



HAL
open science

L'Union européenne ou les paradoxes d'une identité malheureuse

Rostane Mehdi

► **To cite this version:**

Rostane Mehdi. L'Union européenne ou les paradoxes d'une identité malheureuse. Revue de l'Union européenne, A paraître. <halshs-01790645v2>

HAL Id: halshs-01790645

<https://shs.hal.science/halshs-01790645v2>

Submitted on 19 Jun 2018

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

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



HAL Authorization

L'Union européenne ou les paradoxes d'une identité malheureuse

Rostane MEHDI¹

Les traités ont été signés il y a désormais plus de soixante ans ; une séquence dont la respectable durée laisserait à penser qu'à défaut d'être une pleine réussite l'expérience est sans doute parée de quelques mérites. Pourtant, l'observation même cursive d'une actualité que ponctuent les manifestations d'une crise polymorphe incline à une forme de *spleen*². La compréhension de la réalité appelle néanmoins une analyse plus nuancée au fil de laquelle on découvre que l'Union est confrontée aux paradoxes d'une identité « malheureuse »³.

Au-delà des doutes qui taraudent une opinion désorientée⁴, l'Union européenne demeure une sorte d'archétype, formant un ensemble complexe qui articule une certaine idée du droit et des institutions à l'ambition d'un projet démocratique. L'Union est non seulement étayée par « ses » valeurs mais elle s'en veut l'exportatrice⁵. Si le projet d'intégration européenne portait en germes une véritable rupture politique, ses principaux textes fondateurs n'assumaient cette vocation que de façon indirecte voire allusive. Ce n'est donc qu'au terme d'un processus de sédimentation complexe, que les valeurs énoncées dans l'article 2 TUE ont été peu à peu constitutionnalisées. Si les discours relatifs aux valeurs sont longtemps demeurés l'apanage du Conseil de l'Europe, ils se sont pourtant en effet progressivement agrégés à la sémantique communautaire en infiltrant d'abord le champ du discours politique. La dernière étape de cette reconnaissance s'accomplit avec l'adoption de la Charte des droits fondamentaux puis du traité de Lisbonne. C'est donc essentiellement autour d'un corpus de valeurs précisément identifié que se forge l'identité de l'Union européenne. Issues de son histoire ainsi que des traditions constitutionnelles commune à ses Etats membres, celles-ci en forment non seulement la substance, mais sont également censées en ordonner le fonctionnement. A cet égard, elles témoignent d'un irrésistible mouvement de subjectivisation et de « fondamentalisation » de l'ordre juridique de l'Union. Au-delà, il faut y voir l'indice sûr de la robuste prévalence dont l'Union jouit en tant que système juridique autonome. Rien, pas même les termes d'un « accord international » de premier rang, ne peut affecter les « principes constitutionnels du traité, au nombre desquels figure le principe selon lequel tous les actes communautaires doivent respecter les droits fondamentaux »⁶. Cette dimension de la construction européenne est celle qui en signe le plus évidemment l'essence singulière.

La puissance d'un modèle tient tout autant à la volonté politique qui l'irrigue qu'à la fermeté du socle théorique sur lequel il repose. Or, sur ce point également, la construction européenne n'est, à bien des égards, comparable à aucune autre. En effet, elle s'enracine dans une matrice fonctionnaliste qui donne à l'intégration la densité doctrinale qui lui a permis de prospérer.

¹ - Professeur à Sciences Po Aix et au Collège d'Europe de Bruges, Directeur de Sciences Po Aix, Chaire Jean Monnet, *ad Personam*, Aix Marseille Univ, Université de Toulon, Univ Pau & Pays Adour, CNRS, DICE, CERIC, Aix-en-Provence, France.

² - Ce dont témoignent, en creux, les termes de l'introduction du *Livre blanc sur l'avenir sur l'Europe, Réflexions et scénarios pour l'EU-27 à l'horizon 2025*.

³ - Pour reprendre ici l'expression popularisée par A. Finkelkraut, *L'identité malheureuse*, Gallimard, Folio, 2013.

⁴ - Eurobaromètre, *L'opinion publique dans l'Union européenne*, automne 2017, Standard 88 – Vague EB88.3 – TNS opinion & social

⁵ - S. Labayle, *Les valeurs de l'Union européenne*, Thèse, Aix-Marseille Université, déc. 2016.

⁶ - CJCE, 3 septembre 2008, *Kadi c. Conseil et Commission*, C-402/05 P, pt. 285.

S'inscrivant dans un registre supranational⁷, l'action de l'organisation va au-delà de la simple coopération⁸. Dans cette perspective, l'ordonnement du pouvoir ne saurait être pensé sur une base territoriale, celle-ci étant démonétisée, mais en vertu de considérations fonctionnelles. La souveraineté des Etats serait logiquement contournée et dépassée par des institutions dépositaires d'un intérêt général transcendant les intérêts particuliers. Cette option offrait des gages d'efficacité tout en assurant une paix durable au continent. On prête au fonctionnalisme une puissante force d'entraînement. Dans *The Unity of Europe* (1958), Haas estime que l'intégration de structures économiques mènera inmanquablement, par l'effet d'une dynamique ascendante, à une « communauté politique ». Le maillage institutionnel étendu induit une mutation des mécanismes de décision, allant jusqu'à affecter les domaines politiques les plus sensibles et à conduire les Etats à abandonner de larges pans de leur souveraineté. On assistera ainsi à un transfert progressif des loyautés vers l'autorité supranationale au point de rendre, en principe, tout retour en arrière sinon impossible du moins plus coûteux que le maintien du *statu quo* ou le passage à l'étape suivante.

L'intégration telle qu'elle a été promue en Europe a suscité une fascination dont il faut cependant tempérer la portée. Du reste, savoir si l'Union européenne a effectivement essaimé soulève le problème de l'identification des (éventuels) canaux d'imprégnation⁹. Il n'en demeure pas moins que l'Union, encline à une forme de messianisme intégrationniste, appuie là où elle le peut, la diffusion du régionalisme. Elle a ainsi construit un discours empreint d'idéalisme par lequel elle prétend défendre un projet par essence non hégémonique procédant « des valeurs partagées de libertés, de démocratie, de respect des droits de l'homme, de tolérance, d'égalité des sexes, de solidarité et de non-discrimination ». Une doctrine qui se fonde sur la conviction (sans doute naïve) que les Etats européens auraient créé un environnement collectif « de paix, de stabilité et de prospérité » grâce à des « structures novatrices et uniques en leur genre qui transcendent la coopération internationale traditionnelle ». Décrite comme « un gisement d'idées à exploiter pour la gouvernance mondiale »¹⁰, le succès de l'Union résulterait de l'affirmation de la primauté de la règle de droit, de la culture de compromis et de la capacité à résoudre pacifiquement les conflits. L'intégration permettrait pour le bien de tous de « domestiquer et multilatéraliser l'action internationale des Etats »¹¹.

Facteur de structuration continentale en même temps que de rayonnement international, la construction européenne reste avant tout un projet profondément irénique. Sans tomber dans les approximations historiques d'un discours vantant les mérites de la réunification d'une Europe traversée depuis toujours par des fractures de toute nature¹², la fondation des Communautés puis de l'Union constitue l'étape décisive d'une démarche au centre de laquelle le droit apparaît comme un instrument de dépassement définitif des conflits.

⁷ - J.-M. Sorel, « L'institutionnalisation des relations internationales », in J.-M. Sorel & E. Lagrange, *Droit des organisations internationales*, LGDJ, Lextenso-éditions, 2013, pp. 30 et s.

⁸ - G. Devin, « Que reste-t-il du fonctionnalisme ? Relire David Mitrany (1888-1975) », *Critique internationale*, 2008/1 n° 38, p. 146.

⁹ - Notre étude, « L'imitation du modèle de l'Union Européenne dans d'autres contextes régionaux », in *L'avenir des organisations internationales. Perspectives juridiques*, XIXème Colloque de la société italienne de droit internationale, ss. La dir. M. Velano, Editoriale Scientifica, 2015, pp. 459-483

¹⁰ - Commission européenne, « Objectifs stratégiques 2000-2005 : donner forme à la nouvelle Europe », COM (2000) 154 final, *JOUE*, 21 mars 2000, n° C-81, p. 2.

¹¹ - S. Santender, « L'Union européenne, l'interrégionalisme et les puissances émergentes – Le cas du 'partenariat' euro-brésilien », *Politique européenne*, 2013/1, n° 39, p. 114.

¹² - « Dans l'histoire de l'Europe (...) le chapitre des dissemblances reste aussi important que celui des ressemblances », L. Febvre *L'Europe, genèse d'une civilisation*, Perrin, 1999, Leçon I, p. 38.

Ce basculement a été porté par des Etats nations ayant eux-mêmes bouclé le cycle de leur statogenèse. Cette disposition à se défaire des attributs de leur puissance n'est pourtant pas sans limite. Elle est soumise aux contraintes d'une élasticité relative.

Au fond, l'Union a, sous plus d'un angle, atteint les principaux objectifs qui lui ont été assignés (I). Si elle forme encore un espace pacifié et intégré elle paraît pourtant, encaimée voire menacée comme jamais dans ses fondements mêmes (II).

I- L'Union européenne au fil d'une dynamique de développement continu

Il y a incontestablement une « façon » européenne de gérer la complexité. L'Union est un espace où les tensions entre les différents niveaux de pouvoirs sont incessantes. Dans ces conditions, la recherche de l'intérêt général, c'est-à-dire de ce qui fonde la « bonne » décision, génère inévitablement des conflits. Pourtant, l'Union est souvent parvenue, y compris dans les phases critiques, à identifier un intérêt commun transcendant les préoccupations particulières à chacun.

L'Union se distingue par une attractivité que rien (pas même le *Brexit*) ne semble avoir entamé. « L'empire par consentement qu'est devenu l'Union européenne est en train d'intégrer la quasi-totalité de la rive nord [de la Méditerranée], créant un phénomène inédit dans l'histoire ». C'est par cette formule ramassée que l'historien A. Laurens résume les lignes de force d'une construction politique irréductiblement singulière¹³. Il serait présomptueux d'envisager tous les facteurs qui en signent la réussite. Nous assumerons une part d'arbitraire en ne donnant un coup de projecteur que sur quelques morceaux choisis : l'ambition identitaire du projet qui ne saurait se résumer à un manifeste fonctionnaliste, la capacité unique de l'Union à organiser l'interdépendance et à apaiser les rapports de systèmes.

A- L'identité, levier de dépassement des limites du fonctionnalisme

Au cours du XX^{ème} siècle, la « conscientisation » européenne s'est opérée à la faveur de bifurcations successives. La « peur du retour de la guerre ou la volonté de paix », la « peur du déclin ou le souhait de reconstruire une influence européenne », le rejet des totalitarismes sont autant de ressorts du mouvement de politisation de cette identité¹⁴ dont l'affermissement est le fruit d'une accretion culturelle. Jusqu'au début des années 50, éclot une « identité intercalaire »¹⁵ qui a elle-même fait le lit d'une identité communautaire (dont le substrat est essentiellement économique). Même si les indices d'existence de celle-ci ne manquent pas elle reste, sur bien des aspects, insaisissable voire mythologique. Cette identité se dissout à mesure que l'on veut la « penser de manière claire et distincte »¹⁶.

Moins que de « l'esprit général d'une nation »¹⁷ ou du « génie d'une patrie »¹⁸, il s'agit d'évoquer ici les linéaments d'une identité résolument « construite » plus que « donnée »¹⁹.

¹³ - A. Laurens, *Le rêve méditerranéen*, CNRS éditions, 2010, p. 49

¹⁴ - R. Franck, « Conclusions », *Relations internationales*, 2009/4, n° 140, p. 113.

¹⁵ - *ibid.*, p. 114.

¹⁶ - E. Morin, *Penser l'Europe*, Paris Gallimard 1990, p.22.

¹⁷ - Montesquieu cité par V. Constantinesco, « La confrontation entre identité constitutionnelle européenne et identités constitutionnelles nationales, convergences ou contradictions ? Contrepoint ou hiérarchie ? », in *L'Union européenne, Union de droit, Union des droits, Mélanges en l'honneur de Philippe Manin*, Pedone, 2010, p. 79.

¹⁸ - J. Michelet, *Histoire de la Révolution française*, préface de 1847, p. 239.

¹⁹ - R. Mehdi, M. Stefanini, A. Levade, V. Michel (dir.), *L'identité à la croisée des Etats et de l'Europe : quel sens ? quelles fonctions ?*, à paraître, Bruylant, A la Croisée des droits, 2015, 408 p.

Dans les années 45-70, l'identité européenne n'est ni une préoccupation politique ni même l'objet d'un débat intellectuel. Cette invisibilité tient sans doute à deux séries de raisons : la question pouvait paraître stérile ou secondaire au regard des exigences prosaïques de la reconstruction ; la notion d'identité jouissait d'une force d'attraction trop faible pour pénétrer le discours politique. Pour autant, il serait imprudent d'en déduire qu'elle n'eût point de sens dans la mesure où « l'identité existait avant le mot qui la définit »²⁰. Pour autant, ce concept vaporeux fait une apparition tardive dans la vulgate communautaire sans jamais avoir été depuis réellement précisé²¹. La Déclaration du sommet de Copenhague définit une identité s'enracinant dans le présent beaucoup plus que par des références au passé (une *Projektidentität*)²². A l'évidence, les Communautés procède moins d'une « identité des origines » qu'elles n'adhèrent à une « identité contemporaine, du futur »²³.

Ce choix consiste donc à minorer les héritages, que les européens n'ont pas tous en commun, au profit d'un « horizon d'attente » cristallisant la conscience d'une communauté de destin. Celle-ci repose donc sur une convergence de *valeurs* et d'*intérêts*, en principe, propres à l'entité considérée²⁴. Plus que les valeurs se sont ces intérêts-là qui produisent les effets distinctifs habituellement associés à la constitution d'une identité²⁵. Le président Pompidou ira, du reste, plus loin en appelant de ses vœux la recréation d'une forme de civilisation différente.

L'accélération de la construction identitaire résulte de la combinaison de *stimuli* externes et de ressorts internes. L'affirmation d'une identité est généralement une réponse aux situations de crises. Réaction aux tensions aigües qui agitaient le monde, en 1973, la Déclaration de Copenhague visait à légitimer l'action commune en rendant plus substantielle la personnalité de la Communauté et en affirmant sa vocation internationale. Un « signal d'existence vis-à-vis de l'extérieur »²⁶ en même temps qu'un instrument de renforcement de la cohésion interne. Sans vouloir être inutilement polémique force est néanmoins de constater que cette prétention performative a souvent été prise à défaut ...

C'est la convocation de l'identité qui a permis de dépasser les apories du fonctionnalisme minant régulièrement le projet politique²⁷. Ce retour à des exigences qui élèvent au-dessus d'un quotidien sans relief, a justifié l'ouverture de chantiers ambitieux : citoyenneté, monnaie, légitimation démocratique du mode de gouvernance ... En réactivant des utopies fondatrices, on surmontait cette procrastination techniciste consistant à reporter sans cesse à plus tard la question de la définition, au profit de la méthode : « faire confiance à la vertu fédérative des 'solidarités de fait' que l'on peut instituer à l'aide des moyens existants – industriels, techniques et financiers – c'est risquer de subordonner les fins aux moyens, et de ne convertir à l'Europe que les techniciens au sens large, non les masses »²⁸.

B- Organiser l'interdépendance

²⁰ - G. Kreis, « L'émergence de la notion 'd'identité' dans la politique de la Communauté européenne. Quelques réflexions autour de la Déclaration du sommet de Copenhague de 1973 », *Relations internationales*, 2009/4 n° 140, p. 68.

²¹ - Déclaration sur l'identité européenne, 14 décembre 1973, *Bulletin des Communautés européennes*, déc. 1973, n° 12, p. 127.

²² - G. Kreis, *op. cit.*, p. 53.

²³ - *ibid.*, p. 54.

²⁴ - R. Franck, *op. cit.*, p. 116.

²⁵ - E. Renan estimait en une formule ramassée que « la communauté des intérêts est assurément un lien puissant entre les hommes » ; puissant sans toutefois être suffisant ...

²⁶ - M. Catala, « La Communauté à la recherche de son identité. De l'Europe des citoyens à la citoyenneté européenne [1957-1992] », *Relations internationales*, 2009, n° 3, p. 87

²⁷ - P.-Y. Quiviger, « La construction européenne et ses apories », *Revue française d'histoire des idées politiques*, 2016/1, n° 43, p. 9.

²⁸ - D. de Rougemont cité par N. Stenger, « Unir l'Europe au-delà du marché commun : l'approche culturelle de Denis de Rougemont », *Relations internationales*, 2009, n° 3, p. 54.

Les européens se sont laissés convaincre que l'Union qu'ils avaient fondée serait amenée à vivre « dans un monde où les conflits classiques entre Etats diminueraient au profit d'une logique d'interdépendance appelant l'émergence d'une gouvernance par les normes »²⁹. Le mouvement qui s'engage alors infiltre au plus profond le tissu des sociétés concernées. La constitution effective de l'espace régional suppose que soient réunies diverses conditions liées à l'ordonnement de l'ensemble autour de normes communes et de l'implication d'un éventail le plus large possible d'acteurs institutionnels, para-institutionnels voire privés indispensables à la formation d'un corpus de pensée favorable ou, au contraire, hostile à l'intégration.

Comme en témoigne la « force de l'exemple européen », les acteurs régionaux doivent être convaincus que l'intégration est rendue possible autant que nécessaire par leur complémentarité économique et leur capacité à susciter des économies d'échelles. C'est précisément ce souci de rassemblement des forces en vue de conforter leur autonomie par rapport à un environnement international qu'ils n'entendaient plus subir qui a conduit les Etats européens à s'engager dans un processus d'intégration. Figure finalement classique, se construire pour soi mais aussi contre les autres ... L'Europe communautaire répond, en tant que projet, parfaitement à cette dualité dans la mesure où elle visait à éteindre les risques de guerre tout en tenant en respect les menaces extérieures

Sans vouloir céder au « travers » institutionnaliste que cultive volontiers la doctrine française, il semble difficile d'envisager une intégration régionale sans que celle-ci puisse s'adosser à une structure institutionnelle apte à assurer la production et le respect de normes. En effet, ces organes devront formuler des initiatives, adopter des actes et veiller à ce que ceux-ci soient exécutés. Les solutions varient cependant en fonction de la capacité des Etats membres à accepter l'émergence d'un centre d'imputation et d'initiative autonome par rapport à leur influence voire à leur contrôle. En outre, l'organisation doit pouvoir disposer de ressources financières sanctuarisées³⁰. Sur tous ces points les traités ont doté l'Union des instruments nécessaires à la réalisation des objectifs qui lui étaient fixés. Elle peut s'appuyer sur *système* institutionnel c'est-à-dire un ensemble dynamique dont tous les éléments doivent être considérés dans leurs interrelations. Triangle³¹ quadrilatère ou pentagone³², sont autant d'images parfois été utilisées pour décrire la sophistication de l'architecture institutionnelle communautaire. Plus qu'à la géométrie c'est à l'horlogerie que renvoie la conception de complexe organique. Les institutions forment un tout dont chacune des pièces, minutieusement ouvragées, n'existe et ne fonctionne que par celles qui l'entourent.

L'intégration impose idéalement de s'assurer que les règles régissant le fonctionnement du marché se déploieront harmonieusement au besoin en l'orientant et qu'elles garantiront le libre jeu de la concurrence. Autrement dit, l'intensité de l'intégration sera mesurée par la plus ou moins grande capacité d'action au niveau régional concernant : le règlement des différends commerciaux et économiques ; l'abaissement des frontières douanières par l'établissement d'une ZLE ou (dans une version plus ambitieuse) d'une Union douanière ; l'organisation commune de marchés ; la politique d'infrastructure ; l'existence ou non de mécanismes de solidarité.

²⁹ - Z. Laidi, Chapitre 11, l'Europe, puissance normative internationale », in R. Dehousse, *Politiques européennes*, Presses de Sciences Po, 2009, p. 229.

³⁰ - Telle est précisément la vocation du cadre financier pluriannuel (CFP) de l'Union.

³¹ - P. Pescatore, *Le droit de l'intégration*, 2005.

³² - O. Duhamel, *Pour l'Europe, le texte intégral de la constitution commenté et expliqué*, Seuil, 2003, p. 179

Enfin, l'intégration ne saurait exclusivement viser la mobilité du capital et la recherche d'avantages comparatifs. Sans doute est-ce l'une des limites dont souffre l'ALENA dont les créateurs ont fait le pari de favoriser précisément la mobilité du capital et des biens tout en entravant la circulation des personnes. La liberté de circulation notamment dans sa dimension personnelle est un levier essentiel de réalisation de l'intégration car elle confère à celle-ci une « âme » et en favorise l'appropriation par les peuples.

C- Un espace juridique intégré

Le droit de l'Union européenne, dont on sait qu'il est l'élément distinctif autant que le premier instrument d'une organisation qui a fait de la gouvernance par la norme son principe de développement, n'est pas une « monade isolée »³³. Il interagit constamment avec ceux des Etats membres. Du reste, comme l'a très clairement énoncé B. Bonnet, « la coexistence d'ordres juridiques distincts, leur rencontre et même leur interpénétration viennent nécessairement impacter la cohérence de chaque ordre ou tout au moins modifier l'enchaînement des règles et éventuellement réorganiser les bases et les notions fondatrices d'un ordre juridique donné et, partant, la structure d'ensemble »³⁴. Ces rapports se sont pacifiés au point de voir les principales contradictions se dissoudre³⁵.

1- Le temps de l'apaisement

Après que chacun ait entendu assurer une défense vétilleuse de l'ordre dont il avait la charge, les rapports de systèmes sont entrés depuis une quinzaine d'années dans une phase empreinte de quiétude. Cela tient sans doute à l'intégration des contre-limites dans le droit de l'Union³⁶, fruit à la fois de la clairvoyance d'une CJUE plus attentive aux préoccupations des juridictions internes dont elle a entendu les avertissements³⁷ et à l'inscription dans le traité lui-même d'une obligation de respecter l'identité nationale des Etats membres. L'obligation ainsi faite à l'Union de tenir compte des impératifs de l'identité nationale conduit, au moins théoriquement, à en atténuer la charge négative par l'effet d'une « action d'élévation à la dignité communautaire »³⁸. Dès lors, le traité confie, en principe, à la Cour le soin d'en délimiter les éléments principaux et d'en discipliner l'usage. Cette clause informera, au même titre que d'autres principes essentiels, l'interprétation qu'il convient de retenir du droit de l'Union. Pour autant, la Cour s'est attachée, à compter de son arrêt *Schmidberger*, à reconnaître une marge substantielle d'appréciation aux juridictions nationales dès lors que des sujets constitutionnellement sensibles sont en cause³⁹. Cette approche précautionneuse lui est apparue comme pouvant favoriser une convergence des perceptions nationales et européennes notamment en matière de droits fondamentaux⁴⁰.

³³ - P. Reuter, « La CJCE et le droit international », *Mélanges Guggenheim*, Genève, IHEI, 1968, p. 670.

³⁴ - B. Bonnet, « Introduction générale » in B. Bonnet (dir.), *Traité des rapports entre ordres juridiques*, LGDJ, 2016, 34.

³⁵ - Pour une étude approfondie des rapports de système, v. notre contribution « Primauté », *Jurisque Europe*, Fasc. 196, édition du Jurisqueur, 2017.

³⁶ - J.-P. Jacqué « La Cour de justice de l'Union européenne et les la théorie des contre-limites », A. Bernardi, (dir.), *I controlimiti, primato delle norme europee e difesa dei principi costituzionali*, Jovene editore, 2017, p. 10.

³⁷ - M.-C. Ponthoreau, *Droit(s) constitutionnel(s) comparé(s)*, Paris, Economica, 2010, p. 340.

³⁸ - E. Brosset & R. Mehdi, « De quoi le droit de l'Union est-il le nom ? A propos du du droit de l'Union en tant que droit commun des Etats membres », in B. Bonnet, *Traité des rapports entre ordres juridiques*, LGDJ, 2016, p. 681.

³⁹ - CJCE, 12 juin 2003, *Schmidberger et Republik Österreich*, aff. C-112/00.

⁴⁰ - Dans le même sens, CJCE, 14 oct. 2004, *Omega*, aff. C-36/02 ainsi que CJUE, 22 déc. 2010, *Ilonka Sayn-Wittgenstein c/ Landeshauptmann von Wien*, aff. C-208/09.

C'est sans doute avec l'affaire *Melki* que cette volonté d'éviter autant que possible que l'invocation d'arguments tirés des particularités d'un ordre constitutionnel ne rompe l'équilibre est la plus marquée. En effet, la Cour a refusé de sacrifier au nom d'une lecture littéraliste du principe de primauté l'un des progrès les plus spectaculaires que l'Etat de droit ait enregistré en France⁴¹. Sans revenir sur le détail d'une affaire abondamment commentée, rappelons simplement que la décision illustre les vertus de ce dialogue des juges qui est une disposition d'esprit avant que de s'incarner dans un dispositif technique et procédural. Le souci de tenir compte des attentes et des contraintes pesant sur chacun, la fluidité de la circulation de l'information ont permis, ici, de prévenir un conflit que beaucoup tenaient pour inéluctable. En effet, il est évident que si le Conseil constitutionnel et le Conseil d'État n'avaient pas rendu leurs décisions, postérieurement à celle de la Cour de cassation, la Cour de justice aurait elle-même adopté une position moins conciliante. Sensible à la posture constructive des juridictions françaises, elle a choisi de retenir une interprétation de la loi organique portant organisation de la QPC conforme au droit de l'Union.

Ce mouvement a été résolument confirmé par le Conseil constitutionnel lui-même, à la faveur de l'affaire *Jeremy F.*⁴², Le Conseil décide, alors que rien ne l'y obligeait juridiquement, de placer ses relations avec la Cour de Luxembourg sous le signe d'un dialogue inédit. Ce faisant, il considère que la saisine de la CJUE ne peut qu'être utile à la solution du problème de constitutionnalité dont il était saisi en l'espèce par la Cour de cassation. La Cour de Luxembourg n'est donc sollicitée que pour permettre au juge constitutionnel de vérifier, au titre de l'article 88-2 de la Constitution, que le Parlement est resté dans les limites encadrant l'opération de transposition de la décision-cadre 2002/584⁴³. Dans ce contexte, le droit interne se nourrit substantiellement du droit de l'Union qui devient ici un paramètre du contrôle de constitutionnalité. Cet entrelacement (largement consenti) permet de dépassionner les relations entre ordres juridiques. Il est vrai que dans cette mise en scène des rapports de systèmes, chacun semble tenir le rôle qui lui est assigné. Nul ne doit se faire d'illusion. Le Conseil ne se tournera vers la Cour que pour vérifier qu'il n'est porté atteinte à aucun des droits et libertés simultanément garantis par la Constitution et le droit de l'Union. Il élargit ainsi la gamme des instruments procéduraux utiles à l'exercice d'une mission qui demeure fondamentalement inchangée. Comme dans le célèbre paradoxe sur le comédien⁴⁴, tout est d'abord affaire de raison car « ce n'est pas son cœur, c'est sa tête qui fait tout ».

2- La dissolution des antinomies

Miracle de l'hybridation, les obstacles d'hier sont devenus le ciment d'aujourd'hui. Alors que la résistance des systèmes constitutionnels s'adossait à une conception sans faiblesse de ce qu'exige la sauvegarde des droits fondamentaux, il semble bien que ceux-ci soient désormais le creuset de loyautés nouvelles. Ici se dissolvent ces antinomies qui longtemps structurèrent les relations entre ordres juridiques⁴⁵.

Sans avoir totalement disparu, les risques d'entrechoquements normatifs s'atténuent. Il faut y voir la preuve qu'une communauté de valeurs a émergé et que la vitalité de cette dernière résulte de la confiance que se portent mutuellement les juges chargés d'en assurer la promotion. Dans cet univers juridiquement polycentrique, il est essentiel que l'ensemble des acteurs (notamment

⁴¹ - CJUE, 22 juin 2010, *Melki et Abdeli*, aff. jtes C-188/10 et C-189/10.

⁴² - Décis. 2013-314 P QPC, *Jeremy F.* ; H. Labayle & R. Mehdi, « Le Conseil constitutionnel, le mandat d'arrêt européen, le renvoi préjudiciel à la Cour de justice », *RFDA*, 2013, n° 3, p. 461; H. Labayle & R. Mehdi : Le droit au juge et le mandat d'arrêt européen : lectures convergentes de la Cour de justice de l'Union européenne et du Conseil constitutionnel, *RFDA*, 2013, n° 4, p. 691.

⁴³ - Décision-cadre 2002/584/JAI, 13 juin 2002, *JOCE* L 190, p. 1.

⁴⁴ - D. Diderot, *Le paradoxe sur le comédien*, <http://gallica.bnf.fr/ark:/12148/bpt6k5567617c/f16.texteImage>.

⁴⁵ - L. Scheeck, « Le dialogue des droits fondamentaux en Europe, Fédérateur de loyautés, dissolvant de résistances ? », in E. Bribosia, L. Scheeck, A. Ubeda de Torres, *L'Europe des Cours : loyautés et résistances*, Bruxelles, Bruylant, 2010, p. 19

juridictionnels) s'astreignent au respect d'une discipline commune. Les rapports entre ordres juridiques sont, pour l'essentiel, régis par une grammaire conviviale définie à la lumière d'une véritable règle de raison. Cette relation est irriguée par le souci partagé d'ordonner l'ensemble par référence à un impératif catégorique dans une Union de droit : la protection des droits fondamentaux. Autour de ce point d'ancrage s'organise au moyen de dispositifs procéduraux collaboratifs un dialogue dont les vertus unificatrices ne sont plus à démontrer. C'est à cette aune, qu'il faut comprendre, par exemple, la main tendue par le Conseil constitutionnel à la Cour de justice. Cette évolution est le fruit de l'imbibition croissante des ordres juridiques nationaux par le droit de l'Union. Pour reprendre l'excellente formule de l'avocat général P. Cruz Villalon, l'Union a acquis le caractère d'une « communauté de culture constitutionnelle »⁴⁶ avec « cette conséquence importante (...) que l'identité constitutionnelle de chaque Etat membre, qui est bien sûr spécifique autant que nécessaire, ne devrait pas se voir située à une distance astronomique de ladite culture commune ». Les juges sont alors incités à développer un raisonnement « conciliatoire »⁴⁷, le seul à même d'assurer la cohérence de ces « complexes normatifs » formant un « tout indissociable »⁴⁸. La loyauté que se doivent les juges prend un relief particulier dans les situations limites c'est-à-dire lorsque le dénouement d'un problème dépend notamment de la conception que l'on se fait de l'identité nationale d'un Etat membre. Si le dialogue porte ses fruits dans la plupart des cas, il demeure parfois difficile. Une ombre au tableau tenant au fait que les tensions naissent de divergences sur le caractère essentiel ou non des particularités que les juges nationaux prêteront à leur ordre juridique. La convocation d'un argument identitaire entamera les effets d'une conception maximaliste de l'intégration. A l'inverse, l'invocation de tels éléments ne doit pas annihiler l'autorité du droit de l'Union. Dans cette perspective, la primauté devient un principe départiteur, figure inversée de la « contre-limite » mobilisée pour faire pièce aux excès d'un « sentiment exacerbé d'identité nationale »⁴⁹. La menace d'une collision tient au caractère souvent à l'indétermination de ce que recouvre la notion même d'identité. Or, la Cour estime, avec tous les risques de crispation que comporte cette posture, qu'il lui appartient de trancher ce qui relève, pour un Etat, du « crucial et du distinctif »⁵⁰. Portée par cette volonté de ne pas se laisser déborder, elle a (temporairement) ouvert un front avec les autorités politiques et juridictionnelles italiennes. A propos de la compatibilité avec le droit de l'Union de dispositions nationales en matière de prescription des infractions fiscales singulièrement avantageuses pour leurs auteurs⁵¹. La difficulté tenait en l'espèce au fait que la Cour constitutionnelle assimile la détermination des délais de prescription applicables aux délits fiscaux à une règle de fond dont le respect découle du principe de la légalité des délits et des peines tel que garantie par la Constitution. Sourde à ces appels à la retenue, la CJUE a invité les juridictions nationales à écarter les règles pénales litigieuses. Soutenant qu'une telle obligation est de nature à violer un « principe suprême » de son ordre constitutionnel, la Cour constitutionnelle a opéré, avec succès, à un nouveau renvoi préjudiciel en vue d'obtenir de la CJUE qu'elle infléchisse sa jurisprudence. Dans cette affaire, la Cour a semblé frappée de sidération. Elle perd de vue la seule question qui aurait dû se poser ; à savoir celle du périmètre du principe opportunément convoqué par le juge de renvoi. Dès lors qu'elle postule à son tour l'intégration du régime de prescription au principe *Nullum crimen, nulla poena sine lege*, elle peut, en toute logique (d'apparence au moins) renvoyer à la jurisprudence

⁴⁶ - Concl. aff. C-62/14, par. 61

⁴⁷ - M. Verdussen, *Justice constitutionnelle*, Bruxelles, Larcier, 2012, p. 132.

⁴⁸ - CJCE, 17 nov. 2009, *Presidente del Consiglio dei Ministri c/ Regione Sardegna*, aff. C-169/08 ; La *Corte Costituzionale* l'a dit avec beaucoup de clarté, le droit de l'Union devient ainsi un « élément constitutif du paramètre de constitutionnalité » concrétisant les exigences que la Constitution fixe en ce qui concerne la législation.

⁴⁹ - L. Azoulai & E. Dubout, « Repenser la primauté, l'Intégration européenne et la montée de la question identitaire » in B. Bonnet, dir., *Traité des rapports entre ordres juridiques*, op. cit., p. 582.

⁵⁰ - P. Mazeaud, *Les Cahiers du conseil constitutionnel*, n° 18, juillet 2005, cité par H. Labayle, « L'identité constitutionnelle de la France », in A. Bernardi, op. cit., p. 99

⁵¹ - CJUE, 8 septembre 2015, *Taricco*, aff. C-105/14

pertinente de la CEDH (pt. 55 et s.). Elle contribue à « fondamentaler » une règle que beaucoup de systèmes juridiques cantonnent à sa fonction technique. Ce faisant, elle évite manifestement de croiser le fer sur l'identité constitutionnelle. Cependant, le souci de favoriser une « désescalade » l'éloigne d'exigences dont le respect conditionne l'effectivité et l'uniformité dans l'application du droit de l'Union. En cela, on assiste à une manifestation de ce que d'aucun n'hésitent pas à qualifier de « passivisme » judiciaire⁵².

Ces points de tensions restent, cependant, trop limités pour éclipser les efforts considérables qui ont été accomplis de part et d'autre en vue de pacifier les rapports de systèmes. En ce sens, l'Union forme un espace où les conflictualités sont assumées autant qu'encadrées. La nécessité nationale ne fera loi que par l'effet d'exceptions strictement canalisées. A l'instar d'un mur tout à la fois intermédiaire, partagé et propre à chacun, le droit de l'Union ne peut se maintenir que par la grâce d'un équilibre acceptable entre intérêt commun et intérêt singulier. Cette harmonie « spontanée » ou « séquentielle » caractérise tant la conception du droit de l'Union que ses modalités de mise en œuvre.

II- L'Union européenne au péril des crises

Chacune des réussites de l'Union révèle, en creux, une fragilité. C'est un peu « l'accident originel »⁵³ qui impose la perspective quasi-eschatologique d'une inéluctable catastrophe. Il n'en est pas moins vrai, pour détourner les propos apocryphes de W. Churchill, que l'Union est à l'image de ces optimistes qui voient une chance derrière chaque calamité. En ce sens, la crise est bien une « notion (qui) entretient avec le processus d'intégration communautaire une proximité singulière et ancienne ». Aussi, forme-t-elle une catégorie « indigène de la politique européenne depuis l'origine »⁵⁴ et pour tout dire un « vecteur essentiel de toutes les stratégies de refondation »⁵⁵. Pourtant, le renversement de fortune⁵⁶ n'est jamais bien loin car il est en quelque sorte « inhérent à l'invention »⁵⁷. L'Union traverse des temps difficiles au point qu'ils interrogent sur la capacité de celle-ci à survivre au désastre annoncé.

A- Une Union résiliente

La résilience de l'Union tient à sa faculté à amortir les chocs et à se réorganiser afin de continuer à fonctionner le mieux possible. A cet égard, on ne peut qu'être frappé par « l'étonnante résistance de [ce] centre de pouvoir transnational, aux mobilisations critiques qu'elles soient nationales ou transnationales »⁵⁸.

Sans revenir en détail sur ce que j'appelai naguère la « nosologie » des crises institutionnelles⁵⁹, j'évoquerai cependant, à grands traits, la classification de celles-ci et les solutions qui ont permis à l'Union de les surmonter.

1- Typologie des crises institutionnelles

⁵² - Goldner Lang, "Towards 'Judicial Passivism' in EU Migration and Asylum Law? Preliminary Thoughts for the Final Plenary Session of the 2018 Odysseus Conference" <http://eumigrationlawblog.eu>.

⁵³ - P. Virilio, *L'accident originel*, Galilée, 2005, 168 p.

⁵⁴ - A. Megié & A. Vauchez, « Crise, crises et crisologie européenne », *Politique européenne*, 2014/2, n° 44, p. 11.

⁵⁵ - *ibid.*

⁵⁶ - Etymologiquement *Katastrophê* ne veut-il pas dire renversement ? C. Godin, « Ouverture à un concept : la catastrophe », *Le Portique, revue de philosophie et de sciences humaines*, avr. 2009, p. 2.

⁵⁷ - *ibid.* p. 4.

⁵⁸ - A. Megié & A. Vauchez, *op. cit.* p. 13.

⁵⁹ - R. Mehdi, « Les crises institutionnelles » in Cl. Blumann & F. Picod (dir.), *L'Union européenne et les crises*, Bruylant, Bruxelles, 2011, p. 121.

Sans prétendre à l'exhaustivité, nous distinguerons ici les déséquilibres structurels, résultant d'une défaillance intrinsèque au système, des crises « provoquées ».

On songe, par exemple, à la marginalisation croissante de la Commission. Dans un système où la décision est fréquemment le fruit d'un vote occasionnel sur un « compromis de la présidence », le pouvoir de proposition du Collège n'est bien souvent que purement nominal⁶⁰. Il s'astreint, avec lucidité, à de longs cycles de négociations préparatoires avec le Conseil et chacun des Etats. Ce sentiment de « déclassement » est accentué par l'érosion du monopole dont jouissait la Commission en matière de proposition. Elle doit, en effet, compter avec la reconnaissance au profit du Parlement d'un droit d'initiative indirect. Plus largement, on assiste, sous l'effet de l'extension de la codécision, à un décentrement de la procédure législative. La Commission est souvent repoussée aux marges par un Parlement et un Conseil convaincus des mérites d'un dialogue direct. Il lui est, enfin, difficile de ne pas tenir compte politiquement des demandes expresses qui lui sont adressées par les institutions mais aussi par les Etats membres et les opérateurs économiques au point que le nombre de propositions émanant effectivement de ses services est aujourd'hui très marginal. Le Conseil lui-même doit composer avec de sérieux dysfonctionnements. Il apparaît comme une instance fragilisée par l'intermittence que lui impose le système de rotations semestrielles. Cette noria le condamne à n'être jamais qu'un organe désincarné et subissant un roulis permanent. Le volontarisme flamboyant de certaines présidences ne suffit pas à compenser fondamentalement les défauts affectant l'organisation du pouvoir. Par ailleurs, le processus de décision constitue encore une lourde machinerie dont la mise en œuvre est rien moins qu'évidente. Le Conseil doit se contenter le plus souvent de définir, au terme de délicats marchandages, une position traduisant l'accord minimal entre les parties concernées. Sa segmentation en formations spécialisées se solde quant à elle par un éparpillement des initiatives et une déperdition d'énergie préjudiciable à la cohérence politique de son action.

Par ailleurs, on sait qu'une crise s'enracine dans un terreau. Or, si cet environnement est au pouvoir de l'un des acteurs considérés, la crise est alors un instrument de contrainte mis en œuvre, selon les circonstances, par les Etats membres ou les institutions au service d'un *agenda* politique propre. On assiste, dans ce cas, à une « prise en otage institutionnelle ». C'est précisément ce qu'illustrent les guérillas budgétaires ouvertes parfois par le Parlement ou encore la politique de la chaise vide et ses nombreuses déclinaisons. Les soubresauts et foucades de certains Etats d'Europe centrale et orientale rappellent plus récemment que l'Union peut être maintenue sous pression par des Etats soucieux de préserver leurs intérêts nationaux en s'affranchissant si nécessaire des disciplines communes.

2- L'art consommé de la sortie de crises

La crise n'est pas plus consubstantielle au système institutionnel que la maladie ne peut l'être à un organisme vivant. Elle est le signe d'une incapacité, ponctuelle ou durable, à résister à un agent pathogène ou infectieux. Sans revenir sur la difficulté qu'il peut, en outre, y avoir à distinguer le normal du pathologique, tant ces catégories sont poreuses⁶¹, force est de constater que l'Union a développé une remarquable aptitude à inventer des solutions aux crises qui l'ont ébranlée. Les crises se résoudreont le plus souvent à la faveur d'une évolution l'architecture d'ensemble ou d'une révision pure et simple des traités.

⁶⁰ - M. Petite, "Avis de temps calme sur l'article 189 A § 1 : point d'équilibre entre le droit d'initiative de la Commission et le pouvoir décisionnel de la Commission", *RMUE*, 1998, p. 197.

⁶¹ - G. Canguilehm, « Le normal et le pathologique » (1951) in *La connaissance de la vie*, réédition Vrin, Paris, 1965, p. 166.

On l’aura compris, le système est soumis à une injonction de ductilité car sa fixité en signerait l’effondrement. A cet égard, la Commission s’efforce de tenir le rôle d’aiguillon. Tel est, à n’en pas douter, l’objectif poursuivi par le *Livre blanc sur l’avenir sur l’Europe, Réflexions et scénarios pour l’EU-27 à l’horizon 2025*. Cette plasticité peut prendre d’autres formes. C’est ainsi, par exemple, que l’on peut évoquer la « juridictionnalisation » des crises. La Cour est, depuis l’origine, valorisée au point d’apparaître comme un véritable pouvoir judiciaire. On le sait, les institutions sont toujours le produit d’un contexte qui en détermine les principales caractéristiques. Or, dans l’Europe d’après-guerre, vainqueurs et vaincus ont créé les conditions d’une stabilité permanente dont la justice communautaire serait l’un des vecteurs essentiels. Ils renonçaient à recourir aux méthodes classiques de règlement des différends pour s’en remettre à un « tiers réflexif » exerçant sa mission en toute objectivité⁶². Au-delà, l’intervention du juge permet d’encadrer l’action des organes en charge du pouvoir de décision et, partant, de sauvegarder l’Union des comportements déviants des institutions, des Etats membres voire des opérateurs privés. « *Gatekeeper* » vigilant, le juge veille à ce que le libre exercice par les autorités politiques de leurs prérogatives soit contrebalancé par la perspective crédible d’une censure juridictionnelle. Cet horizon hypothétique mais vraisemblable permet à la Cour de maintenir fermement l’ordre juridique de l’Union sur les voies de la légalité. Institution « contre-majoritaire », La Cour œuvre, y compris lorsque cela est nécessaire en s’opposant à des pouvoirs eux-mêmes démocratiquement légitimés, à la prise en compte des sources matérielles de l’ordre juridique de l’Union, ces valeurs sociales essentielles qui en constituent le substrat philosophique et politique. C’est à cette condition que la justice parvient, en principe ultimement, à imposer le triomphe de la règle de droit. Au titre de sa fonction de « représentation de mémoire »⁶³, la Cour entretient la vigueur de principes sans lesquels la démocratie ne serait qu’une réalité inerte.

Au besoin, elle forge les concepts propres à stabiliser le système. Il en va ainsi, par exemple, du principe d’équilibre institutionnel⁶⁴, pierre de touche d’un dispositif institutionnel qui ne s’est jamais coulé dans l’un des grands modèles constitutionnels structurant l’organisation des systèmes politiques internes. Il ne saurait être question, dans ce cadre, de séparation des pouvoirs mais d’une distribution de ceux-ci entre des institutions appelées à collaborer dans l’exercice des fonctions législatives et exécutives. La Cour identifie les divers usages de ce principe. Il peut être perçu comme une règle de (bonne) conduite ou, si l’on préfère, de comportement que les institutions doivent, sans exception, intégrer car elle vise à assurer la cohérence de l’ordre « constitutionnel » instauré par les rédacteurs du traité. A ce titre, ce principe est d’abord destiné à protéger les institutions « tout au long du processus de décision, d’exécution et de sanction » du droit de l’Union⁶⁵ en leur imposant le respect du champ des compétences de chacune par les autres⁶⁶. Ce principe forme également une « règle de conflit » à l’aune duquel la Cour tranche les différends opposant les institutions. Ce faisant, elle vise moins à préserver un équilibre idéal qu’à rétablir, à chaque fois que cela est nécessaire, l’institution ou l’organe lésé dans les droits que lui confère le traité. Au-delà de sa fonction de conservation de l’ordre établi, ce principe permet d’encadrer les mutations institutionnelles. Dans la mesure où il traduit juridiquement des rapports de force politiques variant au gré des

⁶² - Pour une illustration d’un différend qui, en d’autres temps, aurait pu conduire à un affrontement direct, CJUE, 16 octobre 2012, *Hongrie c. Slovaquie*, C-364/10.

⁶³ - P. Rosanvallon, *La légitimité démocratique, impartialité, réflexivité, proximité*, Seuil, Les livres du nouveau monde, 2008, p. 224.

⁶⁴ - CJCE, 13 juin 1958, *Meroni*, aff. 9/56, *Rec.* p. 16.

⁶⁵ - C. Schmitter, « Équilibre institutionnel », in A. Barav & C. Philip [dir.], *Dictionnaire juridique des Communautés européennes*, PUF, 1993, p. 475

⁶⁶ - CJUE, 6 mai 2008, *Parlement c. Conseil*, C-133/06.

révisions des traités, ce principe est affecté, sur le plan substantiel au moins, d'une inévitable contingence. En ce sens, le dispositif institutionnel doit se montrer tout à la fois stable et adaptable en fonction des mutations sociales. Il ne s'agit nullement de rechercher ici un équilibre parfait mais bien plutôt d'offrir à un ensemble complexe la possibilité de fonctionner le plus efficacement possible. Sans supprimer les risques d'interférences organiques ou de subordinations incidentes, le principe atténue les déstabilisations fréquemment induites par les novations institutionnelles. C'est sur lui que l'on s'appuie généralement pour modérer les ardeurs réformatrices de certaines institutions. Au fond, le juge est garant de la résistance du système aux effets d'une inconstance peu compatible avec les impératifs de la prévalence, en toutes circonstances, d'une règle de droit stable et sécurisante.

La solution peut également procéder d'une démarche auto-réformatrice (adoption d'un code de bonne conduite), de la mise en œuvre d'une approche transactionnelle (conclusion d'un accord interinstitutionnel) voire d'un changement de paradigme. L'inventivité peut parfois être perçue comme un moyen de régénérer la démocratie par endiguement de logiques politiques rendues contingentes par les variations électorales. En confiant, par exemple, à une banque centrale indépendante le soin de lutter contre l'inflation, les rédacteurs du traité ont, dans la droite ligne de la doctrine ordo-libérale, choisi d'assurer, sur le long terme, les conditions d'un ordre juste et durablement protecteur. C'est aussi à la lumière de cette exigence que l'on peut également comprendre le développement soutenu des agences européennes.

Quelle que soit la voie choisie, les révisions visent quant à elles à débloquer et à relégitimer durablement un système institutionnel en attente de réformes pressantes. Elles peuvent s'inscrire dans des processus à double détente. Ainsi, c'est sur la base de l'article 136 TFUE, tel que révisé en 2011, que certains États membres ont conclu un traité instituant le mécanisme européen de stabilité (TMES) et un traité sur la stabilité, la coordination et la gouvernance au sein de l'Union économique et monétaire (TSCG). La signature de ces traités a notamment permis l'adoption, en mai 2013, du *Two Pack*. De même, la signature en mai 2014 d'un accord intergouvernemental sur le fonctionnement du fond de résolution unique a permis de hâter la finalisation du projet d'Union bancaire. Cette combinaison d'instruments relevant du droit de l'Union et du droit international public a permis de passer outre l'absence de consensus entre tous les États membres sur les contours de l'Union bancaire.

L'exercice est toutefois toujours affecté d'une part d'aléa. La révision est négociée dans le cadre d'une procédure combinant ordinairement une phase communautaire et une phase interétatique. L'issue est rendue plus incertaine encore par la conjonction d'une logique donnant le primat aux gouvernements sur les institutions de l'Union et de l'accroissement du nombre d'États membres. Cette configuration incline les États à refuser les amendements trop ambitieux au profit d'avancées modestes mais scrupuleusement respectueuses de leur souveraineté. Défendant pied à pied leurs intérêts, les États accentuent paradoxalement l'urgence de réformes que leur pusillanimité conduit à repousser de révision en révision. Par ailleurs, le succès d'une révision est de plus en plus souvent confié aux soins de peuples souverains peu enclins à entériner les accélérations de la construction européennes. Fixant la distance qui s'installe irrémédiablement entre la perception des électeurs et les positions formulées par leurs représentants, les consultations s'enlisent souvent dans des débats étroitement nationaux. Pris de vertige à l'idée de reprendre en main un destin qui leur aurait été confisqué, les citoyens mêlent en même mouvement leurs préventions à l'égard d'une Europe et d'un gouvernement qu'ils accablent de ne pas répondre à leurs aspirations⁶⁷.

⁶⁷ - L. Dubouis, "Unification européenne et démocratie nationale : l'exemple français", in *La France, l'Europe et le Monde, Mélanges en l'honneur de Jean Charpentier*, Pedone, 2009, sp. pp. 297 et s.

B- La promesse du chaos ?

Comment une organisation dénuée de vision cohérente de ce que commandent ses propres intérêts et affaiblie par une crise profonde peut-elle prétendre à la pérennisation de son modèle ? Telle est la question que pose les difficultés auxquelles l'Union est confrontée depuis une dizaine d'années.

1- Une identité incertaine

L'action de l'Union continue à interroger tant par ce qu'elle révèle de sa relative invisibilité internationale que de la faible conscience qu'elle peut avoir d'elle-même.

a- Un acteur de second ordre

Affirmer l'identité européenne par rapport au monde constituait l'une des priorités de la déclaration de Copenhague. Or, moins qu'une politique l'Union mène une « action » internationale dont le rendement est médiocre. Elle ne parvient à peser décisivement sur aucun des grands sujets structurant l'équilibre mondial.

Appréhendée dans un rapport d'externalité, son identité reste insaisissable ou pour être plus précis intermittente. Finalement, rien ne distingue les valeurs européennes des valeurs occidentales, lesquelles prétendent à l'universalité. A cet égard, il est bien difficile de répondre à D. de Rougemont lorsqu'il s'interrogeait sur les valeurs spécifiquement européennes, « celles qui manqueraient au monde et à l'humanité, si l'Europe tout d'un coup venait disparaître, engloutie par une catastrophe [...] ? »⁶⁸. Dès lors qu'on les déconnecte de la capacité de l'Union à affirmer ses intérêts, ces valeurs ne suffisent pas à définir son identité dans des conditions permettant à celle-ci d'accomplir sa vocation séparatrice. La défense et la promotion de ses valeurs doivent procéder d'intérêts convergents. Or, quelle que soit leur sophistication des mécanismes juridiques et institutionnels ne suffisent jamais à fonder une communauté d'intérêts. Ils en sont au mieux la traduction organique. Sans tomber céder au dolorisme d'une narration complaisante selon laquelle les égoïsmes nationaux minent le leadership de l'Union, il suffit de constater la modestie des réalisations imputables en ce domaine à l'Europe. Celle-ci reste un « acteur » de second ordre.

b- Le « condundrum » territorial

On sait l'intimité des relations qu'entretiennent identité et territorialité. La frontière délimite les souverainetés, sépare les espaces qui composent le territoire d'un Etat du territoire d'un autre Etat. C'est ainsi que les Etats modernes se sont constitués. Le problème se pose dans des termes autrement plus compliqués s'agissant de l'Union. Les limites externes de l'Union forment une question durablement en suspens. Pour s'en convaincre, il suffit de songer à l'impossible adhésion de la Turquie et à l'insoluble question de l'euroanéité de celle-ci. Moins que les frontières géographiques ce sont plutôt les frontières « mentales » de l'Europe que la candidature turque interroge. A cet égard, cette dernière est bien un concentré de toutes les peurs, « centre émotionnel »⁶⁹ ou catalyseur d'une angoisse insondable, celle de perdre « la maîtrise de sa propre destinée »⁷⁰.

⁶⁸ - D. de Rougemont, *Vingt-huit siècles d'Europe*, Payot, Paris, 1961, p. 354.

⁶⁹ - D. Moïsi, *La géopolitique de l'émotion*, Flammarion, Champs actuel, 2010, p. 174.

⁷⁰ - *ibid.*, p. 173.

Au-delà, l'Union doit composer avec un impensé territorial. Il y a là un paradoxe tant la situation semble n'avoir jamais été aussi simple dans la mesure où le territoire de l'Union coïncide pour l'essentiel avec celui de l'Europe « continent ». Il reste difficilement intelligible sans doute parce qu'il a fait l'objet de profondes mutations et qu'il apparaît, sous bien des angles, comme hétérogène. Tel est d'abord le résultat d'une politique d'élargissement dont les ressorts ne suscitent pas l'unanimité mais dont les effets s'avèrent redoutables. En effet, les élargissements successifs ont agi, aux yeux des citoyens, plus comme un ralentisseur qu'un accélérateur de la construction européenne. Il est vrai que compte tenu de l'hétérogénéité des membres, de la diversité de leurs aspirations ou de l'écart des niveaux de développement, l'élargissement n'avait que peu de chance d'induire un effet spontanément unifiant. Par ailleurs, la disparition annoncée des frontières intérieures à mesure que se matérialise une Espace de liberté, de sécurité et de justice doit être relativisée. En effet, la géographie de l'Espace « Schengen » ne coïncide pas avec celle de l'ELSJ ni avec celle de l'Union européenne. Par ailleurs, les turbulences liées à l'accroissement de la pression migratoire incitent à défaire le « commun » au profit du rétablissement des contrôles aux frontières intérieures de l'Union.

Tout cela donne à voir des ensembles multiples et superposés sans que l'un ne parvienne à phagocyter les autres. Le droit et les politiques de l'Union ont des champs d'application différentiels. L'Union apparaît comme une « somme d'espaces » générant non pas une mais des identités diffractées produisant chacune des loyautés particulières. Identité faiblement territorialisée dont l'existence n'est pas douteuse mais la densité et la substance resteront sans doute longtemps encore un objet de débat.

2- Les ferments d'une crise majeure

a- Une culture de résistance

En dépit même de l'approfondissement continue de l'intégration au fil des 60 dernières années, l'Etat reste le cadre principal de concrétisation civique. Dans ces conditions, la force de la « culture de résistance à l'Europe » demeure non seulement intacte mais à bien égard très aimable à des pans importants de la société. Tenant plus à des raisons structurelles qu'à des causes conjoncturelles, les crispations expriment une distorsion à cette heure insoluble entre une conscience européenne balbutiante et des identités nationales profondément enracinées.

C'est de cette tension que naissent les interférences hypothéquant durablement la constitution d'un espace public proprement européen. S'enlisant dans des enjeux locaux, les forces politiques peinent à jeter les bases d'une action véritablement et durablement transnationale. Les partis politiques européens « juxtapositionnent des cultures nationales très fortes dans le cadre d'une sensibilité commune bien molle »⁷¹ tandis que tout semble être fait pour dissuader les citoyens européens d'user effectivement des prérogatives électorales que leur reconnaît le droit de l'Union. Au-delà, on note que la culture de compromis politique symbolisant la gouvernance européenne nourrit la défiance de ceux qui veulent y voir « un processus de dépolitisation à rebours des exigences démocratiques »⁷². Ce repli sur un soi national que l'on se plaît à imaginer rassurant et protecteur résulte d'une lecture angoissée de la mondialisation. Celle-ci est perçue comme un facteur d'autonomisation de réseaux et de marchés résistant aux tentatives d'encadrement politique à base normative. Aussi, la constitution d'une entité supranationale

⁷¹ - R. Franck, *op. cit.*, p. 118.

⁷² - B. Bruneteau, « L'identité européenne contre l'identité 'républicaine' ? », *Relations internationales* 2009, n° 4, p. 79.

structurée et démocratique ne s'impose-t-elle pas comme un moyen possible de contrecarrer les conséquences d'une mondialisation anxiogène.

La part des Etats reste donc déterminante dans le déploiement du projet européen. Leur omniprésence éclaire la reconnaissance expresse d'un droit de retrait dont on sait qu'il fût intégré au traité pour contrebalancer la « constitutionnalisation » du principe de primauté. Or, avec le traité de Lisbonne cet équilibre a été rompu, seul le premier subsistant. Jusqu'à ce que le Royaume-Uni s'empare de ce que beaucoup d'observateurs percevaient comme un sabre de bois, le retrait restait une hypothèse d'école. Il n'en est plus rien ... Le *Brexit* n'est, du reste, que la manifestation la plus radicale d'un délitement à l'œuvre depuis une dizaine d'années.

b- Une crise totale et essentielle

L'Europe doit faire face à une crise dont tout laisse à penser qu'elle est inédite par sa gravité. Totale, elle l'est car l'Union n'est plus jugée à même de faire la richesse des nations ou d'assurer la sécurité des peuples. Ici, c'est la capacité de l'Union à remplir les missions qui sont à son principe même que les crises s'enchaînant depuis 2008 mettent à l'épreuve. En dépit d'une inversion favorable de la tendance économique, l'Union n'est que rarement envisagée dans la profondeur des sociétés comme garante de la prospérité. Au-delà, elle est décriée pour son inaptitude, largement postulée, à assurer la sécurité des personnes. Pour s'en convaincre, il suffit de voir à quel point la gestion de flux migratoires complexes et pressants hystérise non seulement Etats membres et opinions. En effet, depuis l'été 2015, la crise migratoire constitue le point d'appui principal à la « résistance » des membres du Groupe de Visegrad. C'est ainsi qu'ils se sont opposés, au sein du Conseil, à l'adoption de mesures d'aide à l'Italie et à la Grèce, introduisant à l'encontre de celles-ci un recours en annulation et organisant, pour l'un d'entre eux (la Hongrie), un référendum sur la question. Avec une habileté tactique que peu leur contesteront, ils parviennent à briser sur un point essentiel l'unité du Conseil en imposant leur lecture régressive du principe de solidarité et plus largement de l'intégration. Lors du sommet de Bratislava, l'idée selon laquelle le *Brexit* ne serait qu'une réaction logique à l'extension des compétences de l'Union est systématisée. Les mots n'ont plus de sens dans la mesure où après avoir invité les Etats membres à « se concentrer sur les attentes des citoyens, en ayant réellement le courage de [s'] élever contre les solutions simplistes des forces politiques extrémistes ou populistes »⁷³, la Déclaration de Bratislava souligne que « les clés d'un équilibre sain entre les priorités des États membres et celles de l'Union se trouvent dans les capitales. Les institutions devraient soutenir les priorités arrêtées par les États membres, et non imposer leurs propres priorités »⁷⁴. Il devient dès lors possible aux partisans de pousser leur avantage en privilégiant une conception flexible du principe de solidarité⁷⁵. Très éloignée de sa vocation par essence inclusive, cette solidarité-là devrait permettre aux États membres de décider du périmètre de leur engagement sur la base du volontariat⁷⁶.

Alors que les valeurs semblaient être devenues un ciment incontesté de loyautés, l'Union doit donc affronter une crise qui révèle, comme jamais, la fragilité de cette adhésion. Au-delà même du *Brexit*, l'Union voit, pour la première fois depuis 1957, son destin menacé non plus par des luttes d'intérêts entre États mais par des divergences sur l'essentiel : les valeurs. Telle est la conclusion que dessinent les moyens développés par les gouvernements slovaque et hongrois à

⁷³ Déclaration issue de la Réunion des informelle des 27 chefs d'États ou de Gouvernement, Bratislava, 16 septembre 2016, p. 2.

⁷⁴ *Ibid.*

⁷⁵ P. De Bruycker, « The Bratislava declaration on migration : European irresponsibility instead of solidarity », *OMNIA Odysseus Blog*, 27 septembre 2016.

⁷⁶ Visegrad Group, Joint Statement, <http://www.visegradgroup.eu/calendar/2016/joint-statement-of-the-160919>.

l'appui du recours formé contre le programme de relocalisation des réfugiés. Cette action n'est pas dirigée contre n'importe quel acte de l'Union. En effet, comme le rappelle l'avocat général, « avec cette décision, la solidarité entre les États membres a un contenu concret et un caractère contraignant. Cette caractéristique essentielle et novatrice de ladite décision explique le caractère politiquement sensible des présentes affaires dès lors qu'elle a cristallisé l'opposition de la part d'États membres partisans d'une solidarité librement consentie et fondée uniquement sur des engagements volontaires ». Y. Bot estime que « cette opposition, cumulée avec le constat d'une application très partielle de la décision attaquée (...) peut inciter à penser que, derrière ce qu'il est convenu d'appeler la « crise migratoire de l'année 2015 », se cache une autre crise, à savoir celle du projet d'intégration européenne qui repose dans une large mesure sur une exigence de solidarité entre les États qui ont décidé d'être parties prenantes à ce projet ». Un projet dont la réussite dépend toute entière de la confiance mutuelle, ce principe d'une « importance fondamentale »⁷⁷, que les États membres doivent pouvoir se porter.

Que dire encore, de l'argument avancé par le gouvernement polonais au soutien de ses alliés ? Nul n'aurait osé imaginer que l'on puisse un jour verbaliser dans le prétoire de la Cour le fait que des États « presque ethniquement purs » ne sauraient accueillir des réfugiés relocalisés sur le territoire car leur population en diffère culturellement et linguistiquement.

Il reste difficile à des États de se défaire de tout ou partie de leurs compétences souveraines. Cette réserve hypothèque la poursuite d'une intégration qu'une analyse rationnelle devrait pourtant encourager. Or, c'est bien le retour d'une forme de suspicion à l'égard du projet initié au milieu des années cinquante qui éclaire l'incapacité de ces États à maintenir le cap. Les institutions ne sont jamais que la résultante des objectifs que se donnent leurs fondateurs. Or, les États sont moins souvent convaincus de l'utilité de fondre leurs intérêts particuliers dans un intérêt général dont ils peinent à dessiner les contours. Leurs intentions sont distordues par les incertitudes qu'ils nourrissent sur leur propre devenir.

Facteur aggravant, les élites politiques européennes entretiennent trop souvent un rapport distendu à la vérité, cela au risque de corrompre le principe même de légitimité. Dans *La violence et le sacré*⁷⁸, René Girard décrit les vertus apaisantes du sacrifice d'un animal. En ce sens, le bouc-émissaire, ce coupable idéal, détourne la communauté de ses pulsions agressives. Tel est le rôle expiatoire fréquemment assigné à une Union que l'on accable de tous les maux et investit de toutes les responsabilités.

Forgés par des *spin doctors* adeptes de la « pseudologie », chère à J. Swift⁷⁹, ces mensonges voient leur force destructrice portée à une incandescence inconnue jusqu'à lors par la puissance de réseaux sociaux anarchiques et des chaînes d'information continue. Baignant dans une atmosphère de confusion conceptuelle, la démocratie est minée de l'intérieur au point qu'on lui promet, en Europe même, un avenir illibéral.

Au-delà, l'Union souffre de la lâcheté de ses dirigeants. Les concessions que des gouvernements souvent mal élus ne cessent d'accorder aux thèses les plus absurdement sécuritaires ou identitaires ont indiscutablement préparé les esprits à l'irruption des populismes. Fruit de politique réactionnelle et émotive, ces options élèvent au rang de propositions prescrites les thèses de leurs adversaires. Ils devancent les attentes de ceux-ci. En Europe, le nationalisme contamine des champs politiques qui auraient dû en être protégés. L'opinion

⁷⁷ - CJUE, Avis 2/13, 18 décembre 2014, par. 191.

⁷⁸ - R. Girard, *La violence et le sacré*, Grasset, coll. Pluriel, 1972.

⁷⁹ - J. Swift, *L'art du mensonge politique*, 1733.

indolente finit par s'accommoder d'un discours de haine, traduction fruste d'une vision paranoïaque du monde. Cette passion qui brouille l'entendement et conduit à une inévitable régression. Le plus tragique tient sans doute au fait que les partis populistes qui s'emparent ou approchent des responsabilités, ont été généralement chauffés en leur sein par des gouvernants aveuglés par le goût de la combinaison. La crise (ou les crises) que l'on sent monter mettent à nu les fragilités de démocraties qui ont perdu le sens de leur destin commun.