

**De la migration à l'assimilation des principes constitutionnels et existentiels  
de l'Union, la promotion d'un modèle identitaire européen**

**Hilème KOMBILA, ATER à l'UPEC, membre du SDIE**

*« Après la nuit, la lumière prend forme, l'aube existe il suffit de voir, de se laisser brûler les yeux, de laisser fondre le cœur lentement, telle une pile atomique dans l'aube irradiante, telles les radiations mutantes d'une lumière fantastique »<sup>1</sup>.*

\* \*  
\*

Le 19 mars 2011, le déclenchement de l'opération « Aube de l'Odyssée » a été officiellement justifié sur la base de la résolution 1973 du Conseil de sécurité<sup>2</sup>. En 1973, le 14 décembre, à Copenhague, les neuf pays membres des Communautés européennes estimaient que « *le moment était venu de rédiger un document sur l'identité européenne permettant notamment de mieux définir leurs relations avec les autres pays du monde, ainsi que les responsabilités qu'ils assument et la place qu'ils occupent dans les affaires mondiales. De plus, ils ont décidé de « définir cette identité dans une perspective dynamique, et avec l'intention de l'approfondir ultérieurement à la lumière du progrès réalisé dans la construction européenne* ». Il semble délicat d'établir un lien, autre que numérique, entre ces deux événements. Cependant, leur interaction se révèle porteuse d'un questionnement sur le rôle de l'Union sur la scène internationale.

---

<sup>1</sup>David Myriam, *L'aube existe*.

<sup>2</sup>Une coalition internationale menée par la France, le Royaume-Uni et les États-Unis est intervenue militairement contre les forces gouvernementales libyennes accusées d'avoir attaqué leur propre population.

Quelle est l'image que l'Union renvoie dans les deux cas ? Ce qui saute aux yeux c'est qu'elle est incapable d'affirmer une identité autonome et indépendante de celle des Etats membres. Du coup, ces exemples sont l'illustration des « *carences du projet européen et, tout particulièrement, de son incapacité à déclencher un processus d'identification* »<sup>3</sup>. Autrement dit, l'expression de l'identité européenne dans l'ordre juridique international pose problème car elle n'est pas effective. Or, pour pouvoir affirmer son identité, l'Union doit au préalable comprendre ce qui la distingue du reste du monde. Mais, quelle est la spécificité de l'ordre juridique de l'Union européenne ? Pour certains, l'Europe n'est qu'un mythe issu de la cosmogonie d'Hésiode<sup>4</sup> et l'Union reste un « *objet politique non-identifié* »<sup>5</sup>.

Doit-on considérer cette expression comme une parole prophétique qui serait désormais gravée dans le marbre ou peut-on envisager une possibilité d'identification juridique de l'Union ? Surtout, cette révélation concernant la construction européenne permettrait de dégager des outils juridiques d'ordonnement du pluralisme au niveau international. Puisque ce projet est ambitieux, il est nécessaire de faire preuve d'humilité et tacher de circonscrire le cadre de réflexion au thème « droit constitutionnel et droit externe » dans une logique plus globale de circulation juridique. Dans cette optique, il s'agit de s'attacher à l'étude de la circulation des principes constitutionnels nationaux dans l'Union et des principes inhérents à l'existence de l'Union dans l'ordre juridique international.

Le terme *principe* est emprunté au latin *principium*, dérivé de *princeps* et fait référence à ce qui occupe la première place<sup>6</sup>. Cette définition étymologique permet de constater que deux idées complémentaires se dégagent du concept de principe : « *celle de primauté, d'une part, c'est-à-dire de prévalence, de première place en valeur, et celle d'origine, d'autre part, c'est-à-dire de fondement de l'ordre dans lequel le principe est inscrit* ». Autrement dit, le

---

<sup>3</sup> M. C. PONTTHOREAUX, « Identité constitutionnelle et clause européenne d'identité nationale. L'Europe à l'épreuve des identités constitutionnelles nationales » *Diritto pubblico comparato ed europeo*, IV, 2007, p. 1576, sp. p. 1586.

<sup>4</sup> Le concept d'Europe au sens géographique du terme trouve son origine dans une opposition au Péloponnèse. Cette première référence se trouve dans un hymne à Apollon datant probablement du VI<sup>e</sup> ou VII<sup>e</sup> siècle avant J.-C. L'Europe est donc, avant d'être un lieu géographiquement défini, un mythe révélé au travers de la cosmogonie d'Hésiode. HESIODE, *Théogonie*, VIII<sup>e</sup> siècle avant J.-C. Pour certain, Hésiode n'appartient pas directement à l'univers mythique : il se sert de traditions aussi librement qu'il les refait, et invente », F. BLAISE, P. JUDET DE LA COMBE et P. ROUSSEAU (Dir.), *Le Métier du Mythe. Lectures d'Hésiode*, Lille 1996, Presses Universitaires de Septentrion.

<sup>5</sup> Un « objet politique non-identifié », c'est ainsi que Jacques Delors, ancien président de la Commission européenne de 1985 à 1994, décrivait l'Union pour signifier que même les spécialistes ne savent pas ce qu'est juridiquement l'Union européenne.

<sup>6</sup> « Principe », Le Robert, Dictionnaire historique de la langue française.

principe structure hiérarchiquement l'ordre juridique tout en étant antérieur à son existence. Ainsi, un principe particulier permet de comprendre le système général, « *il l'induit d'avantage qu'il s'en déduit* »<sup>7</sup>.

Dans ce mouvement de production de sens, les principes généraux du droit de l'Union sont issus, en partie, des traditions constitutionnelles nationales. En effet, les principes constitutionnels nationaux ont influencés la reconnaissance jurisprudentielle et législative des principes généraux au sein de l'Union<sup>8</sup>. De plus, en se référant aux principes généraux du droit, le juge « *fait référence à des idées reliées étroitement à la philosophie politique, juridique et morale* »<sup>9</sup> et ne peut faire table rase de l'héritage constitutionnel dont il est lui-même imprégné. Cependant, les ordres juridiques nationaux ne sont pas la seule source des principes généraux car ils « *sont directement déduits de la logique du système dans lequel ils s'insèrent* »<sup>10</sup>. En conséquence, si ces principes proviennent des ordres juridiques nationaux et de l'ordre juridique européen, ils sont surtout indispensables et caractéristiques de la spécificité du système juridique européen. En d'autres termes, les principes généraux du droit communautaire sont inhérents à l'existence de l'Union<sup>11</sup>.

Il est possible de penser la circulation juridique des normes constitutionnelles dans le cadre de l'Union. Depuis les traditions constitutionnelles nationales communes, en passant par le cœur de l'Union dans le respect des « *exigences existentielles* »<sup>12</sup> ou constitutionnelles, et à destination de l'ordre juridique international. A la manière de Goethe, un poète lassé par le mythe, nous analyserons de façon intégrale<sup>13</sup> la mobilité des principes constitutionnels

---

<sup>7</sup> R. HERNU, *Le principe d'égalité et le principe de non discrimination dans la jurisprudence de la Cour de justice des Communautés européennes*, LGDJ, Paris, 2003, p.32.

<sup>8</sup> H. KOMBILA, « Les principes constitutionnels face au droit communautaire, l'Union dans la diversité de l'identité constitutionnelle européenne », *Civitas Europa* n°21, décembre 2008.

<sup>9</sup> P. PESCATORE, « Les exigences de la démocratie et de la légitimité de la Communauté européenne », *C.D.E.*, 1974, p. 511, cité par D. SIMON, « Y-a-t-il des principes généraux du droit communautaire ? », *Droits*, 1991, n°14, p. 82.

<sup>10</sup> P. DAILLIER, A. PELLET, NGUYEN QUOC DINH, *Droit international public*, LGDJ, 2002.

<sup>11</sup> Pour une typologie des principes généraux du droit communautaire voir notamment : D. SIMON, *Le système juridique communautaire*, PUF, Coll. Droit fondamental, Paris, 1998, p. 251. Pour une illustration de cette typologie et des différentes qualifications que peuvent prendre simultanément un principe inhérent à l'existence de l'Union tels que le principe de proportionnalité voir : H. KOMBILA, « La proportionnalité en tant que principe du droit de l'Union », *contribution au VIII congrès mondial de droit constitutionnel*, atelier 9, disponible sur le site du Congrès.

<sup>12</sup> A. LEVADE, « Identité constitutionnelle et exigence existentielle comment concilier l'inconciliable », *Mélanges en l'honneur de Philippe MANIN*, Ed. A. Pedone, Paris 2010, pp. 109-128.

<sup>13</sup> Goethe est connu comme un grand poète, écrivain et auteur dramatique mais il a consacré une grande partie de sa vie aux questions scientifiques et peut être considéré comme le père de la pensée intégrale. Selon sa conception du monde organique, exposée dans *La Métamorphose des plantes*, la notion d'unité inclus celle de diversité.

nationaux et existentiels<sup>14</sup> de l'Union. Ce faisant, il est possible de ne pas uniquement se concentrer sur l'unité normative européenne, porteuse d'une certaine diversité, mais de dérouler le fil qui conduit à son unité juridique en donnant sens à la multiplicité.

Goethe, en appliquant cette pensée intégrale<sup>15</sup>, est à la recherche d'une voie qui vise à éclairer la multiplicité inhérente au particulier à partir de l'unité originelle<sup>16</sup>. Cette idée implique de ne pas chercher l'unité à la base de la multiplicité ou bien l'élément commun au sein de la diversité. L'approche est inversée car il s'agit de se focaliser sur le mouvement d'apparition plus que sur le produit final. Cette pensée ne trouve pas des points communs dans les éléments différents mais cherche à entrer dans le processus pour participer à sa naissance et voir comment ces éléments différents apparaissent à partir de l'unité originelle<sup>17</sup>. La pensée de Goethe est particulièrement intéressante, car son modèle dynamique unitaire n'exclut pas la pluralité, en se focalisant sur ce qui est commun, mais fait de la multiplicité l'élément compréhensif de l'unité.

Dans le cadre de ce positionnement méthodologique, l'identité juridique de l'Union suppose une dynamique de migration et d'assimilation des principes constitutionnels nationaux et existentiels de l'Union dans un ensemble supranational englobant. Pour saisir cette circulation dans sa complexité systémique, on s'attachera au processus qu'elle suppose et aux instruments dont elle dispose. Ainsi, sans se focaliser sur l'essence d'une identité européenne substantielle, l'idée d'identification incorpore structurellement le mouvement circulatoire. Ce dernier serait difficilement compréhensible dans le cadre analytique de l'identité. Il s'agira donc d'accorder de façon logique les dynamiques normatives et juridictionnelles inhérentes au processus d'identification de l'ordre juridique de l'Union.

---

<sup>14</sup> Nous entendons par là des principes généraux inhérent à l'existence de l'ordre juridique de l'Union qui sont matériellement et formellement constitutionnels sans pouvoir être qualifiés explicitement ainsi depuis l'échec du projet de Constitution européenne.

<sup>15</sup> J. W. V. GOETHE, *La métamorphose des plantes et autres écrits botaniques*, ed. Triade, Broché, 1992.

<sup>16</sup> R. STEINER *Goethe et sa conception du monde*, coll. Sciences de l'esprit, ed. Anthroposophiques romandes, 1985, 200 p.

<sup>17</sup> Au final, selon Goethe il n'existe qu'une seule entité qui se manifeste différemment à divers endroits de la structure globale. Cette conception nous libère du concept étroit de l'unité en tant qu'uniformité, qui émerge lorsque nous excluons ce qui est différent au profit de ce qui est commun. C'est sur ce point que cette étude se distingue et complète celles qui ont recours aux théories du pluralisme constitutionnel. Sans remettre en cause la coexistence de « sites constitutionnels » autour de relations inter-systémiques non hiérarchiques, notre propos se focalise sur le processus de « métamorphose » systémique au niveau européen. Pour une présentation de ces théories, voir F. GIORGI, *La contribution du pluralisme constitutionnel à la constitutionnalisation de l'Union européenne, plaidoyer pour un renouveau théorique*, Thèse Luxembourg, 17 juin 2009, cité par D. SIMON, « La constitution européenne comme mythe », *Mélanges en l'honneur de Philippe MANIN*, op. cit. pp. 203-214.

De la même manière que les neuf pays membres des Communautés européennes en 1973, il est possible de réfléchir, au lendemain de la résolution 1973, à une définition de l'identité européenne qui reviendrait: « à recenser l'héritage commun, les intérêts propres, les obligations particulières » des Etats membres et « l'état du processus d'unification » dans l'Union; « à s'interroger sur le degré de cohésion déjà atteint vis-à-vis du reste du monde et les responsabilités qui en découlent » et « à prendre en considération le caractère dynamique de la construction européenne »<sup>18</sup>.

En d'autres termes, l'étude de la circulation des principes constitutionnels nationaux et existentiels du droit de l'Union permet-elle d'identifier un modèle juridique spécifique et transposable en droit international?

La migration des principes constitutionnels et leur assimilation sous forme de principes inhérents à l'existence de l'Union éclaire le processus d'identification de l'ordre juridique européen (I). De plus, elle ébauche la particularité juridique que représente cette entité en mettant en scène certains procédés spécifiques de régulation (II). Au final, se dessine un portrait de l'Union où apparaît sa spécificité structurelle (III). Au final, cette présentation entend promouvoir le rôle de l'Union sur la scène mondiale en tant que modèle. Actrice internationale inachevée, l'Union est un guide qui éclaire le chemin de l'ordonnement juridique du pluralisme.

### **I. Une ritournelle fabulatrice comme processus de coordination de l'Union**

Pour saisir la circulation juridique des principes structurants de l'Union vers l'ordre juridique international, de façon intégrale et dans son unité complexe, il faut au préalable comprendre la dynamique des principes constitutionnels qui structurent l'ordre juridique de l'Union (A). Dans cette optique, la reprise des principes nationaux n'est pas une répétition simple, à l'identique, et le concept de ritournelle peut nous aider à comprendre l'ensemble du mouvement<sup>19</sup>. La répétition juridique enclenche un mouvement propre, une « ritournelle », qui correspond au « *recommencement contingent d'un même processus contingent, avec*

---

<sup>18</sup> Déclaration sur l'identité européenne, *Bulletin des Communautés européennes*. Décembre 1973, n° 12, p. 127-130.

<sup>19</sup> Le terme vient de l'italien *ritornello*, diminutif de *ritorno*, retour. Il s'agit d'un bref retour d'une phrase mélodique, souvent chantée. On part du couplet et on revient au refrain qui se trouve ainsi répété ou réfléchi. Familièrement, *ritournelle*, refrain connotent la répétition fréquente des mêmes choses, des mêmes idées et le refrain devient rengaine.

*d'autres données* »<sup>20</sup>. Dans le cadre de l'Union les principes constitutionnels assimilés deviennent inhérents à l'existence de l'Union et se dotent d'une qualité juridique empreinte de sacralité (B).

### **A. Un ordonnancement harmonieux**

Pour déployer l'interaction de la différence et de la répétition que concentre le concept de ritournelle il faut imaginer une tension entre deux dynamiques, l'assimilation et la migration. L'ordre juridique national, doté d'une identité constitutionnelle et de frontières étatiques, offre une demeure, un territoire, aux principes juridiques avant leur migration et leur assimilation au niveau de l'Union. Il constitue une force « germinatrice » c'est à dire une force créatrice alliée à une force de résistance. De plus, toute assimilation est la reterritorialisation d'une migration<sup>21</sup>. Ces deux vecteurs ne sont donc pas à concevoir comme successifs mais comme simultanés. Ils sont différenciés mais solidairement inséparables, comme l'envers et l'endroit d'un seul et même processus de vie. Cependant, on peut accorder un primat logique, axiologique et ontologique à la migration par rapport à l'assimilation. En fait, toute assimilation est fixation de la migration. Si bien que la vocation de toute ritournelle assimilatrice est de s'ouvrir à une ligne de fuite, d'être emportée par un vecteur migratoire au moins potentiellement<sup>22</sup>.

En conséquence, l'organisation dynamique décrite existe par sa composante de migration et non pas par le jeu des forces encadrantes. L'agencement étatique ou européen, n'a pas d'autre statut que d'être une caisse de résonance du processus de circulation. Plus précisément, l'ordre juridique national comme celui de l'Union est une boucle qui permet l'actualisation du capital. On pose ainsi une errance transversale qui fait écho entre les hétérogènes. Cette ligne mélodique forme une unité ou une identité nouvelle qui se distingue d'une identité du même ou de l'homogène<sup>23</sup>. Dans ce processus, la formulation des principes généraux du droit de l'Union est puissance d'assimilation des principes constitutionnels nationaux et de migration des principes structurant de l'ordre juridique européen vers l'extérieur. Cependant, elle ne peut créer un sens radicalement nouveau, en harmonie avec le passé, qu'en élaborant un matériau juridique issu de l'histoire commune. Cette concordance d'ensemble est assurée,

---

<sup>20</sup> G. DEULEUZE, F. GUATTARI, *Qu'est ce que la philosophie ?*, Coll. Essai, Ed. Poche, 2005, p. 91.

<sup>21</sup> C'est-à-dire qu'il n'y a pas de territoire originaire ou de territorialisation primordiale. Il s'ensuit que la migration et l'assimilation appartiennent à un même mouvement selon l'amont ou l'aval.

<sup>22</sup> G. DEULEUZE, F. GUATTARI, *op. cit.*

<sup>23</sup> G. DEULEUZE, F. GUATTARI, *op. cit.*

notamment, par la reprise et la garantie du respect des principes constitutionnels nationaux par l'Union.

Les principes constitutionnels nationaux constituent, en tant que source des principes généraux du droit communautaire, un fondement essentiel de l'identité européenne émergente dans le cadre de l'Union<sup>24</sup>. Ils opèrent une assimilation au sein de l'ordre juridique européen. Autrement dit, ils impliquent une fixation, un codage supranational de la migration des principes constitutionnels. En effet, ils « *inscrivent des valeurs sociales dans l'ordre du droit. Ils remplissent une fonction d'explication et de justification du processus de construction de l'ordre juridique. En ce sens, ils constituent l'armature du système juridique* »<sup>25</sup>. De plus, ils « *régissent et encadrent l'ordre juridique, ils occupent, à ce titre, un rang élevé dans la hiérarchie des normes et s'inscrivent dans une perspective normative au sens où ils expriment ce qui doit être. Ils formulent des propositions qui orientent et dirigent sa construction dans le sens de l'établissement puis du renforcement de l'unité et de l'homogénéité du système* »<sup>26</sup>. Au final, les principes généraux du droit de l'Union constituent « *les règles des règles, les règles abstraites sur la base desquelles les règles concrètes sont mises en œuvre* » et ils permettent de « *dissiper les obscurités des textes positifs, de transcender leurs contradictions, (...) de pallier leurs insuffisances* »<sup>27</sup>. Plus précisément, ces principes ont trois fonctions distinctes. Une fonction palliative, car ils « *doivent permettre au juge de répondre alors même qu'il ne trouve pas de solution adéquate dans la loi positive* » ; une fonction d'évaluation du droit positif qui consiste à apprécier la norme au regard des valeurs communes<sup>28</sup> et une fonction conjonctive en opérant une liaison entre « *le niveau constitutionnel et le niveau législatif, entre les préoccupations directes et les règles techniques* », en établissant « *un lien entre les valeurs de civilisation* »<sup>29</sup>.

---

<sup>24</sup> H. KOMBILA, « Les principes constitutionnels face au droit communautaire, l'Union dans la diversité de l'identité constitutionnelle européenne », op. cit.

<sup>25</sup> R. HERNU, *Principe d'égalité et principe de non-discrimination dans la jurisprudence de la Cour de justice des communautés européennes*, LGDJ, p. 37

<sup>26</sup> R. HERNU, op. cit, p. 37.

<sup>27</sup> G. SOULIER, *L'Europe – Histoire, civilisation, institutions*, Ed. Armand Colin, Coll. U, Paris, 1994, p. 337.

<sup>28</sup> Selon M. DELMAS-MARTY ils sont « l'expression d'une conscience juridique qui, placée au dehors, dans un contexte d'ensemble et comme en position de surplomb, fédère les diverses parties du droit et traverse les frontières qui les séparent », *Pour un droit commun*, Seuil, Paris, 1994, p. 83.

<sup>29</sup> G. SOULIER, « Droit harmonisé, droit uniforme, droit commun ? », in *Le droit communautaire et les métamorphoses du droit, Cinquante ans de construction européenne*, Université Robert Schuman, Strasbourg, 2000.

En somme, « *les principes généraux présentent une utilité tant pour la connaissance du système que pour sa construction, c'est-à-dire tant pour sa connaissance passive que pour le comportement actif qui naît de sa connaissance* »<sup>30</sup>. Les principes généraux du droit de l'Union permettent l'émergence de l'ordre juridique européen, ils « *fixent le cadre dans lequel il se développera* »<sup>31</sup>. Ce faisant, chaque principe « *traduit une conception fondamentale d'un système de droit et rempli, par conséquent, une fonction constitutive dans l'ordre juridique donné* »<sup>32</sup>. En effet, la territorialisation de la migration juridique nationale se fixe dans un espace supranational doté d'une forme particulière de hiérarchisation juridique formelle et matérielle<sup>33</sup>. Dans ce mouvement, le contenu matériel de certains de ces principes généraux peut apparaître comme une « charnière » qui ferait le pont entre le territoire national et l'Union tout en étant attaché aux deux espaces d'assimilation normative<sup>34</sup>. Surtout, on peut se demander si certains de ces principes structurants ne sont pas inhérents à l'identité européenne car nécessaires et essentiels à l'existence de l'Union. Pour reprendre le questionnement de Vlad Constantinesco, « *les principales caractéristiques du droit communautaire (...) qui s'articulent autour des principes bien connus de primauté et d'effet direct, mais qui comprennent aussi d'autres principes, comme le principe de libre circulation des marchandises, personnes, services et capitaux, ainsi que le principe de non-discrimination à raison de la nationalité, ne relèvent-elles pas également de l'identité de l'Union européenne ?* »<sup>35</sup> Plus que le contenu matériel de l'identité européenne, la circulation ou « ritournelle » des principes constitutionnels permet de se focaliser sur la procédure d'articulation opérée entre les identités constitutionnelles et les « *exigences existentielles* »<sup>36</sup> du droit de l'Union qui sont garanties par les principes généraux<sup>37</sup>.

---

<sup>30</sup> H. BUCH, « La notion d'égalité et les principes généraux du droit », in *L'égalité*, vol. 1, Bruylant, Bruxelles, 1971, p. 198.

<sup>31</sup> M. VIRALLY « Le rôle des principes dans le développement du droit international », in *Recueil d'études de droit international en hommage à Paul Guggenheim*, Imprimerie de la Tribune, 1968, pp. 531-533.

<sup>32</sup> B. VITANYI, la signification de la généralité des principes de droit, *RGDIP.*, 1976, p. 536 et s.

<sup>33</sup> Pour une vue d'ensemble des différentes positions doctrinales en matière de « constitutionnalisation » du droit de l'Union, voir G GRAND, « Les constitutionnalistes et l'Europe », VIIe Congrès français de droit constitutionnel, disponible sur le site de l'AFDC, <http://www.droitconstitutionnel.org/>.

<sup>34</sup> Voir en ce sens, E. DUBOUT et S. TOUZE (dir.), *Les droits fondamentaux : charnières entre les ordres et systèmes juridiques*, Ed. A. Pedone, Paris, 2010.

<sup>35</sup> V. CONSTANTINESCO, « La confrontation entre identité constitutionnelle européenne et identités constitutionnelles nationales. Convergence ou contradiction ? Contrepoint ou hiérarchie ? », *Mélanges en l'honneur de Philippe MANIN*, op. cit., pp. 79-94.

<sup>36</sup> Expression de P. PESCATORE, L'ordre juridique des communautés européennes. Etude des sources du droit communautaire, Liège, Presses universitaires de Liège, 1971, p. 177, reprise par l'avocat général M. P. MADURO dans les conclusions relatives à l'arrêt Arcelor, CJCE, 16 décembre 2008, *Société Arcelor*, aff. C-127/07, pt. 16.

<sup>37</sup> Pour une étude précise de cette question, voir A. LEVADE, « Identité constitutionnelle et exigence existentielle comment concilier l'inconciliable », *Mélanges en l'honneur de Philippe MANIN*, op. cit., pp. 109-128.



## B. Une sacralisation démotique

Les principes constitutionnels nationaux, en tant qu'éléments de l'identité nationale doivent être respectés par l'Union. Dans le but de préserver ce corpus juridique en intégrant l'Etat-nation, l'article 6 TUE posait, avant l'adoption du traité de Lisbonne, le principe du respect, d'une part, de l'identité nationale des Etats membres et, d'autre part, des traditions constitutionnelles communes relatives aux droits fondamentaux par le truchement des principes généraux du droit communautaire. Les Etats-nations avaient transféré le soin de protéger et de poursuivre le processus historique de construction des identités juridiques nationales dans le champ du droit communautaire à la Cour de justice<sup>38</sup>. Surtout c'est cette « *identité systémique européenne* » qui garantit qu'il ne soit pas attenté aux normes résultant du droit constitutionnel national dans le cadre du droit communautaire<sup>39</sup>.

Désormais, le traité de Lisbonne va plus loin en approfondissant le mouvement d'intégration des traditions constitutionnelles communes et des identités « constitutionnelles » nationales. En effet, selon l'article 6§3 TUE, « *les droits fondamentaux, (...) tels qu'ils résultent des traditions constitutionnelles communes aux Etats membres, font partie du droit de l'Union en tant que principes généraux* ». De plus, l'article 4§2 TUE dispose que « *l'Union respecte l'égalité des Etats membres devant les traités ainsi que leur identité nationale, inhérente à leur structures fondamentales politiques et constitutionnelles* ». Enfin, l'article 2 TUE précise que l'Union « *est fondée sur les valeurs de respect de la dignité humaine, de la liberté, de démocratie, d'égalité, de l'Etat de droit, ainsi que de respect des droits de l'homme, y compris des droits des personnes appartenant à des minorités. Ces valeurs sont communes aux Etats membres dans une société caractérisée par le pluralisme, la non discrimination, la tolérance, la justice, la solidarité et l'égalité entre les femmes et les hommes* ».

---

<sup>38</sup> Selon M. C. PONTTHOREAUX, l'origine de l'intégration de cette clause de respect des identités nationales dans le traité de Maastricht est double. A la fois historique et psychologique, elle résulte notamment de « l'anxiété des parties contractantes et de leur volonté de préserver l'Etat-nation face aux avancées du processus d'intégration », M. C. PONTTHOREAUX, « Identité constitutionnelle et clause européenne d'identité nationale. L'Europe à l'épreuve des identités constitutionnelles nationales » *Diritto pubblico comparato ed europeo*, IV, 2007, p. 1576. Pour une étude plus complète du respect de l'identité constitutionnelle nationale par l'Union, voir D. RITLÉNG, « Le droit au respect de l'identité constitutionnelle nationale », in J-C BARBATO et J-D MOUTON (dir.), *Vers la reconnaissance des droits fondamentaux des Etats membres de l'Union européenne, Réflexions à partir des notions d'identité et de solidarité*, Bruylant, Bruxelles, 2010, pp. 21-47.

<sup>39</sup> Conclusions de l'Avocat général M. Poiares Maduro relatives à l'affaire C-127/07, *Société Arcelor Atlantique et Lorraine*, 21 mai 2008.

Par ces dispositions, l'héritage des ensembles normatifs hiérarchisés, au sein des territoires nationaux, est reformulé après sa migration au niveau supranational. En effet, au sein des Etats membres, la norme constitutionnelle opère une fixation particulière, une territorialisation de la migration de l'identité européenne. Elle grave dans le corpus constitutionnel une partie des concepts constitutifs de l'idée juridique que porte l'Europe depuis l'Antiquité<sup>40</sup>. En traduisant ces conceptions juridiques constitutives de l'idée d'Europe en langage juridique teinté d'une coloration particulière, elle l'assimile à la pluralité sociétale locale. Dans le cadre de l'Union, le traité de Lisbonne opère un saut qualitatif en communautarisant le traditionalisme national et les identités constitutionnelles. La tradition et l'identité constitutionnelle ne sont plus attachées uniquement au cadre étatique. Elles sont à la fois indépendantes, constituant la base de l'unité supranationale, et communes aux entités étatiques qui participent à cet ensemble. C'est ainsi que s'interprète le passage du terme « principes » à celui de « valeurs ».

Cette idée est confirmée par le fait que ces « valeurs » doivent être respectées par tout ordre juridique souhaitant appartenir à l'Union. En plus des critères d'adhésions déjà anciens, l'article 7 TUE prévoit une procédure permettant de contrôler un Etat membre en cas de « *risque clair de violation grave* » de ces valeurs, et le cas échéant, notamment si la violation est « *grave et persistante* », de le sanctionner en décidant de « *suspendre certains droits découlant de l'application des traités (...) y compris les droits de vote du représentant du gouvernement de cet Etat membre au sein du Conseil* ». Cette possibilité de sanction d'un Etat membre renforce la norme assimilée sous forme de « valeur ». Surtout, la sémiologie adoptée sacralise la règle nationale migrante. Le traité procède ainsi à une consolidation de la hiérarchisation. De plus, cette formulation permet de fabuler, de dire particulièrement, l'ensemble normatif ainsi couronné. En ce sens, on peut se demander si la disparition formelle des références constitutionnelles dans le traité de Lisbonne supprime matériellement le « *carburant mythologique* » de la construction de l'Union<sup>41</sup>.

---

<sup>40</sup> Puisque l'assimilation suppose toujours une migration préalable on imagine aisément que les textes philosophiques et juridiques de l'Antiquité sont également une territorialisation d'une migration précédente. Il est impossible et inutile de faire un résumé de cette circulation mais certains auteurs soulèvent le fait que c'est une idée particulière de justice qui permet de saisir le sens de cette circulation. Là encore, cette conception de la justice n'est pas substantielle et figée mais procédurale et dynamique. En ce sens, l'idée de justice est une recherche de réduction de l'injustice. Ce processus est assimilé différemment en fonction des époques et du cadre plus ou moins territorialisé des organisations sociétales. Pour une présentation de cette idée de justice, voir A. SEN, *L'idée de justice*, Flammarion, Paris, 2010.

<sup>41</sup> D. SIMON, « La constitution européenne comme mythe », *Mélanges en l'honneur de Philippe MANIN*, op. cit., pp. 203-214.

Cette inscription dans le droit de ce qui fait le commun est symbolique. En effet, elle a une fonction fabulatrice en exerçant une tâche de figuration sacralisée du « commun ». Sa présence dans l'extériorité juridique n'est qu'une partie du « commun ». L'autre partie, l'essentielle, c'est-à-dire le peuple sensible, est absente. Cette partie invisible et cruciale se dit à elle-même, se symbolise, se représente dans la norme et par la même elle s'absente dans la logique de la formulation juridique. Du coup, le groupe sentimental d'appartenance porte en lui un vide, entre sa réalité affective et la réalité symbolique dont l'ordre juridique est l'empreinte. L'Union semble donner la place qu'ils méritent à ces phénomènes indispensables à l'existence du peuple et qui peuvent passer pour secondaires et désuets.

Cette symbolisation informelle, cette fabulation juridique suppose une sacralisation nécessairement hiérarchisée de l'ordre ainsi révélé. En fait, cette organisation normative met en place une hiérarchie au sens étymologique et premier du terme<sup>42</sup>. Lié à l'idée d'alliance, la hiérarchie<sup>43</sup> devient un concept corrélatif de l'autonomie de l'ensemble juridique. Surtout, elle permet de ne plus concevoir la structuration juridique par la référence à une instance transcendante mais autour de l'idée d'horizontalité. L'organisation juridique se rationalise sans référence à un fondement sacré et extérieur au système. Cependant, l'ordonnement risque de ne pas fonctionner sans un liant de type sacré qui met en jeu une autre dimension inhérente à l'insaisissabilité du peuple. La recherche permanente du *demos* européen en est l'illustration. Le « commun », qui symbolise le peuple au-delà des peuples est d'essence religieuse<sup>44</sup>, sans avoir besoin d'un principe transcendant et extérieur. Il peut se constituer autour d'une sacralisation juridique de l'alliance, comme un lien juridique de l'immanence.

L'identification normative de l'Union décrit un processus d'intégration et d'assimilation de valeurs et de principes migrants qui constituent l'ordre juridique supranational. Dans ce mouvement, l'interprétation de la Cour de justice et l'influence des concepts nationaux est notable. Toutefois, la jurisprudence communautaire s'éloigne parfois de la conception nationale d'origine en s'enrichissant d'autres influences constitutionnelles dans le but de

---

<sup>42</sup> Le concept de hiérarchie tiré des vocables grec *hieros* (« sacré ») et *archos* (« commencement », ou « ce qui est premier ») s'applique à plusieurs domaines, physiques ou moraux. Étymologiquement parlant, la notion de hiérarchie est basée sur le caractère plus ou moins sacré attribué à une personne, un concept ou une chose. C'est, au départ, un critère qui permet d'établir un ordre de supériorité ou de priorités. Ceci explique son usage fréquent dans les classifications mythologiques et théologiques, et permet de voir la cohérence existant avec le sens pris par ses acceptations actuelles

<sup>43</sup> Le terme de hiérarchie est ici entendu au sens d'une organisation fondée sur un ordre de priorité entre les éléments d'un ensemble ou sur des rapports de subordination entre les membres d'un groupe. Ainsi, une hiérarchisation normative peut être horizontale (rapport de prévalence) ou verticale (rapport de subordination).

<sup>44</sup> Au sens d'alliance entre les éléments composant le système.

s'adapter au cadre commun. Cette reconstruction juridique des valeurs constitutionnelles communes aux Etats membres en principes généraux du droit communautaire puis en valeurs de l'Union trouve son accomplissement dans l'application effective du droit.

## **II. Une conversation dialectique comme procédé de conciliation dans l'Union**

Parallèlement au mouvement d'assimilation normative, les principes constitutionnels dépendent toujours principalement<sup>45</sup> de chaque Etat membre car la dynamique qui leur est propre demeure territorialisée au sein de l'espace national<sup>46</sup>. De plus, le droit de l'Union ne prime pas sur l'identité constitutionnelle nationale mais doit en assurer le respect. En conséquence, la question essentielle est celle de l'équilibre entre les principes existentiels de l'Union et les principes constitutionnels nationaux<sup>47</sup>. En effet, la Cour de justice reconnaît que le respect de l'identité constitutionnelle est un moyen de justification valable d'une législation contraire au droit communautaire<sup>48</sup>. Pour évaluer l'équilibre entre un principe inhérent à l'identité constitutionnelle nationale, et un principe général existentiel de l'Union, deux opérations complémentaires sont nécessaires. Tout d'abord, les juges nationaux doivent ouvrir le dialogue en vue de déterminer précisément les principes inhérents à l'identité constitutionnelle nationale(A). Ensuite, le juge communautaire doit apprécier l'opposabilité de ces dispositions nationales dans l'application du droit de l'Union, au regard, notamment, d'une évaluation dialectique de la proportionnalité (B).

---

<sup>45</sup> Le droit de l'Union peut néanmoins entraîner, dans ou en dehors du cadre de son application, une modification du droit constitutionnel national par le biais de l'influence croisée des ordres juridiques.

<sup>46</sup> En fait, l'identité de l'Union est en construction permanente, comme une sorte de défi constant, sans renoncement mais avec une rénovation de l'identité constitutionnelle nationale. Ce mouvement de mutation est intrinsèque à l'idée même d'identité mais la construction de l'Union l'accroît. Au demeurant, ce changement accéléré ne pose pas de difficulté majeure dans le sens où il apparaît productif et positif. En effet, une sorte de restauration de l'identité nationale se dessine parallèlement à la construction de l'identité européenne. Sur le contenu de l'identité européenne, voir notamment G. F. DUMONT (dir.), *Les racines de l'identité européenne*, Paris Economica, 1999 ; R. KASTORIANO (dir.), *Quelle identité pour l'Europe ? Le multiculturalisme à l'épreuve*, Paris, Presses science Po, 1998 ; M. PENA et W. GRAF-VITZHUM (dir.), *L'identité de l'Europe. Die Identität Europas*, Aix, PUAM, 2002 ; N. WEILL (dir.), *Existe-t-il une Europe philosophique ?*, PU Rennes 2005.

<sup>47</sup> Voir en ce sens et dans le cadre plus général de l'identité constitutionnelle : A. LEVADE, « Identité constitutionnelle et exigence existentielle, comment concilier l'inconciliable », *Mélanges en l'honneur de Philippe Manin*, op. cit

<sup>48</sup> Cependant, la reprise et le respect dû à l'identité des États membres ne doit pas être entendu comme une allégeance absolue à l'égard de toutes les règles constitutionnelles nationales. S'il en était ainsi, les constitutions nationales pourraient permettre aux États membres de s'affranchir du droit de l'Union. De plus, il pourrait en résulter des discriminations entre États membres en fonction du contenu donné par chacune des constitutions nationales. En effet, « si les constitutions nationales pouvaient être invoquées pour imposer une application sélective et discriminatoire des normes communautaires sur le territoire de l'Union, paradoxalement la conformité de l'ordre juridique communautaire aux traditions constitutionnelles communes des États membres en serait altérée ». Conclusions de l'Avocat général M. Poiares Maduro relatives à l'affaire C-127/07, *Société Arcelor Atlantique et Lorraine*, 21 mai 2008, not. Pts. 16 et 33.

## A. Un dialogue prétorien

Dans le cadre national, le juge constitutionnel français est, dans une large mesure, compétent pour effectuer le contrôle de constitutionnalité tout en étant garant du respect de la primauté du droit de l'Union. Pour comprendre le processus de détermination de l'identité constitutionnelle nationale, il est nécessaire de se pencher sur la jurisprudence constitutionnelle et plus particulièrement sur la première QPC sur une disposition législative transposant une directive. En effet, le 17 décembre 2010, Conseil constitutionnel a rendu une décision de non-lieu à statuer au motif que les dispositions contestées « *ne mettent en cause aucune règle ni aucun principe inhérent à l'identité constitutionnelle de la France* »<sup>49</sup>. Ainsi, quand il est soumis à une disposition nationale qui assimile une norme de l'Union « migrante », le Conseil constitutionnel limite son contrôle à la vérification de ce que « *la transposition d'une directive ne saurait aller à l'encontre d'une règle ou d'un principe inhérent à l'identité constitutionnelle de la France, sauf à ce que le constituant y ait consenti* »<sup>50</sup>.

De plus, il considère que « *le respect de l'exigence constitutionnelle de transposition des directives ne relève pas des droits et libertés que la Constitution garantit et ne saurait, par suite, être invoqué dans le cadre d'une question prioritaire de constitutionnalité* »<sup>51</sup> alors qu'il lui appartient de contrôler le respect de cette exigence quand il est saisi « *dans les conditions prévues par l'article 61 de la Constitution d'une loi ayant pour objet de transposer en droit interne une directive* »<sup>52</sup>. Malgré cette contradiction apparente, le fait que la décision du 17 décembre 2010 soit de non-lieu à statuer et pas d'incompétence interdit « *de conclure que le Conseil renonce, pour l'avenir, à examiner la constitutionnalité d'une disposition législative de transposition dans le cadre d'une QPC* »<sup>53</sup>. Surtout, comme le relève Anne Levaide, le Conseil semble poursuivre le dialogue avec la Cour de justice. En effet, cette décision manifeste que « *la spécificité du contrôle de constitutionnalité de dispositions législatives en vigueur se double, dans le cas particulier de dispositions ayant pour objet de transposer une directive, de la nécessité de ménager, plus encore que dans le cadre du*

---

<sup>49</sup> Cons. const., n° 2010-79 QPC, 17 déc. 2010, *M. Kamel D.*, cons. 4.

<sup>50</sup> Cons. const., n° 2006-540 DC, 27 juillet 2006, D. 2006. 2157.

<sup>51</sup> Cons. const., n° 2010-605 DC, 12 mai 2010, loi relative à l'ouverture à la concurrence et à la régulation du secteur des jeux d'argent et de hasard en ligne, cons. 18.

<sup>52</sup> Cons. const., n° 2006-540 DC, op. cit., cons. 18.

<sup>53</sup> A. LEVAIDE, Première QPC sur une disposition législative transposant une directive : non-lieu à statuer ou la poursuite du dialogue avec la Cour de justice, *Constitution*, Janv. Mars 2011, p.56.

*contrôle a priori, la compétence de la Cour de justice* » en matière de contrôle du respect par une directive des droits fondamentaux garantis par le traité.<sup>54</sup>

Au final, on constate qu'il n'y a pas de confrontation conflictuelle entre les juridictions mais une forme de conciliation émulative, un dialogue<sup>55</sup>. Toutefois, si le constat est optimiste il faut noter que le travail d'équilibriste auquel doit se livrer le juge constitutionnel est quantitativement relatif. Etant donné qu'il n'est pas compétent pour effectuer le contrôle de conventionalité, en dehors de l'hypothèse soulevée précédemment, le Conseil n'est pas un véritable juge de droit commun du droit communautaire. En revanche, nos deux ordres de juridictions doivent désormais jouer le rôle de filtre en laissant la « priorité » au contrôle de constitutionnalité sur le contrôle de conventionalité tout en assurant la primauté du droit de l'Union qui est parfois une reprise à l'identique des principes constitutionnels nationaux. On peut supposer la difficulté et la complexité de la tâche, notamment au regard de la stratégie parfois hasardeuse des acteurs juridictionnels et non juridictionnels. Là encore, le dialogue entre les différentes juridictions, étatiques ou européennes, et le législateur national permet progressivement de déterminer l'identité nationale<sup>56</sup>. Ce concept de « dialogue des juges » permet de comprendre les relations entre les juges nationaux et la Cour de justice. Cette idée fut utilisée pour décrire « *les rapports conflictuels entre les juges pouvant résulter de jurisprudences divergentes dans un contexte normatif marqué par l'imbrication des ordres juridiques* »<sup>57</sup>. Désormais, il est clair que le dialogue des juges permet de réguler et d'harmoniser les solutions relatives à un même problème juridique<sup>58</sup>. Toutefois, à côté de ce « dialogue des juges », difficilement saisissable en termes juridiques objectifs, c'est grâce au contrôle de proportionnalité que le juge de l'Union tranche les contradictions entre les

---

<sup>54</sup> A. LEVADE, op. cit., p. 56.

<sup>55</sup> On pourrait faire un constat plus global en la matière en s'attachant à la relation entre le juge constitutionnel national et la Cour européenne des droits de l'homme. Si dans ce cadre le dialogue existe, il est manifestement moins explicite. Voir en ce sens, L. BURGORGUE-LARSEN, « l'identité culturelle des Etats », *Actualité de la Convention européenne des droits de l'homme*, *AJDA* sept-déc. 2010, p. 889 ; et S. DE LA ROSA, « Le dialogue entre le Conseil constitutionnel et la Cour européenne des droits de l'homme ou l'influence discrète du droit européen sur l'inconstitutionnalité de la garde à vue de droit commun », *Constitution*, janv-mars 2011, p. 58 à 60.

<sup>56</sup> Voir en ce sens l'exemple des affaires *Aziz Melki* et *Sélim Abdeli*. Pour une étude approfondie de cette jurisprudence, voir X. MAGNON, la QPC face au droit de l'Union : la brute, les bons et le truand, *RFDC*, 2010/4, n°84, p. 761 à 791.

<sup>57</sup> M. FARTUNOVA, « Le dialogue des juges. Les interactions entre le TPICE et la Cour », in P. MBONGO et A. VAUCHEZ (dir.), *Dans la fabrique du droit européen, Scènes, acteurs et publics de la Cour de justice des communautés européennes*, Bruxelles, Bruylant, 2009, pp. 31-52. Selon M. FARTUNOVA, ce concept fut utilisé des 1978 par Bruno GENEVOIS dans l'affaire Cohn Bendit. Voir en ce sens les conclusions dans l'affaire CE, Ass. 22 décembre 1978, Ministère de l'intérieur c. Cohn Bendit, *RTDE*, n°1/1979, pp. 156-168, spéc. p. 168.

<sup>58</sup> L. POTVIN-SOLIS, « le concept de dialogue entre les juges en europe », in F. LICHERE, L. POTVIN-SOLIS et A. RAYNOUARD (dir.), *Le dialogue entre les juges européens et nationaux : incantation ou réalité*, Bruxelles, Bruylant, Coll. « droit et justice », 2004, pp. 19-58.

principes constitutionnels et existentiels. Du coup, cette évaluation casuistique de notre objet d'étude peut se comprendre à travers l'étude de ce raisonnement dialectique en termes de proportionnalité.

## B. Une dialectique ponctuelle

Dans le cadre de l'Union, la Cour de justice reconnaît progressivement les dérogations au droit de l'Union qui résultent de la protection des principes constitutionnels inhérents à l'identité nationale. Ainsi, le « *respect de l'identité constitutionnelle des Etats membres constitue pour l'Union européenne un devoir* »<sup>59</sup>. Selon Jean Denis Mouton, l'inscription dans le Traité de Maastricht de cette clause de respect de l'identité nationale des Etats membres et sa consolidation dans le traité de Lisbonne « *révèle probablement, comme l'illustre sa prise au sérieux par le juge communautaire, l'émergence d'un véritable principe lié à l'évolution de la construction communautaire* »<sup>60</sup>. Ce principe trouve symétriquement son pendant dans le respect de l'« exigence existentielle » de primauté et de son double corollaire, l'application uniforme et directe du droit de l'Union<sup>61</sup>. Ainsi, les principes existentiels de l'Union se retrouvent confrontés aux principes constitutionnels inhérents aux identités nationales. Or, le principe de primauté n'est pas conçu « *comme une règle de supériorité ou de validité, mais bien comme une règle de conflit ou d'éviction, la primauté n'autorise pas le juge communautaire à censurer une norme nationale ; intrinsèque à la logique d'intégration et irréfragablement présumée puisque consentie ab initio par les Etats qui choisissent d'adhérer à l'Union, elle positionne l'ordre juridique communautaire par rapport aux ordres juridiques nationaux et fournit la clef de leur articulation autant que de leur conciliation* »<sup>62</sup>. Cette conciliation suppose « *la cohérence pour ne pas aboutir, par la dissonance, à la cacophonie... Cette exigence de cohérence peut-elle laisser subsister simultanément les deux règles qui manifestent deux identités contraires et ne pas lever la contradiction entre elles, ou doit-elle, au contraire, résoudre la contradiction en faveur de la règle qui exprime l'identité communautaire, mais en privant d'effet la règle exprimant l'identité nationale ?* »<sup>63</sup> Comment

---

<sup>59</sup> Concl. M. POIARES MADURO sur CJCE, *Michaniki*, aff. C-213/07, p. 31.

<sup>60</sup> J-D MOUTON, « Vers la reconnaissance d'un droit au respect de l'identité nationale pour les Etats membres de l'Union ? », *Mélanges en l'honneur de Jean Charpentier, La France, l'Europe et le monde*, Ed. Pedone, Paris 2009.

<sup>61</sup> A. LEVADE, « Identité constitutionnelle et exigence existentielle, comment concilier l'inconciliable », *Mélanges en l'honneur de Philippe Manin*, op. cit.

<sup>62</sup> A. LEVADE, « Identité constitutionnelle et exigence existentielle, comment concilier l'inconciliable », *Mélanges en l'honneur de Philippe Manin*, op. cit, p. 109.

<sup>63</sup> V. CONSTANTINESCO, op. cit., p. 93.

est ordonné le « pluralisme juridique »<sup>64</sup>, des principes constitutionnels et existentiels, au niveau de l'Union ?

Dans le processus d'émergence et de reconnaissance du droit au respect de l'identité constitutionnelle nationale<sup>65</sup>, la Cour de justice autorise progressivement, explicitement ou implicitement, des dérogations à la primauté du droit communautaire sur ce fondement. Surtout, c'est au regard d'un contrôle de proportionnalité que l'exception, si elle est justifiée, est autorisée ou invalidée. La notion de proportionnalité correspond à « *un rapport de convenance, de logique ou de mesure entre les différentes parties d'un tout* »<sup>66</sup>. Du point de vue juridique, ces éléments sont représentés par les différents intérêts en présence qui sont envisagés, non pas au regard de leur opposition, mais comme appartenant à un même ensemble. Cette unité est constituée d'un dépassement des antagonismes par leur assemblage. La concordance ainsi recherchée trouve dans l'établissement de l'équilibre une harmonie constitutive du juste. De façon imagée, on peut dire que la proportionnalité permet au juge de peser les intérêts en présence en vue d'atteindre le point d'équilibre sur la balance de la justice. Ensuite, dans le cadre de cette recherche, le principe de proportionnalité « *correspond au concept de proportionnalité en tant que règle, que norme sanctionnée. Il regroupe l'ensemble des hypothèses où la proportionnalité est employée comme critère de la régularité de l'action ou de l'acte juridique. On pourrait le comparer à une sorte de norme juridique globale qui intégrerait les applications éparses du concept de proportionnalité afin de leur donner une certaine unité, ou encore à une systématisation d'une notion diffuse mais présente en de nombreux domaines* »<sup>67</sup>. Enfin, le contrôle de proportionnalité inclut les cas où le principe est mis en œuvre et ceux où le concept est un moyen d'action du juge. On parle alors de contrôle de proportionnalité au sens strict ou de technique de proportionnalité<sup>68</sup>.

C'est d'ailleurs dans le cadre d'une affaire où la prise en compte des principes constitutionnels, porteurs des droits fondamentaux reconnus par les Etats membres, aurait permis de déroger au droit communautaire, que le principe de proportionnalité est reconnu

---

<sup>64</sup> M. DELMAS-MARTY, *Les forces imaginantes du droit (II), Le pluralisme ordonné*, Paris, Seuil, 2006.

<sup>65</sup> Pour une étude synthétique de la jurisprudence pertinente au niveau national et communautaire, voir D. RITLÉNG, « Le droit au respect de l'identité constitutionnelle nationale », op. cit.

<sup>66</sup>F. DELPERE, Le principe de proportionnalité en droit public (Eléments d'analyse au départ de la jurisprudence du Conseil d'Etat), in *Rapports belges au Xème Congrès international de droit comparé*, Budapest, 23-28 août 1978, Bruylant, Bruxelles, 1978, p 503.

<sup>67</sup>X. PHILIPPE, *Le contrôle de proportionnalité dans les jurisprudences constitutionnelles et administratives françaises*, Economica- PUAM, Aix en Provence, 1990, 539 p.

<sup>68</sup> P. MUZNY, *La technique de proportionnalité et le juge de la CEDH, essai sur un instrument nécessaire dans une société démocratique*, Thèse d'Aix Marseille III, PUAM, Aix en Provence, 2005, 729 p.



comme principe général du droit communautaire<sup>69</sup>. Le législateur confirmera l'importance de ce principe et son lien existentiel avec la régulation des compétences, en tant qu'outil de réalisation pratique du principe de subsidiarité. Inséré en 1992 dans le traité CE par le traité de Maastricht ce principe général du droit correspond à la règle en vertu de laquelle l'action de la Communauté ne doit pas excéder ce qui est nécessaire pour atteindre les objectifs de l'Union. Cette disposition figure également dans le traité de Lisbonne et dans la Charte des droits fondamentaux<sup>70</sup>. Le principe de proportionnalité, par nature instrument juridique de conciliation des intérêts, illustre une spécificité de l'ordre juridique européen : la régulation entre les compétences nationales et supranationales. Cette organisation systémique des différentes dimensions de la compétence dans l'Union est palpable, en pratique, dans la balance que le juge effectue entre les principes constitutionnels nationaux et les principes existentiels de l'Union. Ainsi, le contrôle de proportionnalité apparaît comme l'étalon de mesure d'un droit contractuel ponctuel<sup>71</sup>, d'une conciliation casuistique des niveaux de compétences et des principes inhérent à l'ordonnement national et supranational du système juridique de l'Union.

L'étude de l'évolution jurisprudentielle de ce contrôle permet de tracer la ligne directrice de cette mise en balance des intérêts au sein d'un système juridique multidimensionnel. En cheminant à travers ces différentes phases jurisprudentielles<sup>72</sup> se dégage une typologie de ce contrôle en fonction des étapes de la construction de l'Union. Cette application du principe de proportionnalité « *met clairement en évidence la nature spécifique et autonome du droit communautaire. C'est en effet dans son rôle de juge de la régulation des compétences entre la Communauté et les Etats membres, que la Cour effectue une interprétation dynamique des pouvoirs de contrôle. Dans ce cas, la proportionnalité n'est*

---

<sup>69</sup> Les traités originaires ne mentionnaient pas explicitement le principe de proportionnalité mais comportaient ponctuellement des indications qui renvoyaient à la notion de proportionnalité. Par exemple, en vertu de l'article 34 CE, l'organisation commune des marchés « peut comporter toutes les mesures nécessaires pour atteindre les objectifs définis à l'article 33 », mais « doit se limiter à poursuivre les objectifs énoncés à l'article 33 CE ». C'est justement à propos de ces dispositions que la Cour de justice opère pour la première fois un raisonnement constitutif d'un contrôle de proportionnalité, CJCE, 17 décembre 1979, *Internationale Handelsgesellschaft c/ Einfuhr-und-Vorratsstelle für Getreide und Futtermittel*, aff. 11/70, Rec. p. 1125.

<sup>70</sup> Pour un historique plus complet de la reconnaissance de la proportionnalité en tant que principe dans la jurisprudence et le droit communautaire voir D. SIMON, « Le contrôle de proportionnalité exercé par la Cour de justice des Communautés européennes », *Petites affiches*, 5 mars 2009, n°46, p. 17.

<sup>71</sup> M. POIRES MADURO « Contrapunctual Law: Europe's Constitutional Pluralism in Action », in N. WALKER (ed.), *Sovereignty in Transition*, Hart Publishing, Oxford, 2003.

<sup>72</sup> Brunessen Bertrand dégage ainsi trois temps dans la politique jurisprudentielle de la Cour de justice. Après le temps de la construction des architectes et du mouvement de reflux, nous sommes actuellement dans le temps des orfèvres où le « juge se retranche derrière des raisonnements plus subtils. Pour concilier progrès de la jurisprudence et respect de l'identité constitutionnelle des Etats membres, le juge inaugure une jurisprudence casuistique ». B. BERTRAND, « les revirements de politique jurisprudentielle », in E. CARPANO et M. KARPENSCHIF (dir.), *Les revirement de jurisprudence*, Larcier, 2011 (à paraître).

*pas utilisée comme un simple instrument de légalité, mais comme un véritable outil de réalisation des objectifs des Traités* » et la jurisprudence apparaît comme un « instrument d'intégration »<sup>73</sup>. Le droit prétorien est alors, en pratique, la ligne qui dessine l'identification des éléments caractéristiques de l'Union : le respect des principes existentiels supranationaux et des principes constitutionnels nationaux. Cette conciliation semble se diriger vers la reconnaissance de droits fondamentaux, indispensables à la protection de l'existence des Etats membres face au processus d'intégration. Mais la portée de cette proposition doctrinale, si elle s'avérait devenir une réalité en droit positif, est encore incertaine<sup>74</sup>.

Le principe de proportionnalité « *a en effet dans tous les systèmes juridiques organisés selon le modèle de l'État de droit une nature axiomatique, qui en fait un mécanisme inhérent au raisonnement juridictionnel* »<sup>75</sup>. Sa nature dialectique le rend inhérent à l'exercice de la fonction judiciaire. Concrètement, concernant le résultat du contrôle juridictionnel de la proportionnalité, il ne semble pas possible de déceler une règle stable quant à son intensité effective. Cependant, l'élément de différenciation dans le contrôle juridictionnel dépend vraisemblablement, de façon pragmatique, des matières concernées et des intérêts en jeu dans les cas concrets. En d'autres termes, le juge communautaire, lorsqu'il ajuste l'intensité de son contrôle de la proportionnalité, tient manifestement compte de l'importance du but poursuivi par la mesure en cause, dans une optique nettement favorable aux mesures qui participent à la construction de l'Union.

En fait, cette application casuistique de la proportionnalité en tant que principe résulte de l'outil particulier auquel renvoie la notion de proportionnalité. En effet, comme le démontre Petr Musny<sup>76</sup>, la proportionnalité est une forme spécifique de raisonnement constitutive d'un jugement dont la logique propre est dialectique. Dans le raisonnement dialectique la norme de référence n'est pas posée *a priori* mais se forme par le biais d'une confrontation des points de vue relatifs au cas d'espèce. Elle n'est pas immuable mais, au contraire, mise en cause en fonction des arguments de chaque partie et ordonnée à partir des faits. Or, « *la*

---

<sup>73</sup> M. RIFAT TINC, « le contrôle de proportionnalité des mesures nationales restrictives des échanges. Un instrument de légalité au service de l'intégration », *RDUE*, n°4/2010, pp. 791-884.

<sup>74</sup> S. BARBOU DES PLACES, « Les droits fondamentaux des Etats membres de l'Union européenne : enjeux et limites d'une proposition doctrinale », in *Vers la reconnaissance des droits fondamentaux des Etats membres de l'Union européenne*, op. cit, pp. 289-323.

<sup>75</sup> D. SIMON, Le contrôle de proportionnalité exercé par la Cour de justice des Communautés européennes, *Petites affiches*, 5 mars 2009, n°46, p. 20.

<sup>76</sup> P. MUSNY, *La technique de proportionnalité et le juge de la convention européenne des droits de l'homme, Essai sur un instrument nécessaire dans une société démocratique*, PUAM, Aix en Provence, 2005, 729 p.

*proportionnalité intervient dans un cadre normatif où la mise en rapport de valeurs se réalise en fonction d'un schéma référentiel relatif et non déterminé a priori* »<sup>77</sup>. En ce sens, l'utilisation de la proportionnalité dans le raisonnement de la Cour de justice est la conséquence du fait que la norme européenne n'est pas déterminée *a priori*. Il est clair qu'elle évolue en fonction de la construction de l'Union et l'interprétation qui en est donnée par le juge, souvent téléologique, manifeste le caractère relatif propre à tout ordre juridique. Cependant, l'utilisation d'un raisonnement dialectique en termes de proportionnalité dit quelque chose de plus. A la relativité historique, d'un ensemble normatif évolutif à travers le temps, s'ajoute une relativité de l'instant qui se manifeste, justement, dans l'instance. La norme de référence évolue à chaque cas d'espèce et se renouvelle en fonction du rapport entre les arguments soulevés et les faits en cause.

Puisque le raisonnement dialectique se fonde sur des prémices qui ne sont pas déterminées de façon certaine et indiscutable « *c'est naturellement ailleurs que dans les textes eux-mêmes qu'il faut aller chercher des explications aux textes : celles-ci leurs sont exogènes* »<sup>78</sup>. En fait, le juge se tourne vers les valeurs sociales valables à l'époque et à l'endroit du litige car « *la dialectique s'exerce dans le choix des valeurs, en vue de l'action* »<sup>79</sup>. Ainsi, la proportionnalité requiert « *un arbitrage entre valeurs concurrentes, au nom d'une certaine conception de leur hiérarchie réputée normale à une époque donnée* »<sup>80</sup>. La dialectique qu'exprime la proportionnalité « *fait donc intervenir une mise en rapport des principes concernés dont le départage s'effectue nécessairement de manière casuistique et circonstanciée. Cette mise en rapport, existant sous la forme d'une tension entre deux pôles, négatif et positif, fonde la recherche de leur équilibre. Cette recherche de l'équilibre symbolise le passage d'un mode de jugement binaire, qui fonctionne en termes de répulsion à un mode graduel, qui fonctionne en termes de corrélation, d'un raisonnement en termes de « vrai/faux » à celui en termes de pluralité de vraisemblables. Seul se dernier est proche de la réalité pratique du raisonnement juridictionnel. Seul se dernier est représentatif du raisonnement dialectique propre à la proportionnalité* »<sup>81</sup>. Au final, le contrôle de proportionnalité est l'outil indispensable à la conciliation de la dualité du *telos* européen. Il permet de poursuivre simultanément l'objectif de préservation de l'existence étatique et celui

---

<sup>77</sup> P. MUSNY, *op. cit.*, p. 50.

<sup>78</sup> P. LEGRAND, « Comparer », in *Le droit comparé : aujourd'hui et demain, RIDC*, 1996, p. 32

<sup>79</sup> M. VILLEY, *Nouvelle rhétorique du droit naturel*, in *Etudes de la logique juridique*, Volume VI CNRL, Bruylant, Bruxelles, 1976, p. 9.

<sup>80</sup> S. RIALS, *Le juge administratif français et la technique du standard, Essai sur le traitement juridictionnel de l'idée de normalité*, LGDJ, Paris 1980, tome 135, p.214.

<sup>81</sup> P. MUSNY, *op. cit.*, p. 59

de poursuite de l'intégration<sup>82</sup>. Ce faisant, il est utile à la régulation de l'union comme fédération d'Etats-nations en devenir.

L'Union fixe progressivement le cadre sacralisé d'un ensemble normatif structuré au moyen d'une dialectique juridictionnelle. Ainsi, on peut dégager un mouvement de hiérarchisation de l'ordre juridique européen dont l'impulsion centrale émane d'une relation systémique<sup>83</sup> horizontale et circulaire<sup>84</sup>. Mais l'Union est-elle en mesure d'exposer au monde une œuvre constituée ou se contentera-t-elle d'une publicité sur papier glacé?

### **III. Une traduction cohérente comme projet de concordance de l'Union**

Sur le papier de la déclaration sur l'identité européenne, la complexité du système juridique de l'Union permet de comprendre la spécificité du modèle identitaire européen. En effet, *« cette variété des cultures dans le cadre d'une même civilisation européenne, cet attachement à des valeurs et des principes communs, ce rapprochement des conceptions de la vie, cette conscience de posséder en commun des intérêts spécifiques et cette détermination de participer à la construction européenne donnent à l'identité européenne son caractère original et son dynamisme propre »*. Toutefois, si l'Union n'est pas inspirée par une volonté de puissance mais représente un *« pôle de coopération avec toutes les nations »*<sup>85</sup>, quel rôle joue cette actrice sur la scène internationale ? Bien qu'elle soit un modèle de beauté à la plastique transitoirement imparfaite (A), elle est également l'icône d'une personne juridique, et d'un esprit, sous le patronage duquel le droit international pourrait se structurer (B).

#### **A. Une optimisation heuristique**

Le système juridique de l'Union, en tant qu'ensemble normatif et institutionnel, se caractérise par le nombre d'éléments qui le constituent, la nature des interactions entre ces éléments et par la dynamique non linéaire de son développement. Comme dans tout système, la complexité peut naître et il paraît important de mesurer les bienfaits de cette organisation. Au regard de notre objet d'étude, il s'agit de savoir si les principes constitutionnels assimilés

---

<sup>82</sup> O. BEAUD, *Théorie de la fédération*, coll. Léviathan, PUF, Paris, 2007, pp. 273-344.

<sup>83</sup> C'est-à-dire normative et institutionnelle.

<sup>84</sup> Il serait utile de vérifier plus largement cette idée, notamment au regard de la place des Etats membres au sein de l'ensemble institutionnel de l'Union. S'ils sont naturellement les maîtres des traités, leur place semble réaffirmée depuis la mise en place du traité de Lisbonne. Voir en ce sens, A. RIGAUX, « Derrière les rideaux de fumée du traité de Lisbonne : le « retour » des Etats ? », *Mélanges en l'honneur de J. CHARPENTIER, La France, l'Europe et le Monde*, Ed. A. Pedone, Paris, p. 447 à p. 467.

<sup>85</sup> Déclaration sur l'identité européenne, adoptée par les neuf membres de la CEE le 14 décembre 1973 à Copenhague, [http://www.franceurope.org/pdf/declaration\\_id.pdf](http://www.franceurope.org/pdf/declaration_id.pdf) [27.02.2004].

illustrent le fait que l'union est « une bonne chose »<sup>86</sup>. Pour répondre à cette question, il faut chercher à trouver l'état le plus favorable ou le moins défavorable du système. Plus précisément, il est nécessaire de s'attacher à l'interaction la plus optimale entre les principes existentiels de l'Union, qui migrent en dehors de l'espace européen, et ceux qui s'expriment dans l'ordre juridique international. En effet, le fonctionnement optimal d'un système correspond à celui qui a pour conséquence de rendre effective la volonté initiale. Ainsi, quand le système produira les effets pour lesquels il a été créé, il aura alors atteint son optimum. Pour évaluer, porter un jugement et ensuite proposer des améliorations au système, il faut donc préalablement se pencher sur ses buts premiers. Pourquoi le système juridique communautaire a-t-il vu le jour ?

Selon Olivier Beaud, « *le telos fédératif a pour particularité de juxtaposer deux fins contradictoires (...). La première d'entre elles décrit l'aspiration des Etats à demeurer identiques à eux-mêmes, dotés donc d'une identité politique intacte. (...) On appellera ici cette première fin, la « fin particulariste » car elle vise à conserver à l'unité membre son identité, sa particularité (...). Cette finalité exprime la tendance centrifuge inhérente à toute Fédération. (...). Par opposition à celle-ci, la seconde des deux fins (...) témoigne de la volonté de se fédérer, de s'associer, exprime l'aspiration à s'agrandir, à devenir membre d'un ensemble plus grand que soi (...). On l'appellera ici la « fin commune » Cette fin exprime la tendance centripète inhérente à toute Fédération* »<sup>87</sup>. Ainsi, à côté de la « fin particulariste » garantie par une régulation dialectique des exigences existentielles et constitutionnelles divergentes des multiples dimensions de l'Union, il existe une « fin commune » davantage tournée vers le rapport entre l'Union et l'ordre juridique international. Dans cette optique, l'objectif premier de la construction communautaire est la paix et l'union entre les peuples représentés par les Etats européens et les institutions communes. Les moyens mis en place pour atteindre ce but primordial varient en fonction du contexte interne et externe aux Communautés et à l'Union européenne<sup>88</sup>. Au final, l'optimum de la construction juridique européenne correspond à la réalisation d'objectifs économiques et politiques qui s'orientent vers l'épanouissement de l'Homme. L'Union, comme le droit international, se recentre donc

---

<sup>86</sup> Le terme « bon » est alors entendu comme le Bien ou encore la Vérité dans un sens platonicien.

<sup>87</sup> O. BEAUD, *Théorie de la fédération*, coll. Léviathan, PUF, Paris, 2007, p. 279.

<sup>88</sup> Ils constituent des objectifs qu'on peut qualifier de secondaires par rapport à l'objectif principal et fondateur du système juridique communautaire. Ces objectifs peuvent être regroupés en deux catégories qui illustrent leur variabilité. On trouve d'abord des objectifs économiques et sociaux-politiques. Cette seconde dominante prenant progressivement une place prépondérante dans le système communautaire en raison de l'avancée de la construction. Anciennement centrée autour des Etats, elle se tourne aujourd'hui vers les citoyens européens.

sur l'humain pour mettre en place une structure économique et politique favorable à l'union paisible. Cette évolution se manifeste, notamment, par une restructuration du système autour des droits fondamentaux après une focalisation sur la mise en place du marché commun.

Dans ce mouvement, le Traité de Lisbonne, en donnant valeur juridique à la Charte des droits fondamentaux, pérennise le rôle optimisateur des principes existentiels de l'Union. Cependant, cette cohérence formelle entre le droit international et l'Union ne semble pas tenir si on s'attache, par exemple, aux principes existentiels porteurs des libertés fondamentales de l'Union. Ainsi, le principe de libre circulation des personnes reste en grande partie dépendant de la citoyenneté européenne, et de la définition nationale de l'intégration territoriale des personnes. En effet, si les ressortissants des Etats tiers se voient reconnaître un droit de circulation dans l'Union, c'est parfois en vertu d'une sanction indirecte du droit de l'Union au regard de l'application de la Convention européenne des droits de l'homme<sup>89</sup>. Dans ce cas, l'assimilation normative dans le cadre de l'Union se trouve confrontée à celle qui s'exprime dans un autre cadre supranational. Les droits fondamentaux sont alors une illustration particulière de la migration des principes constitutionnels, et de l'identification européenne. Ensuite, sous l'influence de leur reconnaissance nationale et supranationale, l'Union régule les contradictions systémiques<sup>90</sup>. Dans cette fonction de régulation, il est nécessaire de traduire la norme migrante. En ce sens, « *loin de faire disparaître la diversité, la traduction servirait de médiateur entre l'universalisme des valeurs et la diversité des cultures* »<sup>91</sup>.

En matière juridique, « *le paradigme de la traduction substitue un processus dynamique, d'ajustement et de réajustement, qui produit des équivalences sans remettre en cause les identités particulières et contribue à rendre universalisables les valeurs inscrites dans les instruments internationaux* »<sup>92</sup>. Si le concept de traduction permet de comprendre le modèle ou la « communauté de valeur » qui s'exprime dans l'Union, actuellement, les droits

---

<sup>89</sup> Sur la conventionalité de la procédure de réadmission « Dublin II » dans son application aux demandeurs d'asile renvoyés vers la Grèce. Les juges de Strasbourg mettent à l'épreuve la confiance mutuelle entre les Etats membres et leur jurisprudence rend criante la différence de traitement en matière de libre circulation entre les personnes citoyennes et non citoyennes de l'Union. CEDH, G.C, 21 janvier 2011, M.S.S c. Belgique et Grèce.

<sup>90</sup> Par exemple, selon la Cour de justice, une sanction pénale infligée à un ressortissant de pays tiers en séjour irrégulier, qui ne se conforme pas à l'ordre de quitter le territoire national, est susceptible de compromettre l'instauration d'une politique efficace d'éloignement et de rapatriement des ressortissants des pays tiers en séjour irrégulier. La Cour régule ici l'application de la directive « retour », CJUE, 28 avril 2011, *M. Hassen El Dridi*, aff. C-61/11.

<sup>91</sup> M. DELMAS-MARTY, *Les forces imaginantes du droit (IV), Vers une communauté de valeurs ?*, Seuil, Paris 2011, p. 381

<sup>92</sup> M. DELMAS-MARTY, *Les forces imaginantes du droit (IV), Vers une communauté de valeurs ?*, op. cit., p. 381.

fondamentaux apparaissent comme des « vecteurs imparfaits » d'une modélisation optimale qui semble inachevée, et vers laquelle le système juridique se dirige de façon circulaire plus que linéaire. De plus, ils sont un « rempart fragile » de la préservation d'une identité spécifique d'un ordonnancement juridique territorialisé face à la force de migration qui est à l'œuvre dans l'espace européen<sup>93</sup>.

On peut trouver beaucoup d'exemples d'une forme « d'incohérence » du système juridique de l'Union dans ses rapports externes<sup>94</sup>. Ces contradictions peuvent être appréhendées comme le reflet d'un parasitage ou la résultante d'une symbiose invisible à l'œil nu et inhérente à tout système complexe. Ainsi, l'idée d'incohérence serait dépassée par celle de relativité de la capacité d'observation de l'ensemble identifié. Dans cette optique, toute tentative de modélisation est difficile. Elle nous conduit à rechercher les moyens juridiques et conceptuels qui sont utiles à l'optimisation perpétuelle de l'Union. En effet, sa construction est inachevée en raison de la dynamique de fuite en avant propre au processus d'identification et à la dimension finaliste et dualiste de l'Union. En conséquence, le rôle du juge en tant que régulateur du système est primordial. Pour François Ost, « *c'est sous les traits du traducteur qu'il conviendrait d'étudier aujourd'hui le juge, régulateur du réseau formé par les ordres juridiques en interaction permanente* »<sup>95</sup>. Toutefois, les juges ne sont pas « *les maîtres du droit au sens ou le législateur l'était au siècle dernier. Ils sont, à plus proprement parler, les garants de la complexité structurelle du droit* »<sup>96</sup>. En effet, « *si le sens de la loi est prédéterminé par le législateur, il est non moins certain qu'il est codéterminé par le juge interprète, tout comme (...) il est surdéterminé par les valeurs et principes plus généraux auxquels adhère la communauté des interprètes* »<sup>97</sup>. Au final, c'est « *une théorie dialectique qu'il s'agit de construire* » pour faire de la justice une « *pratique de coopération entres*

---

<sup>93</sup>Notons que la notion d' « espace européen » est plus large que les frontières actuelles de l'Union et à géométrie variable. Pour une étude approfondie de l'impact de la circulation des droits fondamentaux sur les identités nationales voir: V. CHAMPEIL-DESPLATS, « Les droits fondamentaux et l'identité des ordres juridiques : l'approche publiciste », in E. DUBOUT et S. TOUZE (dir.), *Les droits fondamentaux : charnières entre les ordres et systèmes juridiques*, Ed. A. Pedone, Paris, 2010, p. 149 à 163.

<sup>94</sup> Par exemple entre la politique commerciale et la politique agricole commune et l'aide humanitaire aux pays en voie de développement. D'un côté le droit de l'Union protège le modèle interne d'intégration économique au détriment des participants externes au commerce international. D'un autre côté, elle apporte son soutien à ces mêmes participants.

<sup>95</sup> En effet, dans « le jugement linguistique en situation, la balance est le véritable outil du traducteur, bien plus que les dictionnaires et les grammaires qui ne sont que des dépôts de matériaux linguistiques. De même, dans le jugement juridique en situation, la balance est l'outil du juge, bien plus que le code qui ne lui fournit que des modèles abstraits et généraux qu'il lui revient précisément de penser et d'ajuster en fonction des particularités du contexte. Le traducteur (...) s'efforce de dégager le compromis le plus avantageux », F. OST, *Dire le droit, faire la justice*, op.cit., pp. XVII-XVIII.

<sup>96</sup> G. ZAGREBELSKY, *Le droit doux*, trad. Par M. LEROY, Paris, Economica, 2000, p. 150 ; cité par F. OST, *Dire le droit, faire la justice*, Bruylant, Bruxelles, 2007, p.XVI.

<sup>97</sup> G. TIMSIT, *Les noms de la loi*, Paris, PUF, 1991 ; souligné dans le texte, cité par F. OST, op. cit. p. 82.

*auteurs et lecteurs qui tous, à leur place, contribuent à la lecture-écriture (...) du droit en réseau* »<sup>98</sup>.

Notre positionnement introductif nous oblige donc à prôner l'imagination d'objets juridiques nouveaux, et identifiés, qui fourniront aux acteurs institutionnels un moyen de diriger la ritournelle normative, cette coordination autonome du système, dans le cadre d'une dialectique juridictionnelle de conciliation. Finalement, on peut penser, l'affirmation internationale d'un système juridique européen optimal. Ce dernier résultant d'une modélisation procédurale harmonieuse au regard, notamment, d'une volonté initiale substantiellement multiple. Dans cette perspective de définition du modèle européen que représente l'Union, en tant que système juridique supranational, dialectique et perfectible, la doctrine fera nécessairement référence aux concepts traditionnels d'organisation politique territorialisé. En effet, comme tout processus d'identification, la détermination de la nature juridique de l'Union emprunte aux traditions conceptuelles passées pour proposer une lecture satisfaisante du droit positif<sup>99</sup>. En somme, l'Union est à la recherche d'elle-même et sonde les strates héritées du passé en vue d'une compréhension renouvelée de son présent et d'une direction à donner à son avenir.

Avant de proposer notre vision du modèle européen, il est utile de préciser quelle image est réellement donnée au reste du monde. Si l'on met de côté la volonté affichée et déclaratoire des Etats membres, quelle est concrètement ce que perçoit la communauté internationale vis-à-vis du modèle européen ?

## **B. Une union par la variabilité**

Dans le cadre de l'Organisation des Nations Unies (ONU), l'Union a, depuis le 21 avril dernier, le statut d'observateur<sup>100</sup>. A la suite de la Communauté économique européenne<sup>101</sup>, l'Union entend participer à la communauté internationale. De plus, cette volonté est particulièrement affirmée depuis l'adoption du traité de Lisbonne comme le reconnaît l'Assemblée Générale en notant que « *les Etats membres ont délégué les fonctions de représentation extérieure de l'Union européenne, qui étaient auparavant confiées aux*

---

<sup>98</sup> F. OST, op. cit ; p. 83

<sup>99</sup> La construction européenne sera ainsi abordée sous le prisme étatique, puis à l'aide du concept de fédération dégagé de sa dimension territorialisé. Actuellement, l'idée d'empire européen propose une formulation renouvelée et prospective de la nature de l'Union. Voir en ce sens, U. BECK et E. GRANDE, *Pour un Empire européen*, Flammarion, Paris, 2007, 413 pp.

<sup>100</sup> Résolution de l'assemblée générale des Nations unies, *participation de l'union européenne aux travaux de l'Organisation des Nations Unies*, 21 avril 2011, AG/11079, 65<sup>e</sup> session.

<sup>101</sup> Résolution 3208 (XXIX) du 11 octobre 1974.



*représentant de l'Etat membre exerçant la présidence tournante du Conseil de l'Union* »<sup>102</sup>. Ce positionnement affiché de l'Union en matière d'intervention autonome sur la scène internationale reste circonscrite au cadre de compétences dont elle dispose. En conséquence, face à la multiplication des événements internationaux, et notamment l'intervention militaire en Lybie, le modèle européen est dépendant des moyens interétatiques pour l'utilisation, juridiquement justifiée, de la force<sup>103</sup>. Cependant, l'Union affirme plus explicitement son autonomie vis-à-vis de l'ordre juridique international et se laisse la possibilité de contrôler la transposition des normes internationales dans l'ordre juridique de l'Union, notamment au regard de la protection des droits fondamentaux<sup>104</sup>.

Selon certains, c'est peut être dans ce principe de préservation de la justice face au règne de la loi du plus fort que réside la différenciation entre le modèle européen et le modèle américain<sup>105</sup>. Pour d'autres, les craintes relatives aux tentatives d'hégémonie de l'Union restent présentes. Ainsi, accorder une place à l'Union au sein de l'ONU pourrait remettre en cause l'essence et le contenu du texte et « *modifier la nature même des nations Unies au détriment des petits Etats* »<sup>106</sup>. On peut légitimement se demander si le fait d'accorder le statut d'observateur à l'Union n'est pas la porte ouverte à l'évolution du caractère intergouvernemental de l'ONU. Cependant, cette inquiétude est tempérée par le fait que l'Assemblée Générale a réaffirmé la nature intergouvernementale de l'ONU et que l'Union n'a pas un tel Statut au niveau du Conseil de sécurité. Toutefois, l'Union à l'image d'une entité porteuse du « virus » de la logique d'intégration et de ces principes structurants comme le principe de subsidiarité. Cette vision manichéenne des logiques d'intégration et de coopération d'un ensemble international semble désuète concernant l'Union<sup>107</sup>. De plus, on peu considérer que l'idée de subsidiarité est inhérente à toute organisation internationale. Cependant, cette opposition politique permet de comprendre, en partie, la complexité des interactions systémiques au niveau international.

En réalité, dans le cadre international comme dans celui de l'Union, il s'agit de se livrer à une balance des intérêts et des forces en conflits, de les peser, de les ramener à une « commune

---

<sup>102</sup> Résolution 11079 op. cit.

<sup>103</sup> A titre d'exemple, l'ouverture officielle d'une représentation de l'Union dans la capitale rebelle de Benghazi par Catherine Ashton et l'interdiction de visa et le gel des avoirs imposés à 13 fonctionnaires et collaborateurs du régime syrien est étendue à dix personnes supplémentaires dont le président Assad le 23 mai dernier.

<sup>104</sup> Par exemple, CJCE, 3 septembre 2008, *Kadi*, aff. C-402/05P.

<sup>105</sup> Voir en ce sens, « Ni Mars ni Vénus : Achille ou Ulysse, in Europe/Etats Unis : le face à face », *Questions internationales*, sept- oct. 2004, p. 4 à p. 79.

<sup>106</sup> Cette préoccupation exprimée par la représentante de l'Etat de Nauru, Résolution 11079, op. cit.

<sup>107</sup> Voir en ce sens le « Plaidoyer pour une approche rénovée des méthodes de la construction communautaire », de S. BARBOU DES PLACES, *Mélanges en l'honneur de J. CHARPENTIER*, op. cit., p. 247 à p. 261.

mesure » malgré leur diversité. En conséquence, c'est au regard de l'idée de justice dans l'ordre juridique international qu'on peut comparer le modèle de l'Union par rapport à l'ONU<sup>108</sup>. Or, en la matière, l'interrogation quand à l'existence d'une « commune mesure » entre les Etats-parties demeure. Si le droit déclaratoire de l'Assemblée Générale manifeste l'ambivalence des conceptions étatiques, il est également révélateur d'une certaine idée commune qui dépasse celle des Etats pris individuellement. Surtout, le maintien de la paix et l'épanouissement de l'homme fait figure, comme dans l'Union, d'objectif de la société internationale<sup>109</sup>.

Nonobstant ce constat de convergence finaliste, c'est surtout l'arbitrage du Conseil de Sécurité qui permet de saisir le décalage concernant la pratique opératoire de la justice entre l'Union et l'Organisation des Nations Unies. En ce sens, la spécificité de la mise en balance au sein de l'Union ne réside pas dans l'étalon de mesure mais dans le poids des intérêts par rapport à l'objectif commun. Actuellement, il est délicat d'évaluer juridiquement l'évolution accélérée de la société internationale et la prise en compte des situations étatiques issues des mouvements populaires au Maghreb et au Machrek par l'ordre juridique international<sup>110</sup>. Cependant, la réaction internationale qui les soutient, notamment en Lybie, illustre une remise en cause de l'impunité des Etats au regard des règles de droit international. Plus largement, le poids de la volonté étatique semble se réduire face à l'obligation de respect des « principes de justice »<sup>111</sup> internationaux comme le montre le succès des revendications des peuples autochtones<sup>112</sup>.

---

<sup>108</sup> Cette idée rejoint admirablement la définition aristotélicienne de la justice comme égalité proportionnée et nos développements relatifs à la dialectique opérée par le contrôle de proportionnalité. ARISTOTE, *Ethique à Nicomaque*, Livre V, Poche, Paris, 2008.

<sup>109</sup> Le préambule de la Charte des Nations Unies, signée à San Francisco le 26 juin 1945, affirme la résolution des peuples des Nations Unies à préserver les générations futures du fléau de la guerre, à proclamer leur foi dans les droits fondamentaux de l'homme et à créer les conditions nécessaires au maintien de la justice et du respect des obligations nées des traités et autres sources du droit international. Selon son article 1<sup>er</sup>, les Nations Unies ont notamment pour but de maintenir la paix et la sécurité internationales et à cette fin de prendre des mesures collectives efficaces en vue de prévenir et d'écartier les menaces à la paix, mais aussi de développer et d'encourager le respect des droits de l'homme et des libertés fondamentales.

<sup>110</sup> S'ils sont porteurs d'une volonté démotique de réduction de l'injustice et de promotion de la liberté, ces événements ne débouchent pas sur une restructuration de l'ordre juridique international en dehors du prisme étatique. Seuls les mouvements de libération nationales, qui sont proprement étatiques, ont un statut au regard du droit international public. Voir en ce sens, C. LAZARUS, « Le statut des mouvements de libération nationale à l'Organisation des Nations Unies », *Annuaire de droit international*, 1974, n°20, pp. 173-200

<sup>111</sup> J. RAWLS, *Théorie de la justice*, Poche, Paris, 2009.

<sup>112</sup> G. OTIS, « Droit, territoire et gouvernance des peuples autochtones », *Presses Universitaires de Laval*, Laval (Canada), 2004.

Dans ce mouvement, le modèle identitaire procédural européen est exportable. Par exemple, c'est en direction de certaines valeurs de l'Union <sup>113</sup>, partagées par la société internationale<sup>114</sup>, que se tournent les peuples libyen et syrien. Ils sont alors livrés à la volonté « aristocratique »<sup>115</sup> des Etats membres du Conseil de Sécurité dans l'évaluation préalable au recours à la force<sup>116</sup>. Autrement dit, l'aspiration à la réduction de l'injustice au moyen d'un système englobant la dimension étatique pour une meilleure réalisation de l'objectif pacificateur est réelle. Malheureusement, pour les populations concernées, sa réalisation reste tributaire du degré de délégation et d'encadrement de la souveraineté au niveau international. On peut alors légitimement se demander si l'évaluation de chaque situation respecte la proportionnalité. Cette évaluation est-elle faite au regard de la commune mesure ou est-ce que d'autres objectifs inavouables, car particuliers, ne sont pas arbitrairement pris en compte ?<sup>117</sup> Pour reprendre les termes de Châteaubriant, en les appliquant à la société internationale, « nous avons deux poids et deux mesures : nous approuvons, pour une idée, un système, un intérêt, un homme, ce que nous blâmons pour une autre idée, un autre système, un autre intérêt, un autre homme »<sup>118</sup>.

Si concernant l'application des résolutions du Conseil de sécurité relative à l'emploi de la force pour le maintien de la paix, l'Union se cantonne à l'accompagnement diplomatique de la force militaire étatique, il en va autrement des mesures n'impliquant pas l'emploi de la force<sup>119</sup>. Dans cas, l'Union peut être compétente pour appliquer les dites

---

<sup>113</sup> Selon l'article 2 TUE l'Union « est fondée sur les valeurs de respect de la dignité humaine, de la liberté, de démocratie, d'égalité, de l'Etat de droit, ainsi que de respect des droits de l'homme, y compris des droits des personnes appartenant à des minorités. Ces valeurs sont communes aux Etats membres dans une société caractérisée par le pluralisme, la non discrimination, la tolérance, la justice, la solidarité et l'égalité entre les femmes et les hommes ».

<sup>114</sup> Ces valeurs, si elles sont affirmées dans le cadre de l'Union, ne sont pas propres à l'ordre juridique européen. En effet, suivant le mouvement de ritournelle décrit précédemment, on retrouve certaines d'entre elles dans différents textes internationaux et dans la Charte des Nations Unies elle-même.

<sup>115</sup> Voir en ce sens l'idée de justice et la définition de la démocratie selon Aristote par rapport à la composition et le statut des membres permanents du Conseil de sécurité de l'ONU, Aristote, *Ethique à Nicomaque*, op. cit.

<sup>116</sup> Aux termes de l'article 24, paragraphe 1, de la Charte des Nations Unies, le Conseil de sécurité s'est vu conférer la responsabilité principale du maintien de la paix et de la sécurité internationale. Aux termes de l'article 25, les membres de l'ONU conviennent d'accepter et d'appliquer les décisions du Conseil. Le chapitre VII de la Charte définit les actions à entreprendre en cas de menace contre la paix, de rupture de la paix et d'acte d'agression. L'article 39, qui introduit ce chapitre, dispose que le Conseil de sécurité constate l'existence d'une telle menace et fait des recommandations ou décide quelles mesures seront prises conformément aux articles 41 et 42 pour maintenir ou rétablir la paix et la sécurité internationales.

<sup>117</sup> Seul un contrôle juridictionnel effectif permettrait de répondre à cette question. Il est évident que le Conseil de sécurité n'est pas une juridiction. Cependant, le développement des juridictions internationales nous autorise à promouvoir la mise en place d'un contrôle des décisions concernant l'emploi de la force dans le cadre du maintien de la paix pour une réduction de l'injustice dans l'ordre juridique international.

<sup>118</sup> F-R de Chateaubriant - *Mémoires d'outre-tombe*, Poche, Coll. Pochothèque, Paris, 2003.

<sup>119</sup> L'article 41, chapitre VII de la Charte des Nations unies permet au Conseil de sécurité de décider quelles mesures n'impliquant pas l'emploi de la force armée doivent être prises pour donner effet à ses décisions et peut

mesures par le biais d'un acte juridique communautaire. Or, l'absence d'entité régulatrice internationale capable d'effectuer une mise en balance objective des intérêts en jeu est problématique. Du coup, l'Union se laisse la possibilité d'effectuer elle-même ce contrôle, notamment en matière de protection des droits fondamentaux<sup>120</sup>. Ainsi, par exemple, en 2008, l'arrêt *Kadi* a permis l'affirmation de la possibilité d'un contrôle juridictionnel effectif des actes de l'Union qui reprennent les sanctions onusiennes des terroristes présumés. En 2010, le Tribunal de première instance a dû se prononcer sur l'objet, l'intensité et l'étendue dudit contrôle exercé non pas sur les actes eux-mêmes, mais sur les motifs de ceux-ci<sup>121</sup>.

Selon la Cour en 2008, le contrôle de la légalité d'un acte de l'Union par rapport aux droits fondamentaux relève des garanties constitutionnelles de l'ordre juridique de l'Union, lequel contient un système complet de voies de recours. Du coup, aussi longtemps que le comité des sanctions n'assure pas des garanties juridictionnelles suffisantes, il incombe aux juridictions de l'Union de le faire. Tout d'abord, le Tribunal rappelle cet apport majeur de l'arrêt *Kadi*. Ensuite, selon lui, admettre que le contrôle ne soit pas étendu aux motifs de ces actes, constituerait un « simulacre » de contrôle effectif<sup>122</sup>. S'il reconnaît la légitimité des craintes concernant la diffusion de certains éléments de fait de la part des organes de l'ONU, il précise que le contrôle des motifs d'un tel acte adopté doit comprendre la vérification de l'exactitude matérielle des faits ainsi que leur cohérence. Au final, les juridictions de l'Union doivent pouvoir contrôler la légalité des actes européens relatifs au gel des fonds, sans que la confidentialité de certains éléments de preuve ne fasse obstacle à cette évaluation<sup>123</sup>.

---

inviter les membres des Nations unies à appliquer ces mesures. L'article 42 précise que si « *le Conseil de sécurité estime que les mesures prévues à l'Article 41 seraient inadéquates ou qu'elles se sont révélées telles, il peut entreprendre, au moyen de forces aériennes, navales ou terrestres, toute action qu'il juge nécessaire au maintien ou au rétablissement de la paix et de la sécurité internationales* ».

<sup>120</sup> Par exemple, dans l'arrêt *Kadi*, la Cour de justice affirme la protection des principes existentiels de l'ordre juridique de l'UE par rapport à l'ordre juridique international. Cet arrêt est une étape importante dans la jurisprudence relative à la protection des droits fondamentaux dans l'UE car il réaffirme les valeurs fondamentales qui assurent la légitimité de l'ordre juridique européen. De plus, cet arrêt permet de préserver l'intégrité interne du système en cas d'atteinte aux valeurs, la Cour se positionnant en tant que Cour suprême. Il promeut une autonomie qui peut prendre la forme d'une opposition face à l'altérité d'un autre système juridique. Ceci permet de préciser l'identité de l'UE et sa nature. CJCE, 3 septembre 2008, *Kadi*, aff. C-402/05P

<sup>121</sup> A la demande des représentants de l'Union européenne auprès de l'ONU, le président du comité des sanctions de cette organisation a communiqué à ces derniers un résumé des motifs pour lesquels une sanction de gel des fonds a été mise en place à l'encontre de M. Kadi. A la réception du résumé des motifs, la Commission l'a communiqué à M. Kadi dans l'intention de lui offrir la possibilité de présenter ses observations. Après avoir effectué un examen détaillé de ces dernières, la Commission a conclu qu'il y a lieu de maintenir la sanction du gel des fonds à l'encontre de M. Kadi.

<sup>122</sup> Point 123 de l'arrêt TPIUE, 30 septembre 2010, *Kadi*, aff. T-85/09.

<sup>123</sup> Point 144 de l'arrêt TPIUE, *Kadi*, op. cit.

Le raisonnement de la Cour de justice et du Tribunal dans la jurisprudence *Kadi* se rapproche de celui des juridictions constitutionnelles des Etats membres de l'Union européenne. La formule du « aussi longtemps » employée par le Tribunal en 2010 fait écho à la jurisprudence constitutionnelle allemande « So lange ». Cette expression précise le mouvement de ritournelle en incarnant son essentialité logique. Ce n'est pas simplement une norme qui migre mais un raisonnement juridictionnel qui est assimilé au niveau de l'Union. De plus, cette dialectique révèle une lacune systémique en matière de protection des droits fondamentaux. En d'autres termes, la jurisprudence *Kadi* indique l'existence d'une déficience au niveau de la protection juridictionnelle dans le système onusien des « smart sanctions ». Cette carence doit être comblée, par des organes de l'ONU, et à défaut, par des juridictions nationales ou européennes. Il reste à voir quelle sera la position de la Cour de justice concernant le contrôle des motifs de l'acte<sup>124</sup>.

Dans le cadre de l'Organisation Mondiale du Commerce (OMC), on peut s'interroger sur la réalité de l'accusation de « protectionnisme » de l'Union qui dirige toute argumentation étatique dans le cadre d'un litige soumis à l'organe de règlement de différends (ORD). La réponse à cette question dépend évidemment du cas d'espèce et est, en conséquence, multiple. Toutefois, on peut constater que la compétition et la confrontation des points de vues et des « modèles » est inhérente au fonctionnement de tout litige. C'est au moyen d'un raisonnement dialectique et de la pesée des intérêts que l'arbitre international tranchera, au regard de l'objectif propre à la structure à laquelle il appartient<sup>125</sup>. Plus précisément, dans le cadre de l'OMC comme dans celui de l'Union, les principes du libre échange sont souverains. Ils structurent l'économie mondiale depuis la fin de la seconde guerre mondiale<sup>126</sup>. Ces principes structurant de l'Union, sont donc historiquement migrants au niveau international avant d'être assimilés dans la Communauté économique européenne. Cependant, à la différence de l'OMC, l'Union n'est pas une simple organisation de coopération internationale mais porte en elle une perspective d'intégration<sup>127</sup>. C'est en raison de cette différence de finalités qu'on peut observer certaines particularités structurelles, organiques, normatives ou juridictionnelles.

Concernant notre objet d'étude, les principes ne seront pas assimilés de la même manière au sein des deux entités. Par exemple, l'apparition du principe de précaution sur la scène

---

<sup>124</sup> Voir en ce sens le pourvoi formé par le Royaume Uni, le Conseil et la Commission, dans les affaires C-584/10P, C-593/10P et C-595/10P, Requêtes au JO C 72 du 5 mars 2011, pp. 9 et 10.

<sup>125</sup> Pour une étude complète de ce raisonnement voir, P. MUSNY, *la technique de proportionnalité et le juge de la convention européenne des droits de l'homme*, PUAM, 2005.

<sup>126</sup> 1947 pour l'adoption des premiers accords du GATT et 1957 pour le traité de Rome.

<sup>127</sup> Cette notion suppose dans l'Union une dimension étatique et nationale irréductible.

internationale illustre une territorialisation interne et un positionnement externe. Ainsi, le principe sera « plébiscité » dans l'Union et « rejeté » sous cette forme normative au sein de l'OMC. Pareillement, il est reconnu comme un droit des Etats membre de l'OMC alors qu'il demeure une possibilité de justification d'une exception à l'application du droit communautaire. Sans multiplier les arguments et les illustrations<sup>128</sup>, il semble juste de considérer que la compétition des modèles est une émulation constructive plus qu'un affrontement. En effet, en l'espèce, le droit international ne peut pas fermer les yeux sur la nécessité de prise en compte du risque dans l'encadrement du commerce international et le droit de l'Union doit jouer le jeu des principes auxquels elle adhère dans le cadre de la négociation internationale. De son côté, l'arbitre ORD ne peut prendre une position audacieuse et dégager de nouvelles normes étant donné la limitation de son mandat et du statut de l'OMC. Ainsi, chaque modèle doit, pour sa survie à long terme, prendre en compte l'autre sans se renier complètement. Il s'agit de mettre en accord, de faire alliance, en vue de la réduction de l'injustice et autour de leur survivance, les différents ordres juridiques internationaux. Dans cette recherche d'optimisation du système juridique international, l'Union exprime sa spécificité. Elle est le modèle juridique d'une identification du système par sa circulation normative et institutionnelle. L'Union personnifie juridiquement la concorde par la variabilité.

\* \*

\*

Cette Union dans la diversité correspond à une vision cosmopolitique de la circulation des principes constitutionnels et existentiels de l'Union. Le cosmopolitisme est porteur de deux dimensions interactives. D'une part, le « patriotisme constitutionnel »<sup>129</sup> interne est la force centrifuge de fabulation de l'unité à elle même. D'autre part, une forme d'altruisme existentiel s'exprime à travers la force centripète de formulation interprétative englobant la diversité<sup>130</sup>. Dans le cadre de cette double dimension, la coordination normative, la

---

<sup>128</sup> Pour une étude de la prise en compte du principe de précaution dans l'Union et au sein de l'OMC, voir : A. TROUCHE, « Le principe de précaution, entre unité et diversité : étude comparative des systèmes communautaires et OMC », *Cahiers du droit européen*, n°3- 4, 2008, p. 281 à p. 290. Pour une étude plus centrée sur l'application du principe dans l'Union et les Etats membres, voir B. BERTRAND, « Le principe de précaution », in J-B. AUBY et J. DUTEIL DE LA ROCHERE (dir), *Droit administratif européen*, 2<sup>ème</sup> Ed, Bruylant, Bruxelles, à paraître.

<sup>129</sup> Ce concept fut développé, dans le cadre de l'Allemagne post-nazie, par le philosophe Jürgen Habermas. La forme d'appartenance recommandée par cet idéal, basée sur une séparation des niveaux d'intégration permet de réguler certaines problématiques telles que le multiculturalisme ou la construction européenne.

<sup>130</sup> U. BECK et E. GRANDE, op. cit., p. 9 à 135.

conciliation dialectique et la concordance heuristique permettent d'atteindre l'optimum du système juridique de l'Union. Cet idéal est relatif car l'identification intégrale de l'Union met en lumière l'inaboutissement ontologique du modèle européen. De la même manière que le concept d'identité ne peut se réduire à la fixité, l'Union n'est pas un ensemble immuable mais toujours en devenir. Le modèle identitaire européen qu'elle dessine est donc dynamique et ouvert à l'extérieur.

Tel un organisme vivant, l'Europe se nourrit des principes constitutionnels. Grâce à l'assimilation de ces ressources, elle utilise ses organes et l'ensemble de ses principes existentiels pour réfléchir le monde dans lequel elle évolue. Disposant d'une connaissance première et finaliste de son essentialité, l'Europe serait supposée modifier son environnement en fonction de la conscience qu'elle a d'elle-même. Puisqu'elle se retrouve confrontée à une autre individualité, nationale ou supranationale, interne ou externe, elle doit apprendre à composer harmonieusement et paisiblement avec la possibilité de différenciation<sup>131</sup>.

Si cette publication participe à l'odyssée de l'archétype d'Europe dans l'ordonnement du pluralisme, elle éclaire l'idéal typique d'une Union en devenir vers la symbiose du système juridique mondial.

---

<sup>131</sup>Au niveau cellulaire des Etats nations, un fonctionnement alternatif pourrait, s'il n'est pas régulé au niveau global, devenir problématique, douloureux, maladif et cancérigène en cas de contamination des autres Etats. Notons que le centre d'impulsion du changement global peut être la cellule étatique. Par exemple, la renégociation des accords de Schengen est une « bonne chose » si elle renforce l'unité globale et précise le sens de la construction de l'Union.