

COMMENTAIRES CONCERNANT L'ACCORD PRÉLIMINAIRE RELATIF À L'ÉTABLISSEMENT D'UNE CONFÉDÉRATION ENTRE LA FÉDÉRATION DE BOSNIE-HERZÉGOVINE ET LA RÉPUBLIQUE DE CROATIE (ACCORDS DE WASHINGTON)

par le Professeur Sergio BARTOLE (Italie)

L'Accord préliminaire signé par la République de Croatie et la Fédération (envisagée) de Bosnie-Herzégovine prévoit l'instauration d'une Confédération entre les deux Parties. Il y est dit expressément que *l'établissement de la Confédération ne modifie pas l'identité internationale, ni la personnalité juridique de la Croatie ni de la Fédération+ (article 2). Les Parties sont cependant convenues d'adopter *des mesures progressives de collaboration économique+, en vue d'établir un marché commun et une union monétaire lorsque les conditions adéquates seront réunies (article 4). L'adoption de cet objectif commun limite le champ d'activité de la Confédération essentiellement au domaine économique. Il n'y a donc, dans l'Accord préliminaire, aucune disposition concernant l'adoption d'une politique générale de la Confédération dans le domaine des affaires étrangères intéressant les deux Parties. Toutefois, en vertu de l'article 5, la République de Croatie et la Fédération de Bosnie-Herzégovine s'engagent *à conclure dans les plus brefs délais des accords de défense+.

Je suis chargé de donner un avis *concernant les modifications possibles+ du droit constitutionnel de la République de Croatie *en conséquence+ de l'accord susmentionné. L'article 2 de la Constitution de Croatie autorise expressément la conclusion d'alliances avec d'autres Etats à condition qu'elles ne touchent pas au *droit souverain+ de la République *de décider elle-même des pouvoirs à transférer+. Tel qu'il est conçu, l'Accord préliminaire ne semble pas impliquer que l'établissement de la Confédération ait des effets immédiats et directs sur l'organisation interne des sources du droit de la République de Croatie. Les actes ou décisions du Conseil confédéral envisagé n'auront pas d'effets normatifs directs dans l'ordre juridique interne de la Croatie. Ils ont pour but la coordination des politiques et des activités des Parties concernées au sein de la Confédération. L'article 4 de l'Accord donne à penser que les Parties atteindront ce but en adoptant des réglementations au niveau interne et en concluant des accords. Par conséquent, les deux Parties s'engagent à donner effet en droit interne aux décisions de la Confédération, en fonction de leurs dispositions constitutionnelles. Leur coopération et l'élaboration de politiques communes supposeront - en ce qui concerne le système constitutionnel croate - 1) l'adoption de lois par le Sabor croate ou de décrets par le Gouvernement (Conseil des Ministres) et 2) la ratification - en tant que de besoin - des accords conclus par les Parties dans le cadre de la Confédération (articles 80, 110 et 133 de la Constitution croate). En ce qui concerne les dispositions de l'Accord de Washington qui ont été évoquées, on se situe en dehors du champ d'application de la deuxième partie de l'article 133 de la Constitution croate. Il ne semble pas que les pouvoirs qui découlent de la Constitution de la République de Croatie soient accordés à la Confédération.

La conclusion du nouvel Accord ne signifie pas que la République de Croatie soit tenue de renoncer à certains droits de souveraineté en faveur du Conseil confédéral ni de permettre à cet organe de s'ingérer dans les affaires intérieures de la Croatie. La situation de la République de Croatie est complètement différente de celle des Etats membres de la Communauté européenne qui ont accepté que la réglementation adoptée par les organes de la Communauté européenne ait des effets directs et immédiats dans leur ordre juridique interne et remplace les actes normatifs antérieurs de l'Etat.

Les lois et règlements croates déjà en vigueur au moment de l'adoption des décisions du Conseil confédéral et de la conclusion des accords par les Parties ne seront pas abrogés directement par ces décisions en cas de divergence, mais ils devront être annulés de fait par les organes internes de la Croatie à l'occasion de la mise en oeuvre des décisions de la Confédération.

Sauf erreur d'interprétation, l'Accord de Washington ne nécessite pas de révision de la Constitution croate. De l'avis du professeur Smiljko Sokol, les principes du droit constitutionnel croate ne permettent pas un processus interne de fédéralisation de la République de Croatie: ces mêmes principes interdisent certainement l'adhésion de la République de Croatie à un Etat fédéral sans aucune révision de cette Constitution. Cependant, l'adhésion à la Confédération envisagée ne suppose pas la participation à un processus de fédéralisation avec d'autres Etats, du moins pour l'instant. Par conséquent, elle relève bien du champ d'application des dispositions de la Constitution croate.

En outre, étant donné que la mise en oeuvre de l'Accord de Washington ne prévoit pas de transfert au Conseil confédéral de pouvoirs conférés par la Constitution croate, l'Accord n'a pas besoin d'être ratifié à la majorité spéciale requise par la deuxième partie de l'article 133 de la Constitution croate.

Néanmoins, l'établissement d'une confédération suppose la création d'un ordre supranational spécial, distinct de l'ordre international général. Les Parties à la Confédération s'engagent à établir une relation spéciale, mutuelle et distincte. Cette relation influe sur le processus de prise de décisions en commun dans les domaines visés par les dispositions de l'Accord de Confédération qui prévoient la coopération des Parties et l'élaboration de politiques communes. Conformément aux buts précisés par l'Accord, la Confédération doit avoir un statut permanent et les Parties s'engagent à gérer ensemble et en permanence les domaines visés à l'article 4.1 de l'Accord. Les décisions prises d'un commun accord ne doivent pas être le résultat d'une politique *ad hoc*, adoptée au jour le jour, mais découler d'une activité de coopération permanente et institutionnalisée. On peut dire qu'en vertu de l'Accord, les Parties s'engagent à donner la priorité au processus commun de prise de décisions, non seulement par rapport aux relations internationales distinctes avec d'autres Etats, mais aussi par rapport aux décisions individuelles internes de la République de Croatie.

Cependant, s'il existe bien une telle priorité, les pouvoirs *découlant de la Constitution de la République de Croatie+ sont certainement limités même s'ils ne sont pas directement transférés au Conseil confédéral. C'est-à-dire que l'établissement de la Confédération suppose l'institutionnalisation d'un processus décisionnel restreignant, à titre permanent, la liberté de décision des instances gouvernementales de la Croatie.

On pourrait objecter à cela que la limitation des pouvoirs des organes constitutionnels croates est une conséquence naturelle de l'Accord de Washington, ce en quoi elle ne diffère pas des conséquences normales des engagements internationaux. Cette objection pourrait être valable si elle n'oubliait pas l'essentiel, à savoir qu'avec la création de la Confédération, la République de Croatie s'engage dans une entreprise commune permanente avec la Fédération de Bosnie-Herzégovine, dans les domaines prévus, et que cette entreprise commune permanente influe aussi sur les relations de la République de Croatie avec d'autres Etats qui se trouvent devant une organisation nouvelle d'une façon qui n'est pas occasionnelle.

- 1) *Rebus sic stantibus*, il serait souhaitable de réviser la Constitution de la Croatie pour mentionner expressément l'appartenance de la Croatie à la Confédération. Une telle disposition permettrait - si les organes constitutionnels de la République de Croatie le jugent opportun - d'autres

réformes constitutionnelles. Le caractère permanent de la coopération confédérale pourrait contraindre, d'une part, à instaurer une procédure simplifiée pour la ratification et la mise en oeuvre au niveau interne des décisions du Conseil confédéral, et, d'autre part, à passer outre aux dispositions générales de l'article 133 de la Constitution croate sans dispenser le Gouvernement croate de tout contrôle parlementaire. L'expérience de l'Italie, ainsi que d'autres Etats, en qualité de membres de la Communauté européenne, a montré que les relations entre l'exécutif et le législatif posaient un problème constitutionnel très délicat en présence de formes institutionnalisées de coopération internationale. En outre, on pourrait prévoir la nomination ou l'élection des représentants croates au Conseil confédéral par de nouvelles règles constitutionnelles spécifiques, ou bien confirmer le fait que les pouvoirs de représentation appartiennent aux structures diplomatiques ordinaires de la République.

- 2) En vertu de deux accords supplémentaires: a) la Fédération de Bosnie-Herzégovine a accès à la mer Adriatique en ayant le droit de traverser le territoire de la République de Croatie, et b) la République de Croatie a le droit de transiter par la Fédération de Bosnie-Herzégovine. Ces deux accords ne créent pas directement des droits spécifiques au profit des personnes qui ont intérêt à transiter par le territoire de la Fédération de Bosnie-Herzégovine ou à accéder à la mer Adriatique en passant par la République de Croatie. Par conséquent, ces personnes n'ont pas de droits dans l'ordre juridique de la Confédération. Ces deux accords influent uniquement sur les relations entre les deux Parties à la Confédération et ils établissent des droits et obligations réciproques entre elles sans qu'il soit tenu aucun compte des populations concernées. Les droits de ces dernières seront établis dans l'ordre juridique interne de chacune des Parties sur le fondement des lois internes que les Parties adopteront pour donner effet aux deux accords supplémentaires.

Une telle façon d'envisager le problème des droits individuels qui découlent des deux accords supplémentaires est conforme au choix consistant à adopter pour la coopération entre la République de Croatie et la Fédération de Bosnie-Herzégovine ce que le professeur Antonio La Pergola appelle "le modèle de confédération d'autrefois", qui ne se préoccupe pas directement des problèmes posés par la garantie des droits individuels au sein de l'ordre juridique de la confédération. De fait, d'après les documents que m'a fait parvenir le secrétaire de la Commission de Venise et que j'ai pu consulter, l'Accord de Washington relatif à l'établissement d'une Confédération entre la République de Croatie et la Fédération de Bosnie-Herzégovine ne fait aucune référence aux instruments du Conseil de l'Europe ni à d'autres instruments internationaux relatifs aux droits de l'homme. Il diffère donc en cela du projet de constitution de la Fédération de Bosnie-Herzégovine, dont l'annexe mentionne expressément des instruments relatifs aux droits de l'homme.

Cependant, il n'y a manifestement rien qui s'oppose à l'adoption de règles constitutionnelles spécifiques par les instances constitutionnelles de la République de Croatie pour accorder une garantie constitutionnelle interne spéciale aux droits personnels qui découlent des Accords de Washington.

Le problème vient du fait que le projet de constitution de la Fédération de Bosnie-Herzégovine adopte une approche différente de celle que j'ai suggérée dans le présent avis. Il ne fait pas la moindre référence à l'Accord relatif au projet de Confédération. Néanmoins, étant donné que la Commission de Venise a été invitée par la Partie croate à rendre un avis concernant les amendements possibles de la Constitution de la Croatie en conséquence des Accords de Washington, il y a tout lieu de croire que la République de Croatie ne considère pas ce projet de constitution comme un précédent qui la lie.