



# Le Mécanisme Européen de Stabilité (MES) et sa réforme

Adriano Evangelisti

► **To cite this version:**

Adriano Evangelisti. Le Mécanisme Européen de Stabilité (MES) et sa réforme. Revue de l'Union européenne, Dalloz, 2020. halshs-02737318

**HAL Id: halshs-02737318**

**<https://halshs.archives-ouvertes.fr/halshs-02737318>**

Submitted on 2 Jun 2020

**HAL** is a multi-disciplinary open access archive for the deposit and dissemination of scientific research documents, whether they are published or not. The documents may come from teaching and research institutions in France or abroad, or from public or private research centers.

L'archive ouverte pluridisciplinaire **HAL**, est destinée au dépôt et à la diffusion de documents scientifiques de niveau recherche, publiés ou non, émanant des établissements d'enseignement et de recherche français ou étrangers, des laboratoires publics ou privés.

ADRIANO EVANGELISTI  
Doctorant en 3ème année  
ED 67, UMR 7318  
ILF/GERCJ

La Commission Européenne présente en décembre 2017 une proposition de règlement (composée de 7 articles) pour l'instauration dans le cadre institutionnel européen d'un *Fond Monétaire Européen* (FME) susceptible de remplacer le MES 5 ans après sa mise en application.

Cette proposition plaçait officiellement le FME dans les institutions européennes et instaurait des relations avec ces dernières. En effet, le Titre II du texte établit des relations et des responsabilités envers le Parlement Européen, le Conseil (article 5) et les Parlements Nationaux (articles 6)<sup>1</sup>. In fine, cette proposition fut un échec.

Une alternative naît à l'*Eurogroupe* du 13 juin 2019 et au sommet de la Zone Euro du 21 juin avec un accord pour réformer le Traité instituant le MES, signé le 2 février 2012, qui entre en vigueur le 8 octobre 2012, après la ratification des 19 États membres de la Zone Euro.

Une telle réforme nous interroge quant au fonctionnement de cette institution agissant dans le cadre du droit de l'UE, et sur ses rapports avec les institutions Européennes.

Afin de mieux appréhender le contenu des modifications apportées (II), il est fondamental d'analyser le MES institué par le Traité de 2012 (I).

## I- Le MES

Pour la compréhension de cette institution, il est important d'analyser son fondement historique (A) avant d'observer ses objectifs et son fonctionnement (B).

### A- La genèse du MES

Le MES a remplacé deux instruments de stabilisation financière mis en place lors de la crise de 2007-2008 : le Mécanisme Européen de Stabilisation Financière (MESF, en anglais *European Financial Stability Mechanism* - ESM) et le Fond Européen de Stabilité Financière (FESF, en anglais *European Financial Stability Facility* - EFSF).

Le FESF fut institué en juin 2010 par les États Membres de la Zone Euro pour faire face à la crise financière et aider les États en difficulté économique. Il apporta un soutien financier à l'Irlande, au Portugal et à la Grèce. S'il partageait avec le MESF la même fonction, à savoir le maintien de la stabilité de la zone euro, leur structure interne<sup>2</sup> était différente.

Le MESF vit le jour par le règlement européen n°407/2010 du Conseil du 11 mai 2010.

L'adoption de ce texte reposait sur l'article 122 alinéa 2 du Traité sur le Fonctionnement de l'Union Européenne (ci-après TFUE) qui prévoit la possibilité pour le Conseil, sur proposition de la

<sup>1</sup> Cf. [https://eur-lex.europa.eu/resource.html?uri=cellar:050797ec-db5b-11e7-a506-01aa75ed71a1.0023.02/DOC\\_1&format=PDF](https://eur-lex.europa.eu/resource.html?uri=cellar:050797ec-db5b-11e7-a506-01aa75ed71a1.0023.02/DOC_1&format=PDF)

<sup>2</sup> Cf. <https://www.esm.europa.eu/efsf-overview>

Commission, de mettre en place une aide financière à un État membre qui se trouve en difficulté ou est menacé par des difficultés causées par des circonstances exceptionnelles<sup>3</sup>.

Ce règlement était conçu pour faire face à une situation inattendue, comme précisé dans le *considérant n°5* qui précède le texte<sup>4</sup>.

Suite à l'aggravation de la crise financière et aux risques systémiques, les États Membres de la Zone Euro mettaient en place un nouveau mécanisme permettant de garantir la stabilité économique et financière de la Zone Euro : le MES qui se substitue à l'ESM et de l'ESF.

La mise en place du MES a nécessité une révision du TFUE.

Le *Traité de Lisbonne* prévoit une *procédure de révision simplifiée* (alinéa 6 de l'article 48 TUE) qui s'ajoute à la procédure ordinaire (alinéas 1, 2, 3, 4 et 5 du même article)<sup>5</sup>.

La révision simplifiée prévoit une rationalisation des procédures, évitant de convoquer une *Convention Européenne* et une *Conférence Intergouvernementale*. La condition posée par le TUE est que cette procédure ne peut s'appliquer qu'à la 3ème partie du TFUE qui vise *les politiques et les actions internes de l'UE* (agriculture, pêche, le marché intérieur, les contrôles douaniers, la politique économique et monétaire)<sup>6</sup>. Ainsi si cette procédure est plus rationalisée, elle a un champ d'intervention plus limité par rapport à la procédure ordinaire qui permet de réviser les traités européens (TUE et TFUE).

On distingue trois phases dans la révision simplifiée : *l'initiative*, *la délibération*, *la ratification*.

L'initiative appartient au Gouvernement de chaque État Membre, au Parlement Européen et à la Commission qui peuvent proposer des modifications adressées au Conseil Européen concernant des modifications totales ou partielles des dispositions de la 3ème partie du TFUE.

Le Conseil Européen doit ensuite se prononcer au moyen d'une délibération qui requiert *l'unanimité*, après avoir consulté le Parlement Européen, la Commission et la Banque Centrale Européenne si la révision concerne le secteur monétaire. L'acte juridique du Conseil Européen qui met en place la révision est une *décision*.

Enfin, la révision rentre en vigueur lorsqu'elle est ratifiée par les Parlements des États membres, selon leurs procédures constitutionnelles respectives.

La révision proposée a été adoptée par la *décision 2011/199*, suite à la proposition du Gouvernement Belge du 16 décembre 2010, pour une modification de l'article 136 du TFUE. La décision 2011/199 consistait dans l'ajout d'un alinéa dans l'article 136 (futur alinéa 3 dudit article), prévoyant que « Les États membres dont la monnaie est l'euro peuvent instituer un mécanisme de stabilité qui sera activé si cela est indispensable pour préserver la stabilité de la zone euro dans son ensemble. L'octroi, au titre du mécanisme, de toute assistance financière nécessaire, sera subordonné à une stricte conditionnalité<sup>7</sup> ».

Ainsi, après cette modification, sur la base de l'alinéa 3 du TFUE les États Membres de la Zone Euro ont adopté le *MES* sur la base d'un *Traité Intergouvernemental* qui a reçu le feu vert de la Cour

3

Cf. [https://www.senato.it/application/xmanager/projects/leg17/file/repository/relazioni/libreria/novita/XVII/Tratato\\_sull\\_unione\\_europea.pdf](https://www.senato.it/application/xmanager/projects/leg17/file/repository/relazioni/libreria/novita/XVII/Tratato_sull_unione_europea.pdf)

<sup>4</sup> Texte du Considérant : « Pour pouvoir surmonter cette situation exceptionnelle qui échappe au contrôle des États membres, il s'avère nécessaire de mettre immédiatement en place un mécanisme de stabilisation au niveau de l'Union de manière à préserver la stabilité financière dans l'Union Européenne. Un tel mécanisme devrait permettre à l'Union d'apporter une réponse coordonnée, rapide et efficace aux graves difficultés que connaît un État membre. Ledit mécanisme serait activé dans le cadre d'une mesure de soutien commune UE / Fonds monétaire international (FMI) »

Cf. <https://eur-lex.europa.eu/legal-content/FR/TXT/PDF/?uri=CELEX:32010R0407&from=EN>

<sup>5</sup>

Cf. <https://eur-lex.europa.eu/legal-content/IT/TXT/?uri=LEGISSUM%3Aai0013>

<sup>6</sup>

Cf. [https://www.senato.it/application/xmanager/projects/leg17/file/repository/relazioni/libreria/novita/XVII/Tratato\\_sull\\_unione\\_europea.pdf](https://www.senato.it/application/xmanager/projects/leg17/file/repository/relazioni/libreria/novita/XVII/Tratato_sull_unione_europea.pdf)

<sup>7</sup>

Cf. <https://eur-lex.europa.eu/LexUriServ/LexUriServ.do?uri=OJ:L:2011:091:0001:0002:IT:PDF>

de Justice de l'Union Européenne avec l'arrêt C-370/2012, le 27 novembre 2012.

La mise en place du MES modifiait l'application de l'article 122, alinéa 2 du TFUE prévoyant la possibilité pour le Conseil, sur proposition de la Commission, d'octroyer à certaines conditions une assistance financière de l'Union à un État Membre en difficulté.

Cette disposition n'a pas été abrogée dans le TFUE mais a perdu pourtant de son efficacité comme en témoigne le considérant 4 de la décision 199/2011 du Conseil Européen où il est affirmé que « Lors de sa réunion des 16 et 17 décembre 2010, le Conseil européen a convenu que, étant donné que ce mécanisme est conçu pour préserver la stabilité financière de la zone euro dans son ensemble, il ne sera plus utile de recourir à l'article 122, paragraphe 2, du TFUE à ces fins. Les chefs d'État ou de gouvernement ont donc convenu que cette disposition ne devrait pas être utilisée à ces fins<sup>8</sup> ».

Si alors le MES remplace le FESF et le ESM, il met aussi fin à l'application de l'alinéa 2 de l'article 122 pour l'assistance financière aux États membres de la zone Euro. Désormais, c'est le MES qui s'applique pour les États dont la monnaie est l'euro.

L'alinéa 2 de l'article 122 TFUE *de iure* toujours présent dans le TFUE, maintiendrait son application en dehors des compétences attribués au MES, concernant un État membres hors la zone euro. Si alors avec la mise en place du FESF, il y avait un mécanisme de stabilisation financière sans faire de distinction d'appartenance de l'État membre à la zone euro, le MES est conçu seulement pour les États qui en font partie.

Pour cette raison, il faut imaginer que le considérant 4 de la décision 199/2011 en référence à l'alinéa 2 de l'article 122 TFUE, lorsqu'il dit « Les chefs d'État ou de gouvernement ont donc convenu que cette disposition ne devrait pas être utilisée à ces fins » se réfère à son application envers les États de la zone euro mais pas envers d'autres États de l'UE hors Zone Euro.

## B- Le MES

Le Traité Intergouvernemental de 2012 instituant le MES se compose de 48 articles dont l'entrée en vigueur est subordonnée à la ratification d'au moins 90% des signataires<sup>9</sup> (article 48 paragraphe 1).

Juridiquement le MES est une institution financière internationale (l'article 1 paragraphe 1) formée par les 19 États appartenant à la Zone Euro (ci- après membres du MES) et ouverte à la participation d'autres États qui doivent avoir aboli leur dérogation à adopter l'Euro (article 2 paragraphe 1).

Pour analyser cet organe, il faut distinguer ses objectifs (1), son organisation (2) et les aides financières qui peuvent être accordées (3).

### 1. Objectifs du MES

Le but principal consiste en une mobilisation de ressources financières et à fournir un soutien à la stabilité économique et financière des membres du MES. Ce soutien peut être accordé *a priori* d'une potentielle grave situation qui viserait un membre ou bien concernerait un membre qui se trouve déjà dans une telle situation (art.3, paragraphe 1). Un tel soutien est justifié pour sauvegarder la stabilité financière de la zone euro dans son ensemble et des États membres (il s'agit des circonstances visées à l'alinéa 3 de l'article 136 TFUE).

L'aide fournie est subordonnée à la fois *au principe de la rigoureuse conditionnalité*, qui implique

<sup>8</sup> Cf. <https://eur-lex.europa.eu/legal-content/FR/TXT/PDF/?uri=CELEX:32011D0199&from=it>

<sup>9</sup> Si le Traité MES prévoit les modalités d'entrée en vigueur, il ne contient expressément aucune disposition quant aux modalités de Révision. C'est pour cette raison qu'une modification du Traité doit être faite selon les règles du droit international public, les amendements devront être approuvés dans un nouveau Traité par tous les États membres du MES.

que le MES accorde une aide en fonction d'une série d'actions auxquelles sont associées des conditions rigoureuses, et au *principe de proportionnalité*, d'après lequel les aides fournies sont proportionnées au type d'instrument financier choisi (art.3, par.1).

Les objectifs sont repris à l'article 12 paragraphe 1, première phrase du traité qui édicte ces deux principes clefs.

Pour parvenir à ces fins, l'activité du MES prévoit (art.3, paragraphe 2) :

- Le recueil de fonds à travers l'émission d'instruments financiers ;
- La conclusion d'ententes ou d'accords financiers avec ses membres, institutions financières ou tiers.

## 2. L'organisation du MES

Il est composé de 3 organes (art.4, paragraphe 1 et article 30) :

- Le Conseil des Gouverneurs ;
- Le Conseil d'Administration ;
- Le Directeur Général.

En plus de ces trois organes, il faut aussi mentionner le *Comité des Commissaires aux Comptes* qui en raison de sa nature indépendante se situe en dehors des 3 organes du MES. Pour cette raison, il mérite d'être examiné à part.

À l'exception du Directeur Général qui est un organe monocratique et du Comité des Commissaires, ce sont les deux autres organes qui prennent les décisions.

Ces dernières sont adoptées selon 4 façons (article 4, paragraphe 2) :

- *L'accord commun* ;
- *La majorité qualifiée* ;
- *La majorité simple* ;
- *La procédure d'urgence*.

Pour toutes les décisions qui sont prises, un quorum des 2/3 des membres ayant droit du MES est nécessaire (article 4 paragraphe 2, dernière phrase).

Chaque Membre du MES exerce son droit de vote au sein du Conseil des Gouverneurs ou du Conseil d'Administration.

Le vote exercé par chaque membre n'est pas égalitaire, car il y a une *pondération des voix*.

Le nombre de voix des membres du MES est calculé selon le nombre de parts qui sont attribuées à chaque pays dans le capital du MES (article 4 paragraphe 7). En pratique, le nombre de voix est proportionnel à la contribution financière, ainsi la *France*, *l'Italie*, *l'Allemagne*, sont les acteurs principaux au sein du MES.

C'est ce système de vote qui représente l'aspect le plus critiquable du MES, le rapprochant des règles existantes au sein du FMI. En effet, le droit de veto accordé à la France et à l'Allemagne dans les décisions qui prévoient la majorité qualifiée font obstacle à la volonté de poursuivre « une Union Économique et Monétaire dans la gestion de la dette souveraine<sup>10</sup> ». En effet, le vote par tête aurait été la meilleure solution pour parvenir à une décision, sachant que « *la seule solution possible pour prendre une décision dans un organe est le décompte égalitaire des voix. Le pouvoir de veto entraîne la négation*

---

<sup>10</sup> Cf. PERONI G., op.cit., pag. 169.

*d'une union effective, et constitue en dernier ressort une procédure peu fonctionnelle*<sup>11</sup> ».

Les décisions qui prévoient un *accord commun* requièrent l'unanimité des membres. Le vote d'abstention est prévu mais ce dernier n'a pas d'influence sur le quorum et ne fait pas obstacle à l'adoption de la décision (article 4 paragraphe 3).

Les décisions à la majorité qualifiée, nécessitent 80% des voix exprimées pour être adoptées (article 4 paragraphe 5).

Les décisions à la majorité simple requièrent la majorité des voix exprimées (article 4 paragraphe 6). Il s'agit d'une demande de versement de capital non versé par un membre du MES (article 9 paragraphe 2) et la distribution d'un dividende à un membre du MES (article 23 paragraphe 1).

La majorité des décisions sont prises d'un commun accord et concernent principalement l'octroi de l'assistance financière à un membre du MES.

Néanmoins, il est possible dans certaines circonstances d'abaisser le quorum pour les décisions nécessitant l'accord commun par la procédure d'urgence. Celle-ci constitue une procédure dérogatoire quant aux décisions qui requièrent l'unanimité, comme le précise le début du paragraphe 4 de l'article 4 « *par dérogation au paragraphe 3 du présent article* ». Cette procédure d'urgence se justifie car la non adoption d'une décision « *menacerait la soutenabilité économique et financière de la zone euro* » (article 4, paragraphe 4 première phrase). La mise en place de la procédure d'urgence est activée par la Commission Européenne et la Banque Centrale Européenne (BCE) qui apprécient les circonstances prévues par l'article 4 paragraphe 4 première phrase. Lorsque la procédure d'urgence est mise en place, le quorum est abaissé à 85% des voix exprimées pour les décisions qui requièrent normalement l'unanimité.

Ainsi la procédure d'urgence permet de rendre plus souple le système de décisions, néanmoins cette souplesse n'est pas sans conséquences. Dans ces circonstances où ne s'appliquent plus l'unanimité, le nombre de voix correspondant à chaque État membre du MES devient déterminant pour la décision finale. Selon la distribution des droits de vote, *Allemagne, France et Italie*, ont la possibilité de déterminer avec leur vote le résultat des votations dans cette procédure d'urgence.

En revanche, lorsque s'applique la majorité qualifiée de 80% des membres, l'Allemagne et la France conservent la possibilité de déterminer le résultat de la votation, rendant ainsi le vote de l'Italie<sup>12</sup> non déterminant ne disposant plus du droit de veto.

Le droit de vote de chaque membre du MES est lié aux parts de financement qu'il apporte. Ces parts sont importantes car elles permettent à chaque membre d'exercer son droit de vote. En cas de non-paiement, le membre défaillant perd son droit de vote pendant la durée de ce manquement (article 4, paragraphe 8) et les droits de vote seront alors recalculés entre les autres membres.

#### (a) Le Conseil des Gouverneurs

Il s'agit de l'organe principal du MES.

Ce Conseil est composé des 19 Ministres des Finances de chaque État, les *Gouverneurs*.

Chaque membre nomme aussi un *Gouverneur suppléant* qui remplace le Gouverneur le cas échéant

---

<sup>11</sup> Cf. PADOA-SCHIOPPA A., *Il Trattato ESM: osservazioni critiche*, in *Discussion Paper del Centro Studi sul Federalismo*, 2012.

<sup>12</sup> L'Allemagne a souscrit 190 milliards d'euros de capital (26,9% du total du capital versé), la France 142 milliards (20,2%) et l'Italie 125 milliards (17,7%).

(art.5, paragraphe 1).

Peuvent participer à ces réunions du Conseil, le Commissaire responsable aux affaires économiques (paragraphe 3 article 5) mais aussi les *États Membres participants*, à savoir les États qui ne font pas partie de la zone euro, en qualité d'observateurs pour l'octroi des aides à un État. Leur participation est toutefois liée à un *principe de conditionnalité* : ils doivent avoir participé à une opération de soutien à la stabilité financière grâce aux aides octroyées par le MES à un de ses membres (paragraphe 4 article 5).

Concernant la présidence, le MES prévoit un mécanisme original laissant deux options.

En effet, il est prévu que le Conseil des Gouverneurs puisse nommer à la majorité qualifiée :

1. Le Président de l'Eurogroupe comme Président du Conseil des Gouverneurs ;
2. Un de ses membres Président du Conseil des Gouverneurs et un autre Vice-Président pour un mandat de 2 ans avec possibilité de réélection.

Comme en témoignent les paragraphes 6 et 7 de l'article 5 qui précisent ses compétences, le Conseil des Gouverneurs assument les principales décisions du MES. En particulier, il accorde les instruments d'assistance financière prévus aux articles 14-18 pouvant *même* les modifier et décide sur les demandes d'adhésion de nouveaux États au MES.

Ses fonctions concernent aussi les autres organes du MES car il nomme et révoque le Directeur général, le Comité des Commissaires aux Comptes, mais peut aussi déléguer ses compétences au Conseil d'Administration<sup>13</sup>, révoque l'immunité des membres du MES, décide sur des éventuels différends entre les membres du MES quant à l'interprétation et l'application du Traité MES.

Il a le *monopole de l'activité juridique* vu qu'il adopte le *Statut du MES* mais aussi les actes ayant valeur d'*Interna Corporis Acta* comme le *Règlement Interne du Conseil des Gouverneurs* mais aussi le *Règlement du Conseil d'Administration* et peut aussi instituer *des comités et organes Auxiliaires* (articles 5, paragraphe 9 et paragraphe 7 lettre c)). Cet aspect qui est abordé de manière générale dans le Traité MES est repris dans son Statut qui prévoit (article 12) que « *Le Conseil des gouverneurs et le Conseil d'administration, statuant à la majorité qualifiée, peuvent chacun créer des comités permanents ou ad hoc ou des organes subsidiaires qu'ils jugent nécessaires ou appropriés pour les conseiller ou assister d'une autre manière dans l'exercice de leurs fonctions respectives* ». Actuellement le Conseil des Gouverneurs ne s'est doté d'aucun comité ou organe subsidiaire, contrairement au Conseil d'Administration.

Si les paragraphes 6 et 7 de l'article 5 du Traité précisent de manière détaillée les compétences du Conseil des Gouverneurs et les quorums d'adoption (les fonctions prévues au paragraphe 6 nécessitent l'unanimité, celles au paragraphe 7 la majorité qualifiée), ses compétences peuvent être élargies davantage par une décision du Conseil des Gouverneurs. En effet, la lettre *n*) du paragraphe 7 dispose que ce dernier peut adopter « *toutes autres décisions nécessaires non expressément prévues dans le présent Traité* ». Ainsi, on constate que les pouvoirs du Conseil des Gouverneurs ne sont qu'en partie disciplinés et restent *indéfinis* sachant qu'il peut accroître ses pouvoirs pour toutes « *décisions nécessaires non expressément prévues par le présent Traité* » par une décision adoptée à la majorité qualifiée. Une formulation laissant au Conseil des Gouverneurs un total pouvoir discrétionnaire en la matière.

#### (b) Le Conseil d'Administration

---

<sup>13</sup> La lettre *m*) prévoit « *la délégation au Conseil d'Administration des tâches prévues dans ledit article* ».

Cet organe est l'émanation directe du Conseil des Gouverneurs : chaque gouverneur nomme un *Administrateur* et un *Administrateur suppléant*. Les Administrateurs nommés doivent être dotés d'une *expérience élevée dans les champs économiques et financiers* (article 6, paragraphe 1). Leur mandat est révocable à tout moment par les Gouverneurs.

Comme prévu pour le Conseil des Gouverneurs, peuvent participer à ces réunions les États membres selon les mêmes conditions (paragraphe 3 article 6, identique au paragraphe 4 de l'article 5).

Le Conseil d'Administration veille en premier lieu à ce que le MES soit géré conformément aux dispositions du Traité MES et de son Statut (art.6 paragraphe 6 première phrase).

Il exerce aussi des *compétences subsidiaires* en fonction des décisions qui lui sont déléguées par le Conseil des Gouverneurs. Ces décisions sont adoptées généralement à la majorité qualifiée, soit 80 % des membres. Concernant les compétences déléguées par le Conseil des Gouverneurs, celles-ci sont prises à l'unanimité ou à la majorité qualifiée (art.6 paragraphe 5).

La dernière phrase de l'article 6 paragraphe 6 prévoit que « *le Conseil d'Administration adopte les décisions prévues par le présent Traité* » sans pour autant fournir de détail. C'est par une lecture attentive du MES que l'on peut les identifier.

Il s'agit de *décisions partagées* de deux types.

Le premier type concerne le cas où le Conseil d'Administration a une fonction de mise en œuvre des décisions prises par le Conseil des Gouverneurs. On pourrait dire, en utilisant un lexique constitutionnel, que le Conseil d'Administration met en place les normes de détails décidées par le Conseil des Gouverneurs. En effet, ces fonctions sont confiées au Conseil d'Administration dans des termes variés utilisés dans le Traité MES comme « *l'adoption des conditions et modalités applicables*<sup>14</sup> », « *l'adoption des lignes directrices concernant les modalités d'application*<sup>15</sup> » ou « *l'adoption de directives détaillées concernant la modalité d'application*<sup>16</sup> ».

Le deuxième type de décisions suit une logique similaire avec le Conseil d'Administration qui décide sur proposition du Directeur Général. Néanmoins dans cette circonstance, le Conseil d'Administration n'adopte pas de *lignes directrices* ou des *directives détaillées* mais prend une décision finale concernant le versement de certaines aides financières<sup>17</sup>.

Outre ces fonctions, le Conseil d'Administration a des *prérogatives propres* indépendantes des délégations ou des décisions prises par le Conseil des Gouverneurs.

Il s'agit de la possibilité *de distribuer un dividende aux membres* du MES (article 23 paragraphe 1) par une décision prise à la majorité simple, *d'approuver le budget* à la majorité qualifiée (article 26) et *d'approuver le Statut du Personnel* (article 7, paragraphe 4, première phrase).

Une autre fonction attribuée au Conseil d'Administration résulte de la disposition « *le Conseil d'Administration s'assure que le MES est géré en conformité des dispositions prévues par le présent Traité et dans le Statut du MES* » (article 6 paragraphe 6).

Si le reste de l'article 6 qui vise le Conseil d'Administration n'apporte aucune précision concernant la mise en œuvre de cette disposition, cette fonction paraît être en lien avec celle prévue par l'article 37 paragraphe 1 lorsqu'il est dit que « *Toutes questions liées à l'interprétation ou à l'application des dispositions du présent Traité et de son Statut pouvant surgir entre le MES et un de ses membres, est soumise à la décision du Conseil d'Administration* ». Sur ce point, le Traité n'apporte aucune précision, le paragraphe 6 de l'article 6 ne fait expressément aucun renvoi à d'autres

<sup>14</sup> Articles 9, paragraphe 4, 10 paragraphe 2.

<sup>15</sup> Article 14 paragraphe 5.

<sup>16</sup> Articles 15 paragraphe 4, 16 paragraphe 4, 17 paragraphe 4, article 18 paragraphe 5, 21 paragraphe 2,

<sup>17</sup> Articles 15 paragraphe 5, 16 paragraphes 5, 17 paragraphe 6, 18 paragraphe 6.

dispositions. En outre, les autres textes juridiques<sup>18</sup> prévus par le MES, notamment le Statut, le Règlement du Conseil des Gouverneurs et du Conseil d'Administration, ne disent rien en la matière. Ainsi, le rôle attribué au Conseil d'Administration de s'assurer que le MES est géré dans le respect du Traité et de son statut se traduit par la possibilité de se prononcer sur des questions interprétatives et applicatives du Traité et du Statut. Il s'agirait de questions qui surgiraient de manière *incidente* entre le MES et un de ses membres. La fonction exercée par le Conseil d'Administration est comparable au *Bureau* d'une Assemblée parlementaire, compétent sur toute question interprétative et applicative du règlement parlementaire. Il s'agirait d'une fonction *para-juridictionnelle*, contrairement à celle exercée par le *Conseil des Gouverneurs* qui a la possibilité de trancher à la majorité qualifiée sur tous différends surgissant entre le MES et un de ses membres (article 37 paragraphe 2), avec possibilité pour ce dernier de faire appel devant la Cour de Justice de l'Union Européenne. C'est par cet aspect que se concrétiserait l'ancrage du MES au droit de l'Union Européenne. Mais il faut souligner que la résolution des litiges privilégie une solution politique des conflits, les décisions sont remises à un organe interne du MES qui agit *iudex in causa propria*. Comme l'a souligné une part de la doctrine, il aurait été préférable d'instituer au sein du MES un organe *ad hoc* auquel attribuer des compétences juridictionnelles, à l'instar de ce qui se passe dans certaines agences européennes<sup>19</sup>.

Enfin, il faut souligner que conformément à l'article 12 du Statut, le Conseil d'Administration s'est doté de deux comités permanents : le Comité des risques (*Board Risk Committee*) et le Comité de compensation et de révision du budget (*Budget Review and Compensation Committee*).

Le premier assure une fonction de prévention des risques économiques, il assiste le Conseil d'Administration dans l'examen et le suivi de la mise en œuvre de la gestion des risques du MES.

Le deuxième a une *fonction consultative* sur les questions de rémunération du personnel et la possibilité de réviser périodiquement les principes régissant les rémunérations, la masse salariale annuelle et l'évolution des grilles salariales<sup>20</sup>.

### (c) Le Directeur Général

Il est nommé par le Conseil des Gouverneurs parmi les candidats ayant la nationalité d'un des membres du MES, doté d'une expérience internationale et d'une compétence élevée dans les champs économiques et financiers (article 7 paragraphe 1).

Son mandat a une durée de 5 ans et peut être renouvelé une seule fois. Il est possible toutefois de mettre fin à son mandat par une décision du Conseil des Gouverneurs à la majorité qualifiée (paragraphe 2 du même article) qui peut émettre une *censure* à son égard. Dans cette situation, il

---

<sup>18</sup> Les textes juridiques prévus par le MES se divisent en 3 groupes :

- Les règles de Gouvernance (*Governance Rules*) qui se composent du Statut du MES, du Règlement du Conseil des Gouverneurs et du Conseil d'Administration, le *Protocol d'accord sur la relation de travail entre la Commission Européenne et le MES* ;
- Les Lignes directrices (*Guidelines*) composées par 14 documents concernant différents aspects comme les opérations d'emprunts, la distribution des dividendes, les prêts accordés ;
- La Documentation de prêt (*Lending Documentation*) composé par 3 documents.

Le Statut du MES dessine une pyramide des sources juridiques ainsi réparties : au premier rang le Traité MES, au deuxième rang le Statut, au dernier rang les normes qui découlent du Statut. Ainsi, en cas de conflit entre le Traité MES et son Statut, ce sont les dispositions du Traité qui prévalent (article 1 paragraphe 1 première phrase). En revanche, en cas de conflit entre des dispositions du Statut et des dispositions prises en vertu de ce dernier, c'est le Statut qui prévaut (article 1, paragraphe 1, deuxième phrase).

Cf. <https://www.esm.europa.eu/legal-documents>.

<sup>19</sup> Cf. NICOLA BUCCIARELLI, *Il Meccanismo Europeo di stabilità*, cit.p.55.

<sup>20</sup> Cf. <https://www.esm.europa.eu/esm-governance>.

s'agit d'une appréciation pure et simple du Conseil des Gouverneurs car le Traité ne précise ni les conditions ni les formes dans lesquelles cette décision doit être prise. Aucune précision supplémentaire n'est apportée par le Statut du MES, les Règlements du Conseil des Gouverneurs et d'Administration.

L'élection du Directeur Général est prise à la majorité qualifiée par le Conseil des Gouverneurs. Ce qui signifie qu'en raison du système de vote l'Allemagne et la France ont la possibilité de déterminer le résultat de la votation avec leur vote, contrairement à l'Italie qui ne dispose pas de cette possibilité.

Le Directeur est placé à la tête de deux organes du MES.

En premier lieu, il préside les réunions du Conseil d'Administration et peut participer aux réunions du Conseil des Gouverneurs (article 7, alinéa 3).

Deuxièmement, il est le chef du personnel ce qui fait de lui la personne compétente en matière d'organisation, de nomination et de licenciement, en conformité avec le Statut du Personnel. En outre, il peut révoquer l'immunité juridictionnelle de n'importe quel membre du MES (article 35, alinéa 3) pour les actes accomplis dans l'exercice de leurs fonctions (article 35 alinéa 1). Enfin, une autre mission concerne la représentation légale du MES et la gestion de ses affaires courantes sous la direction du Conseil d'Administration (article 7, alinéa 5).

Non prévu par le Traité MES mais par son Statut (article 11), il y a le *Management Board* qui se compose du Directeur Général et d'autres membres du personnel du MES désignés par le Directeur. Cet organe apporte une assistance au Directeur Général dans la gestion des affaires courantes du MES, dans la préparation des décisions du Conseil des Gouverneurs et du Conseil d'Administration, et dans leur mise en œuvre (art.11 alinéa 2 du Statut). À part ces trois aspects, le *Management Board* n'est pas un organe du MES et n'a aucun pouvoir de représentation externe. C'est un organisme de support interne au Directeur Général qui lui permet de gérer les affaires courantes. Actuellement il se compose de 6 membres : un Avocat Général, un Économiste en Chef, un Directeur Financier, un chef des Opérations, un président général et un président général adjoint et directeur des risques<sup>21</sup>.

#### (d) Le Comité des Commissaires aux comptes

Les comptes annuels du MES sont approuvés par le Conseil des Gouverneurs.

Néanmoins, ces derniers font l'objet d'un contrôle et d'une certification par des commissaires externes indépendants qui constituent le comité des commissaires aux comptes (article 29).

Cet organe est composé de 8 membres, ainsi répartis : 5 nommés par le Conseil des Gouverneurs en raison de leurs compétences en audit et gestion financière, 1 membre de la Cour des Comptes Européenne, deux membres des juridictions comptables nationales des membres du MES qui siègent à tour de rôle.

Leur mandat est de 3 ans non renouvelable<sup>22</sup>.

Les membres de ce Comité sont *indépendants*, ainsi ils ne sont nullement liés aux directives ou instructions venant des organes du MES ou de ses membres.

Ils sont *inamovibles* contrairement aux autres membres des organes du MES : les Administrateurs peuvent être révoqués par les Gouverneurs (article 6 alinéa 1), le Directeur General par le Conseil des Gouverneur (article 7 alinéa 2), les Gouverneurs par les membres du MES (article 5 alinéa 1) et le personnel du MES par le Directeur Général (article 7 alinéa 4).

En plus de leur fonction de contrôle et de certification des comptes annuels, le Comité des Commissaires exerce une mission d'information qui se traduit par la possibilité d'informer le

<sup>21</sup> Cf. [https://www.esm.europa.eu/about-us/who-we-are#management\\_board](https://www.esm.europa.eu/about-us/who-we-are#management_board).

<sup>22</sup> Article 24 alinéa1 du Statut du MES.

Conseil d'Administration des résultats de son activité et sur l'envoi annuel d'un rapport au Conseil des Gouverneurs, au Parlement nationaux des États membres du MES ainsi qu'à leurs juridictions comptables et à la Cour des Comptes Européennes. À noter qu'avant la réforme du MES ce rapport n'était pas transmis au Parlement Européen alors qu'il était envoyé aux Parlements nationaux.

Le Comité des Commissaires, contrairement aux autres organes du MES, délibère à la majorité simple des suffrages exprimés avec un quorum de 3 Commissaires requis pour que la délibération soit valable<sup>23</sup>.

### 3. Les aides financières du MES

On distingue 5 types d'aides prévues aux articles 14-18 :

- L'assistance financière à titre de précaution (article 14) ;
- L'assistance financière pour la recapitalisation des institutions financières d'un membre du MES ;
- Les prêts à un membre du MES ;
- Le dispositif de soutien sur les marchés primaires ;
- Le dispositif de soutien sur les marchés secondaires.

La procédure pour l'octroi d'une aide financière est disciplinée par l'article 13 du MES.

On distingue 4 phases.

La phase de *l'initiative* qui appartient à un membre du MES qui prend la forme d'une demande adressée au Président du Conseil des Gouverneurs dans laquelle sont précisées les aides demandées.

La phase de *l'évaluation*. Suite à la réception de cette demande, le Président du Conseil des Gouverneurs charge la Commission Européenne et la BCE de faire trois types d'évaluations (article 13 alinéa 1) :

- évaluation d'un risque pour la stabilité financière de la zone euro dans son ensemble ;
- évaluation de la soutenabilité de l'endettement public en collaboration avec le FMI ;
- évaluation des besoins réels ou potentiels de financement.

La phase *délibérative*. Sur la base des évaluations, le Conseil des Gouverneurs décide de l'octroi de l'aide financière.

La phase de *ratification*. S'il y a une décision favorable du Conseil des Gouverneurs, ce dernier charge la Commission Européenne de négocier un *protocole d'entente* avec le membre du MES définissant les conditions auxquelles sera subordonnée l'aide. Ce protocole sera signé par la Commission et approuvé par le Conseil des Gouverneurs. En parallèle de la négociation de ce protocole, le Directeur Général prépare la proposition d'accord concernant l'assistance financière qui sera adoptée par le Conseil des Gouverneurs et approuvée ensuite par le Conseil d'Administration (alinéas 3, 4 et 5 du même article).

Une fois l'aide accordée, la Commission Européenne en lien avec la BCE vérifie dans un *rapport* le respect des conditions auxquelles est subordonnée l'aide financière (article 13 paragraphe 7).

À l'heure actuelle, aucune aide financière n'a été demandée. Le dernier programme d'aide a été conclu en août 2018 pour la Grèce. À ce jour, trois pays ont bénéficié des aides du MES : Chypre, Grèce, Espagne. Le montant total des aides accordées à ces 3 pays est de 304,2 milliards d'euros. Plus de 84% des programmes d'aides (256,9 milliards d'euros) ont été accordés à la Grèce lors des 3 programmes d'ajustement macroéconomique (52,9 milliards d'euros pour 2010-2013, 141,8 milliards pour 2012-2014, 61,9 milliards pour 2015-2018). Chypre a bénéficié d'un programme

---

<sup>23</sup> Article 24, alinéa 3 du Statut.

d'aide sur trois ans (6,3 milliards d'euros pour 2013-2016) et l'Espagne d'une aide sur deux ans pour la recapitalisation de son système bancaire (41,3 milliards d'euros pour 2012-2014)<sup>24</sup>.

## II- Les modifications au Traité MES

On peut classer les modifications apportées en 5 groupes :

- 1) La nouvelle procédure concernant l'*assistance financière à titre de précaution* octroyée par le MES et les modifications à la procédure d'octroi de l'aide financière ;
- 2) Le dispositif de soutien (*backstop*) accordé par le MES au *Fond de Résolution Unique* ;
- 3) L'introduction des *CACs single limb* ;
- 4) La répartition des compétences entre le MES et la Commission Européenne ;
- 5) L'évaluation de la situation macro-économique et financière des membres du MES.

Les 3 premiers aspects concernent des aides financières et des instruments économiques-financiers concernant les Titres d'États (A), les deux autres visent de nouvelles compétences attribuées au MES (B).

### A- Les aides financières et les instruments économiques-financiers

Les 3 modifications citées précédemment introduisent de nouvelles procédures dans le MES et des nouveaux critères économiques à satisfaire.

#### 1. Les modifications concernant l'*octroi des instruments d'assistance financière* et de l'*assistance financière à titre de précaution*.

Des nouveautés sont introduites pour l'obtention des aides financières.

Si l'initiative vient toujours d'un membre du MES et est adressée au Président du Conseil des Gouverneurs, il est prévu que le Directeur Général effectue les évaluations économiques nécessaires en liaison avec la Commission Européenne et la BCE. Concernant ces évaluations (article 13, paragraphe 1, lettres a), b) et c), voir page 10), sera aussi prise en compte *la capacité du membre du MES à pouvoir rembourser l'aide financière accordée* qui sera évaluée à travers la soutenabilité de sa dette publique. Il est prévu ensuite que l'évaluation de la soutenabilité et du remboursement de la dette soient faits selon une procédure *transparente et prévisible qui garantisse toutefois une marge discrétionnaire suffisante*. Au-delà de cette formule, ce qui compte c'est que cette évaluation prévue à la lettre b) sera faite par la Commission, le Directeur Général, la BCE, et en l'occurrence avec le FMI. Enfin, Le Directeur Général signerait aussi le protocole d'entente concernant l'octroi de l'aide et participerait à la fonction de contrôle du respect des conditions auxquelles est subordonnée l'aide. C'est en raison de ces nouvelles compétences qu'il est prévu l'approbation par le Conseil d'Administration d'un *protocole de coopération visant les relations entre la Commission Européenne et le Directeur Général* (nouveau alinéa 8 article 13).

Les principales nouveautés pour les aides financières sont prévues par les modifications apportées à l'article 14. Concernant ce dernier, le Traité MES prévoyait qu'il était octroyé *à titre de précaution* par le Conseil des Gouverneurs sous forme d'une ligne de crédit. Les modalités et les conditions de cette aide étaient renvoyées à un *accord* signé par le Directeur Général. En dernier lieu, il était

---

<sup>24</sup> Cf. [https://documenti.camera.it/leg18/dossier/pdf/AT026.pdf?\\_1572008612162](https://documenti.camera.it/leg18/dossier/pdf/AT026.pdf?_1572008612162).

prévu que le conseil d'Administration détermine les lignes directrices concernant sa mise en œuvre. Les nouveautés introduites changent de manière significative l'article 14 et introduisent une *IIIème Annexe* relative aux *critères économiques d'admissibilité pour l'assistance financière à titre de précaution*.

Contrairement à l'ancien article 14, les modifications apportent une définition pour l'assistance financière à titre de précaution (ci-après AFTP). Le Traité MES définit l'AFTP comme des outils offrant un soutien aux membres du MES dotés de fondamentaux économiques solides qui pourraient subir les effets négatifs d'une crise hors de leur contrôle (nouveau article 14 alinéa 1).

Si l'octroi de cet instrument est toujours accordé par le Conseil des Gouverneurs, il est prévu toutefois qu'il peut être accordé à un membre qui a *une dette publique soutenable* et qui respecte *les conditions d'admissibilité prévues dans l'Annexe III*.

Avant la réforme une seule aide était prévue, désormais deux AFTP (article 14, alinéa 1 deuxième phrase) sont prévues : la *ligne de crédit conditionnelle à titre de précaution* (Precautionary Conditioned Credit Line, ci-après PCCL) et la *ligne de crédit à conditions renforcées* (Enhanced Conditions Credit Line, ci-après ECCL) nouvel instrument introduit qui s'ajoute à la PCCL.

Les conditions économiques à satisfaire diffèrent entre la PCCL et la ECCL.

Les critères suivants doivent être respectés pour bénéficier de la PCCL (alinéa 2 de l'Annexe III) :

- Rapport Déficit / PIB inférieur à 3% ;
- Ratio dette publique / PIB inférieur à 60% ou une réduction de l'écart par rapport à 60% au cours des deux années précédentes à un taux moyen d'un 1/20<sup>ème</sup> par an ;
- Absence de déséquilibres économiques excessifs ;
- Historique de l'accès aux marchés des capitaux à des conditions raisonnables ;
- Position extérieure durable ;
- Absence de graves vulnérabilités du secteur financier mettant en péril la stabilité financière du membre du MES.

Concernant les conditions nécessaires pour l'ECCL, l'alinéa 3 de l'Annexe III prévoit que peuvent en bénéficier tous les membres du MES qui sont exclus de la PCCL. Néanmoins, deux conditions économiques doivent être satisfaites, faute de quoi l'ECCL ne pourra pas être octroyée : *une situation économique et financière stable* et *une dette publique soutenable*. L'ECCL constituerait ainsi un *aide économique subsidiaire* à la PCCL.

Si les critères économiques d'admissibilité diffèrent, la PCCL a une procédure d'approbation plus rapide en dérogation de celle prévue par les autres instruments d'aides financiers, comme le prévoit la dernière phrase du nouveau paragraphe 2 de l'article 14 du Traité MES : « *par dérogation à l'article 13 paragraphes 3 et 4* ».

En effet, si les autres instruments nécessitent un *protocole d'entente* (y compris l'ECCL) qui devra être signé par la Commission et le Directeur Général, et approuvé ensuite par le Conseil des Gouverneurs et d'Administration sous forme d'*accord sur le dispositif d'assistance financière*, la PCCL prévoit une *lettre d'entente* adressée au Conseil des Gouverneurs, dans laquelle le membre du MES indique les lignes politiques qu'il va mettre en place. Ce dernier à son tour confie à la Commission Européenne le soin de la valider, vérifiant si les intentions politiques sont cohérentes avec les mesures de coordination économiques prévues dans le TFUE.

Ainsi, si le Traité MES prévoit pour la PCCL des critères économiques d'admissibilité plus restrictifs, sa mise en place est facilitée par une *procédure accélérée* par rapport à tous les autres instruments du MES qui prévoient des contrôles beaucoup plus contraignants.

Enfin, la PCCL se baserait sur une *définition flexible de la conditionnalité*, laissant ensuite au membre bénéficiaire la définition unilatérale des interventions économiques à mettre en place.

L'ECCL, ainsi que les autres instruments financiers accordés par le MES, rendent nécessaires une *négociation de la conditionnalité*, qui est mise en place en fonction de l'aide demandée, avec une participation de la Commission Européenne, du MES et de la BCE qui définissent les interventions économiques à réaliser.

Si l'octroi des AFTP est subordonné à un *contrôle a priori* des conditions économiques du membre du MES au moyen des conditions d'admissibilité contenues dans l'Annexe III, il est aussi prévu un *contrôle a posteriori* (paragraphe 6 article 14).

Ce contrôle est effectué lorsqu'un membre du MES a obtenu une aide pour la première fois ou tous les 6 mois par le Conseil d'Administration. Ce dernier va examiner le rapport réalisé par la Commission et le Directeur Général afin d'observer si le membre du MES bénéficiant de la PCCL continue de respecter les *conditions d'admissibilité* économiques, concernant l'ECCL il va vérifier s'il respecte les conditions contenues dans le *protocole d'entente*. L'aide est maintenue lorsque les conditions sont respectées.

Le Traité prévoit le principe de *silence vaut acceptation*. En effet, l'aide est automatiquement maintenue, à moins que le Directeur Général ou un des Administrateurs demande au Conseil d'Administration de se prononcer sur le maintien de l'aide, délibérant à l'unanimité. Au vu de cette procédure, on pourrait connaître l'étrange situation où un membre du MES respecte les conditions contenues dans le rapport, mais pour autant le Directeur Général ou des Administrateurs demandent au Conseil d'Administration de se prononcer en la matière et la décision ne recueillant pas l'unanimité entraînerait un rejet du maintien de l'aide.

Le Traité prévoit aussi l'hypothèse où un membre du MES bénéficiant de la PCCL ou de l'ECCL ne respecte plus les critères requis. Dans cette circonstance, l'aide est automatiquement considérée comme suspendue à moins que le Conseil d'Administration décide à l'unanimité de la maintenir, selon la même logique vue précédemment pour le maintien de l'aide. On constate donc que le Conseil d'Administration peut remettre en question le non-respect des conditions prévues dans le rapport (article 14 paragraphe 7). S'agissant d'une circonstance particulière, il est exigé l'unanimité pour éviter qu'une simple majorité des administrateurs puisse maintenir une aide à un membre qui ne respecterait pas les conditions d'admissibilité contenues dans le rapport. Si ce quorum apparaît logique, il aurait été envisageable aussi de prévoir un quorum plus bas pour l'éventuelle décision du Conseil d'Administration lorsqu'un membre respecte les conditions contenues dans le rapport (dernière phrase du paragraphe 6 article 14). En effet, la majorité qualifiée aurait été suffisante ou même un quorum plus bas, s'agissant d'un membre du MES respectant les conditions d'admissibilité. Une autre solution encore plus simple aurait été de prévoir que si le membre du MES respecte les conditions d'admissibilité économiques, la PCCL ou la ECCL est maintenue, abrogeant ainsi la partie finale qui « *accorde au Conseil d'Administration, à l'initiative du Directeur Général ou d'un Administrateur, de se prononcer sur son maintien délibérant à l'unanimité* ».

Les critères économiques d'admissibilité (Annexe III) constituent un ajout au Traité MES prévu par l'article 45 disciplinant les Annexes qui sont parties intégrantes du Traité.

L'Annexe III, même si elle introduit des stricts critères économiques qui auparavant ne figuraient pas, a une force juridique inférieure aux dispositions contenues dans le Traité. En effet, il s'agit de critères *flexibles* qui peuvent faire l'objet d'une révision par le Conseil des Gouverneurs qui peut décider, à l'unanimité, de modifier le contenu de l'Annexe III. Ainsi, grâce aux modifications introduites, le Conseil des Gouverneurs a un *double pouvoir de révision* : en matière d'aides financières prévues par l'article 19 mais aussi concernant les critères financiers d'admissibilité contenus dans l'Annexe III.

Si alors l'ancien article 14 ne prévoyait pas de critères économiques à satisfaire, les nouveaux

critères d'admissibilité introduits dans l'article 14 n'ont pas une réelle rigidité juridique pouvant être modifiés par le Conseil des Gouverneurs. Certainement, ces éventuelles modifications constitueraient une exception liée à la contingence, mais il est vrai que cette possibilité prévue par l'article 14 paragraphe 1 laisse un pouvoir discrétionnaire au Conseil des Gouverneurs qui figurait déjà dans l'ancienne version de l'article 14.

## 2. Le dispositif de soutien (« *Backstop* »)

Il s'agit d'un nouvel instrument du MES prévu par l'article 18 bis.

Ainsi, le MES fournirait une aide au *Fond de Résolution Unique* (FRU) mis en place par le règlement européen 806/2014 et géré par le Comité de Résolution Unique (CRU).

Le CRU est un organisme qui a été créée pour faire face aux crises des institutions bancaires relevant de l'Union Bancaire Européenne. Il agit pour résoudre rapidement les crises des banques en difficulté qui peuvent avoir un impact sur l'économie réelle et les finances publiques des États membres de la zone euro<sup>25</sup>, en accordant des aides grâce au Fond de Résolution Unique. Ce fond constitue un instrument de financement pour les programmes de résolution des crises bancaires et devrait atteindre à compter de 2023 les 60 milliards d'Euros (1% de réserves bancaires de l'Euro Zone).

Le mécanisme de soutien (dorénavant *Backstop*) se traduirait par *une ligne de crédit renouvelable*, accordée selon les critères figurant à l'Annexe IV (article 45 du Traité) qui discipline les conditions d'approbation des prêts et des versements pour l'obtention de cette aide.

Le *Backstop* est un instrument subsidiaire et agit en dernier ressort.

L'Annexe IV prévoit que l'on puisse y recourir seulement en cas d'épuisement des ressources financières du FRU prévues en vertu de l'article 76 du règlement de l'UE, et lorsque le CRU dispose d'une capacité de remboursement suffisante pour restituer à moyen terme les prêts obtenus par le MES. Comme pour l'Annexe III, il est prévu que le Conseil des Gouverneurs puisse décider de modifier les critères contenus dans l'Annexe IV relatifs au *Backstop*.

Grâce à cet outil il serait créé un lien entre le MES et le CRU, rendant en dernier ressort décisif l'apport économique du MES pour aider le CRU dans ses missions. Les compétences du MES seraient accrues, en apportant une aide dans les crises économiques-financières de ses membres (*compétence primaire*) mais aussi une aide aux institutions bancaires et financières (*compétence secondaire*).

La procédure d'octroi du *Backstop* est complexe et prévoit différentes relations entre le MES et le CRU.

On distingue deux procédures : *une procédure ordinaire* et *une procédure d'urgence*.

La *procédure ordinaire* *Backstop* s'enclenche par une initiative partagée car elle est demandée par le CRU sur proposition du Directeur Général.

Après cette phase, c'est le Conseil des Gouverneurs qui décide à l'unanimité de l'octroi de cette aide et prévoit aussi les modalités et les conditions.

Enfin, le *Backstop* fait l'objet d'*un accord* fixant les conditions financières, signé par le CRU qui doit être approuvé par le Conseil d'Administration à l'unanimité et signé par le Directeur Général (article 18 bis paragraphe 3).

La *procédure d'urgence* est à l'initiative de la Commission Européenne et de la BCE qui considèrent que la stabilité économique et financière de la zone euro serait menacée si le Conseil d'Administration n'adoptait pas le *Backstop*. Si une telle procédure est enclenchée, la décision du Conseil d'Administration ne requiert pas l'unanimité mais 85% des voix exprimées. La procédure d'urgence est subordonnée à la continuité des règles juridiques en matière de résolution bancaire. Ainsi si ces conditions ne sont pas respectées, un réexamen est activé par le Conseil des

---

<sup>25</sup> Cf. [https://europa.eu/european-union/about-eu/agencies/srb\\_it#cosa-fa](https://europa.eu/european-union/about-eu/agencies/srb_it#cosa-fa).

Gouverneurs qui va décider s'il faut maintenir ou pas le Backstop (article 18 paragraphe 8). Le traité MES prévoit aussi des limites à la procédure d'urgence (article 18 bis paragraphe 6). En effet, s'il est fait application 2 fois consécutive à cette procédure, le recours à celle-ci est suspendu. Toutefois cette suspension n'est pas irrévocable sachant que le Conseil des Gouverneurs a le pouvoir de révoquer la suspension à l'unanimité. Lorsque cette révocation a lieu, le Traité accorde un important pouvoir de révision au Conseil des Gouverneurs qui, à l'unanimité, peut :

- modifier le quorum pour la procédure d'urgence ;
- réviser la procédure prévue par le paragraphe 6 ;
- définir les situations qui sont susceptibles d'entraîner un réexamen si le backstop ne respecte pas la continuité du cadre juridique en matière de résolution bancaire (paragraphe 8 article 18).

On constate ainsi une originalité dans cette procédure d'urgence qui prévoit en son sein un mécanisme permettant de modifier cette *même* procédure (5<sup>ème</sup> et 6<sup>ème</sup> alinéa du paragraphe 6 de l'article 18).

En effet, la procédure d'urgence décrite au 1<sup>er</sup> alinéa du paragraphe 6 s'appliquerait les deux premières fois. Après la 2<sup>ème</sup> application elle serait suspendue jusqu'à ce que le Conseil des Gouverneurs décide de la révoquer<sup>26</sup>. Lorsqu'il décide de sa révocation, le Conseil réexaminerait la majorité nécessaire pour la procédure d'urgence et pourrait décider de modifier l'ensemble de la procédure prévue, à l'exception du quorum de 2/3 des ayants droit pour la validité des délibérations. Ainsi le Conseil des Gouverneurs pourrait décider de maintenir ou de modifier la majorité prévue à 85 % des membres ainsi que les étapes nécessaires pour la mise en œuvre de la procédure d'urgence. Dans un cas comme dans l'autre, on constate *le caractère transitoire* de l'alinéa 6 en fonction des deux premières applications. C'est seulement après les deux premières applications que la procédure se stabilise et devient définitive.

Si alors la procédure d'urgence mise en place pour le Backstop se rapproche de celle prévue pour les instruments d'assistance financière (paragraphe 4 article 4), elle se différencie par la possibilité d'être modifiée, tant au niveau du quorum que de sa mise en place.

Dans les deux procédures prévues pour l'octroi du Backstop peuvent participer aux réunions du Conseil des Gouverneurs et d'Administration les *États membres participants* qui aident le MES par un soutien financier au Backstop (nouveau paragraphe 4 de l'article 5 et nouveau paragraphe 3 de l'article 6).

Enfin, au vu des nouveautés introduites, tous différends relatifs à l'octroi du Backstop serait déferés à la Cour de Justice de l'Union Européenne (paragraphe 4 article 37).

Le nouveau paragraphe 6 de l'article 18 permet d'observer les prérogatives importantes qui seraient accordées au Conseil des Gouverneurs au sein du MES qui auraient, désormais, d'importants pouvoirs de révision :

- en matière de critères économiques d'admissibilité pour la PCCL et l'ECCL ;
- concernant la procédure d'urgence ;
- sur les instruments d'aides financières ;
- sur le Statut du MES, le règlement du Conseil des Gouverneurs et d'Administration.

Si les deux procédures d'urgence du MES ont comme trait commun le *principe de force majeure*, soit la sauvegarde économique-financière de la zone euro, d'un point de vue formel, elles se distinguent en raison de leur degré de flexibilité. En effet, la procédure d'urgence prévue dans le

---

<sup>26</sup> À noter sur ce point que le texte prévoit que « *le Conseil des Gouverneurs décide de révoquer cette suspension* ». Le Traité n'emploie pas le mot « peut décider », il s'agit donc d'une décision obligatoire car le texte n'utilise pas l'expression « *le Conseil des Gouverneurs décide s'il doit révoquer cette suspension* ». Néanmoins, aucun détail n'est fourni quant au délai de décision, la formule retenue est « [...] jusqu'à ce que le Conseil des Gouverneurs décide [...] ».

Traité MES de 2012 est *semi-rigide*, celle-ci ne peut être modifiée par le Conseil des Gouverneurs sans réviser le Traité MES. En revanche, la procédure d'urgence prévue pour le Backstop est *flexible*, car elle peut être *entièrement* modifiée par le Conseil des Gouverneurs après que celui-ci révoque sa suspension.

### 3. L'introduction des CACs *single limb*

Le Traité MES à l'article 12 paragraphe 4 prévoit qu'à compter du 1 janvier 2013 seront insérées des *clauses d'action collective* (ci-après CACs) dans tous les nouveaux Titres d'États de la Zone Euro ayant une durée supérieure à un an.

Les CACs permettent à une majorité qualifiée d'investisseurs en obligations de modifier de manière juridiquement contraignante les termes et conditions de paiement d'un Titre d'État pour tous les détenteurs, afin de permettre une *restructuration de la dette publique* de l'État. Il s'agit donc d'une série de règles obligeant les États en difficulté financière à mettre en place une restructuration de leur dette, renégociant les caractéristiques et les engagements pris auprès des investisseurs sur les emprunts d'État émis à partir du 1er janvier 2013 et pour les titres nouvellement émis d'une durée supérieure à un an.

Pour activer les CACs, des majorités qualifiées de détenteurs des Titres sont nécessaires qui varient en fonction de leur typologie, à savoir l'ensemble des Titres émis ou une série spécifique<sup>27</sup>.

Par exemple, s'agissant de CACs qui s'appliquent à l'ensemble des Titres est nécessaire :

- le vote de 75% des détenteurs de ces derniers lors d'une Assemblée des détenteurs de Titres dûment convoquée ;
- ou une *résolution écrite* signée par au moins 66% des détenteurs des Titres<sup>28</sup>.

La réforme prévoit qu'à compter du 1 janvier 2022, les CACs s'appliqueront avec une majorité simple (*single limb CACs*). Ainsi, une majorité simple des détenteurs des Titres pourraient enclencher les CACs qui s'appliqueraient désormais à toutes les séries de Titres. En effet, un détenteur de Titres en possession de la majorité nécessaire par rapport à d'autres détenteurs de Titres du même pays, pourrait activer les CACs, facilitant ainsi les procédures pour la restructuration de la dette<sup>29</sup>.

Avec ce nouveau quorum les CACs seraient plus faciles à activer, mais cela ne serait pas sans conséquences. En effet, une simple annonce de l'application des CACs pourrait engendrer une spéculation financière sur les Titres des États avec un budget déficitaire afin de les contraindre à restructurer leur dette. Enfin, un des aspects critiquables des CACs concerne leur pouvoir excessif de restructuration de la dette publique d'un État qui ne peut être décidée sur la base de procédures purement *économico-financières* mais seulement après une vérification minutieuse impliquant la participation des autorités nationales et en premier lieu le Parlement.

## B- Les nouvelles compétences du MES

### 1. La surveillance de la situation macro-économique

Les objectifs principaux du MES, outre la base juridique contenue dans l'alinéa 3 de l'article 136 TFUE, sont définis dans l'article 3 paragraphe 1 et consistent à mobiliser des ressources financières

<sup>27</sup> Concernant le vote pour chaque série sont nécessaires le vote de 66% des possesseurs des Titres réunis en Assemblée, ou une résolution écrite signée par plus de 50% des possesseurs.

<sup>28</sup> Cf. [http://www.mef.gov.it/ufficio-stampa/comunicati/2012/comunicato\\_0188.html](http://www.mef.gov.it/ufficio-stampa/comunicati/2012/comunicato_0188.html).

<sup>29</sup> Cf. Dossier d'étude du Sénat de la République n.187, *La réforme du Traité instituant le Mécanisme Européen de Stabilité*.

permettant de faire face à des futurs problèmes économiques pouvant impacter l'ensemble de la zone euro.

La réforme complète cette fonction, en prévoyant que « *pour se préparer intérieurement et pour pouvoir dûment accomplir les fonctions prévues dans le Traité, le MES peut monitorer et évaluer la situation macroéconomique et financière de ses membres, y compris la soutenabilité de la dette publique, et analyser les informations et les données pertinentes. Pour parvenir à cette finalité, le Directeur Général coopère avec la Commission Européenne et la BCE pour s'assurer de la cohérence totale avec la coordination des politiques économiques prévues dans le TFUE* ».

Ainsi, une *activité d'évaluation économique a priori* serait confiée au MES, en lien avec la Commission et la BCE. Cette mission éviterait que le MES se retrouve dans l'impréparation face à une crise économique.

Cette activité préventive serait faite automatiquement sans aucune saisine d'un membre du MES et aurait l'objectif d'assurer une cohérence avec la coordination des politiques économiques.

D'après le TFUE, les États membres de l'UE coordonnent leurs politiques économiques *selon les modalités définies dans le présent Traité* (art.2 paragraphe 3 TFUE). La mise en place de cette coordination économique est faite dans le Conseil où les États membres sont chargés de coordonner leurs politiques. Pour garantir la coordination des politiques économiques, le Conseil, sur la base des rapports élaborés par la Commission, surveille l'évolution économique dans chaque pays.

Au vu des dispositions présentes dans le TFUE, les dispositions insérées dans le paragraphe 1 de l'article 3 posent un problème et rentrent en contradiction avec les propos exposés dans les considérants qui accompagnent le Traité MES, notamment le 15 B où il est affirmé « *que le MES ne devrait pas être utilisé pour coordonner les politiques économiques entre ses membres, pour lesquels le Droit de l'Union Européenne établit les dispositions en la matière* ». En effet, ces modifications confient au MES une mission d'évaluation de la situation économique et financière de ses membres qui se traduit par une collaboration du Directeur Général avec la Commission et la BCE pour vérifier la coordination des politiques économiques. Aucune disposition de ce genre n'est prévue dans les Traités Européens.

Cette fonction de surveillance économique accordée au MES constituerait un doublon inutile de compétences car déjà accordées au Conseil (article 121, alinéa 3 du TFUE) et serait non respectueuses des dispositions du TFUE.

## 2. La répartition des compétences entre le MES et la Commission

L'autre nouveauté résiderait dans le partage de compétences entre la Commission et le MES, notamment sur l'octroi d'une assistance financière.

Lors d'une demande d'aide, les deux institutions seraient chargées d'*évaluer la soutenabilité de la dette publique et la capacité de remboursement* de l'aide accordée (lettre b, paragraphe 1, article 13) pour parvenir à une position commune.

Ainsi la Commission serait chargée de s'assurer de la cohérence entre les mesures adoptées et la coordination des politiques économiques de la zone euro. Le MES de son côté en tant que créancier devrait évaluer le potentiel d'accès au marché par les autres membres du MES et les risques associés.

Néanmoins, si cette collaboration entre le MES et la Commission ne parvient pas à une position commune, la fonction d'évaluation générale sur la soutenabilité de la dette publique serait confiée à la Commission, et le MES devrait évaluer la capacité du membre du MES à rembourser le prêt accordé.

La mise en place de cette collaboration est renvoyée à un protocole négocié entre ces deux acteurs.

La Commission Européenne serait aussi chargée de garantir le respect du Droit de l'Union

Européenne, notamment en matière de coordination des politiques économiques (considérant 5 B). Ainsi, le respect des dispositions juridiques serait reparti entre plusieurs organes.

Au sein du MES, c'est le Conseil d'Administration qui s'assurerait que le MES est géré en conformité des dispositions du Traité, puisqu'il se prononcerait sur toutes questions portant sur l'application et l'interprétation du Traité.

En revanche, la fonction juridictionnelle serait exercée par le Conseil des Gouverneurs qui devrait statuer sur des éventuels différends pouvant surgir entre les membres du MES sur les aspects interprétatifs et applicatifs du Traité. La décision du Conseil des Gouverneurs n'aurait pas la portée d'affaire jugée, vu qu'un membre du MES pourrait faire appel contre la décision des Gouverneurs devant la Cour de Justice de l'Union Européenne.

La Commission Européenne aurait une fonction de garantie externe quant au respect du Droit de l'Union Européenne, qui toutefois pourrait être méconnu par certaines décisions prises par le MES. C'est ainsi que le rôle exercé par la Commission constitue une garantie supplémentaire du respect du Droit de l'UE, au vu de la fonction juridictionnelle exercée par les organes du MES lesquels, ayant une composition politique, sont susceptibles de prendre des décisions en conflit avec le droit européen. On constate sur ce point avec regret que la révision du MES n'a pas inséré un *Jurisdictional board*. À ce jour, le seul organe qui exerce une fonction juridictionnelle est le *Tribunal Administratif du MES* (ESMAT)<sup>30</sup>, organe indépendant doté d'un Statut approuvé en 2013 par le Conseil d'Administration et modifié en 2016, qui est compétent sur les questions relatives au personnel de l'institution.

## CONSIDÉRATIONS FINALES

La révision du Traité MES modifie 12 articles sur 48 et ajoute *l'article 18 bis* qui introduit le dispositif du Backstop.

Les modifications apportées visent surtout les aspects économiques-financiers. Il s'agit ainsi d'une révision qui renforce les critères économiques nécessaires pour l'octroi des aides, notamment pour la PCCL et l'ECCL, et qui renforce d'autres instruments économiques externes au MES, c'est le cas du Backstop qui fournit un soutien économique au CRU pour la liquidité du FRU. Le Backstop créé un lien entre ces deux institutions, le MES et le CRU, introduisant une potentielle subordination du second envers le premier. Cette dépendance du CRU envers le MES s'expliquerait en raison de la dotation financière largement supérieur du MES : 704,798 milliards d'Euros (article 8 paragraphe 1) contre 60 milliards d'euros du CRU à compter de 2023.

En raison des modifications apportées, la position du Conseil des Gouverneurs se renforce sensiblement. C'est ainsi que les nouveautés introduites impactent surtout la *gouvernance interne* du MES.

Au niveau des relations du MES avec les institutions européennes on constate que la réforme maintient le *statu quo*. C'est toujours la Commission Européenne, la BCE, le FMI et la Cour de Justice de l'Union Européenne qui interagissent avec le MES.

Deux petites modifications ont été apportées et font apparaître le *Parlement Européen* dans le Traité.

---

<sup>30</sup> L'ESMAT se compose de 5 membres indépendants qui prennent leurs décisions sans appel (article 11 paragraphe 2 du Statut), sur délibération confidentielle, à la majorité des membres (article 4 de son Statut). Les membres de l'ESMAT sont choisis en fonction de leur compétence juridique par une Commission qui délibère à l'unanimité. Cette commission est composée de 5 membres : un Président nommé par le Conseil des Gouverneurs, le Directeur Général, l'Avocat Général, le secrétaire générale et le représentant du personnel (article 3 paragraphe 1). Ainsi l'ESMAT représente un système de justice domestique dont les membres sont choisis par les organes internes (*ratione loci rationae personae*) et qui est indépendante de toute autre juridiction. Cf. [https://www.esm.europa.eu/about-us/how-we-work#code\\_of\\_conduct](https://www.esm.europa.eu/about-us/how-we-work#code_of_conduct).

En premier lieu, la réforme prévoit que le Conseil des Gouverneurs transmet le rapport préparé par le Comité des Commissaires aux Comptes au Parlement Européen (article 30 paragraphe 5). Toutefois, il s'agit d'un ajout limité qui n'impacte pas les rapports entre le MES et le Parlement Européen qui restent un des aspects les plus problématiques du MES et que cette réforme n'a pas su corriger.

Deuxièmement, la réforme a ajouté une phrase au considérant 7 qui prévoit que « *Les membres du MES prennent note du dialogue en cours entre le Directeur Général et le Parlement Européen* ». Cette nouvelle phrase permet de constater une relation qui en train de se mettre en place. Toutefois celle-ci demeure au stade embryonnaire, car il est utilisé le mot *dialogue* et non pas *collaboration*. En outre, comme l'affirme le considérant on prend simplement acte d'un dialogue en cours. Le considérant ne précise ni les conditions ni les domaines de ce dialogue *in itinere* ; il s'agit d'une simple adjonction qui n'a pas de *réelle* portée juridique. Cet ajout ne constitue pas une réelle avancée et ne permet pas de pallier l'absence de transparence et d'*accountability* qui constituent les points faibles du MES, en plus du très large pouvoir discrétionnaire accordé au Conseil des Gouverneurs.

Si l'octroi d'une aide financière prévoit l'implication de la Commission et de la BCE, celle-ci est contrebalancée par les larges pouvoirs qui sont attribués au Conseil des Gouverneurs. Ce dernier a une marge discrétionnaire considérable sachant qu'il décide sur l'octroi de tous les instruments d'assistance financière (articles 14,15,16,17,18,18 bis) sans que d'éventuelles limites ou modalités d'application soient prévues. La seule formule retenue dans le Traité est la suivante « *Le conseil des gouverneurs adopte les décisions suivantes d'un commun accord* » ou « *à la majorité qualifiée* ». Ainsi, les décisions des Gouverneurs ne nécessitent aucune motivation. Il est aussi intéressant d'observer que le Traité ne définit pas les objectifs du Conseil des Gouverneurs mais prévoit les modalités pour nommer les Gouverneurs (paragraphe 1, article 13), le choix de son Président (paragraphe 2) ainsi que la participation de membres externes (paragraphe 3,4,5). Les autres paragraphes (6 et 7) visent les matières dans lesquelles les Gouverneurs décident, ainsi que la faculté accordée au Président de convoquer et de présider les réunions du Conseil des Gouverneurs, d'approuver son propre règlement et le Statut du MES (paragraphe 8 et 9). L'absence d'objectifs ne permet pas de saisir le périmètre de l'activité du Conseil qui reste indéfini. Mais c'est certainement l'absence de motivation des décisions du Conseil Des Gouverneurs l'élément le plus contestable. En effet, le Traité MES permet aux Gouverneurs de s'exonérer de l'avis rendu par la Commission Européenne lors d'une demande d'aide financière et d'en décider autrement sans fournir aucune motivation. Sur ce point le paragraphe 2 de l'article 13 prévoit qu'il appartient au Conseil des Gouverneurs de décider en dernier ressort sur l'octroi de l'aide. Le Traité MES, comme vu précédemment, accorde au Conseil des Gouverneurs la possibilité de réviser certaines dispositions présentes dans le Traité, une sorte de pouvoir *constituant interne*. Le Conseil peut par exemple revoir les critères d'admissibilité contenus dans les Annexes III et IV. L'absence de motivations sur ce point est largement critiquable et vide presque de leur valeur juridique ces deux Annexes incluses dans le Traité. Mais l'aspect le plus paradoxal concerne surtout la procédure d'urgence relative au Backstop (alinéa 6 article 18 bis). Cette procédure constitue une dérogation à celles prévues dans le Traité, elle prévoit contrairement aux autres décisions une *initiative externe* de la BCE et de la Commission Européenne qui considèrent que la stabilité de la zone euro serait menacée si une assistance financière n'était pas accordée. Dans cette circonstance, le Traité prévoit une motivation, *une menace à la stabilité de la zone euro*, remise à l'appréciation de deux institutions européennes qui ne pourraient être que discrétionnaire, le Traité n'apportant aucun détail. L'avantage de cette procédure résiderait dans l'abaissement du quorum à 85% des membres. Toutefois, la fin de l'alinéa 6 accorde au Conseil des Gouverneurs la possibilité de suspendre la révocation de cette procédure (après 2 applications) mais surtout la possibilité de revoir le quorum requis ainsi que « *la possibilité de modifier le présent paragraphe* ». Ainsi, les Gouverneurs pourraient sans aucune motivation revoir à la baisse le quorum mais surtout modifier la totalité de la procédure, en excluant la BCE et

la Commission Européenne de l'initiative de la procédure d'urgence. En effet, la réforme du MES prévoit simplement que le Conseil des Gouverneurs « *puisse décider de modifier le présent paragraphe sans pouvoir abaisser le quorum de vote* ». En pratique, les Gouverneurs auront la possibilité de modifier le paragraphe 6, à l'exception du quorum exigé pour la validité des délibérations dans le MES (voir page 4). Les garde-fous prévus apparaissent insuffisants et risquent de transformer la procédure d'urgence *encore une fois* en une simple décision des Gouverneurs. Pour préserver le rôle attribué à la Commission et à la BCE, il aurait été préférable de prévoir la modification suivante « *Le Conseil des Gouverneurs peut décider de modifier le présent paragraphe sans abaisser le quorum de vote et sans exclure les évaluations faites par la Commission et la Banque Centrale dans les conditions prévues au premier alinéa* ».

S'agissant de la motivation de la décision, celle-ci deviendrait logique comme le souligne une partie de la doctrine<sup>31</sup>, lorsqu'un membre du MES décide d'exercer son veto, en fournissant des motivations d'ordre européen afin d'éviter que des logiques de politiques internes l'emportent. On pourrait dans cette circonstance imaginer une *obligation de motivation*, faute de quoi la décision prise ne serait pas valable. En raison de l'absence de motivations pour toutes les décisions des Gouverneurs, leurs décisions prendraient la forme *d'actes libres de nature politique* vu la composition politique de l'organe.

L'absence de responsabilité est l'autre aspect négatif du MES, nullement disciplinée dans le Traité et par les modifications apportées. Le seul organisme qui indirectement contrôlerait l'activité du MES pourrait être la Commission Européenne qui garantirait que les opérations du MES sont conformes au Droit de l'Union Européenne (nouveau paragraphe 5 de l'article 12). Il s'agirait néanmoins d'un contrôle sur le respect du droit de l'UE et non pas d'un contrôle sur les activités faites par le MES. L'aspect le plus critiquable concerne l'absence d'un contrôle politique exercé par les Parlements nationaux et par le Parlement Européen.

Une partie de la doctrine a souligné que cette absence de contrôle est une conséquence logique de la *méthode intergouvernementale*, par laquelle le MES a été mis en place, laissant une place marginale au Parlement Européen qui exercerait une simple fonction consultative<sup>32</sup>. Sur ce point, il est légitime de soulever certains doutes quant à la possibilité d'exercer cette fonction consultative car celle-ci n'est nullement prévue dans le Traité MES qui mentionne *seulement à 2 reprises* le Parlement Européen (voir page précédente)<sup>33</sup>. Le Parlement Européen est totalement exclu du contrôle des organes du MES et notamment du Conseil des Gouverneurs qui n'a aucune obligation envers lui. Si le MES a été institué sur le fondement de l'alinéa 3 de l'article 136 du TFUE mais en dehors du cadre institutionnel de l'UE, ce dernier doit être subordonné aux principes démocratiques sur lesquels se fondent l'Union Européenne. Le risque pourrait reposer sur l'utilisation du MES pour contourner certaines contraintes mises en place par le droit de l'UE.

L'absence de contrôle de l'activité du MES risque d'entrer en conflit avec l'article 10 du TUE, notamment avec son alinéa 1 qui affirme que le fonctionnement de l'UE se fonde sur la démocratie

---

<sup>31</sup> Cf. NAPOLITANO G., The European Stability Mechanism: a constitutional authority in disguise, in POIARES MADURO M., DE WITTE B., KUMM M. (a cura di), The Democratic Governance of the Euro, in RSCAS Policy Papers, 2012, pag. 45.

<sup>32</sup> Cf. AMATO G., GUALTIERI R. (a cura di), *Prove di Europa unita – Le istituzioni europee di fronte alla crisi*, 2013, pp. 285 e ss. e *Debt and democracy: “United States then, Europe now”?* (Editorial Comments), in *Common Market Law Review*, 2012, pag. 1834.

<sup>33</sup> En effet, le Traité MES prévoit uniquement la possibilité pour le Parlement Européen de consulter le rapport annuel préparé par les Commissaires aux Comptes qui forment d'ailleurs un organe technique et indépendant au MES. Pour cette raison, il est difficile de concevoir comment le Parlement Européen pourrait exercer d'autres fonctions consultatives non expressément mentionnées dans le Traité MES, si ce n'est par une interprétation extensive qui pourrait être faite par la Cour de Justice de l'Union Européenne.

représentative à travers le Parlement Européen (alinéa 2). L'exclusion du Parlement Européen dans l'activité du MES s'avère particulièrement grave s'agissant du seul organe légitimé par la volonté démocratique des citoyens européens et constitue une erreur politique. Il serait ainsi indispensable de l'inclure dans la nomination du Directeur Général, des Administrateurs, mais aussi dans la procédure pour l'octroi de l'aide financière prévue par l'article 13. Si le Traité MES ne discipline pas les relations avec le Parlement Européen, il prévoit une collaboration avec les États membres participants (voir pages 6 et 7) qui vont pouvoir « *avoir accès à toutes les informations disponibles* » et être « *consultés de la manière la plus appropriée possible* » pour les réunions du Conseil des Gouverneurs et du Conseil d'Administration réservées aux aides financières et au Backstop (considérant 9 et nouveau considérant 9A). Ainsi sur ce point, on relève un des aspects les plus paradoxaux concernant les rapports entre le MES et le Parlement Européen : on exclut ce dernier de tout contrôle de l'activité du MES et en même temps on permet à des États qui ne font pas partie du MES, mais qui l'aide financièrement, de *participer à ses réunions, d'être consultés et d'avoir accès à toute la documentation nécessaire*.

Concernant le rapport entre les Parlements nationaux et le MES, le Traité ne s'occupe pas de l'intensité du contrôle démocratique des Ministres représentant les membres du MES au sein du Conseil des Gouverneurs. Cette fonction est donc réservée aux parlements nationaux. Le seul moyen d'orienter la conduite du Ministre dans le Conseil des Gouverneurs résiderait dans la possibilité accordée au Parlement national d'approuver *des actes non législatifs* (motions, résolutions) par lesquels orienter sa ligne politique dans les organes du MES. Le Parlement national pourrait aussi éventuellement censurer l'action politique du Ministre par l'approbation *d'une motion de censure individuelle* (circonstance qui dépend du régime constitutionnel du membre du MES) ou, en son absence, approuver une motion de censure à l'encontre du Gouvernement dont le Ministre de l'économie fait partie. C'est alors que l'intensité du contrôle des Parlements nationaux envers leur membre représenté au MES dépendrait aussi du régime d'approbation des motions de censures, ainsi que des moyens de contrôle dont dispose le Parlement envers l'exécutif. Dans certains pays, l'approbation d'une motion de censure est strictement encadrée en Constitution (*parlementarisme rationalisé*) rendant ainsi difficile pour le Parlement de renverser l'exécutif. Dans ces contextes, on pourrait imaginer que la ligne politique d'un membre du MES est faite en grande autonomie vis-à-vis de son Parlement car ce dernier pourrait difficilement le renverser par une motion de censure. En revanche, dans des pays où l'exécutif est soumis à un législatif puissant pouvant facilement le contraindre à démissionner, on pourrait imaginer que la ligne adoptée par le Ministre au sein du Conseil des Gouverneurs serait faite avec une coordination et un contrôle renforcé du Parlement, ce dernier pouvant facilement le contraindre à démissionner par une motion de censure faiblement encadrée en Constitution et donc plus facile à approuver. C'est alors qu'en raison du différent degré de rationalisation du parlementarisme et du contrôle effectué sur l'exécutif que le contrôle exercé par le Parlement Européen constituerait le meilleur type de contrôle, permettant de contrecarrer les effets produits par le parlementarisme rationalisé en vigueur dans certains pays. Si le MES n'accorde pas de manière explicite un contrôle au Parlement Européen, il est vrai que ce dernier peut contrôler l'action de la Commission Européenne et la contraindre à la démission par une motion de censure<sup>34</sup> (article 17 paragraphe 8 TUE et art. 234 TFUE) si celle-ci se montrait négligente dans le contrôle de conformité des actions du MES avec le droit de l'UE (paragraphe 5 de l'article 12). Néanmoins, même dans cette circonstance la fonction de contrôle du Parlement Européen ne viserait pas les activités du MES.

---

<sup>34</sup> Sur ce point, il faut souligner que cette motion requiert un quorum très élevé, 2/3 des voix exprimées et la majorité des composants. À ce jour, la Commission n'a jamais été censurée malgré les nombreuses tentatives menées par le Parlement Européen.

En conséquence, on peut s'interroger si la fonction de contrôle du Parlement Européen envers le MES ne pourrait pas être dérivée par voie interprétative des Traités Européens, en vertu de l'article 10, alinéas 1, 2 et 3 du TUE. Ces alinéas font observer que le choix des constituants européens s'est orienté en faveur de la démocratie représentative garantie par le Parlement Européen qui a vu accroître ses fonctions après le Traité de Lisbonne. En outre, tout citoyen a le droit de participer à la vie démocratique de l'UE (alinéa 3 article 10 TUE). C'est en raison de ces dispositions qu'on pourrait en déduire que le droit des citoyens européens de participer à la vie de l'UE pourrait se mettre en place lorsque l'institution chargée de les représenter démocratiquement exerce pleinement son action de contrôle à l'encontre des institutions figurant dans le cadre institutionnel mais aussi envers les organismes qui trouvent une base juridique dans les Traités. Le Parlement Européen serait ainsi doté d'un *pouvoir implicite* afin d'accomplir ces missions. Si cela n'est pas le cas, on peut imaginer que les droits des citoyens de participer à la vie de l'UE seraient lésés, sachant que les décisions doivent être prises de manière ouverte et proche des citoyens.

Au-delà des problèmes liés au manque d'*accountability*, l'autre déficit du MES se traduit par l'absence de transparence. Le Traité ne prévoit pas expressément une procédure permettant de consulter les actes discutés au sein du MES, de pouvoir suivre l'activité de ses organes par des comptes rendus ou par d'autres instruments de publicité. Il n'y a aucun moyen qui puisse permettre d'évaluer *ex post* l'activité du MES. Les modifications apportées concernent les évaluations effectuées par la Commission Européenne (article 13 paragraphe 1) et notamment celle qui vise l'évaluation de la soutenabilité de la dette publique et de la capacité de remboursement (lettre b, paragraphe 1 article 13) qui « est effectuée selon une **procédure transparente et prévisible qui garantit également une marge discrétionnaire suffisante** » (deuxième phrase de la lettre b du paragraphe 1). Une telle formule *napoléonienne* ne permet pas de voir une ouverture qui permettrait de suivre l'activité du MES. En effet, les adjectifs « *transparente, prévisible* » concernant l'évaluation visent les modalités selon lesquelles celle-ci est effectuée et non pas la possibilité pour les citoyens de consulter ces évaluations. On peut imaginer que les évaluations menées, en raison de leur nature transparente et prévisible, soient portées à la connaissance du membre du MES demandant l'aide financière, dans des modalités et des formes qui toutefois ne sont pas précisées et qui sont renvoyées à la discrétion de la Commission, BCE et du Directeur Général.

Malgré cet ajout, les actes du MES et son activité restent pratiquement non consultables. Seul le Statut du MES donne des indications sur la consultation des documents et les activités effectuées. Les articles qui traitent de ce sujet sont l'article 11 sur les comptes rendus (*memories*) et l'article 17 sur la divulgation des documents (*disclosure documents*). L'article 11 prévoit la préparation par le personnel du MES d'un procès-verbal et d'un compte-rendu analytique des réunions du Conseil des Gouverneurs et du Conseil d'Administration (paragraphe 1) qui, comme il est d'usage en droit parlementaire, sont présentés aux réunions suivantes du Conseil d'Administration et du Conseil des Gouverneurs (alinéa 2 du même paragraphe) et doivent être signés par le Président de ces deux organes ainsi que par le Directeur Général (alinéa 3). Ces comptes rendus mentionnent les *membres présents aux réunions, les décisions adoptées* et les *matières inscrites à l'ordre du jour*. Ces documents sont normalement non consultables et peuvent en l'occurrence être divulgués par une procédure prévue par l'article 17 qui régit les conditions dans lesquelles peuvent être communiqués des documents détenus ou élaborés par le MES. Concernant les actes internes au MES, notamment les *procès-verbaux* et les *comptes rendus*, mentionnés à l'article 11 du Statut, ces derniers restent confidentiels et ne peuvent pas être divulgués. Pour qu'ils puissent être divulgués, une délibération du Conseil d'Administration est nécessaire pour autoriser le Directeur Général à organiser la publicité de ces derniers (paragraphe 6 article 17). Si alors, l'impossibilité de consulter les actes des organes du MES par les citoyens est critiquable en soi car un organisme est responsable lorsqu'il peut être contrôlé, il est encore plus grave que le Statut exclut, *une fois de plus*, le Parlement Européen du contrôle des activités et des actes du MES. Enfin, concernant l'ajout

qui prévoit que les évaluations sur la soutenabilité de la dette publique et de son remboursement par la Commission Européenne et le MES sont effectuées « *selon une procédure transparente et prévisible qui garantit également une marge discrétionnaire suffisante* », le Statut prévoit à ce sujet que lesdites évaluations ne peuvent être en *aucun cas divulguées* (article 13, paragraphe 1, lettre b du Statut). Ainsi la procédure transparente et prévisible n'est pas synonyme de libre consultation des évaluations, mais permet simplement au membre du MES de connaître la méthodologie suivie lors de cette évaluation.

En conclusion, les modifications apportées au Traité MES suivent la logique de fond qui a conduit à l'instauration de cet organisme. Le MES s'insère dans la ligne de défense de la stabilité de la zone euro qui est représentée par le respect rigoureux du cadre juridique de l'Union Européenne, dans le cadre de surveillance des budgets et des aspects macro-économiques qui s'est mis en place par le *Pacte de Stabilité et de croissance* et ensuite par le *Traité sur la Stabilité, sur la coordination et sur la gouvernance dans l'Union Économique et Monétaire* (TSCG, Fiscal Compact). Le MES est en lien direct avec le TSCG et constitue sa conséquence logique vu que l'octroi d'un instrument d'assistance financière à un membre du MES est subordonné (à partir du 1 mars 2013) à la ratification du TSCG. On peut ainsi dire que le MES est une sorte de « *loi organique* » au TSCG. Les modifications apportées au MES mettent en place davantage les aspects économiques du TSCG sans pour autant essayer de corriger les déficits démocratiques de cet organisme et de sa position atypique au sein de l'UE. Ce qu'essayait de faire la proposition de règlement instituant le FME (voir page 1) qui malheureusement n'a pas vu le jour.