

LA NOUVELLE CONSTITUTION POLONAISE: LES ASPECTS INTERNATIONAUX

Andrzej Wasilkowski*

Je voudrais présenter ici trois séries de problèmes:

- premièrement, les dispositions de la nouvelle Constitution concernant la gestion des relations avec l'étranger, notamment la répartition des compétences entre les organes de l'Etat dans ce domaine.
- deuxièmement, les dispositions concernant la place des normes internationales en droit interne, notamment celles sur l'introduction des traités ratifiés dans le catalogue des sources du droit de la République de Pologne.
- troisièmement, les dispositions de la Constitution anticipant la future qualité de membre de l'Union Européenne, notamment les autorisations d'entrée dans l'Union et d'application du droit communautaire.

I.

1. Dans le domaine de la gestion des relations avec l'étranger, il faut prêter attention aux compétences du Président, du Gouvernement et du Parlement.

2. Les compétences du Président dans le domaine qui nous intéresse ici, découlent de certaines dispositions générales de la Constitution (et aussi du droit international coutumier, ce qui n'est pas l'objet de notre étude), ainsi que de certaines dispositions détaillées. De cette première catégorie relève l'article 126 de la Constitution, qui dispose (al. 1) que «Le Président de la République de Pologne est le représentant suprême de la République de Pologne et le garant de la continuité du pouvoir d'Etat». Cette règle générale est développée à l'alinéa 2 dudit article: «Le Président de la République veille au respect de la Constitution, il est le garant de la souveraineté et de la sécurité de l'Etat, de l'inviolabilité et de l'intégrité de son territoire». On peut admettre que ces dispositions forment un certain cadre général pour la position constitutionnelle du Président et peuvent être importantes pour l'interprétation des dispositions particulières. Elles ne constituent pourtant pas un fondement autonome pour les compétences du Président dans

* Professeur de droit international public à l'Institut des Sciences Juridiques de l'Académie Polonaise des Sciences.

ses relations avec l'étranger. En effet, l'alinéa 3 de l'article précité dispose que «le Président de la République exerce ses fonctions dans les limites et selon les principes prévus par la Constitution et les lois».

Les compétences du Président en matière de relations extérieures, font l'objet, notamment, de l'article 133 de la Constitution, qu'il faut citer en entier:

«1. En tant que représentant de l'Etat dans le domaine des relations étrangères, le Président de la République:

- 1) ratifie et dénonce les traités, et en informe la Diète et le Sénat,
- 2) nomme et révoque les représentants plénipotentiaires de la République Polonaise dans les pays étrangers et auprès des organisations internationales,
- 3) reçoit les lettres de créance et de rappel des représentants diplomatiques étrangers et des organisations internationales accrédités auprès de lui.

2. Le Président de la République peut demander au Tribunal Constitutionnel de se prononcer sur la conformité à la Constitution du traité préalablement à sa ratification.

3. Le Président de la République coopère dans le domaine de la politique étrangère avec le Président du Conseil des Ministres et le ministre compétent».

La compétence propre du Président en matière de ratification des traités internationaux est limitée de façon importante par les compétences développées du Parlement, ce dont il sera question ci-dessous. Par contre, l'alinéa 3 de la disposition citée, limite l'indépendance du Président dans le domaine de la politique étrangère, ce qui devient particulièrement visible après la confrontation de cette formule générale aux dispositions concernant la compétence du Gouvernement dans le domaine en question.

Ajoutons enfin que la Constitution confie au Président la publication des traités par ordonnance (art. 144, al. 7). En la matière, le Président agit indépendamment; le contre-seing du Premier Ministre n'étant pas requis.

En général, la nouvelle Constitution a réduit les compétences du Président dans le domaine des relations étrangères - en comparaison avec la Loi Constitutionnelle du 17 octobre 1992 sur les relations réciproques entre le pouvoir législatif et le pouvoir exécutif de la République de Pologne ainsi que les collectivités locales, dite «Petite Constitution». En particulier, a disparu de la nouvelle Constitution la disposition prévoyant que le Président exerce la gestion générale dans le domaine des relations étrangères (art. 32, al.1 de la «Petite Constitution»).

Les compétences propres du Président en matière de ratification des traités internationaux étaient plus développées car les compétences du Parlement en la matière n'étaient pas aussi largement entendues (art. 33, al. 2, «Petite Constitution»).

Enfin, le Président a perdu son influence particulière en matière de nomination du ministre des Affaires Etrangères (ainsi que des ministres de l'Intérieur et de la Défense) qui découlait de l'article 61 de la «Petite Constitution». Cette disposition obligeait le Président du Conseil des Ministres à solliciter l'avis du Président avant la présentation des demandes de nomination pour ces trois ministères.

Tout cela ne signifie pas la limitation de l'activité du Président en matière de relations étrangères, mais la création d'une obligation de consultation et de coopération étroite avec le Gouvernement, qui est le propre maître de la politique étrangère de l'Etat.

3. Les compétences du Gouvernement dans le domaine qui nous intéresse sont définies à l'article 146 de la Constitution, qui dans son alinéa 1 définit le principe général selon lequel le Conseil des Ministres conduit la politique intérieure et étrangère de la République de Pologne. Les bases de ce principe général sont renforcées par la clause de compétence formulée à l'alinéa 2, selon lequel: « Le Conseil des Ministres dirige les affaires relatives à la politique de l'Etat qui ne sont pas réservées aux autres autorités de l'Etat et des collectivités territoriales». A mon avis, il est possible d'interpréter cette disposition comme la présomption de compétence du Gouvernement pour toutes les affaires de politique de l'Etat. Cette compétence n'exige donc pas de justification. Par contre, une justification est nécessaire dans chaque cas de limitation des compétences du Gouvernement au profit des autres organes de l'Etat (en particulier du Président et du Parlement) ou des collectivités territoriales.

Une telle construction n'exige pas de définition rigoureuse de la compétence du Gouvernement dans le domaine des relations étrangères. Néanmoins, l'article 146 alinéa 4, énumérant les différentes fonctions du Conseil des ministres, se réfère, entre autres, au domaine en question. Selon le point 8 de cette disposition, le Conseil des Ministres «assure la sécurité extérieure de l'Etat». Selon le point 9, il «exerce la direction générale dans le domaine des relations avec les pays étrangers et les organisations internationales». Et enfin, selon le point 10, il «conclut les traités demandant la ratification, approuve et dénonce les autres traités».

Il faut y relever notamment la disposition relative à l'exercice de la «direction générale» dans le domaine des relations étrangères. A la lumière de l'art. 146 al. 1, précité (le Conseil des Ministres conduit la politique étrangère de l'Etat), cette disposition paraît inutile. Pour garantir la position dominante du Gouvernement dans le domaine en question, il suffisait d'éliminer la formule «la direction générale» du catalogue des compétences du Président (comme le faisait la «Petite Constitution» de 1992, soulevant de nombreuses controverses). Le constituant a sans doute considéré qu'il fallait mettre «le point (juridiquement inutile) sur i», donc non seulement priver le Président de ce droit, mais encore reprendre la formule dans les dispositions relatives aux compétences du Gouvernement.

4. Les compétences du Parlement dans le domaine des relations étrangères ont, de même que dans d'autres domaines, un caractère législatif et un caractère de contrôle. Les lois prévoyant le consentement présidentiel à la ratification des traités internationaux tiennent ici une place particulière. Comme on l'a déjà rappelé, les compétences du Parlement dans ce domaine sont très développées. La question est réglée par l'article 89 de la Constitution, qu'il faut reproduire ici dans son intégralité.

«1. La ratification par la République Polonaise d'un traité et sa dénonciation exigent l'autorisation exprimée par une loi, si le traité concerne:

- 1) la paix, les alliances, les accords politiques ou militaires,
- 2) les libertés, les droits ou les devoirs des citoyens, prévus par la Constitution,
- 3) la participation de la République de Pologne à une organisation internationale,

- 4) des charges engageant considérablement les finances de l'Etat,
- 5) les questions réglées par une loi ou pour lesquelles la Constitution exige une loi.

2. Le Président du Conseil des Ministres informe la Diète de son intention de soumettre à la ratification du Président de la République les traités dont la ratification ne demande pas l'autorisation exprimée par une loi.

3. Les principes et la procédure de conclusion, de ratification et de dénonciation des traités sont prévus par la loi.»

A la lumière de ce catalogue, le nombre de traités ratifiés par le Président sans la participation du Parlement sera certainement minime. Ces traités ne concerneront pas en tout cas la matière législative. L'article 89 alinéa 2 comporte sur ce point une garantie essentielle de la position du Parlement, en protégeant de l'éventuel arbitraire du Gouvernement pour le choix de la procédure de ratification.

De plus, la Constitution renvoie à la loi (ou aux traités internationaux ratifiés) la question de l'utilisation de la force armée hors des frontières de la République de Pologne, ainsi que celle des règles de passage et de séjour des armées étrangères sur le territoire polonais.

Les compétences législatives du Parlement concernent enfin le statut des différents organes de l'Etat participant aux relations internationales.

S'il s'agit des fonctions de contrôle, elles sont assumées avant tout lors des séances plénières sur la politique étrangère, sous forme d'interpellations et de questions des députés, ainsi que dans le cadre de l'activité des commissions permanentes aux affaires étrangères de la Diète (celle-ci, entre autres, auditionne les candidats aux postes d'ambassadeurs) et du Sénat. Enfin, le Parlement à lui seul apparaît comme sujet actif des relations internationales dans le cadre de différentes formes de coopération interparlementaire.

II.

1. Définissant la place des traités internationaux et leur effectivité en droit interne, la Constitution du 2 avril 1997 ne pouvait pas baser sur l'ordre établi, car la Loi Fondamentale de 1952 gardait le silence complet sur ces questions. Après 1989, la situation n'a guère changé. Dans le domaine qui nous intéresse, on s'est limité à adopter une nouvelle législation, importante mais fragmentaire, sur la compétence de la Diète dans le processus de ratification des traités internationaux (art. 33 al. 2 de la «Petite Constitution»).

Cette dernière solution se référait à la tradition de la Constitution de mars 1921. Pour de nombreuses autres questions, il était difficile de remonter aux anciens modèles. Après la deuxième guerre mondiale, on est arrivé à un tel élargissement du champ d'interaction du droit international et du droit national, qu'on peut parler de l'émergence d'une situation complètement nouvelle. Il s'agit, entre autres, des questions relatives au domaine constitutionnel, lesquelles, encore récemment, étaient considérées comme relevant de la compétence exclusive du législateur national. A l'échelle universelle, cela est particulièrement visible en matière de droits de l'Homme, et en Europe également en matière constitutionnelle (développement des institutions démocratiques, Etat de droit, respect des minorités, etc.)

Cette nouvelle situation a créé un sérieux défi pour les législateurs constitutionnels, et apporté - surtout en Europe - de nombreuses solutions précédemment inconnues¹. A cet égard, il faut encore ajouter qu'indépendamment des changements dans la sphère classique des relations droit national - droit international, sont aussi apparus des problèmes constitutionnels complètement nouveaux, résultant de la participation d'un nombre accru d'Etats dans les structures d'intégration européenne. Face à ces circonstances, à peine esquissées ici, le constituant polonais était obligé à adopter des solutions novatrices par rapport aux réalités polonaises.

2. Il faut toutefois dire que dans la recherche de ces solutions, le législateur a eu la possibilité de se fonder sur une solide base-arrière intellectuelle, car l'omission, dans la Loi Fondamentale de 1952, de la problématique du droit international et de ses effets sur l'ordre juridique interne avait été pendant des dizaines d'années, un sujet permanent de critiques et de demandes de *lege ferenda*. On a élaboré aussi une conception de la force obligatoire directe du droit international dans l'ordre juridique polonais, intéressante du point de vue théorique. Des propositions développées de *lege ferenda* ont été formulées en 1971, au cours d'une conférence consacrée à la réforme du système juridique. Par la suite, cette question a été soulevée, à plusieurs reprises, par le Conseil Législatif auprès du Président du Conseil des Ministres, dans ses rapports successifs sur l'état du système juridique.

Il faut avouer qu'il a fallu attendre longtemps la réalisation de ces postulats. Cependant, au cours des travaux sur la Constitution du 2 avril 1997, on a consacré beaucoup d'attention à cette question, plus qu'on aurait pu espérer. En effet, la place que la Constitution réserve au problème qui nous intéresse ici, dépasse, semble-t-il, la «moyenne européenne».

La Constitution du 2 avril 1997 est sans doute ouverte sur le droit international et lui est favorable. Cette constatation générale ne saurait s'incliner devant la critique de telle ou telle autre solution particulière. De ce point de vue, la nouvelle Constitution polonaise se situe parmi celles qui, courageusement, prennent en compte les tendances contemporaines des relations droit interne - droit international, et qui définissent la place des traités dans l'ordre juridique interne.

3. Maintenant, je voudrais caractériser de façon générale le contenu des dispositions constitutionnelles en question, dans le contexte des différentes méthodes garantissant l'efficacité des traités en droit interne. Je voudrais aussi indiquer certains problèmes d'interprétation, puis réfléchir sur le statut (en droit interne) de ces catégories de traités sur lesquelles la Constitution est muette.

4. Pour la totalité des questions abordées ici, l'article 9 du chapitre I de la Constitution, intitulé «La République», revêt une importance centrale. Cet article dispose que la République de Pologne respecte le droit international par lequel elle est liée. Cette disposition ne différencie pas les sources du droit international. A la différence des autres

¹ Voir par ex. A. C a s s e s e, «Modern Constitutions and International Law», *RCADI* 1985, III, vol.

dispositions, consacrées exclusivement aux traités internationaux, elle se réfère à la totalité du droit international (liant la Pologne). Elle englobe donc les traités internationaux et le droit coutumier, ainsi que - même si on y porte rarement attention - les résolutions normatives des organisations internationales (et plus précisément des organisations internationales qui ont une compétence normative liant les Etats et dont la Pologne est ou sera membre à l'avenir).

Au cours des travaux sur le projet l'on a formulé des remarques critiques, fondées sur la juste considération que le caractère obligatoire du droit international ne dépend pas de dispositions constitutionnelles; la disposition en cause est donc inutile.

Toutefois, le constituant n'a pas partagé ces objections.

Il ne fait aucun doute que, dans la sphère du droit international, ladite disposition à un caractère exclusivement déclaratif. Cependant, dans la sphère du droit national, elle a une fonction constitutive, en ce sens qu'elle est le fondement général de l'ouverture sur le droit international.

Le caractère déclaratoire d'un acte juridique (et donc pas seulement d'une disposition constitutionnelle, mais aussi d'une disposition d'un traité international, par exemple) n'est pas d'ailleurs une preuve suffisante que cet acte soit inutile. La pratique internationale en donne un riche témoignage, de même que les Constitutions de nombreux Etats. Dans le monde où les violations du droit international ne sont pas, pour ainsi dire, chose rare, une déclaration constitutionnelle dudit contenu a donc bien une signification.

Qui plus est, l'article 9 de la Constitution pose cependant une règle de conduite obligatoire pour les organes de l'Etat et autres sujets, les orientant vers le droit international, indiquant la nécessité de son respect soit dans le processus normatif, soit décisionnel. L'obligation de respect du droit international est indépendante de la tournure des dispositions constitutionnelles, c'est vrai, mais en pratique elle subit un véritable renforcement dans l'Etat, lorsqu'elle devient une obligation constitutionnelle.

Cependant, ce qui est certainement le plus important, c'est que l'article 9 de la Constitution peut être le fondement de l'utilisation par les tribunaux et autres organes publics de ces normes de droit international qui n'ont pas été incorporées au catalogue des sources de droit ayant force obligatoire en Pologne. Ceci concerne, dans la plus large mesure, les traités internationaux n'exigeant pas de ratification, ainsi que le droit coutumier, et enfin - dans leur champ d'application non-couvert par la disposition particulière de l'article 90 - les résolutions normatives des organisations internationales.

Cette solution est sûrement insuffisante pour ceux qui, dans les débats sur les projets de Constitution, se prononçaient nettement pour l'insertion large du droit international coutumier, justement par avoir mentionné ce droit (à côté des traités internationaux) dans le catalogue des sources du droit ayant force obligatoire en Pologne. A cet égard la pression de l'argumentation a été assez forte². Le constituant ne s'est cepen-

² Cette argumentation est développée par A. Wyrozumska: «Zapewnienie skuteczności prawa międzynarodowemu w prawie krajowym w projekcie Konstytucji RP» [La garantie de l'effectivité du droit international en droit interne dans le projet de Constitution de la République de Pologne], *Państwo i Prawo* 1996, nr 11, surtout p. 18-21.

dant pas soumis à ces arguments, étant probablement convaincu qu'il ne faut pas, voire que l'on ne peut pas accepter comme source constitutionnelle du droit des normes dont le champ et la portée sont difficiles à définir précisément et que l'on ne saurait pas publier en due forme.

L'article 9 de la Constitution crée toutefois la possibilité d'appliquer le droit coutumier dans les situations où existent déjà des précédents ou lorsque la juridiction décide qu'il s'agit d'une norme généralement acceptée et dont le contenu est suffisamment clair.

Ceci conduit à une remarque d'ordre plus général: l'insertion de l'une ou l'autre catégorie de normes internationales dans le catalogue des sources du droit en vigueur, n'est nullement la condition de leur efficacité et de leur application. Ces normes peuvent être efficaces et appliquées sur la base de principes fort différents, et leur choix appartient à l'État. Par contre, dans le catalogue des sources de droit en vigueur dans l'État, on peut insérer, de façon rationnelle, avant tout les normes qui remplissent des conditions formelles précises. Il s'agit des normes qui forment, par leur structure et leur articulation, des actes comparables aux lois et qui se laissent publier selon le mode prévu pour les lois. Les traités internationaux sont justement de tels actes.

2. Sans aucun doute, la plus grande innovation du système qu'a apportée la Constitution du 2 avril 1997, est l'introduction des traités internationaux ratifiés au catalogue des sources du droit ayant force obligatoire (art. 87), et aussi le positionnement dans la hiérarchie de ces sources du droit des traités ratifiés avec le consentement de la Diète, exprimée sous forme d'une loi (art. 91, al. 2).

D'un point de vue théorique, on pourrait apprécier cela comme un pas vers la conception moniste, mais nous n'allons pas nous occuper ici de cet aspect³. Il se pose cependant une question d'une plus grande importance pratique: comment faut-il qualifier cette solution dans le contexte des méthodes classiques d'assurance de l'effectivité du droit international dans l'ordre juridique interne? Rappelons ici que l'on peut généralement diviser ces méthodes en fondées et non fondées sur la réception, bien que des doutes puissent quelque fois apparaître sur le mode de qualification d'une méthode.

La réception repose, comme on le sait, soit sur la répétition d'une norme (ou groupe de normes) de droit international dans la loi nationale, ou bien sur la transformation, donc la transposition de cette norme (ou groupe de normes) dans la sphère du droit national, la délivrance de sa force obligatoire dans cette sphère. Dans ces deux situations, les normes de droit international fonctionnent dans l'État comme normes de droit national.

La méthode la plus fréquente d'insertion des normes juridiques internationales dans le droit interne sans réception (et donc sans création parallèle de normes de droit interne) est le renvoi. La loi indique alors la norme juridique internationale (conventionnelle ou coutumière), qui dans un cas donné peut ou doit être appliquée. Elle est donc appliquée comme

³ Voir sur ce thème A. Wasilkowski: «Monism and Dualism at Present», dans: *Theory of International Law at the Threshold of the 21st Century. Essays in honour of Krzysztof Skubiszewski*, ed. J. Makarczyk, Kluwer Law International, The Hague-London-Boston 1996, p. 323 et s.

norme de droit international. Ceci concerne également la conception de la force obligatoire du droit international *proprio vigore* (j'utilise dans ce cas le terme de conception, et non celui de méthode, car il s'agit plutôt d'une certaine idée théorique).

Beaucoup plus compliqué est le problème de l'introduction dans le droit interne des normes juridiques internationales par la méthode d'adoption et d'incorporation. Or, en fonction de l'appréciation de la pratique, mais aussi de l'approche théorique, l'utilisation de ces méthodes peut être appréciée différemment. On peut donc admettre que dans ces mêmes cas il n'y a pas de réception et que les normes adoptées ou incorporées fonctionnent dans le droit interne comme normes de droit international. Ces méthodes peuvent toutefois conduire aussi à la réception, si par exemple la pratique démontre que ces normes sont appliquées comme nationales. Cette question ne se laisse donc pas résoudre in abstracto.

3. Apparaît donc la question: comment évaluer du point de vue adopté ici, la solution admise à l'article 87 de la Constitution de la République de Pologne? Avant tout, il faudrait nous demander si nous avons ici à faire avec une transformation ou une incorporation.

La méthode de transformation s'applique sous deux formes: comme transformation spéciale et comme transformation générale. La première de ces formes, la plus courante, connue en Pologne sous la Constitution de mars 1921, se rapporte à des actes concrets de droit international, en général des traités internationaux. Cette solution, traditionnelle et sans nul doute efficace, n'éveille pas, en général, de grands doutes. La situation est quelque peu différente dans le cas de la transformation générale, quand le constituant insère automatiquement dans l'ordre juridique interne toute une catégorie, définie d'une manière générale, de normes juridiques internationales, ce qui nous rapproche déjà de la méthode d'incorporation. Et c'est, justement ainsi qu'a procédé le constituant polonais pour l'ensemble des traités internationaux ratifiés.

Ici, il faut rappeler que seul l'acte de ratification ne préjuge pas du choix de telle ou telle méthode d'incorporation des traités internationaux à l'ordre juridique interne. Il est de ce point de vue-là neutre, sauf si le droit d'un pays donné lie cet acte aux effets de la transformation. Cependant, tel n'est pas le cas du droit polonais. Du simple fait donc que l'article 87 de la Constitution intègre les traités ratifiés, au catalogue des sources du droit ayant force obligatoire en Pologne, on ne saurait déduire si nous avons affaire ici à la transformation générale ou à l'incorporation.

Comme on l'a dit, les traités ratifiés se divisent en deux groupes: les traités ratifiés par le Président de façon autonome, c'est-à-dire sans participation du Parlement (art. 133 pt 1 de la Constitution) et les traités ratifiés après autorisation législative préalable (ait.89 de la Constitution). Le premier groupe devient la source de la force obligatoire du droit sur la seule base de l'acte de ratification qui - comme nous l'avons rappelé - n'a pas d'effets de transformation. Le deuxième groupe devient source du droit en conséquence de la loi autorisant la ratification et de l'acte de ratification.

Or, c'est justement à la loi d'autorisation - à la différence de l'acte de ratification - qu'on peut attribuer un effet transformateur. Toutefois, dans tous les cas il s'agira

d'une transformation particulière. Cette solution est rationnelle dans un système qui ne range généralement pas les traités ratifiés dans le catalogue des sources du droit interne. On pourrait donc la justifier sur la base de la «Petite Constitution» de 1992. En revanche, à la lumière de l'article 87 de la nouvelle Constitution, il est difficile d'appliquer la construction de la transformation particulière aux traités ratifiés, dès lors que la Constitution elle-même la compte parmi les sources du droit ayant force obligatoire dans la République de Pologne. C'est pourquoi même les conséquences de la division des traités en deux groupes présentés supra ne nous laissent pas conclure sur la question de savoir si l'article 87 de la Constitution se fonde sur la méthode de transformation générale ou plutôt sur celle d'incorporation.

Certains indices peuvent par contre découler de l'article 91, alinéa 1 de la Constitution, qui est cependant difficile à interpréter de manière univoque. C'est pourquoi, il faut citer intégralement cette disposition: «Le traité international ratifié, après sa publication au Journal des lois de la République de Pologne, constitue une partie intégrante de l'ordre juridique national et il est directement applicable, sauf si son application relève de la promulgation d'une loi.»

Tout d'abord déblayons le terrain. La constatation que le traité ratifié devient une partie de l'ordre juridique interne est inutile, car ceci découle à l'évidence de l'article 87. Mais ce n'est pas cela qui est intéressant. Du point de vue adopté ici, la chose fondamentale est d'établir ce que signifie la règle selon laquelle le traité est «directement applicable», bien qu'il fasse partie de l'ordre juridique interne.

C'est là justement, que sont possibles diverses interprétations. La première d'entre elles, reproche à la disposition un manque de logique: si le traité, au terme de l'article 87 de la Constitution, est devenu une partie du droit polonais, il ne peut être en même temps directement applicable (c'est-à-dire en qualité de droit international). Or cette critique n'est fondée que si l'on admet que l'article 87 de la Constitution agit sur la base de la méthode de la transformation générale, c'est-à-dire qu'il crée par analogie (aux normes juridiques internationales créées par traités) la norme parallèle de droit polonais. Alors, en effet, la formule de l'applicabilité directe des traités internationaux apparaît comme un malentendu⁴.

On peut toutefois considérer la question autrement. La formulation «directement applicable» ne doit pas être forcément traitée comme une erreur du législateur. On peut y voir l'indice essentiel selon lequel l'article 87 de la Constitution n'a pas été pensé comme transformation générale, mais justement comme incorporation de la partie du droit international qu'il définit - sans réception, ni effets transformateurs. Cela signifierait par conséquent que les traités ratifiés doivent être appliqués en Pologne comme droit international, et donc justement directement - à moins que l'on ne puisse pas les appliquer de cette manière-là, puisqu'ils exigent l'engagement d'un processus législatif.

⁴ Voir W. Czaplinski: «Prawo międzynarodowe a prawo wewnętrzne w projekcie Konstytucji RP (Uwagi na tle artykułu Anny Wyrozumskiej)» [Droit international et droit interne dans le projet de Constitution de la République de Pologne (Remarques sur la base de l'article d'Anna Wyrozumska)], *Państwo i Prawo* 1997, nr 2, p. 100.

Evidemment, il est trop tôt pour prendre clairement position sur cette question. On ne peut exclure qu'en utilisant la formule de l'applicabilité directe, le constituant desirait simplement évacuer le passé, car sous le régime d'avant 1989, les tribunaux dans leur ensemble, à des moments politiques mouvementés, renonçaient à l'application des traités internationaux. Il faut attendre que se développe la pratique constitutionnelle, et surtout la jurisprudence. Pourtant, une loi une fois votée vit sa propre vie et indépendamment de l'intention du législateur. Le libellé de l'article 91, alinéa 1 de la Constitution (conjointement avec l'article 87) peut justifier l'opinion que l'introduction des traités ratifiés au droit polonais est basée sur la méthode de l'incorporation.

4. Il a été question précédemment de la division des traités internationaux ratifiés en deux groupes - selon la participation ou le manque de participation du Parlement au processus de ratification. Or, dans la nouvelle Constitution, cette division est décidément plus marquée que dans les dispositions précédentes. En effet, la Constitution différencie la place de chacun de ces groupes dans la hiérarchie des sources du droit. L'article 91 alinéa 2 prévoit que le traité ratifié par suite de l'autorisation législative jouit de la primauté sur la loi, si cette dernière n'est pas compatible avec le traité. Cependant, le statut des traités ratifiés sans autorisation législative n'a pas été défini de façon directe,

La reconnaissance de la primauté des traités ratifiés avec le consentement du Parlement sur les lois (en cas d'incompatibilité) constitue la réalisation de postulats avancés depuis longtemps et l'acquis certain de la nouvelle Constitution. Elle la situe parmi les lois organiques, toujours peu nombreuses, lesquelles, à cet égard, vont dans le sens de l'époque. C'est ajuste titre, également, que cette primauté concerne seulement les traités ratifiés par suite de l'autorisation législative. En effet, en votant une telle loi, le Parlement limite sa propre marge de manœuvre pour les questions réglées par le traité. L'élargissement de ce privilège aux autres traités ratifiés pourrait menacer l'équilibre nécessaire des relations entre le pouvoir législatif et le pouvoir exécutif.

5. Tout cela ne change rien au fait qu'un des effets secondaires de cette solution est l'incorporation au catalogue des sources du droit à force obligatoire d'une certaine catégorie d'actes d'un rang imprécis dans la hiérarchie des sources, c'est-à-dire justement des traités ratifiés de façon autonome par le chef de l'Etat. C'est pourquoi l'auteur de ces lignes a soutenu (au cours des travaux sur le projet de Constitution) l'idée qu'il serait bien plus logique d'incorporer aux sources du droit seulement les traités ratifiés avec le consentement du Parlement. Ceci serait justifié non seulement par les difficultés de définition de la place des traités ratifiés sans participation du Parlement dans le système des sources du droit, mais aussi pour certaines raisons essentielles. Une lecture attentive de l'article 89 alinéa 1 de la Constitution peut nous amener à la conclusion que tous les traités internationaux qui ont une signification dans l'ordre juridique interne (compris ici comme le droit ayant force obligatoire), ne peuvent entrer en vigueur autrement qu'avec le consentement du Parlement exprimé par une loi. Les autres traités soit ne concernent pas, en général, les relations infra-étatiques, soit ils les concernent dans un cadre particulier, au niveau ministériel et technique.

Cependant, puisque les traités ratifiés sans la participation du Parlement sont incorporés au catalogue des sources de droit, il faut rechercher la possibilité de définition de leur place dans la hiérarchie des sources du droit soit par voie d'interprétation, soit au moyen d'une loi sur la conclusion ou la dénonciation des traités internationaux, afin de régler cette question.

Les possibilités d'interprétation ne sont pas nombreuses. On peut se fonder sur l'ordre d'énumération des sources particulières de droit à l'article 87 alinéa 1 de la Constitution et en tirer la conclusion que, tous les traités ratifiés, qui y sont mentionnés avant les règlements, sont égaux aux lois, sous réserve qu'une disposition particulière reconnaît aux traités ratifiés avec le consentement du Parlement la primauté sur la loi. Sur le fond, cette conclusion pourrait se défendre. La critique pourrait toutefois objecter que du point de vue formel, un tel exemple d'interprétation est discutable.

S'il s'agit du statut des traités ne nécessitant pas de ratification, la question reste totalement ouverte. Le constituant n'a pas suivi les projets qui prévoyaient la primauté de ces traités sur les actes d'un rang inférieur à la loi. Il semble qu'il ait agi avec clairvoyance. Les accords intergouvernementaux et interministériels sont tellement différents d'u point de vue de leurs contenu et signification, que le traitement général de leur statut dans la Constitution serait une opération purement formelle et entravant inutilement la pratique constitutionnelle.

6. Et c'est là justement qu'apparaît la question du mode de résolution de ces problèmes, liés aux dispositions de la nouvelle Constitution, qui n'ont pas été réglés dans la Loi Fondamentale. Les opinions peuvent ici diverger, surtout entre les partisans de l'intervention législative et ceux de l'application pratique et évolutive de la Constitution par les juridictions et le Tribunal Constitutionnel. La première de ces voies donne, en théorie au moins, une chance de résolution rapide et univoque des problèmes signalés. Mais la seconde peut autoriser des réponses différentes et souples, donc moins schématiques à la question..

7. Pour compléter le tableau, il faut encore ajouter que la nouvelle Constitution se réfère à plusieurs reprises au droit international, en réglant certaines situations particulières.

L'article 42, alinéa 1, en constitutionnalisant le principe *nullum crimen sine lege*, ajoute: «ce principe n'est pas un empêchement à la punition d'un acte qui, au moment où il a été commis, constituait une infraction selon le droit international».

L'article 56, alinéa 2 parle de la possibilité d'accorder le statut de réfugié, «conformément aux traités liant la République de Pologne».

L'article 116 prévoit que la Diète décide de la proclamation de l'état de guerre uniquement en cas d'agression armée sur le territoire de la République «ou lorsque les traités engagent à la défense commune contre l'agression». On pourrait donc dire que cette disposition anticipe sur l'adhésion de la Pologne à l'OTAN. Il en est de même pour l'article 117, qui précise que les principes d'utilisation des Forces armées hors des frontières, ainsi que les principes de stationnement et de déplacement des forces armées étrangères sur le territoire polonais sont définis par des traités internationaux ratifiés ou des lois.

8. Dans le domaine qui nous intéresse la loi fondamentale accorde certaines compétences au Tribunal Constitutionnel. Selon l'article 188, le Tribunal statue entre autres, dans les affaires «relatives à la conformité à la Constitution des lois et traités internationaux» (pt 1), ainsi que dans les affaires «relatives à la conformité des lois aux traités internationaux ratifiés, dont la ratification exigeait l'autorisation préalable d'une loi» (pt 2), et enfin dans les affaires «relatives à la conformité à la Constitution, aux traités internationaux ratifiés et aux lois, des dispositions juridiques émanant des autorités centrales de l'Etat» (al. 3).

III.

1. La Constitution du 2 avril 1997 a abordé des problèmes essentiels constitutionnels, en tenant compte de la future adhésion de la Pologne à l'Union Européenne. Cette perspective a été traitée au cours des travaux préparatoires avec une grande attention. En dépit de certains doutes (concernant, par exemple, la question de savoir s'il ne vaudrait pas mieux laisser certaines affaires à négocier d'abord avec l'Union), il a été décidé d'adopter des solutions d'anticipation.

Comme on peut s'en douter, l'on a poursuivi ainsi deux objectifs prioritaires. Le premier consistait à définir d'avance un certain nombre d'obligations à assumer au moment où la qualité de membre sera acquise. Il s'agissait donc de ne pas compliquer la situation au moment de l'adhésion, par des débats au sujet des changements constitutionnels nécessaires.

Le deuxième objectif, orienté aussi vers l'extérieur, l'Union Européenne et ses organes, était de confirmer clairement la volonté d'entrer dans les structures intégrées européennes. L'ouverture de la Constitution sur cette perspective est sans doute un signal important.

2. L'autorisation d'entrer dans les structures européennes a été formulée à l'article 90 de la Constitution. La signification de cette disposition invite à la citer dans son intégralité.

«1. La République de Pologne peut céder, en vertu d'un traité, à une organisation internationale soit à un organisme international, les compétences des autorités du pouvoir d'Etat en matière de questions concrètes.

2. La loi autorisant la ratification du traité visé au premier alinéa est adoptée par la Diète à la majorité des deux tiers des voix, la moitié au moins du nombre constitutionnel des députés étant présents, et par le Sénat, à la majorité des deux tiers des voix, la moitié au moins du nombre constitutionnel des sénateurs étant présents.

3. L'autorisation à la ratification d'un tel traité peut être approuvée par référendum national, conformément aux dispositions de l'article 125.

4. La Diète adopte une résolution relative au choix de la procédure d'autorisation de la ratification, à la majorité absolue des voix, la moitié au moins du nombre constitutionnel des députés étant présents.»

Le référendum sur l'adhésion à l'Union Européenne peut donc être décidé, mais ce n'est pas une nécessité. La particularité de ce référendum réside dans le fait qu'il rem-

placerait la loi (en ce cas, une loi autorisant la ratification), alors que, par exemple, lors du référendum de mai 1997 l'on n'a pas voté la Constitution, ni remplacé le vote de l'Assemblée Nationale - il a servi à approuver la Constitution votée par le Parlement.

3. Un deuxième élément d'ouverture de la Constitution aux futures obligations de membre de l'Union Européenne, se trouve dans l'autorisation d'application du droit communautaire, en vertu de l'article 91, alinéa 3, qui dispose: «Si cela résulte du traité ratifié par la République de Pologne, instituant une organisation internationale, le droit qu'elle crée est directement applicable et a une qu'elle primauté en cas d'incompatibilité avec les lois.»

Tout compte fait, on peut donc affirmer que les bases constitutionnelles de l'adhésion de la Pologne à l'Union Européenne, ainsi que celles de l'acceptation de *communautaire* ont été établies.