

Europa: una construcció de dret

Ramon Mullerat

Advocat

*Expresident del Consell dels Col·legis d'Advocats
de la Comunitat Europea (CCBE)*

I. Identitat d'Europa

L'Europe n'a pas encore eu la chance d'être pleinement reconnue par ses citoyens.

FRÉDÉRIC DELOUCHE¹

Europa evoca diversos conceptes, sovint poc definits.

1. EUROPA: UNA MITOLOGIA

En la mitologia grega, Europa és la filla d'Agenor, rei de Tir. Arrencada del litoral fenici, és conduïda a Creta per Zeus, metamorfosat en toro, el qual li dona un fill que es convertirà en el rei Minos.

1. *Histoire de l'Europe*, escrita per dotze historiadors europeus, Hachette, 1994, prefaci.

2. EUROPA: UNA GEOGRAFIA

Europa és una península d'Euràsia o més aviat un continent delimitat a l'oest però imprecís a l'est.²

3. EUROPA: UNA CULTURA

Europe, as an entity, was the offspring of the marriage between the culture of ancient Greece and Rome and the morality of Judeo-Christianity. It has, therefore —or so visionaries and imperialists have long argued— a natural disposition toward a common system of law and government [...]. From early modern times onward, this centralizing aspiration was resumed by whichever nation-state was perceived to be most powerful and thus in a position to impose its own version of unity by armies, bureaucrats, and the extension of its legal system.

PAUL JOHNSON³

Europa és un poble format per diversos pobles; Europa és una cultura formada per diverses cultures.

4. EUROPA: DIVERSITAT DE LENGÜES

Malgrat l'expansió històrica del grec i del llatí, avui a Europa s'utilitzen 43 (en la Unió Europea, 27) llengües, escrites en tres alfabetes: grec, llatí i ciríl·lic.⁴

5. EUROPA: UNA HISTÒRIA

La història d'Europa és la història dels seus pobles. Però existeix a més a més una història d'Europa.⁵

Aquesta història està formada per les interferències, conjuncions i compartiments que s'han teixit en aquest continent; les seves aliances internacionals; les seves guerres, i els seus pactes.

2. Fins al s. XVII (època de Pere el Gran) no es considerava que Rússia formés part d'Europa.

3. *The quotable.*

4. A la UE existeixen onze llengües oficials. Un terç dels funcionaris de la UE treballen en interpretació o traducció.

5. Bernard VOYENNE, *Histoire de l'idée européenne*, 1964; Robert TOULESSON, *La construction européenne*, 1994; Derek W. URWIN, *The Community of Europe*, 1993; *Histoire de l'Europe, op. cit.*; Charles ZORGBIBE, *Histoire de la construction de l'Europe*, 1993; Pascal FONTAINE, *L'Union Européenne*, 1994.

Des dels primers homínids vinguts d'Àfrica fa 1,5 milions d'anys, passant per Neandertal i Cromanyó, fins als nostres dies, s'ha dibuixat un destí comú que culmina amb la Unió Europea.

Els celtes, els grecs i els perses van crear una especificitat europea real.⁶ Les civilitzacions hel·lènica i romana van deixar la seva petjada indeleble en la nostra civilització actual.

Carlemany va ser el pare d'Europa. La Guerra dels Cent Anys, les grans epidèmies, el Sacre Imperi Romanogermànic, el classicisme i l'humanisme, la Revolució Francesa, les dues guerres mundials, la Revolució Russa, etc., són tombants en la història comuna d'Europa.

6. EUROPA: UNA CIVILITZACIÓ

L'Europe a fait le monde, en découvrant et en réveillant tous les continents successivement. Elle a créé le système des échanges mondiaux, a répandu sur la Terre ses machines et ses idéaux.

DENIS DE ROUGEMONT⁷

Europa és l'essència de tots els pobles d'Europa.

Simbòlicament, el text del Tractat de la Comunitat Europea del Carbó i de l'Acer del 1951 (CECA) va ser escrit en francès, imprès en paper holandès, amb tinta alemanya, per la Impremta Nacional de París, enquadernat en pergamí belga, cosit amb cinta italiana i encolat amb pasta luxemburguesa.⁸

Europa és el bressol de la civilització actual des de la impremta fins a la moderna sociologia.⁹

La civilització europea es caracteritza per:¹⁰

— Un *ideal democràtic* que reposa en la convicció que el benestar col·lectiu neix d'una participació activa del ciutadà en la vida de la ciutat, herència dels grecs i també de les assemblees d'«homes lliures» dels germànics.

— Un respecte per *la llei i el dret escrit* iniciat a Roma.

— Un *esperit constitucional i la separació dels poders*: legislatiu, executiu i judicial (Locke i Montesquieu).

6. *Histoire de l'Europe, op. cit.*, p. 25.

7. *Les chances de l'Europe*, 1962.

8. Merry i Serge BROMBERGER, *Jean Monnet and the United States of Europe*, 1969, p. 127.

9. Walter LAQUEUR, *Europe since Hitler. The rebirth of Europe*, 1982, p. 322.

10. *Histoire de l'Europe, op. cit.*, p. 17.

— Un *ideal de la llibertat individual i l'humanisme* derivat de l'esperit cristià que rebutja l'èxit lligat al naixement, a la riquesa o a la glòria, i consagra el benestar a la pau de la consciència.¹¹

II. La Unió Europea

Es, pues, un estricto error pensar que Europa es una figura utópica que acaso en el futuro se logre realizar. No; Europa no es sólo ni tanto futuro como algo que está ahí ya desde un remoto pasado; más aún, que existe con anterioridad a las naciones hoy tan claramente perfiladas [...]. Lo que sí será preciso es dar a esa realidad tan vetusta una nueva forma.

JOSÉ ORTEGA Y GASSET¹²

La Unió Europea pot ser considerada com una realitat *històrica*, com una realitat *econòmica*, com una realitat *política* i com una realitat *jurídica*.

1. LA UNIÓN EUROPEA: UNA REALITAT HISTÒRICA¹³

A. *Els precursors*

La idea europea va ser preconitzada per diversos autors moderns. En el segle XVI, Desideri Erasme; en el XVII, Emeric Crucé, William Renn, Gottfried Wilhelm Leibniz; en el XVIII, Montesquieu, Voltaire, Jeremy Bentham, Abbé de Saint-Pierre, Immanuel Kant; en el XIX, Pierre Dubois, Antoine Marini, Georges Podiebrad, Aristide Briand, Alphonse de Lamartine, Heinrich Heine, Alessandro Manzoni, Richard Nikolaus Coudenhove-Kalergi (Unió Paneuropea), etc.

Les européens chrétiens sont ce qu'étaient les grecs; ils se font la guerre entre eux; mais ils conservent dans ces dissensions tant de bienséance, et d'ordinaire tant de politesse, que souvent un français, un anglais, un allemand qui se rencontrent paraissent être nés dans la même ville.

VOLTAIRE

11. Louis CARTON, *op. cit.*, p. 4, diu que el fonament de la unitat europea resideix en el que es denomina la «tradició europea» basada en l'humanisme —humanisme pagà enriquit pel cristianisme— i en la seva comunitat de civilització.

12. *Meditación de Europa*.

13. Jean Claude GAUTRON, *Droit européen*, 7a ed., 1995, p. 4.

B. *Els projectes paneuropeus*

El segle XIX va concebre algunes idees federalistes i esbossos polítics de concert europeu. Victor Hugo va albirar ja els «Estats Units» d'Europa.

Un jour viendra où les bombes seront remplacées [...] par le venerable arbitrage d'un Sénat souverain qui sera à l'Europe ce que l'Assemblée législative est à la France.

VICTOR HUGO

D'altra banda, el projecte de pau perpètua de l'Abbé de Saint-Pierre, el projecte federalista d'I. Kant i el projecte de Saint Simon, que considerava una societat industrial europea; el de P. J. Proudhon, que va preconitzar un federalisme europeu a través de les regions europees i les concepcions paneuropees d'A. Briand, i el de Herriot entre les dues guerres, com també les iniciatives de R. N. Coudenhove-Kalergi (Unió Paneuropea) i de Louchet (enteses entre productors francesos i alemanys), són importants tombants en la construcció europea.

Finalment, el nostre segle està replet d'europeistes: Briand, Leger, Romans, Rathenau, Robbins, Toynbee, Priestley, Wootton, Spaak, Bèné, Armand, Unamuno, Madariaga, Monnet, Schuman, Adenauer, Spinelli, Rossi, etc.

El desembre del 1946, immediatament després de la Segona Guerra Mundial, Winston Churchill, a la Universitat de Zuric, fa una crida a la creació d'una Europa unida basada en la reconciliació de França i Alemanya.

If one day Europe were to unite and share its common legacy, there would be no limit to the happiness, prosperity and glory. Its people would enjoy [...]. We must recreate the European family which perhaps will be called a United States of Europe.

WINSTON CHURCHILL¹⁴

C. *Les organitzacions de cooperació*

[...] tout m'a toujours été très difficile.

JEAN MONNET¹⁵

Després de la Primavera de Praga i el Congrés dels Moviments Europeus a l'Haia (1948), sorgeixen diverses organitzacions de cooperació interna-

14. Discurs a la Universitat de Zuric, 19 de setembre de 1946 (encara que Churchill no incloïa la Gran Bretanya en els estats units d'Europa).

15. *Mémoires*, «Livres de Poche», p. 51.

cional: l'OECE (posteriorment OCDE, 1948) en el terreny econòmic;¹⁶ l'OTAN (1949) en el terreny defensiu; el Consell d'Europa (1949) i l'adopció de la Convenció Europea dels Drets de l'Home (1950), etc. Però aquestes organitzacions no constitueixen encara l'embrió de la UE, ja que reposen sobre el principi, clàssic en dret internacional, de la *cooperació*: els estats es reuneixen per a col·laborar i al mateix temps conserven el dret d'oposar el seu vet a una decisió comuna.¹⁷

D. *La declaració Schuman*

On serait presque ébloui par la perspective de ce que pourraient donner ensemble la valeur allemande et la valeur française [...]. En somme, ce serait reprendre sur des bases modernes, économiques, sociales, stratégiques, culturelles, l'entreprise de Charlemagne.

KONRAD ADENAUER, 1950

La declaració Schuman de 1950 constitueix el punt de partida de la creació de la UE. En aquesta declaració, obra de Jean Monnet encara que formulada per Robert Schuman, França ofereix a la RFA i a la resta d'estats de l'Europa occidental la posada en comú dels seus mitjans econòmics en el marc d'un «mercado comú» a fi de conjugar les seves forces per a realitzar la pròpia reconstrucció i fer cara a la competència dels blocs.^{18, 19}

Es poden destacar els següents elements d'aquesta declaració:

a) *L'objectiu immediat*: la reconciliació francoalemanya.

Le rassemblement des nations européennes exige que l'opposition séculaire

16. En el terreny econòmic, a més a més: el Fons Monetari Internacional, la Carta de l'Havana, el GATT, el Pla Marshall, etc.

17. Jacqueline DUTHEIL DE LA ROCHÈRE, *Introduction au droit de l'Union Européenne*, 1995, p. 8.

18. André FONTAINE, «Une Europe de la diversité», *Le Monde* (17 i 18 març 1998): «La véritable raison d'être de l'Union Européenne [...] c'est d'être distincte du colosse américain, capable de poser face à lui de son poids propre».

19. Paul JOHNSON, *op. cit.*, «We have learned one lesson in the last half-century: the well-being of the world depends, above all, on the sensible pursuit of common aims by the United States and the free European people. That the Japanese are rapidly transforming this relationship into a triangular one goes without saying. But the US-European axis remains the fulcrum of stability, and the Europeans know it: it is the one fixed point in their geopolitics. For this reason they are remarkable dependent on the working of the American system, and the character of the man it places in the White House.»

de la France et de l'Allemagne soit éliminée; l'action entreprise doit toucher en premier lieu la France et l'Allemagne.²⁰

b) Un objectiu a llarg termini: construir Europa.

Cette proposition réalise les premières assises concrètes d'une fédération européenne indispensable à la préservation de la paix.

Pour que la paix puisse vraiment courir sa chance, il faut d'abord qu'il y ait une Europe [...]. Les conditions européennes doivent s'en trouver entièrement transformées. Cette transformation rendra possibles d'autres actions communes impossibles jusqu'à ce jour. L'Europe naîtra de tout cela, une Europe solidement unie et fortement charpentée; une Europe où le niveau de vie s'élèvera grâce au groupement des productions et à l'extension des marchés qui provoqueront l'abaissement des prix [...].

c) Un mètode: la progressivitat

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

d) Una originalitat: la creació d'una autoritat independent dels governs la decisió de la qual vincularà els estats.

2. LA UNIÓ EUROPEA: UNA CONSTRUCCIÓ ECONÒMICA

Nous ne coalisons pas d'États, nous unissons des hommes.
JEAN MONNET²¹

La construcció europea va tenir com a objectiu fer cara a la ruïna econòmica provocada per la Segona Guerra Mundial i evitar definitivament noves conflagracions entre França i Alemanya, i per extensió als altres països europeus.²²

20. El 1966, De Gaulle va dir: «La France n'a plus les moyens d'exercer la conduite de l'Europe. Vous (les allemands) non plus. Mais ensemble nous pouvons le faire [...]». L'Europe libre ne pourra s'organiser qu'après un accord profond entre nos deux pays [...]». I el 1989 Helmut Schmidt va dir: «Nous allemands, avons besoin des français, de leur compréhension, de leurs initiatives, de leur direction».

21. *Mémoires*.

22. Werner UNGERER, «On the way to European Union», *The Maastricht Treaty on European Union*, 1993, p. 25; Joaquim MUNS, «Las comunidades europeas 40 años después», *La Vanguardia* (7 abril 1997).

Sans cet altruisme, cette coopération désintéressée que nous avons cherchée à faire vivre entre les Alliés et qu'il fallait maintenant étendre aux anciens adversaires, tout sera un jour à recommencer.

ÉTIENNE CLÉMENTEL²³

[The] attempts to dragoon Europe into unity, or impose a centralizing hegemony upon it, ended in wars, the most destructive of which left the Continent in 1945 prostrate and impotent, its destinies for the first time in the hands of non-European powers, the U.S. and the U.S.S.R. From this nadir in its fortunes, the idea of a new Europe sprang; a Europe which would abolish its civil wars, and end its repeated suicide attempts, by moving toward a negotiated, voluntary, democratic union.

PAUL JOHNSON²⁴

La construcció econòmica va ser una necessitat davant el fracàs dels projectes inicials de construcció política. Per aquest motiu la construcció europea es va fundar sobre bases econòmiques, però dirigida necessàriament cap a una unió política.²⁵

[...] la réalisation de l'unité européenne. Ce qui est en train de réussir pour le charbon et l'acier des six pays de la Communauté, il faut le poursuivre jusqu'à son aboutissement: les États-Unis d'Europe (...). Nos pays sont devenus trop petits pour le monde actuel. L'unité des peuples européens réunis dans les États-Unis d'Europe est le moyen de relever leur niveau de vie et de maintenir la paix. Elle est le grand espoir et la chance de notre époque. Si nous y travaillons sans retard et sans relâche, elle est la réalité de demain.

JEAN MONNET²⁶

La federació política, atès els escassos resultats de l'OCDE i del Consell d'Europa, era un objectiu massa ambiciós. La fusió econòmica total entre França i Alemanya preconitzada per Adenauer era igualment inviable atesa la disparitat dels preus de producció.²⁷

El Tractat CEE va ser certament conseqüència d'un doble intent fallit de crear una Comunitat Europea de Defensa (CED) mitjançant el Tractat de 1952, i una Comunitat Política Europea mitjançant una proposta de

23. Citat per Jean Monnet. *Mémoires*, p. 101.

24. *Op. cit.*

25. Louis CARTOU, *op. cit.*, p. 38 i s.

26. Novembre 1995.

27. Pierre GERBET, *La construction de l'Europe*, 1994, p. 98.

l'Assemblea de la CECA el 1953.²⁸ Davant aquests fracassos, només es podia recórrer a la integració econòmica.²⁹ Després del fracàs dels projectes de cooperació militar (CED) i de cooperació política, va ser necessari reactivar la idea d'un mètode funcional d'integració econòmica.³⁰

Construir una Europa política des de dalt com ho havien preconitzat els *institucionalistes*, elaborant una constitució federal amb un parlament europeu i un govern europeu, va ser impossible. Per aquest motiu, es va intentar des de baix, mitjançant la cooperació en certs sectors limitats i cabdals, una solidaritat de fet en alguns sectors econòmics que seria ampliada a altres sectors i finalment a la totalitat de l'economia, a partir de la qual seria possible construir una superestructura política que seria la coronació de l'edifici en lloc del seu punt de partida, que era la concepció dels *funcionalistes*.

L'oeuvre accomplie fut celle d'une minorité sachant ce qu'elle voulait.

PAUL-HENRI SPAAK³¹

Però la realitat és que Europa s'ha anat formant a través de l'economia i el debat europeu ha estat bàsicament econòmic.

La Comunitat Europea es va iniciar com una unitat econòmica i molts sostenen que aquesta és la seva veritable *raison d'être*.³²

Europeans can prattle on about humanistic traditions as much as they like, but this will cut little ice unless there is a successful material base to European construction.³³

De la mateixa manera que les quatre llibertats constitueixen el «cor d'Europa» i el mercat interior, el motor de la integració europea, les modificacions introduïdes pel Tractat de Maastricht van demostrar l'obsessió dels seus artífexs pels objectius econòmics.

La creació de la Unió Monetària Europea i de l'euro, que iniciarà el seu

28. A part d'altres intents infructuosos; per exemple, la creació de l'Alt Consell Atlàntic per a la Pau, preconitzat per Georges Bidault el 1950; Robert TOULEMON, *op. cit.*, p. 27; Pascal FONTAINE, *op. cit.*, p. 29; Fabià ESTAPÉ, «Los ideales de la integración europea», La Vanguardia (25 març 1997): «El 40è aniversari del Tractat de Roma recorda que la seva motivació va ser política».

29. Fernando Díez MORENO, *Manual de Derecho de la Unión Europea*, 1996, p. 34.

30. Pierre GERBET, *op. cit.*, p. 163.

31. *Combats inachevés*, vol. II, p. 71.

32. Ian WARD, *op. cit.*, p. 100.

33. MC SHANE, p. 26, citat per Ian Ward, *op. cit.*, p. 100.

camí el primer de gener de 1999, constitueix la culminació de l'Europa econòmica.³⁴ Aquest projecte, difícil i arriscat, ha absorbit l'esforç dels euròcrates d'aquests últims anys i ha eclipsat altres projectes essencials com ara l'ampliació als països del Centre i de l'Est.

3. LA UNIÓ EUROPEA: UNA REALITAT POLÍTICA

The new generation will be a European generation.
LOUIS ARMAND

Europe must federate or perish.
CLEMENT ATTLEE

A. *Les dues concepcions d'Europa*

Des dels orígens de la idea d'Europa fins als nostres dies existeixen dues concepcions polítiques diferents d'Europa derivades de la contradicció entre la unitat d'Europa i la sobirania dels seus estats. Per aquest motiu, els projectes europeus poden classificar-se en dos grups: els que, desitjosos de mantenir la sobirania dels estats, proposen una *cooperació* dels governs europeus en un marc d'institucions permanents desproveïdes de poder de constrenyiment, i els del tipus *federal* que sotmeten els estats membres a una autoritat supranacional.^{35, 36}

B. *Naturalesa jurídica de la UE*³⁷

La nouvelle entité politique s'appellera Union, car ceci est l'expression adoptée depuis 1952 pour décrire l'aboutissement de la construction européenne.

ALTIERO SPINELLI, 1981

És difícil classificar la UE ja que no és ni un *estat confederat*, atès que els estats membres han cedit (principalment en l'àmbit econòmic i financer) poders a la UE, ni és un *estat federal* ja que els estats conserven gran part de

34. Malgrat l'escepticisme que l'euro desperta, especialment en els Estats Units, i el mal començament que va tenir (lluïta pel nomenament del director del Banc Europeu).

35. P. H. TEITGEN, *Les étapes de l'idée européenne*, 1963, p. 13; Pascal FONTAINE, *L'Union Européenne*, 1994, p. 54.

36. Un exemple d'aquesta mentalitat és la concepció de Konrad Adenauer: «Crec que per primera vegada en la història [...] els països volen renunciar part de la seva sobirania, voluntàriament i sense coerció, a fi de transferir la seva sobirania a una estructura supranacional».

37. Jaime ABRISQUETA MARTÍNEZ, *La construcción de Europa: antecedentes, actualidad y futuro de la Unión Europea*, 1995, p. 64.

la seva sobirania. Tampoc no és una organització internacional *stricto sensu*, ni tan sols supranacional,³⁸ atès que es diferencia d'aquestes per la independència de les seves institucions, la creació de les normes jurídiques i les relacions directes amb els seus ciutadans i residents.

En línia amb les dues concepcions d'Europa, existeixen dues teories principals per a explicar la naturalesa jurídica de la UE: *la teoria internacionalista* que considera la UE dins el dret internacional ja que està constituïda per tractats internacionals, i la *teoria supranacionalista* que estima que les organitzacions de la UE tenen diferent naturalesa segons siguin organitzacions de *cooperació* (que són organitzacions internacionals) o d'*integració* (que són supranacionals i tenen com a finalitat la unificació dels pobles de la UE). La majoria de les doctrines consideren, tanmateix, que la UE constitueix una *organització internacional de característiques específiques* pel caràcter dinàmic del procés d'integració; per les institucions, que tenen poder independent dels estats membres; per la creació del dret derivat similar al dret intern dels estats, però preeminent sobre aquest; per l'eficàcia directa del dret comunitari, i per l'atribució directa de competències a la UE en matèries pròpies de sobirania dels estats.

[...] la dirección influyente de Alemania en Europa radica, no sólo en su pujanza material, sino en la convicción del germano europeo de los últimos siglos de la entidad de Europa en cuerpo y alma, y en la comprensión ancestral del destino de Europa, destino que insinúa la unidad política en casi todos los órdenes de lo que política aquí significa para hacer frente a la historia del futuro y resolver los problemas que anuncian ya su orto inmediato en los horizontes del mundo.

ELISEO ÁLVAREZ-ÁRENAS³⁹

S'ha dit que el Tractat de Maastricht constitueix un delicat compromís entre intergovernamentalisme i federalisme.⁴⁰

C. *Projectes d'unió política i cooperació política pràctica*

Durant el període de realització progressiva del mercat comú hi ha hagut molts intents d'unió política: els dos *projectes Fouchet* de 1961 i 1962 (fracassats per l'hostilitat de De Gaulle a qualsevol evolució federal); l'*informe Tin-demans* de 1975; la primera elecció de l'Assemblea parlamentària amb sufra-

38. Jean Monnet: «Supranationality is an outmoded issue, with de Gaulle we have moved from quarrels over principle to questions of fact».

39. «Ortega y Europa: ayer y hoy», El País (27 març 1997).

40. Robert TOULEMON, *op. cit.*, p. 93.

gi universal directe de 1979 i l'*informe Spinelli*, i el projecte del Parlament de 1984. Tanmateix, no van tenir èxit. La realitat és que a partir de l'*informe Davignon* de 1970, l'objectiu polític es realitza mitjançant la cooperació política fora del Tractat, que va arribar a materialitzar-se a través del Consell Europeu a partir de 1974, institucionalitzat per l'Acta Única de 1986.

J'ai volontairement refusé de faire un rapport qui aurait la prétension d'être, en partie, la constitution de la future Union Européenne.

LÉO TINDEMANS, 1975

4. LA UNIÓN EUROPEA: UNA REALIDAD JURÍDICA

[...] le passé est une partie de nous mêmes, la plus essentielle peut-être. Tout le flot qui nous porte, toute la sève qui nous vivifie nous vient du passé. Qu'est-ce qu'un arbre sans sa racine? Qu'est-ce qu'un peuple sans son passé?

VICTOR HUGO⁴¹

La importància que la tradició europea atribueix al dret destaca entre la resta de civilitzacions.⁴²

La cultura europea es fonamenta en el dret i particularment en el dret de gentes. A diferència d'altres sistemes jurídics, el dret de gentes europeu es caracteritza pels elements d'humanitat de la filosofia hel·lènica i humanística, que troben els seus orígens en la religió cristiana que es va expandir per Europa després de la conversió de Constantí.

[...] il est avant tout nécessaire de refaire la vieille Europe, de la refaire solidaire, de la refaire avec tous ceux qui demeurent fidèles à cette conception du *droit des gens et des individus* d'où est sortie et sur laquelle repose notre civilisation.

CHARLES DE GAULLE

Europa —la Unió Europea— és bàsicament una construcció de dret.

És una construcció de dret perquè es basa en els tractats fundacionals (Roma, Acta Única, Maastricht). Una construcció de dret, perquè s'estructura a través d'institucions permanents organitzades jurídicament (Comissió, Consell de Ministres, Parlament, Tribunal de Justícia). Una construcció de dret perquè té un dret propi i específic (el dret comunitari). Una construcció de dret perquè aquest és interpretat per un tribunal únic i específic.

41. *Les Pyrénées*.

42. Surya PRAKASH SINHA, *Jurisprudence Legal Philosophy*, 1993, p. 15.

5. LA UNIÓ EUROPEA: UNA REALITAT MORAL

Des de fa anys s'ha insistit en la necessitat que Europa fos una realitat moral. Així, Pietro Pescatore⁴³ criticava els redactors de l'Acta Única per abandonar la «idea moral» d'Europa i aprovar una llei (l'Acta) «fonamentalment decebedora».

En aquest sentit, el Tractat de Maastricht va fer importants aportacions, ja que el president Delors volia que es reforçés la «conscienciació europea»⁴⁴ i després a Maastricht els pobladors d'Europa van esdevenir «ciutadans».⁴⁵ Tot això a fi d'accentuar la necessària «identitat d'Europa».

Un dels errors del Tractat i les seves modificacions ha estat l'oblit de la protecció dels drets humans. Per això Delors exclamava que era imprescindible posar «una mica de carn als ossos de la Comunitat» i donar-li «una mica més d'ànima».

III. La Unió Europea: una comunitat de dret

En primer lugar debe subrayarse [...] que la Comunidad Económica Europea es una Comunidad basada en el estado de derecho.

TRIBUNAL EUROPEU DE JUSTÍCIA⁴⁶

L'existence d'un ordre juridique communautaire s'imposant aux États membres constitue la caractéristique la plus originale du système communautaire.

ROBERT TOULEMON⁴⁷

1. SINGULARITAT DE L'ORDRE JURÍDIC COMUNITARI

La decisiva novetat de la Comunitat Europea pel que fa a temptatives anteriors és unir Europa sense utilitzar la força o la submissió, sinó mitjançant el dret.⁴⁸

L'existència d'un ordre jurídic comunitari que s'imposa a tots els estats membres constitueix la característica més original del sistema comunitari.

43. «Some critical remarks on the Single European Act», 24, *Common Market Law Review*, 9, 1987.

44. EVERLING, 1992, p. 1055.

45. Art. 8 A.

46. TEJ, cas Les Verts, 1986, 1939.

47. *Op. cit.*, p. 79.

48. Klaus-Dieter BORCHARDT, *El ABC del derecho comunitario*, 4a ed., 1994, p. 32.

Aquest concepte revolucionari en relació amb el dret internacional públic distingeix les comunitats europees de la resta d'organitzacions interestatals. El caràcter original supranacional de la Comunitat es tradueix de diverses maneres.

Les decisions de gestió corrent són adoptades a proposta d'una comissió independent per un consell format per representants dels estats que decideixen normalment per majoria qualificada, després de l'informe, més o menys vinculant, d'una assemblea parlamentària.

Les decisions de la Comunitat són executives des de la seva publicació en el diari oficial sense que sigui necessari introduir-les en el dret nacional, a excepció de les *directives* que han de ser implementades en les respectives legislacions dels estats.

Finalment, els litigis derivats de l'aplicació del dret comunitari corresponen a un tribunal de justícia independent.⁴⁹

2. LA UNIÓ EUROPEA ES BASA EN TRACTATS

Les traités sont comme les jeunes filles et les roses: ça dure ce que ça dure [...]. Si le traité franco-allemand n'était pas appliqué, ce ne serait pas la première fois dans l'Europe.

CHARLES DE GAULLE, 1963

La construcció d'Europa és la conseqüència d'un acord de voluntats d'estats sobirans que, en la recerca del bé comú dels seus pobles, acorden unir els seus destins.

L'Europe est née d'une volonté, elle perdure par nécessité.

PASCAL FONTAINE⁵⁰

La Unió Europea es basa en una sèrie de tractats internacionals:

a) *Els tractats inicials o fonamentals*: Tractat CECA (Comunitat Europea del Carbó i de l'Acer, 1951), Tractat CEEA (Comunitat Europea de l'Energia Atòmica) o Euratom (1957) i Tractat CEE (Comunitat Econòmica Europea, 1957), aquest últim amb l'objectiu de crear el Mercat Comú.

b) *El tractat de revisió*: L'Acta Única Europea (1986), amb l'objectiu de crear el Mercat Interior.

49. Robert TOULEMON, *op. cit.*, p. 79.

50. *Op. cit.*, p. 7.

c) *El tractat de la unió*: El Tractat de la Unió Europea o de Maastricht (1992), amb l'objectiu de crear la Unió Econòmica i Monetària.

d) *El tractat de la consolidació i de l'expansió*: El Tractat d'Amsterdam (1998).

Aquests tractats constitueixen la part fonamental del patrimoni comunitari i en cada cas han estat objecte de negociacions que han acabat en l'acord unànime dels governs i ratificació pels parlaments nacionals i, en alguns casos, també per referèndum. Els tractats equivalen a la constitució de la UE.

D'aquests tractats dimanen els principis de la UE: *principis polítics* (continuitat, respecte a les identitats nacionals, democràcia), *principis econòmics* (economia de mercat) i *principis jurídics* (personalitat jurídica, legalitat, subsidiarietat, proporcionalitat, respecte al patrimoni comunitari).

3. LA UNIÓ EUROPEA S'ESTRUCTURA EN INSTITUCIONS JURÍDIQUES

Mettre les gouvernements en présence, faire coopérer les administrations des pays part d'une bonne intention, mais échoue sur la première opposition d'intérêts s'il n'existe pas l'organe politique indépendant capable de prendre une vue commune et d'aboutir à une décision commune.

JEAN MONNET⁵¹

Els objectius previstos en els tractats han de ser complerts per una organització, cosa que implica mitjans materials i personals, i normes jurídiques. D'aquesta manera neix la Comunitat Europea, com una comunitat de dret.⁵² La seva organització serà semblant a la dels estats membres: la Comissió, el Consell, el Parlament, el Tribunal de Justícia, com a institucions bàsiques, malgrat el «dèficit» democràtic atès que el Parlament no ha tingut fins fa poc funcions normatives. Per altra banda, aquesta organització té unes normes jurídiques per a complir les seves missions, normes que tracten els propis caràcters, i han de resoldre el problema de les seves relacions amb les normes nacionals dels països membres. El conjunt d'aquestes normes europees, juntament amb la doctrina emanada de les sentències del Tribunal de Justí-

51. *Mémoires*, p. 118.

52. P. RANSOME, *Towards the United States of Europe*, Londres, 1991, p. 118-177, citat per Ian WARD, *A critical introduction to European law*, Londres, 1996, p. 4. Diu que encara que la Unió va ser intel·lectualment més activa en l'àrea econòmica, la «constitució de la Federació Europea» de 1939 va ser redactada per advocats i va estar dominada per la determinació de mantenir principis jurisprudencials.

cia, constitueixen el «patrimoni comunitari» que tots els països han de respectar.⁵³

La Unió és una comunitat de dret, ja que la seva legitimitat i el seu funcionament són garantits pel respecte que cada estat membre atribueix al dret i a la democràcia representativa.⁵⁴

A diferència d'altres regions del món, la UE està formada per organismes jurídics estructurats permanentment: la Comissió, el Consell de Ministres, el Parlament, el Tribunal de Justícia i el Tribunal de Comptes.⁵⁵

El sistema institucional europeu presenta especificitats irreductibles en relació amb els sistemes nacionals. En efecte, el sistema europeu es caracteritza per una distinció de funcions sense correspondència amb la separació constitucional de poders concebuda per Locke i Montesquieu i que existeix a l'interior dels estats, a excepció de la funció jurisdiccional. La funció legislativa i la funció executiva no són confiades a òrgans diferents. El Parlament Europeu no és el legislador del dret comú, ja que aquesta missió l'exerceix el Consell constituït pels representants dels governs dels estats membres.⁵⁶

La construcció comunitària es basa en un equilibri jurídic institucional de les comunitats, dirigides pel tàndem Comissió-Consell (*l'aigle à deux têtes*),⁵⁷ situat sota el control jurisdiccional del Tribunal de Justícia i sota el control polític de l'Assemblea parlamentària.⁵⁸

La característica fonamental d'aquesta construcció és, per tant, que aquestes institucions són supranacionals per la seva composició i poders.⁵⁹

Les tres comunitats van ser concebudes segons els principis, no de dret internacional, sinó de dret públic intern. Indiscutiblement, els tractats CECA, Euratom i CEE són acords interestatals, però la seva originalitat es deriva dels òrgans que aquests institueixen, perquè l'execució d'aquests tractats no es deixa a la decisió dels estats com en el dret internacional, sinó que es confia a veritables poders constituïts i les comunitats poden obligar els es-

53. Fernando DíEZ-MORENO, *op. cit.*, p. 28.

54. Pascal FONTAINE, *op. cit.*, p. 65.

55. Art. 4 TCE.

56. Joël RIDEAU, «La fonction législative dans les Communautés Européennes», *Revue des Affaires Européennes*, núm. 1, 1995, p. 63; Cesáreo GUTIÉRREZ ESPADA, *El sistema institucional de la Unidad Europea*, 1993, p. 21.

57. «L'àguila amb dos caps» com ho va anomenar Pierre Uri. Vegeu Léo TINDEMANS, «En guise d'introduction: considérations personnelles sur le Traité de Maastricht». *The Maastricht Treaty on European Union*, 1993, p. 11.

58. Jacqueline DUTHEIL DE LA ROCHÈRE, *op. cit.*, p. 14.

59. Les institucions de la CECA també eren supranacionals. Pierre GERBET, *op. cit.*, p. 100.

tats contra la seva voluntat. A més a més, el jutge comunitari no es limita a la interpretació i aplicació del dret comú, ja que ha d'omplir les llacunes dels tractats i de la legislació derivada, cosa que li confereix un poder normatiu.⁶⁰

4. LA UNIÓ EUROPEA AMB DRET PROPI

A. *El dret propi*

Europa s'ha donat un dret propi, que és el dret comunitari. Aquest dret està format per:

- a) el *dret originari*, constituït pels tractats;
- b) el *dret derivat*, constituït pels reglaments, les directives i les decisions;
- c) el *dret contractual*, constituït pels acords i tractats internacionals closos per la UE;
- d) el *dret jurisprudencial*, constituït pels principis generals definits pel Tribunal.

Com ha dit el Consell d'Estat francès, la UE s'ha constituït al voltant del dret i s'ha fet amb el dret⁶¹ i, fins i tot en la seva dimensió econòmica, la UE es defineix menys per les seves polítiques comunes, que són poc nombroses, que per les seves normes i procediments destinats a garantir la lliure circulació de les persones i els béns.

B. *La paradoxa de les comunitats*

La veritable revolució aportada per les comunitats en les institucions europees apareix quan es consideren les tècniques jurídiques emprades per a la seva construcció. En el seu primer aspecte, el dret de les comunitats està format per elements ben coneguts: tractats internacionals, actes jurídics unilaterals que emanen dels òrgans competents i actes jurisdiccionals. Però si a més a més dels elements simples es considera el conjunt constituït per la seva combinació, la construcció jurídica comunitària apareix aleshores com profundament original. Aquesta originalitat constitueix la «paradoxa» de les comunitats europees.

La «paradoxa» de les comunitats deriva de l'ambició que van tenir els seus autors de construir un ordre jurídic intern mitjançant tècniques jurídiques el funcionament de les quals és el tractat internacional.

60. Charles ZORGBIBE, *op. cit.*, p. 127 i 148.

61. Consell d'Estat (francès). «Considérations générales sur le droit communautaire». Informe públic 1992. Documentació francesa, 1993.

Les fonts del dret comunitari il·lustren per la seva complexitat la «paradoxa» de les comunitats. Formen una jerarquia de normes de dret la cúspide de les quals està constituïda pels tractats de París i de Roma. En aquesta jerarquia es distingeixen les *fonts primàries* o fonamentals, creadores de noves normes, i les *fonts derivades* o secundàries, que comprenen normes de dret basades en els tractats, destinades a garantir-ne l'aplicació. Les fonts fonamentals es basen en l'acord dels estats membres; les secundàries són els actes que emanen dels òrgans competents instituïts pels tractats.⁶²

C. *Un dret de síntesi*

El dret comunitari és a més a més un dret producte de síntesi que manlleua els seus conceptes, la seva terminologia i les seves formes de diverses cultures jurídiques nacionals del *common law* i del dret romanísticocivil, que els juxtaposa abans de fusionar-los, cosa que a vegades comporta dificultats de comprensió.⁶³

D. *Dret comunitari: dret constitucional i dret material*

A més a més de l'aspecte de dret internacional públic que ofereix el dret comunitari, s'ha de distingir entre un dret constitucional comunitari i un dret material comunitari. El primer fa referència als aspectes organitzatius (institucions, processos de decisió) i competencials (per exemple, principi de subsidiarietat), i el segon, als aspectes substantius, que s'integren i interessen les branques jurídiques conegudes pels drets interns dels estats membres: societats, medi ambient, competència, etc.

Per raó de la matèria, el dret comunitari constitucional pot ser estudiat des de la perspectiva del dret internacional públic, com s'estudia la composició i funcionament de qualsevol organització internacional. El protagonisme de l'aspecte institucional sobre l'aspecte obligacional és en part conegut per altres sectors del dret: pensem en el dret de societats, en què el contracte deixa pas a la persona jurídica. De la mateixa manera, des de la perspectiva interna, el dret constitucional comunitari pot ser estudiat des del punt de vista d'una branca interna, com el dret constitucional o el dret administratiu, ja que aquestes disciplines s'ocupen d'aspectes interns a l'Estat en l'organització: les conseqüències del dèficit democràtic comunitari i la composició de les delegacions nacionals són, respectivament, exemples tradicionalment pertanyents a les dues branques mencionades.

62. Louis CARTOU, *op. cit.*, p. 127.

63. Consell d'Estat (francès), *op. cit.*

E. *El dret comunitari s'integra en els ordenaments nacionals*

A diferencia de los tratados internacionales ordinarios, el Tratado de la CEE ha instituido un orden jurídico propio, integrado en el sistema jurídico de los estados miembros a la entrada en vigor del Tratado y que se impone a sus jurisdicciones.

TRIBUNAL DE JUSTÍCIA⁶⁴

L'ordre jurídic comunitari coexisteix en cada estat membre amb l'ordre jurídic de cada país que s'hi troba subordinat.

El dret comunitari s'integra en els ordenaments dels estats que el van crear. Ho fa amb especial eficàcia ja que el Tribunal de Justícia ha perfilat amb contundència els principis de primàcia i efecte directe, que eviten que precisament la integració del dret comunitari en els drets nacionals pugui comportar la disgregació d'aquest a causa de les diferències entre els sistemes nacionals de fonts i la seva aplicació per les autoritats nacionals. Aquest fenomen és conegut en els ordenaments estatals: si es vol dotar un sector de l'ordenament d'especial vigor, s'acostuma a crear un tribunal especialitzat encarregat, a vegades de manera monopolística, de la seva interpretació i aplicació.

La naturalesa afirmada del dret comunitari com un dret especial diferent de l'internacional públic i dels estatals és internalista i ha de ser entesa en aquest sentit: primàcia de les normes comunes sobre les pròpies exclusivament nacionals i vinculació més efectiva de les autoritats nacionals que la que els estats acostumen d'admetre en el cas d'altres fonts de dret internacional. Per això, la tasca que el Tribunal de Justícia té encomanada i acompleix no canvia la naturalesa del dret comunitari pel que fa a altres exemples de legislació material originada directament (dret originari) o indirectament (dret derivat) en un tractat. De la mateixa manera que les regles de conflicte d'un conveni preparat per la Conferència de l'Haia de Dret Internacional Privat o les normes d'un conveni de l'Organització Internacional del Treball, formen part dels ordenaments interns un cop s'ha complert amb les previsions nacionals per a la recepció de les normes contingudes en fonts no nacionals com són els tractats, el dret comunitari material, originari o derivat, s'integra en el dret nacional en virtut dels dispositius generals o especials de recepció.

64. Cas Costa contra Entel, 6 juliol 1964.

5. EL TRIBUNAL DE JUSTÍCIA: JURISDICCIO INTERNA DE LES COMUNITATS

El Tribunal és l'òrgan jurisdiccional de la Comunitat, al qual s'atribueix la missió general d'assegurar «el respecte al dret en la interpretació i l'aplicació del Tractat».⁶⁵ Ha de complir aquesta funció essencial, no com a jurisdicció internacional, sinó en condicions idèntiques a les de les jurisdiccions estatals.

El dret comunitari té un factor de cohesió ignorat en altres experiències d'integració i unificació dels drets interns: el Tribunal de Justícia, en tant que monopolitza la interpretació dels tractats institutius i la decisió sobre la contrarietat o no del dret que se'n deriva. La tasca del Tribunal, a tal efecte, permet dues coses fonamentals: definir progressivament els principis fonamentals del dret comunitari, que serveixen com a pauta d'interpretació coherent i unificada del dret comunitari, i dotar el dret comunitari d'una coherència i autonomia les quals assegurin que les finalitats i els objectius del dret comunitari no quedin progressivament disgregats per la seva integració en els drets nacionals i per la seva aplicació per les autoritats nacionals.^{66, 67}

Encara que els textos hagin evolucionat lentament, el patrimoni jurídic de les comunitats s'ha confirmat a través de la jurisprudència del Tribunal, que ha definit els principis fonamentals de l'ordre jurídic comunitari i de les seves relacions amb el dret nacional dels estats membres (primacia del dret comunitari, principi d'integració del dret comunitari en els ordenaments jurídics nacionals).⁶⁸

La jurisdicció internacional està feta a imatge del dret internacional. El dret internacional pretén imposar les seves normes a súbdits el caràcter específic dels quals és la «sobirania», és a dir, el poder de sotmetre's solament a les obligacions lliurement i discrecionalment acceptades. De la mateixa manera, la jurisdicció internacional és una jurisdicció que no jutja els enjudi-

65. Art. 164. Amb motiu d'una resposta escrita, la Comissió va indicar que els estats membres executessin més o menys la totalitat de les resolucions del Tribunal. *Comunidades Europeas informaciones*, fasc. 11, p. 1. Cf. resposta del ministre francès de Justícia, senyor Debré, RTDE, 1978, 171.

66. A aquests efectes és transcendental l'art. 173 del Tractat que permet el Tribunal de Justícia de revisar la legalitat dels actes del Consell de la Comissió.

67. A Espanya tenim l'exemple recent del Tribunal de Defensa de la Competència. Vegeu la STS, 1a sala, 30 desembre 1993.

68. Jacqueline DUTHEIL DE LA ROCHÈRE, op cit., p. 14.

ciables que no accepten sotmetre-s'hi voluntàriament: la competència obligatòria dels jutges internacionals és excepcional. En canvi, la jurisdicció interna persegueix els seus enjudiciables, els embarga, els jutja sense el seu consentiment —encara que per a alguns pot revelar-se impotent en el moment d'imposar-los l'execució: així, si l'estat, sotmès al control dels jutges interns, executa les seves condemnes, ho fa per voluntat pròpia ja que ningú no podria imposar-li-ho atès que té el monopoli de la força pública.

El Tribunal de Justícia no és una jurisdicció internacional, és la jurisdicció interna de la Comunitat, concebuda a imatge de les jurisdiccions estatals, tant per la persona dels qui són enjudiciables com per la seva competència, la naturalesa dels temes contenciosos que li són sotmesos i el procediment segons el qual ha de decidir.

IV. El tercer pilar

El Tractat de la Unió Europea (TUE) conté un tercer pilar sobre la cooperació en els àmbits de la justícia i els temes interns.⁶⁹ El TUE considera com a qüestions d'interès comú: la política d'asil; el franqueig de les fronteres exteriors dels estats; la política d'immigració i la dels ciutadans de tercers països; la lluita contra la toxicomania; la lluita contra el frau internacional; la cooperació judicial en matèria civil; la cooperació judicial en matèria penal; la cooperació duanera; la cooperació policial en relació amb la prevenció i la lluita contra el terrorisme, el tràfic il·lícit de drogues,⁷⁰ qüestions que quedaven anteriorment fora de l'àmbit d'acció comuna.

D'acord amb el TUE, els sectors de la cooperació en matèria de justícia i temes interns poden donar lloc a informacions i consultes intergovernamentals, el Consell pot o bé adoptar *posicions comunes* i promoure maneres de cooperació per a aconseguir els objectius o bé adoptar *accions comunes* i així s'estableixen ponts amb la CE (la Comissió es troba plenament associada als treballs) i el Parlament Europeu és informat i consultat sobre els principals aspectes d'aquestes activitats.

Però, malauradament, encara és el principi de cooperació el que domina

69. Encara que instaurades pel TUE, aquestes polítiques ja havien estat tractades anteriorment: per exemple, en la cimera de Roma el 1975 (sistema Trevi); l'acord de Schengen de 1985 sobre supressió progressiva de controls a les fronteres comunes; el Conveni de 1990 sobre harmonització de visats d'entrada, asil als refugiats, etc.

70. Art. K1 TUE.

amb tímides excepcions i el Tribunal no és generalment competent per a conèixer de l'aplicació del tercer pilar.

És una llàstima que en matèries de justícia els quinze estats estiguin lluny del consens necessari per a la reforma del Tractat de Maastricht en la cimera d'Amsterdam el propvenient mes de juny, tal com es va evidenciar en la reunió extraordinària de la Conferència Governamental que es va celebrar a Roma el 25 de març amb motiu de la celebració del quarantè aniversari del Tractat de Roma, tot i que sigui un dels temes principals del document presentat per la presidència holandesa, a causa del rebuig d'alguns països de convertir en polítiques comunitàries tots els aspectes de l'actual cooperació intergovernamental en matèria interior i judicial.

Va ser una llàstima que la cimera europea convocada a Maastricht el mes de maig per reactivar la Conferència Intergovernamental es limités a planejar el llançament de la moneda única i l'ampliació de la UE als països de l'Europa central i oriental, sense discutir les reformes en la dimensió de la Comissió i el vot ponderat en el Consell, malgrat la seva importància, cosa que va postergar la inclusió del tercer pilar de Maastricht en els temes prioritaris amb vista al desenvolupament d'una cooperació judicial i jurídica més intensa.