre de ce droit. C'est ce qu'a toujours rappelé sans ambiguïté la Cour de justice des Communautés européennes à propos de l'obligation de respecter les droits fondamentaux définis dans le cadre de l'Union. L'article 53 précise à cet égard qu'« une disposition de la Charte ne doit pas être interprétée comme limitant ou portant atteinte aux droits de l'homme et aux libertés fondamentales reconnues, dans leur champ d'application respectif, par le droit de l'Union... ainsi que par les constitutions des Etats membres ». Cette référence au champ d'application respectif du droit de l'Union et des Constitutions des Etats membres vise bien à indiquer que les constitutions des Etats membres continuent à régir les questions qui ne relèvent pas du droit communautaire.

Le juge national ne devrait pas être conduit à juger de la conformité d'une décision communautaire avec les droits fondamentaux puisque la jurisprudence Fotofo Frost l'oblige, quel que soit son rang dans la hiérarchie, à saisir la CJCE dès qu'il estime qu'un acte communautaire est entaché de nullité (recours en appréciation de validité). Cependant, la question risque de rebondir si la Cour de justice ne voit aucun motif d'annulation alors qu'il existe une contradiction avec un droit expressément garanti dans la Constitution nationale.

## *2. La Cour de justice et la Cour de Strasbourg*

L'intégration progressive de la Convention européenne dans l'ordre juridique de la Communauté et de l'Union ainsi que l'autonomisation croissante du système communautaire de protection des droits fondamentaux suscitent le risque réel d'un « double standard » en matière de protection des droits fondamentaux. En effet, les mêmes droits seront soumis à deux juridictions européennes, la Cour de Justice et la Cour européenne des droits de l'homme et il est possible que l'interprétation des Cours puisse diverger.

De telles divergences ne seraient pas de nature à améliorer la situation du justiciable ni à faciliter la tâche des juridictions nationales, lesquelles sont en premier lieu chargées de garantir les droits que les Etats se sont engagés à respecter.

## B. L'article 6 du Traité de Lisbonne et l'adhésion de l'Union à la Convention Européenne de sauvegarde des droits de l'Homme et des libertés fondamentales

L'article 6, alinéa 2 du Traité de Lisbonne prescrit l'adhésion de l'Union à la Convention européenne.

L'article 6, alinéa 3 dispose quant à lui que les droits fondamentaux sont garantis par la Convention européenne des Droits de l'Homme.

Sous réserve de cette adhésion, qui est toutefois conditionnée par la ratification du protocole 14 de la Convention Européenne des Droits de l'Homme, l'Union et les Etats membres auront abouti à une construction juridique intégrée en matière de droits fondamentaux.

Ceci est de nature à aplanir les conflits potentiels de sources qui en dernier lieu seront alors arbitrés par la Cour de Strasbourg.

## **Dominique VOILLEMOT**

Je conclus sur la question de la cohabitation entre la Charte des droits fondamentaux et la Convention européenne des droits de l'Homme. Nous avons donc maintenant deux textes, dont l'un (la Charte) n'est pas encore applicable pour le moment. Qu'en est-il des conflits susceptibles de se produire entre ces deux textes ? Ces conflits pourraient surgir entre des conflits de juges nationaux et entre la Cour européenne des droits de l'Homme et la Cour de justice des Communautés européennes.

Jusqu'à présent, la Cour européenne des droits et de l'Homme et la Cour de justice a essayé d'avoir une jurisprudence qui ne créait pas d'affrontement. Je pense que tout risque sera écarté lorsque la Charte sera définitivement ratifiée, parce que l'article 6 du Traité de Lisbonne prévoit également que l'Union européenne adhèrera à la Convention européenne des droits de l'Homme.

Il restera encore un petit obstacle : il faudra que le Protocole 14, qui modifie l'article 59 de la Convention européenne des droits de l'Homme, soit préalablement ratifié. Et pour l'instant, compte tenu de l'attitude de la Douma (Chambre basse du Parlement en Russie), ce n'est pas le cas. Soyons résolument optimistes. Je crois que les rédacteurs de la Charte des droits fondamentaux ont été optimistes, la Cour de justice l'a été et a fait œuvre de justice. La construction européenne mérite beaucoup d'optimisme et nous aurons des perspectives très intéressantes pour notre profession lorsque la Charte sera en vigueur.

## **José Maria DAVÓ**

Monsieur le Bâtonnier Forrer, merci pour cette intervention sur les éléments les plus pertinents de la Charte.

Pour la clôture de cette table ronde, j'ai l'honneur de donner la parole à Madame Pervenche Berès, Députée européenne et membre de la Convention sur la Charte des droits fondamentaux.

## **Pervenche BERÈS** **Députée européenne, Membre de la Convention sur la Charte** **des Droits fondamentaux** *Clôture de séance*

Merci Monsieur le Président. Merci à vous tous qui avez éclairé cette discussion. Je n'ai assisté qu'à cette dernière table ronde, mais je dois dire que je l'ai fait avec un immense plaisir, parce que Monsieur le Bâtonnier vous venez de dire que la construction européenne mérite de l'optimisme. Je dirai qu'elle mérite de l'optimisme mais aussi une certaine dose de combativité s'agissant des sujets que vous évoquez ici, je crois que Jean Alègre l'a parfaitement résumé, nous sommes dans une situation où l'on alterne entre l'euphorie et le désespoir.

Je sais bien que c'est l'enjeu de la construction européenne depuis toujours. Nous avons toujours avancé pas à pas et parfois même nous avons reculé. Mais sur les questions qui nous concernent ici, à savoir la protection des droits fondamentaux pour les citoyens européens, il convient de rester extrêmement mobilisés et je vais essayer de dire en deux mots pourquoi il me semble que c'est le cas aujourd'hui, en rebondissant sur deux, trois choses qui ont été dites par mes prédécesseurs dans cette table ronde.

Mais d'abord je veux évidemment remercier les Barreaux de France pour avoir organisé cette séance. Je crois qu'au moment où l'Union européenne est mobilisée, y compris par l'affaire géorgienne, évoquer l'enjeu des droits fondamentaux comme étant notre socle européen est absolument précieux et donc je veux remercier le Barreau. Je veux aussi les remercier de m'avoir invitée pour conclure cette séance pour deux raisons.

Cela me permet d'abord d'évoquer sans doute dans ma carrière politique un des moments les plus fructueux pour la mise en valeur d'un concept qui est celui de l'intelligence collective. On parle beaucoup de la méthode

de la Convention. Avant de nous quitter, Guy Braibant a écrit des pages merveilleuses sur ce qu'a été, non pas cette folie, mais cette joie du travail collectif dans la Convention, et je crois que dans une carrière professionnelle, c'est une chance historique, y compris ce brassage entre juristes, responsables politiques, pour aboutir à un texte dont nous devons et nous pouvons être tous très fiers.

La deuxième raison pour laquelle je suis très contente de pouvoir participer à cette séance, moi qui suis plongée jour après jour dans les enjeux des marchés financiers, c'est de pouvoir renouer avec des amours anciens, qui, je dois dire, sont toujours un peu présents dans mon esprit et sur lesquels je reviens avec plaisir. Parce que comme je viens de le dire à l'instant, nous allons réécrire toute l'histoire de l'Union européenne ici. Bien sûr, nous avons fait une Union économique, mais nous savions bien qu'il y avait un socle non dit, non écrit. Or la Charte des droits fondamentaux permet justement d'écrire ce socle. D'où l'importance de l'avoir. D'où la déception aussi lorsque j'entends Jean Alègre dire que l'on a du mal à imaginer que ce soit la référence fondamentale de l'Agence. Cela nous démontre la combativité dont nous devons encore faire preuve.

Monsieur Kilger nous a dit que cette Charte repose sur un joli concept, qui est celui du droit de la personne. Vous savez pourquoi nous avons ce concept de droit de la personne, car ce n'était pas des hystériques féministes mais des femmes qui, en situation, refusaient de parler de droits de l'Homme et voulaient dépasser ce concept de droit de l'homme. Ce n'est pas une bataille complètement gagnée parce que si vous regardez le préambule du projet de constitution, le président Giscard d'Estaing a tenu, et a obtenu, que l'on revienne à la notion de droits de l'homme, terme que vous ne trouvez pas dans la Charte des droits fondamentaux. Cela renvoie ensuite à beaucoup de débats théoriques, philosophiques sur la place du droit de l'homme. Je ne vais pas rouvrir ces débats ici, ce n'est pas l'enjeu. Mais comme vous avez souligné cette notion de droit de la personne, j'y suis pour ma part très attachée, je voulais qu'on ait l'impression avec la Charte des droits fondamentaux d'avoir franchi une étape déterminante. Or, elle n'est pas totalement acquise, comme vous le voyez. On parle de plus en plus de droits fondamentaux dans l'Union. Et quand on dit droits fondamentaux, c'est aussi pour ne pas dire droits de l'homme, donc c'est mieux, c'est moins pire si j'ose dire. Mais la notion de droits de la personne n'est pas encore au niveau d'évidence qu'il devrait avoir dans le vocabulaire me semble-t-il.

Monsieur le Bâtonnier, vous avez évoqué la séance de 2007 sur la deuxième proclamation de la Charte. Et je vais y revenir parce que, d'une certaine manière, il s'agit en partie de ces éléments qui font que parfois on se dit que c'est difficile de faire avancer l'Union européenne. Nous avons « reproclamé » la Charte qui avait déjà été proclamée solennellement au moment du Traité de Nice, parce qu'entre temps, elle a été modifiée et comme la Constitution n'a pas été adoptée – et sur ce point j'ai ma part de responsabilités que j'assume totalement, mais ce n'est pas le débat ici – lorsque l'on a voulu utiliser cette Charte, il fallait valider les modifications qui sont intervenues, d'où cette deuxième proclamation. Mais sur le fond, je crois que ce que vous avez dit sur la différence entre droits et principes justiciables nous renvoie au cœur de la discussion que nous avons au moment de l'élaboration de la Charte.

Sur le droit d'asile que vous avez évoqué, pour l'Union européenne, c'est un point sur lequel il faudra sans doute revenir et qui fait partie des chantiers ouverts dans les questions de justice et d'affaires intérieures, parce que l'idée qu'au fond, si nous pouvons tous vivre sous le régime de la Charte des droits fondamentaux, c'est bien que tous les pays membres de l'Union partagent ce socle commun. Et dans la Convention, nous avons eu une discussion pour savoir si le droit d'asile entre Etats membres de l'Union européenne devait continuer à subsister. C'est un débat qui nous a beaucoup animés et qui n'a pas été tranché par une intégration complète. Le droit d'asile entre Etats membres au sein de l'Union européenne continue à exister. Et je crois que cela démontre les chantiers qui sont encore ouverts pour nous, pour harmoniser notre socle de droits fondamentaux, afin que le degré de confiance entre Etats membres soit suffisant pour franchir cette nouvelle étape.

Le citoyen européen, c'est le thème de votre table ronde cet après-midi, il faut se demander à quelle citoyenneté cela renvoie. C'est un débat que nous avons vu dans la Convention et qui se poursuit. Une des caractéristiques de la Charte des droits fondamentaux, c'est qu'elle ne distingue pas sur certains aspects entre citoyens formels d'un Etat membre et résidents. Certains des droits qui sont accordés dans la Charte des droits fondamentaux dépassent la notion de citoyenneté, puisqu'ils peuvent s'appliquer même à des résidents non citoyens d'un des Etats membres de l'Union européenne, étant précisé que la citoyenneté européenne n'est elle-même acquise que par le biais d'une citoyenneté nationale. Et justement, on constate que dans la Charte

des droits fondamentaux, nous définissons des droits indépendants d'une citoyenneté nationale, d'une appartenance à un Etat membre de l'Union européenne. L'idée de définir un socle de citoyenneté européenne qui serait attaché au fait d'être résident dans l'Union européenne indépendamment de la citoyenneté de tel ou tel Etat membre est un débat que nous avons ouvert. Je vois bien qu'il nous faudra encore quelques années pour progresser, mais je vous le livre en tant que juriste, parce qu'il me semble qu'il y a là des pistes sur lesquelles nous pourrions continuer à réfléchir.

Je le disais en commençant cette conclusion, pour moi il faut beaucoup de combativité parce que malheureusement, je vois aussi qu'après l'euphorie extraordinaire que nous avons connue au moment de la Convention elle-même, la protection des droits fondamentaux du citoyen européen reste aujourd'hui un véritable enjeu. En effet, lorsque vous regardez ce qui s'est passé, que ce soit dans le projet de Constitution ou dans le projet du traité de Lisbonne, il y a eu des reculs. Le sort réservé à la Charte des droits fondamentaux dans le projet de Constitution n'était pas celui que les plus optimistes d'entre nous voulaient, y compris avec une réécriture d'un certain nombre d'articles quant aux conditions d'utilisation, de mise en œuvre, d'application de la Charte. Nous avons eu l'impression que le point d'équilibre avait été acquis dans la Convention sur la Charte des droits fondamentaux. Or cela a été remis en cause au moment du projet de Constitution, et encore aggravé avec le traité de Lisbonne, puisque nous sommes rentrés dans une situation où certains Etats membres ont pu faire des «opting out» et choisir tel ou tel droit applicable ou pas. La vigilance reste donc de mise, me semble-t-il, on l'a vu avec la Pologne, avec l'Irlande, et je pense que c'est une chose qu'on ne peut pas passer sous silence même si, encore une fois, nous sommes heureux de disposer de ce texte comme socle de la protection des droits fondamentaux du citoyen.

Dans le même esprit, je note que, de plus en plus, les Etats membres invoquent la subsidiarité pour décliner l'application des droits fondamentaux. Je ne pense pas que ce soit nécessairement aller dans le sens que les plus ardents défenseurs des droits fondamentaux que nous sommes, voudraient voir se développer.

Ensuite, je n'ai pas l'impression que cela ait été évoqué aux cours de cette table ronde, je souhaiterais quand même mentionner l'impact des arrêts de la Cour de justice des Communautés européennes sur la définition et sur le mode de fonctionnement des droits fondamentaux au sein de l'Union européenne. Nous l'avons dit, un des grands acquis de cette Charte est d'avoir permis, grâce à la créativité de Guy Braibant, l'articulation entre droits et principes, et donc de pouvoir articuler les droits classiques des libertés civiles et les droits économiques et sociaux. Mais lorsque l'on regarde la réalité, la hiérarchie des normes au sein de l'Union européenne, la toute puissance du concept de marché intérieur, on voit bien que la mise en œuvre du droit de négociation collective, du droit de grève et d'autres droits que nous avons chèrement acquis à travers la notion de principes dans la Charte, peut être dégradée par certains arrêts de la Cour. Je pense bien évidemment aux arrêts *Laval* ou *Viking* qui, du fait que dans la hiérarchie des normes de l'Union européenne, la règle du marché intérieur prévaut, y compris par rapport au respect des droits fondamentaux, ont abouti à cette jurisprudence.

Je voudrais encore faire deux observations, non pas par pessimisme, mais par lucidité dans cet état des lieux quant au niveau de protection des droits fondamentaux du citoyen européen dans l'Union. Il convient d'abord de rappeler tous les enjeux que nous avons rencontrés depuis la proclamation de la Charte, tels la lutte contre le terrorisme, sur laquelle se fondent jour après jour des définitions de fichiers, de contrôle de sécurité et de conditions d'atteinte aux libertés publiques, nécessitent une vigilance de tous les instants pour garder l'esprit de la Charte des droits fondamentaux tel que nous l'avons voulue.

Dernier point, c'est tout ce qui est en filigrane dans la Charte des droits fondamentaux et dont on mesure jour après jour, les enjeux pour le futur, sur lequel on va avoir besoin de la créativité des juges pour interpréter ce qui est écrit dans la Charte. Vous avez évoqué le clonage thérapeutique : voilà un exemple parfait où le débat affleurerait au sein de la Convention, mais où tous les arbitrages n'ont sans doute pas été rendus. Sur ce point, l'ambiguïté du texte sera sans doute créatrice, je l'espère, pour assurer derrière une jurisprudence intelligente un vrai socle pour des droits fondamentaux nouveaux, qu'ils aient trait aux enjeux sociaux, environnementaux ou éthiques.

Voilà les quelques mots que je voulais apporter en complément de la discussion que vous avez eue, encore une fois en vous remerciant de m'y avoir invitée. Je crois que si nous restons des militants engagés de la cause

européenne, c'est parce que nous avons un socle de valeurs à défendre ensemble, sinon cela n'aurait pas de sens, et qu'il s'agit d'un débat quotidien pour lequel nous avons besoin de la profession d'avocat, pour être certains de ne pas perdre le fil.

Je vous remercie.

### **Dominique VOILLEMOT**

Merci beaucoup Madame Bérès d'avoir conclu cette partie du colloque sur le renforcement de la protection des citoyens. Vous avez fait une excellente synthèse des débats de cet après-midi.

Nous avons maintenant le plaisir d'accueillir Madame Pascale Fombeur, Directrice des affaires civiles et du Sceau. Madame Rachida Dati n'ayant pu nous rejoindre, nous sommes très heureux de vous accueillir.

### **Paul-Albert IWEINS**

Madame la Directrice, nous avons eu une journée passionnante qui a commencé très tôt ce matin. Je suis sûr que vous étiez avec nous par la pensée. C'est avec bonheur que nous vous accueillons pour clôturer nos travaux, même si nous eussions accueilli avec autant de bonheur Madame la Ministre.

## **CLÔTURE DE LA JOURNÉE**

**Pascale FOMBEUR**

**Directrice des affaires civiles et du Sceau, Ministère français de la Justice**

Monsieur le Président du Conseil national des barreaux, Monsieur le Président de la Conférence des bâtonniers, Monsieur le Bâtonnier de Paris, Monsieur le Président de la Délégation des barreaux de France, Mesdames et Messieurs, chers Maîtres,

Madame le Garde des Sceaux n'a pu être parmi vous ce soir, du fait de contraintes d'agenda. Elle le regrette vivement et m'a chargée de vous dire toute l'importance qu'elle attache aux thèmes qui ont été au cœur de vos réflexions aujourd'hui. C'est un grand honneur et un grand plaisir pour moi de la représenter aujourd'hui parmi vous.

Depuis trop longtemps, on reproche à l'Europe d'être une machine abstraite, technocratique, éloignée des préoccupations des Européens. C'est un constat injuste. L'Europe a beaucoup apporté aux Etats membres et à leurs citoyens, à commencer par la paix et la sécurité.

Mais il faut aussi le reconnaître : ce constat n'est pas entièrement faux. Les Européens attendent avant tout que l'Europe facilite leur vie quotidienne. Ils veulent pouvoir se déplacer, vivre et travailler au sein de l'Union européenne sans se heurter à des barrières juridiques. Nous savons tous qu'aujourd'hui, ce n'est pas encore complètement le cas.

M. Lamassoure l'a très bien résumé dans le très intéressant rapport qu'il a remis le 27 juin au Président de la République : « L'Europe des citoyens a une vingtaine d'années de retard sur l'Europe des entreprises ». La présidence française est l'occasion de faire évoluer cette situation et de rapprocher l'Europe des citoyens. La finalité de l'Europe n'est pas économique, elle n'est pas non plus technique. La finalité de l'Europe est avant tout humaine. L'Europe se construit d'abord pour les femmes et les hommes qui vivent sur son territoire. Elle est à leur service. C'est la conviction du Ministère français de la justice.

L'intérêt de la Communauté européenne pour la justice est récent. L'idée d'espace judiciaire a été lancée par le président Valéry Giscard d'Estaing en 1977. Mais c'est dans le traité de Maastricht qu'elle germe, et avec le programme de Tampere, en 1999, qu'elle prend forme. Et c'est le Traité d'Amsterdam qui a « communautarisé » cette matière dans son volet civil.

Ce choix a correspondu à une prise de conscience majeure. La mobilité des personnes au sein de l'Union européenne a multiplié les situations impliquant le droit de plusieurs Etats membres. On ne peut plus envisager la libre circulation des personnes sous le seul angle de la mobilité des travailleurs, mais on doit s'intéresser aux personnes dans l'ensemble de leur vie : or, dans la vie, les Européens se marient, ont des enfants, divorcent, déménagent, consomment, souscrivent des emprunts... Les frontières ne sont plus étanches : des époux peuvent être de nationalités différentes, résider ensemble dans un Etat tiers, avoir une partie de leur patrimoine ailleurs...

Sans un effort sur le terrain du droit civil, la circulation des personnes risque de rester une notion abstraite, loin derrière la circulation des marchandises. La Communauté risquait de rester un espace économique, sans jamais accéder véritablement à l'ambition d'une Union européenne unissant les peuples de part et d'autre des frontières.

Il y a donc dix ans maintenant que cette construction de l'Europe judiciaire est en marche. Beaucoup de choses ont été faites, mais elles sont souvent méconnues, et il reste encore beaucoup de progrès à accomplir au profit du citoyen.

Beaucoup de choses ont été faites :

Je sais que dans la journée, vous avez évoqué le recouvrement des créances. Plus largement, la circulation des jugements et des titres exécutoires commence à devenir une réalité.

Grâce au règlement du 29 mai 2000, récemment remanié, sur la notification et la signification, les actes judiciaires et extrajudiciaires sont aujourd'hui transmis directement entre autorités compétentes, sans cheminement complexe par la voie diplomatique, sans nécessité de passer par une autorité centrale.

Avec la directive du 27 janvier 2003 sur l'accès à la justice, c'est aussi une transmission directe des demandes qui est possible pour le citoyen d'un Etat membre qui a besoin de l'aide juridictionnelle pour engager une procédure dans un autre Etat.

Les jugements rendus, et les titres exécutoires, peuvent avec le règlement dit « Bruxelles I » être exécutés dans un Etat membre autre que l'Etat d'origine du titre, avec un contrôle préalable réduit au strict minimum.

Avec le titre exécutoire européen, lorsqu'un titre exécutoire national consacre une créance incontestée, le contrôle est totalement supprimé. Le titre est mis à exécution, sur le territoire de n'importe lequel des Etats membres, comme s'il émanait d'un juge ou d'une autorité nationale.

Avec le règlement sur la procédure européenne d'injonction de payer qui sera applicable le 12 décembre prochain, c'est une procédure européenne qui va s'appliquer de façon identique dans tous les Etats membres, avec un titre exécutoire qui sera matérialisé sur un formulaire uniforme et qui s'exécutera lui aussi dans chaque Etat membre conformément aux procédures d'exécution de cet Etat, comme un titre qui émanerait directement de ses propres autorités.

Quant au règlement sur les litiges de faible importance, il crée une procédure gratuite et rapide, que les autorités nationales de chaque Etat membre devront mettre en oeuvre pour permettre le recouvrement des petites créances (jusqu'à 2000 euros), celles qui sont susceptibles de naître de transactions courantes et qui demeurent jusqu'à maintenant la plupart du temps impayées, en raison de la complexité et du coût disproportionné de leur recouvrement.

C'est aussi, désormais, le droit de la famille qui est concerné.

Le règlement « Bruxelles II bis » du 27 novembre 2003 donne certaines solutions aux couples binationaux dans les conflits familiaux. En particulier, il fixe des règles qui dissuadent les parents d'accomplir cet acte irresponsable que constitue l'enlèvement d'un enfant. En effet, il interdit au parent d'espérer pouvoir bénéficier, dans l'Etat où il se réfugie, d'une décision qui puisse l'emporter sur celle du juge de la résidence habituelle de l'enfant.

La présidence française souhaite donner une impulsion décisive à ce domaine du droit de la famille.

J'espère que d'ici la fin de l'année nous allons achever avec succès la négociation du règlement sur les obligations alimentaires. Avec ce texte, plus aucun espoir ne pourra subsister de se soustraire au paiement d'une obligation alimentaire du fait d'un passage de frontière: dans tous les Etats membres, les décisions en matière de pensions alimentaires, quel que soit l'Etat où elles ont été rendues, s'exécuteront comme s'il s'agissait de décisions nationales.

En ce qui concerne le divorce, le règlement « Rome III » est discuté depuis plusieurs mois, pour organiser un régime harmonisé de détermination de la loi applicable. Ce texte offre en outre aux époux et en particulier aux couples « mixtes » la possibilité de choisir, dans une certaine mesure, le tribunal compétent et la loi applicable à leur divorce. C'est 350 000 mariages qui sont concernés chaque année, et 170 000 divorces.

A ce stade, ce texte n'a pas pu faire l'unanimité entre les Etats membres. La France, pour sa part, y est très attachée. Elle veut tout mettre en oeuvre pour trouver une solution qui permette au maximum d'Etats membres d'appliquer ce texte.

Aujourd'hui, nous devons aller plus loin, pour que l'Europe soit véritablement au service des citoyens.

C'est pour cela que la France a proposé à ses partenaires d'avancer aussi dans le domaine de la protection des majeurs vulnérables par-delà les frontières. C'est le sens de la démarche faite ce matin, en concertation avec d'autres Etats membres de l'Union : le même jour, cinq Etats ont signé la convention de La Haye sur la protection internationale des adultes, et la France a procédé à sa ratification, permettant son entrée en vigueur le 1<sup>er</sup> janvier prochain. C'est aussi l'objet de la conférence organisée hier à Lille, qui a rassemblé des représentants de la quasi-totalité des Etats-membres, pour chercher à approfondir la coopération dans le cadre communautaire. La liberté de circulation doit bénéficier aux plus faibles d'entre nous. C'est une façon de mettre en œuvre les articles 25 et 26 de la Charte des droits fondamentaux, qui reconnaît le droit des personnes âgées à mener une vie digne et indépendante et le droit des personnes handicapées à bénéficier de mesures visant à assurer leur autonomie.

C'est dans la même perspective que le Garde des Sceaux a voulu encourager l'adoption dans chaque Etat membre d'un dispositif d'alerte enlèvement et a proposé de définir les modalités de déclenchement simultané lorsqu'un enlèvement survient en zone frontalière. La protection des enfants en cas d'enlèvements internationaux est indispensable. Un exercice de simulation a été fait en juin entre la France, la Belgique, les Pays-Bas, le Luxembourg, pour que les Etats apprennent à travailler ensemble. C'est aussi une façon de mettre en œuvre l'article 24 de la Charte des droits fondamentaux, qui affirme que les enfants ont droit à la protection.

Ces progrès sont trop peu connus.

Ensemble, ministère, magistrats, avocats, autres professionnels du droit, nous devons faire progresser l'information et la formation sur les textes existants.

Le Ministère de la Justice souhaite que puissent se multiplier les formations, en permettant à différentes catégories de professionnels, de différents Etats, d'échanger leurs expériences, et d'en tirer des leçons quant aux bonnes pratiques à mettre en œuvre. Ce travail est en marche. La conférence organisée en juillet a permis de dégager un consensus sur la nécessité de donner plus de moyens aux organismes de formation existants, et en particulier au Réseau européen de formation judiciaire. L'idée est d'avancer vers un véritable « Erasmus des juges » en Europe. L'utilité a aussi été montrée de parvenir à l'élaboration de formations et de matériels pédagogiques qui soient communs aux professions du droit et des magistrats.

Il faut aussi améliorer l'information sur le droit existant. C'est l'objectif notamment du réseau judiciaire européen en matière civile et commerciale, qui sera bientôt ouvert aux ordres des professions judiciaires et juridiques, et plus seulement aux magistrats. Je me réjouis de cette avancée, que nous sommes en train de négocier. Avec ses points de contacts dans tous les Etats membres, le réseau est un excellent moyen de connaître le droit des autres Etats et d'échanger sur l'application des textes communautaires. Le forum européen de la justice créé par la Commission est également un moyen de se rencontrer, de confronter ses expériences, de se retrouver indépendamment de son pays d'origine.

Dans le domaine de la justice, les avocats sont les médiateurs du droit communautaire. Leur rôle est essentiel pour que les citoyens bénéficient des avancées qui ont été obtenues depuis une dizaine d'années, pour qu'ils aient accès au droit et à la justice en Europe. Votre responsabilité est à cet égard importante et je sais que vous êtes de plus en plus nombreux à en avoir conscience. Vos travaux d'aujourd'hui en témoignent. Le Ministère de la Justice compte sur vous pour que les citoyens puissent s'approprier les droits reconnus par les textes européens et communautaires.

La question se pose aujourd'hui également de la méthode. Jusqu'à présent, nous raisonnons en termes de résolution de conflits de lois et de reconnaissance mutuelle. Le rapport Lamassoure propose d'aller plus loin et que d'envisager des solutions qui, pour certaines, peuvent encore apparaître comme iconoclastes. Il évoque l'idée d'un minimum d'harmonisation, ou bien de la création d'un régime optionnel, un « 28<sup>ème</sup> régime », proposé aux citoyens confrontés à des situations transfrontalières. C'est une réflexion qui émerge à peine, et qui ne peut être menée à la hâte. Les Etats sont très attachés à leurs systèmes juridiques et judiciaires. Il existe des cultures juridiques différentes qui ne doivent pas être brusquées si l'on veut avancer sur cette voie.

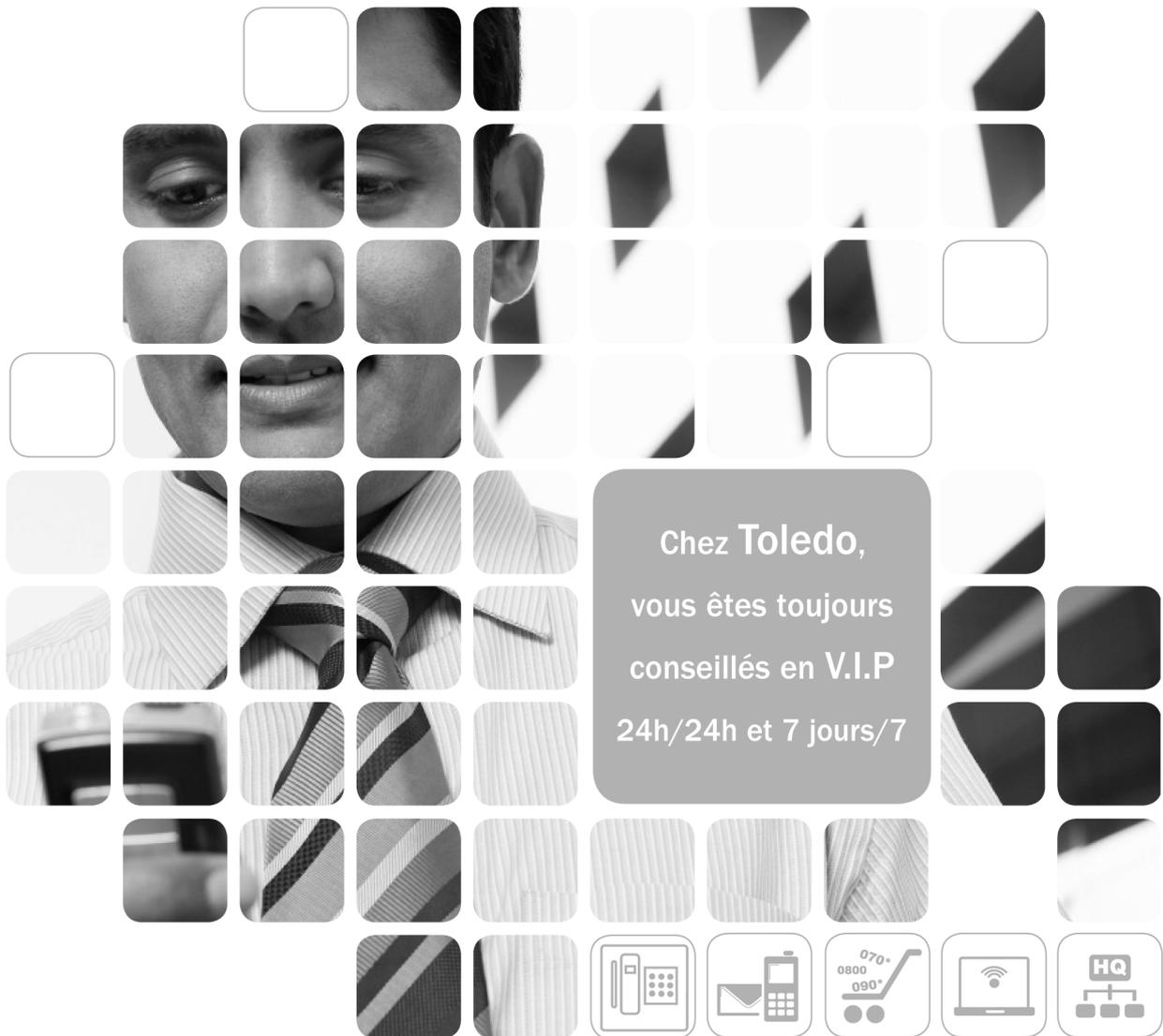
Nous avons en tout cas une impérieuse obligation : dans tous nos efforts de simplification, dans toutes nos réformes, regarder ce que font nos voisins européens, pour choisir la solution qui rapproche nos systèmes juridiques et non celle qui les éloigne. Plus que d'autres, les avocats ont l'habitude de manier différents droits, d'être à l'aise dans différentes cultures. Ensemble, nous devons avoir ce réflexe européen, cette volonté de rapprochement. C'est le rôle du Ministère de la Justice quand il prépare des textes, c'est ce que vous faites lorsque vous défendez vos clients dans un litige.

Je crois que la protection des droits fondamentaux est un terrain d'élection de ce rapprochement. La France l'a manifesté récemment dans les nouveaux droits ouverts aux citoyens par la révision constitutionnelle du 23 juillet dernier : Défenseur des droits, exception d'inconstitutionnalité, référendum d'initiative parlementaire et populaire... Toutes ces avancées, que vous saurez mettre à profit, ont été réalisées en regardant ce qui existait chez nos voisins.

Mais c'est ce que vous faites au quotidien. Je pense ainsi au principe de sécurité juridique, issu du droit allemand, repris par la jurisprudence communautaire et désormais adopté par le droit français, parce que plusieurs d'entre vous, dossier après dossier, ont développé tout leur talent pour convaincre les juges. Je pourrai aussi citer certaines déclinaisons du principe d'égalité, le droit à un procès équitable, ou encore le droit de mener une vie familiale normale. Je ne doute pas que, bientôt, la Charte des droits fondamentaux de l'Union européenne vous donnera de nouvelles opportunités. Par votre travail, vous construisez jour après jour l'Europe de la justice et du droit.

Je vous remercie.

\*\*\*



Comme la Délégation des Barreaux de France, faites confiance à Toledo Telecom pour l'Internet, la téléphonie fixe et mobile.

Depuis sa création en 1997, Toledo Telecom a gardé le même objectif : privilégier la qualité du service tout en proposant une tarification très avantageuse par rapport aux prix normaux du marché.

Tous les avocats et les membres de leur cabinet bénéficient de conditions exceptionnelles chez Toledo Telecom, **profitez-en !**

Vous désirez plus d'informations [www.toledo.be](http://www.toledo.be), appelez notre call center au numéro gratuit 0800 35 000 ou hors de Belgique +32 2 648 08 48.



Abonnement 2010 : 120,00 €  
4 numéros par an  
± 120 pages • Format A4

# L'OBSERVATEUR DE BRUXELLES

La revue d'information juridique de la  
Délégation des Barreaux de France

## Votre revue trimestrielle d'informations et d'analyses juridiques en droit communautaire

*L'Observateur de Bruxelles* est une revue rédigée par la Délégation des Barreaux de France qui représente les 45 000 avocats des barreaux français auprès des institutions communautaires (le Parlement européen ; la Commission européenne ; le Conseil de l'Union européenne ; la Cour de justice des Communautés européennes) et auprès de la Représentation Permanente de la France auprès de l'Union européenne.

### *L'Observateur de Bruxelles* : un contenu riche et varié

- ▶ Un « Dossier spécial » consacré à un thème d'actualité. Ce dossier est rédigé avec le concours de personnalités des institutions européennes ou de confrères spécialisés
- ▶ Les « Points sur ... » offrant des analyses détaillées et pédagogiques sur des sujets complexes
- ▶ Des « Brèves » proposées par l'équipe de la DBF sur les derniers développements en droit communautaire (textes en cours d'élaboration, textes adoptés, jurisprudence des juridictions communautaires ...)
- ▶ Des « Fiches pratiques » pour vous aider dans l'utilisation quotidienne du droit européen

Cette revue est distribuée par les Éditions Larcier  
[www.larcier.com](http://www.larcier.com)

## ABONNEZ-VOUS :

Contactez Yasmine NEHAR, Chargée de l'Administration  
Délégation des Barreaux de France – AISBL  
Avenue de la Joyeuse Entrée 1 • 1040 Bruxelles  
Tél: +32 (0)2 230 83 31 • Fax +32 (0)2 230 62 77

Email : [yasmine.nehar@dbfbruxelles.eu](mailto:yasmine.nehar@dbfbruxelles.eu) • Site : <http://www.dbfbruxelles.eu>

La Délégation des Barreaux de France est la représentation auprès des institutions européennes du Conseil National des Barreaux, du Barreau de Paris et de la Conférence des Bâtonniers. L'Ordre des Avocats au Conseil d'État et à la Cour de cassation en est membre observateur.

Elle assure quatre missions principales :

- **La documentation et le soutien juridique** : la DBF effectue, à la demande des avocats, des études juridiques approfondies destinées à les aider dans l'élaboration de leurs consultations et plaidoiries.
- **La représentation d'intérêts** : la DBF défend les intérêts et les valeurs de la Profession auprès des institutions européennes.
- **La formation** : la DBF organise à Bruxelles des journées de formation. Elle participe aux formations, initiales et continues, dispensées par les CRFPA, l'EFB et les Ordres.
- **Les publications** : la DBF publie une lettre hebdomadaire, « L'Europe en Bref », qui informe chaque semaine les avocats des plus récentes évolutions du droit communautaire. Elle publie chaque trimestre une revue d'analyse juridique d'information générale : « L'Observateur de Bruxelles ».