

**Université Paris-Panthéon-Assas**

**École doctorale de droit international, droit européen, relations internationales et droit comparé**

Thèse de doctorat en droit public

soutenue le 4 mai 2023

**La confiance mutuelle entre les États membres,  
instrument du système constitutionnel de l'Union  
européenne**

Thèse de Doctorat / mai 2023



**Louis Valduga**

Sous la direction de Monsieur le Professeur **Francesco MARTUCCI**

Membres du jury

**Vlad CONSTANTINESCO**, Professeur émérite de l'Université de Strasbourg

**Hugues DUMONT**, Professeur émérite invité à l'Université Saint-Louis – Bruxelles (Rapporteur)

**Édouard DUBOUT**, Professeur à l'Université Paris-Panthéon-Assas

**Gaëlle MARTI**, Professeure à l'Université Jean Moulin Lyon III (Rapporteur)



## ***Avertissement***

La Faculté n'entend donner aucune approbation ni improbation aux opinions émises dans cette thèse ; ces opinions doivent être considérées comme propres à leur auteur.



## **Remerciements**

Je tiens, en premier lieu, à remercier le Professeur Francesco Martucci de m'avoir fait l'honneur de diriger ma thèse. Je lui suis tout particulièrement reconnaissant de la confiance qu'il a su m'accorder ainsi que des précieux conseils qu'il m'a prodigués au cours de ces années.

Mes sincères remerciements sont adressés aux membres de mon jury de soutenance de thèse, les professeurs Vlad Constantinesco, Hugues Dumont, Édouard Dubout et Gaëlle Marti, pour avoir accepté de lire et d'évaluer ce travail.

J'ai eu l'immense chance d'avoir été entouré d'amis exceptionnels et bienveillants tout au long de ces années. Leur soutien et leur compréhension sans faille m'ont été indispensables et je leur en suis infiniment reconnaissant. Outre mes amis les plus chers, qui se reconnaîtront assurément, je tiens à remercier mes collègues et amis, doctorants et docteurs, qui ont partagé mes journées, mes joies et quelque fois mes doutes : Adèle, Alexandre, Camille, Carla, Félicie, Gaëlle, Guillemette, Léa, Louis, Marie, Morgan, Pauline, Pierre, Rachid, Thomas et Valentin. Je remercie spécialement Ninon Forster pour ses relectures et ses conseils éclairés. J'adresse un remerciement tout particulier à Loriane Alem. Nous avons franchi ensemble chacune des étapes, parfois arides, de la thèse. Notre amitié m'a été extrêmement précieuse.

Enfin et surtout, je tiens à remercier ma famille, à qui je dois tout et dont le soutien absolu a fortement contribué à la réalisation de cette thèse. Une page de remerciement ne serait pas à la hauteur de la gratitude que j'éprouve envers eux. Toutes mes pensées vont à Michaël dont le support et l'affection m'ont été essentiels.



## **Résumé :**

La consécration de la confiance mutuelle en droit de l'Union révèle les spécificités de ce système juridique et la nature des rapports entre ses instances. Elle met au jour une architecture constitutionnelle complexe dont il s'agit de dresser les contours et révéler les tenants et aboutissants. Pour appréhender au mieux ce phénomène, la thèse propose de revenir sur la source de ce principe constitutionnel, en dégagant un acte de confiance mutuelle constitutif des rapports entre les systèmes juridiques des États membres au sein de l'Union. Le passage de la confiance mutuelle sous l'empire du droit de l'Union permet dès lors de déployer un instrument à même d'assurer l'articulation des systèmes juridiques. Plus encore, la constitutionnalisation de la relation de confiance mutuelle entre les États membres conduit à repenser la participation de ces derniers à l'Union européenne et à la teneur du statut d'État membre. Enfin, l'analyse de la confiance mutuelle met au jour la portée verticale de celle-ci, considérant les rapports entre les systèmes juridiques de l'Union et des États membres. La confiance mutuelle sous-tend l'existence et le maintien d'une confiance entre l'Union et les États membres, nous permettant par là même de dégager un système global de confiances qui structure les rapports entre les systèmes juridiques.

*Descripteurs : Droit de l'Union européenne / Confiance mutuelle / Principe constitutionnel / Rapports de système / État membre / Droits fondamentaux / CEDH*

## **Abstract :**

The consecration of mutual trust in Union law reveals the specificities of this legal system and the nature of the relations between its authorities. It brings to light a complex constitutional architecture whose contours must be outlined and whose ins and outs must be revealed. In order to better understand this phenomenon, the thesis proposes to return to the source of this constitutional principle, by identifying an act of mutual trust on which the relations between the legal systems of the Member States are based within the Union. The transition from mutual trust to Union law makes it possible to deploy an instrument capable of ensuring the articulation of the legal systems. Moreover, the constitutionalisation of the relationship of mutual trust between the Member States leads to a rethinking of the participation of the latter in the European Union and of the content of the status of Member State. Finally, the analysis of mutual trust brings to light its vertical scope, considering the relations between the legal systems of the Union and the Member States. Mutual trust underpins the existence and maintenance of trust between the Union and the Member States, thus allowing us to identify a global system of trust that structures the relationship between legal systems.

*Keywords: European Union law / Mutual Trust / Constitutional Principle / Relations between legal systems / Member State / Fundamental Rights / ECHR*



## Principales abréviations

---

### *Revues et éditeurs*

ADE	Annuaire de droit européen
ADUE	Annuaire de droit de l'Union européenne
AFDI	Annuaire français de droit international
APC	Archives de politique criminelle
APD	Archives de philosophie du droit
ARSS	Actes de la recherche en sciences sociales
CDE	Cahiers de droit européen
CMLR	Common Market Law Review
ECLR	European Constitutional Law Review
ELJ	European Law Journal
ELR	European Law Review
JCMS	Journal of Common Market Studies
JCP A	La semaine juridique, administrations et collectivités territoriales
JCP G	La semaine juridique, édition générale
JDE	Journal de droit européen
JDI	Journal de droit international
JOCE	Journal officiel des Communautés européennes
JOUE	Journal officiel de l'Union européenne
LPA	Les petites affiches
Obs. Bxl.	L'Observateur de Bruxelles
PUAM	Presses de l'Université Aix-Marseille
PUF	Presses universitaires de France
PUFC	Presses universitaires de Franche-Comté
PUFR	Presses universitaires François-Rabelais

PUG	Presses universitaires de Grenoble
PUR	Presses universitaires de Rennes
PUS	Presses universitaires de Strasbourg
RAE	Revue des affaires européennes
RBDI	Revue belge de droit international
RCADI	Revue des cours de l'Académie de droit international
RDIDC	Revue de droit international et de droit comparé
RDP	Revue du droit public et de la science politique en France et à l'étranger
RDUE	Revue du droit de l'Union européenne
RFDA	Revue française de droit administratif
RFDC	Revue française de droit constitutionnel
RGD	Revue générale du droit
RIDE	Revue internationale de droit économique
RIEJ	Revue interdisciplinaire d'études juridiques
RISF	Revue internationale des services financiers
RMCUE	Revue du marché commun de l'Union européenne
RTDE	Revue trimestrielle de droit européen
RTDH	Revue trimestrielle des droits de l'homme
RUE	Revue de l'Union européenne

*Traités*

CAAS	Convention d'application de l'accord Schengen
CETA	Accord économique et commercial global conclu entre le Canada et l'Union européenne et ses États membres
Convention EDH	Convention de sauvegarde des droits de l'homme et des libertés fondamentales
TBI	Traité bilatéral d'investissement
TCE	Traité sur la Charte de l'énergie
TECE	Traité établissant une constitution pour l'Europe

TFUE	Traité sur le fonctionnement de l'Union européenne
Traité MES	Traité instituant le mécanisme européen de stabilité
TSCG	Traité sur la stabilité, la coordination et la gouvernance au sein de l'Union économique et monétaire
TUE	Traité sur l'Union européenne

*Organisme, structures, juridictions*

BCE	Banque centrale européenne
CE	Conseil d'État
CIJ	Cour internationale de justice
CJCE	Cour de justice des communautés européennes
CJUE	Cour de justice de l'Union européenne
Cour EDH	Cour européenne des droits de l'homme
CPJI	Cour pénale de justice internationale
Trib. UE	Tribunal de l'Union européenne
TUE	Tribunal de l'Union européenne
UE	Union européenne
UEM	Union économique et monétaire

*Divers*

aff.	affaire(s)
c/	contre
cons.	considérant
dir.	sous la direction de
ibid.	Ibidem (référence précédente)
in	dans
MCV	Mécanisme de coopération et de vérification des progrès réalisés par la Roumanie en vue d'atteindre certains objectifs de référence spécifiques en matière de réforme du système judiciaire et de lutte contre la corruption
op. cit.	opus citat (article et ouvrage précédemment cités)

req.	requête
p.	page(s)
pp.	intervalle de pages
s.	suivantes
spéc.	spécialement
t.	tome
trad.	traduction
vol.	volume

## Sommaire

---

### INTRODUCTION

#### **PARTIE 1. LA CONFIANCE MUTUELLE APPREHENDÉE PAR LE SYSTÈME CONSTITUTIONNEL DE L'UNION**

##### TITRE 1. LA FORMATION D'UN PRINCIPE DE RELATIONS INTERÉTATIQUES

*Chapitre 1. Une relation de confiance établie par la volonté des États membres*

*Chapitre 2. Une relation de confiance affermie par le système juridique de l'Union*

##### TITRE 2. LA RÉALISATION D'UN PRINCIPE DE RELATIONS INTERÉTATIQUES

*Chapitre 1. La détermination de rapports spécifiques entre les systèmes juridiques des États membres*

*Chapitre 2. L'instrumentalisation des rapports spécifiques entre les systèmes juridiques des États membres*

#### **PARTIE 2. UN SYSTÈME CONSTITUTIONNEL ELABORÉ PAR LA CONFIANCE MUTUELLE**

##### TITRE 1. LA RÉDEFINITION DE LA NATURE DE L'ÉTAT MEMBRE

*Chapitre 1. La préservation ambivalente de l'État membre*

*Chapitre 2. La métamorphose de l'État membre*

##### TITRE 2. LE RENOUVELLEMENT DES INTERACTIONS ENTRE L'UNION ET LES ÉTATS MEMBRES

*Chapitre 1. La structuration de l'exercice des compétences*

*Chapitre 2. L'émergence d'un système global de confiances*



## Introduction

---

1. Si la confiance ne se décrète pas<sup>1</sup>, elle peut être rappelée au bon souvenir de ceux qui l'ont octroyée. Cette assertion pourrait synthétiser l'essence de la confiance mutuelle en droit de l'Union européenne. Elle est le souvenir de cette promesse de confiance, que les États membres se seraient mutuellement faite en s'unissant pour accomplir une destinée commune<sup>2</sup>. La confiance mutuelle porte en elle cette symbolique qui se heurte à une réalité bien plus chancelante. La défiance, le doute, l'incertitude<sup>3</sup> caractérisent davantage un espace européen au sein duquel les États comme les individus, peinent à maintenir des « liens de confiance »<sup>4</sup> et à intégrer une union en perte de sens<sup>5</sup>. Face à ce constat, la doctrine s'interroge « quelle place pour la notion de confiance »<sup>6</sup> ? À cette question, l'Union a apporté une réponse claire par la consécration du principe de confiance mutuelle. Les relations entre les États membres et les rapports entre les systèmes juridiques doivent être animés par une logique de confiance, qui se traduit, dans le principe de confiance mutuelle, par des obligations à la charge des États membres.

---

<sup>1</sup> M. MARZANO. « Qu'est-ce que la confiance ? », *Etudes*, 2010, vol. 412, n° 1, pp. 53-63, spéc. p. 59. Voy. également, L. QUERE, « Confiance et reconnaissance », *op. cit.*, p. 376 ; X. LATOUR, Y. STRICKLER, « Avant-propos », in J. TRIBOLO (dir.), *Défiance, doute, incertitude. Quelle place pour la notion de confiance dans les sociétés modernes ?*, Paris, L'Harmattan, 2019, p. 11.

<sup>2</sup> Le préambule du traité de Paris mentionne ce « destin désormais partagé » par les États fondateurs (Préambule du traité de Paris, 1951).

<sup>3</sup> D'après le titre de l'ouvrage, J. TRIBOLO (dir.), *Défiance, doute, incertitude : quelle place pour la notion de confiance dans les sociétés modernes ?*, Paris, L'Harmattan, 2019, 87 p.

<sup>4</sup> L. AZOULAI, « Appartenir à l'Union. Liens institutionnels et liens de confiance dans les relations entre États membres », in C. MESTRE *et al.* (dir.), *Europe(s), Droit(s) européen(s) - Une passion d'universitaire. Liber amicorum en l'honneur du professeur Vlad Constantinesco*, Bruxelles, Bruylant, 2015, pp. 23-48.

<sup>5</sup> M. BLANQUET, « L'Union européenne est-elle une Communauté ? Est-elle une communauté ? », *RUE*, 2018, n° 621, pp. 507-516.

<sup>6</sup> D'après le sous-titre de l'ouvrage, J. TRIBOLO (dir.), *Défiance, doute, incertitude : quelle place pour la notion de confiance dans les sociétés modernes ?*, *op. cit.*

2. Dans son avis 2/13, relatif à l'adhésion de l'Union européenne à la Convention EDH, la Cour de justice a fait reposer l'équilibre du système juridique de l'Union sur la confiance mutuelle entre ses États membres<sup>7</sup>. Elle a reconnu un principe fondamental de confiance mutuelle entre les États membres qui découle de la reconnaissance par ces derniers du partage d'un ensemble de valeurs sur lesquelles se fonde l'Union et consacrées à l'article 2 TUE. Elle tire de ce principe une obligation pour les États membres de présumer le respect du droit de l'Union et des droits fondamentaux par l'ensemble des États membres<sup>8</sup>.

3. Cette confiance « imposée »<sup>9</sup> assure le maintien de « l'équilibre sur lequel l'Union est fondée »<sup>10</sup>. Sans confiance, toute union serait vaine. Ce faisant, l'Union fait de la confiance mutuelle un principe constitutif de son système juridique. La consécration de la confiance mutuelle, loin de témoigner des bons rapports qu'entretiennent les États membres, soulignent la nécessité impérieuse pour ces derniers de se faire confiance. Le choix ainsi opéré n'est pas anodin. Il institue, par là même, un modèle de relations interétatiques qui dénote, sinon détonne, au sein d'un monde globalisé qui a participé à transformer en profondeur les dynamiques interactionnelles.

4. La multiplication des échanges pouvait être porteuse d'une promesse d'émancipation de la confiance et d'établissement de nouveaux liens de confiance. La mondialisation, fondée sur la libéralisation des échanges<sup>11</sup>, a toutefois donné lieu à une certaine désinstitutionnalisation des rapports économiques et sociaux<sup>12</sup>. Leur

---

<sup>7</sup> CJUE, 18 décembre 2014, Avis 2/13, précité, point 168.

<sup>8</sup> *Ibid.*, point 192.

<sup>9</sup> Dans son avis 2/13, relatif à l'adhésion de l'Union européenne à la Convention EDH, la Cour de justice affirme que « le droit de l'Union impose la confiance mutuelle » entre les États membres. CJUE, 18 décembre 2014, Avis 2/13, EU:C:2014:2454, point 194.

<sup>10</sup> *Ibid.*

<sup>11</sup> L. BOY, « Le déficit démocratique de la mondialisation du droit économique et le rôle de la société civile », *RIDE*, 2003, vol. VII, n° 3-4, pp. 471-493, spéc. p. 471, reprenant la définition du Bureau international du travail (BIT) dans son rapport *L'emploi dans le monde 1996/1997. Les politiques nationales à l'heure de la mondialisation*, Genève, 1996, p. 1.

<sup>12</sup> M. FREITAG, « L'avenir de la société : globalisation ou mondialisation ? L'enjeu d'une théorie sociale unificatrice : sociologie critique ou théorisation systémique positive ? », *Société*, 2004, n° 24-25, pp. 133-188 ; F. DUBET, « Déclin de l'institution et/ou néolibéralisme ? », *Éducation et sociétés*, 2010, vol. 25, n° 1, pp. 17-34.

organisation a été déléguée aux individus qui assument en grande partie la charge du risque inhérent à ces échanges au sein desquels les relations de confiance sont bien plus difficile à établir<sup>13</sup>. Ce monde globalisé favorise les interactions entre des individus issus de groupes différents et aux intérêts parfois éloignés<sup>14</sup>. Au contraire, le désenclavement et l'ouverture, permis par la mondialisation, ont contribué à ériger la méfiance comme un outil permettant de se confronter aux nouveaux systèmes relationnels, particulièrement complexes et différenciés. Une telle méfiance est parfois même érigée au rang de vertu<sup>15</sup> et perçue comme une marque de sagesse, s'opposant à la naïveté et à l'impréparation dont peuvent faire preuve ceux qui accordent une confiance aveugle. La méfiance est donc une arme, voire un « droit »<sup>16</sup>, dont peuvent et même doivent faire preuve les individus dans le cadre de leurs échanges. Elle contraint à « une réflexivité permanente »<sup>17</sup> qui permet « d'engager l'action dans des contextes caractérisés par une forte incertitude et de gérer favorablement certaines situations délicates »<sup>18</sup>. La vigilance, le contrôle<sup>19</sup>, l'exigence de garantie ou davantage de transparence constituent des moyens de réduire la part de confiance, et donc de risque, dans les échanges.

5. Ainsi, la confiance serait mauvaise conseillère. Partant, certains auteurs soulignent l'émergence d'une « société de défiance »<sup>20</sup>, d'une « défiance

---

<sup>13</sup> N. LUHMANN, *La confiance - Un mécanisme de réduction de la complexité sociale*, Paris, Economica, 2006, pp. 37 s.

<sup>14</sup> E. LAURENT, *L'économie de la confiance*, Paris, La Découverte, 2019, p. 9.w

<sup>15</sup> En 2013, Sophie Wahnich, historienne (directrice de recherche CNRS à l'Institut interdisciplinaire d'anthropologie du contemporain) rédige une tribune dans le journal *Le Monde*, présentant la méfiance comme « une vertu citoyenne ». La méfiance, lorsqu'elle est dirigée à l'encontre des pouvoirs exécutifs constitue une « vertu populaire ». Plus encore, « la défiance est le sentiment qui maintiendrait la possibilité, la potentialité de la conflictualité politique à l'égard de l'exécutif ». Elle se réfère notamment à Saint-Just en rappelant que « la défiance est au sentiment intime de la liberté ce que la jalousie est à l'amour », disponible en ligne, [[https://www.lemonde.fr/idees/article/2013/04/19/la-mefiance-une-vertu-citoyenne\\_3163142\\_3232.html](https://www.lemonde.fr/idees/article/2013/04/19/la-mefiance-une-vertu-citoyenne_3163142_3232.html)], (consulté le 23 janvier 2019).

<sup>16</sup> G. Simmel évoque l'existence d'un « droit de se méfier », voy. E. LAURENT, *L'économie de la confiance*, *op. cit.*, p. 10.

<sup>17</sup> S. SCHEHR, « L'expérience ordinaire de la méfiance », *Tracés*, 2016, n° 31, pp. 151-167, spéc. p. 162.

<sup>18</sup> *Ibid.*, p. 165.

<sup>19</sup> O. ALLARD, M. CAREY, R. RENAULT, « De l'art de se méfier », *Tracés*, 2016, n° 31, pp. 7-20.

<sup>20</sup> J.-M. PONTIER, « Réflexions sur la signification de la confiance », in O. RENAUDIE, C. TEITGNEN-COLLY (dir.), *Confiance et droit public*, Paris, L'Harmattan, 2019, p. 43 ; Y. ALGAN, P. CAHUC, *La société de défiance : comment le modèle social français s'autodétruit*, Paris, Ed. Rue d'Ulm, 2007, 99 p. E. Laurent développe une approche critique de ce constat. Voy. E. LAURENT, « Peut-on se fier à

généralisée »<sup>21</sup> ou d'un « âge de la défiance »<sup>22</sup>. On peut s'interroger sur la pertinence de la confiance dans un tel contexte, considérant son inaptitude à créer des ponts suffisamment solides pour structurer les rapports inter-individuels et inter-institutionnels. On pourrait alors considérer qu'il n'existe pas tant une « crise de confiance » qu'un épuisement de la confiance<sup>23</sup> qui ne constituerait plus un outil en mesure de structurer les rapports inter-individuels et inter-institutionnels ainsi que les rapports entre les individus et les institutions.

6. Pourtant, au regard des nombreuses sollicitations dont elle fait l'objet<sup>24</sup>, la confiance s'avère toujours au cœur des enjeux contemporains. La confiance est évaluée<sup>25</sup>, mesurée<sup>26</sup> et témoignerait de la bonne ou mauvaise santé d'une société démocratique<sup>27</sup>. Elle n'a jamais été aussi présente dans le discours politique, juridique<sup>28</sup> et même éthique<sup>29</sup>, témoignant du refus généralisé de renoncer à la confiance, structure irréductible de nos sociétés qui, lorsqu'elle est fragilisée, doit être absolument maintenue et/ou rétablie. Dans ces discours, la confiance reste toutefois indéterminée, particulièrement en ce qui concerne les protagonistes de cette (ou ces) relation(s) de confiance. Il peut s'agir d'une confiance entre les individus, d'une confiance dans les institutions ou d'une confiance dans des abstractions comme « la vie politique » ou,

---

la "société de défiance" ? », *La vie des idées*, 2019, disponible en ligne, [[https://laviedesidees.fr/IMG/pdf/20090113\\_laurentpdf.pdf](https://laviedesidees.fr/IMG/pdf/20090113_laurentpdf.pdf)], (consulté le 26 septembre 2022).

<sup>21</sup> Sur le récit de la « défiance généralisée », voy. E. LAURENT, *L'économie de la confiance*, *op. cit.*, pp. 5-10.

<sup>22</sup> R. HARDIN, *Trust*, Cambridge, Polity Press, 2006, cité par E. LAURENT, « Peut-on se fier à la confiance ? », *Revue de l'OFCE*, 2009, n° 108, p. 27 ; P. ROSANVALLON, *La contre-démocratie, la politique à l'âge de la défiance*, Paris, Seuil, 2006, 245 p.

<sup>23</sup> Selon E. Laurent, « le motif récurrent de la "crise de confiance" » masque en réalité une « crise de la confiance ». Voy. LAURENT, *L'économie de la confiance*, *op. cit.*, p. 4.

<sup>24</sup> C. TEITGEN-COLLY, « Introduction », in O. RENAUDIE, C. TEITGEN-COLLY (dir.), *Confiance et droit public*, Paris, L'Harmattan, 2019, pp. 9-19.

<sup>25</sup> Le Centre de recherches politiques de Sciences Po (CEVIPOF) publie annuellement le « Baromètre de la confiance politique » établissant le degré de confiance des Français dans la politique. Depuis 2020, l'évaluation est même biennale.

<sup>26</sup> E. LAURENT, *L'économie de la confiance*, *op. cit.*, pp. 43-68.

<sup>27</sup> C. COLLIOT-THELENE, « La confiance, pierre angulaire de la démocratie libérale ? », in A. GAILLET, N. PERLO, J. SCHMITZ (dir.), *La confiance. Un dialogue interdisciplinaire*, Toulouse, Presses de l'Université Toulouse 1 Capitole, 2019, pp. 19-35.

<sup>28</sup> C. TEITGEN-COLLY, « Introduction », *op. cit.*, p. 10.

<sup>29</sup> Le Professeur Dubout souligne « [l']essence initialement éthique » du principe de confiance mutuelle. Voy. E. DUBOUT, *Droit constitutionnel de l'Union européenne*, Bruxelles Bruylant, 2021, p. 99.

tout simplement, « d'une confiance en l'avenir »<sup>30</sup>. La confiance est une exigence impérieuse mais son instrumentalisation pose davantage de questions qu'elle n'apporte de réponses. Il n'est pas aisé de donner une définition de la confiance dès lors qu'elle est mobilisée dans des contextes extrêmement variés, pour désigner des relations multiples impliquant des sujets de différentes natures.

7. Au moyen de la confiance, le politique opère une ré-institutionnalisation des rapports sociaux et institutionnels, en l'érigeant de nouveau au rang de structure fondamentale des relations. En France, par exemple, le législateur a multiplié les lois censées (r)établir la confiance<sup>31</sup> : loi « sur la confiance dans l'économie numérique »<sup>32</sup>, loi « pour la confiance et la modernisation de l'économie »<sup>33</sup>, loi « pour la confiance dans la vie politique »<sup>34</sup>, loi « pour une école de la confiance »<sup>35</sup>, loi « pour un État au service d'une société de confiance »<sup>36</sup>. L'Union européenne n'est pas en reste. La Commission multiplie les communications soulignant la nécessité de « susciter la

---

<sup>30</sup> Communication de la Commission au Parlement européen, au Conseil, au Comité économique et social européen et au Comité des régions du 23 octobre 2018, « Programme de travail de la Commission pour 2019. Tenir nos engagements et préparer l'avenir », COM(2018) 800 final, p. 2.

<sup>31</sup> C. VIGOUROUX, « Confiance et déontologie », in O. RENAUDIE, C. TEITGNEN-COLLY (dir.), *Confiance et droit public*, Paris, L'Harmattan, 2019, p. 87.

<sup>32</sup> Loi n° 2004-575 du 21 juin 2004 pour la confiance dans l'économie numérique.

<sup>33</sup> Loi n° 2005-842 du 26 juillet 2005 pour la confiance et la modernisation de l'économie.

<sup>34</sup> Lois n° 2017-1339 et 2017-1338 du 15 septembre 2017 pour la confiance dans la vie politique.

<sup>35</sup> Loi n° 2019-791 du 26 juillet 2019 pour une école de la confiance.

<sup>36</sup> Loi n° 2018-727 du 10 août 2018 pour un État au service d'une société de confiance.

confiance »<sup>37</sup>, de « renforcer la confiance »<sup>38</sup>, « [d']améliorer la confiance »<sup>39</sup> ou encore de maintenir « la confiance du public » dans les politiques de l'Union<sup>40</sup>.

8. L'importance fondamentale qu'a pris la confiance mutuelle entre les États membres dans le discours politique et juridique de l'Union européenne pourrait participer d'un tel phénomène. Toutefois, la nature de cette confiance et la valeur qui lui a été octroyée nous interdisent de nous arrêter à un tel constat. Elles exigent clarté et précision dans la définition de son contenu et de ses fondements. Or, précisément, cette extrême sollicitation ne permet pas, *a priori*, de saisir avec justesse les enjeux de la confiance mutuelle entre les États membres. Pour ce faire, il est avant tout nécessaire de réinvestir la notion de confiance, en tant que notion extra-juridique, afin d'affiner la définition de la confiance mutuelle entre les États membres et de mieux comprendre les tenants et aboutissants de sa consécration en droit de l'Union (section 1). La spécificité de la notion de confiance mutuelle et les interrogations suscitées par sa consécration et son instrumentalisation en droit de l'Union permettront ensuite d'émettre les hypothèses à l'origine de notre problématique (section 2). Il s'agira enfin d'exposer la méthode qui nous a permis de réaliser notre démonstration et d'en présenter l'architecture (section 3).

---

<sup>37</sup> Communication de la Commission au Parlement européen, au Conseil, au Comité économique et social européen et au Comité des régions du 13 septembre 2011, « Susciter la confiance dans une justice européenne. Donner une dimension nouvelle à la formation judiciaire européenne », COM(2011) 551 final.

<sup>38</sup> Communication de la Commission du 14 juin 2011, « Renforcer la confiance mutuelle dans l'espace judiciaire européen – Livre vert sur l'application de la législation de l'UE en matière de justice pénale dans le domaine de la détention », COM(2011) 327 final ; Communication de la Commission au Parlement européen du 27 septembre 2015, « Communication sur la reconnaissance mutuelle des décisions de justice en matière pénale et le renforcement de la confiance mutuelle entre les États membres », COM(2015) 195 final.

<sup>39</sup> Communication de la Commission au Parlement européen, au Conseil, au Comité économique et social européen et au Comité des régions du 11 mars 2014, « L'agenda de l'UE en matière de justice pour 2020 - Améliorer la confiance, la mobilité et la croissance au sein de l'Union », COM(2014) 0144 final.

<sup>40</sup> Communication de la Commission du 19 octobre 2010, « Stratégie pour la mise en œuvre effective de la Charte des droits fondamentaux par l'Union européenne », COM(2010) 573 final, p. 4.

## Section 1. Une notion évanescence pourtant omniprésente

9. L'évocation d'un sujet comme la confiance mutuelle suscite un réflexe quasi-pavlovien, bien que légitime, lui opposant le « climat de méfiance général »<sup>41</sup> qui existerait au sein de l'Union et la méfiance mutuelle qui teinterait les relations entre les États membres<sup>42</sup>. Au-delà de la question de l'effectivité d'une confiance politique entre les États membres, il nous paraît pertinent d'interroger l'existence de l'objet lui-même, sa reconnaissance et sa consécration en droit. Il ne s'agit pas tant de lui opposer l'absence de confiance réelle entre les États membres que d'analyser le choix et la construction de la notion de confiance mutuelle en droit de l'Union. Plus encore, la transposition d'une notion comme la confiance, caractéristique des relations inter-individuelles, à des relations interétatiques reste peu pensée et peu analysée alors même qu'elle est porteuse de sens s'agissant des rapports de systèmes et permet de renouveler un certain nombre d'analyses relatives au rôle du droit dans la structuration de ces derniers. Au regard des fondements de la confiance mutuelle et de la portée qui lui est conférée, ce phénomène doit être étudié (paragraphe 2). Pour appréhender ces problématiques, encore faut-il savoir, dans un premier temps, « de quoi la confiance est-elle faite »<sup>43</sup>. La détermination de l'objet de la thèse et de ses spécificités nécessite

---

<sup>41</sup> C. RIZCALLAH, *Le principe de confiance mutuelle en droit de l'Union européenne. Un principe essentiel à l'épreuve d'une crise des valeurs*, Bruxelles, Bruylant, 2020, p. 48.

<sup>42</sup> V. MITSILEGAS, « The Limits of Mutual Trust in Europe's Area of Freedom, Security and Justice : From Automatic Inter-State Cooperation to the Slow Emergence of the Individual », *Yearbook of European Law*, 2012, vol. 31, issue 1, pp. 319-372 ; C. HAGUENAU-MOIZARD, « Les bienfaits de la défiance mutuelle dans l'Espace de Liberté, de Sécurité et de Justice », in C. MESTRE *et al.* (dir.), *Europe(s), Droit(s) européen(s) - Une passion d'universitaire. Liber amicorum en l'honneur du professeur Vlad Constantinesco*, *op. cit.*, pp. 223-240 ; H. NILSSON, « Mutual trust or mutual mistrust ? », in G. DE KERCHOVE, A. WEYEMBERGH (dir.), *La confiance mutuelle dans l'espace pénal européen / Mutual Trust in the European Criminal Area*, Bruxelles, Éd. de l'ULB, 2005, pp. 29-40.

<sup>43</sup> E. LAURENT, *L'économie de la confiance*, *op. cit.*, p. 20.

de revenir, au préalable, sur la notion générale de confiance, afin d'en saisir les racines, d'en comprendre les dynamiques et d'en proposer une définition (paragraphe 1).

### *Paragraphe 1. La définition délicate d'une notion aux multiples facettes*

**10. UNE OMNIPRESENCE TROUBLANTE.** Sans céder aux écueils de la thèse, qui peuvent amener à reconnaître son objet d'étude même là où il est absent, la confiance est véritablement devenue un objet constamment sollicité, comme nous l'avons évoqué. Sans doute, là est la difficulté première d'un travail de définition et de délimitation, dans la mesure où le recours intensif – sinon excessif – à la confiance tend à multiplier ses conceptions au risque de la vider de son sens. Devenue véritable « mantra »<sup>44</sup>, la confiance est, en conséquence, érodée, réduite<sup>45</sup>. Débuter une introduction sur l'épuisement de la notion qui constitue son objet d'étude peut paraître cavalier. Ce constat est pourtant le point de départ de nos (multiples) interrogations ayant conduit à la réalisation de ce travail doctoral.

**11. CE QUE LA CONFIANCE EST ET CE QU'ELLE N'EST PAS.** La confiance est une notion plurielle dont la polysémie a donné lieu à un certain nombre de travaux se concentrant sur sa ou ses définition(s)<sup>46</sup>. Souvent convoquée, son usage est multiple, tant et si bien qu'il est nécessaire de préciser son contenu et de la distinguer des « fausses confiances »<sup>47</sup> qui tendent à dénaturer son sens réel ainsi que les dynamiques<sup>48</sup> qu'elle instaure. L'identification de ces dynamiques est pourtant essentielle dans l'étude de la confiance mutuelle.

---

<sup>44</sup> C. VIGOUROUX, « Confiance et déontologie », *op. cit.*, p. 87.

<sup>45</sup> *Ibid.*

<sup>46</sup> Voy., notamment, M. MARZANO. « Qu'est-ce que la confiance ? », *Etudes*, 2010, vol. 412, n° 1, pp. 53-63 ; G. ORIGGI, *Qu'est-ce que la confiance*, Paris, Vrin, 2008, 128 p. ; A. WEINBERG, « Qu'est-ce que la confiance ? », *Sciences humaines*, 2015, vol. 1, n° 271, p. 22 ; N. LUHMANN, *La confiance - Un mécanisme de réduction de la complexité sociale*, *op. cit.* ; R. HARDIN, *Trust and Trustworthiness*, New York, Russel Sage Foundation, Russel Sage Foundation, Series on Trust, 2002, 256 p. ; R. HARDIN, *Trust*, *op. cit.*

<sup>47</sup> E. LAURENT, *L'économie de la confiance*, *op. cit.*, pp. 35-40.

<sup>48</sup> Sur la confiance correspondant à une certaine « dynamique », voy. L. LEBOEUF, *Le droit européen de l'asile au défi de la confiance mutuelle*, Limal, Anthemis, 2016, p. 452 ; L. SURANO, G. VERNIMMEN-

**12.** En premier lieu, la confiance s'inscrit dans un cadre relationnel, impliquant deux ou plusieurs parties. Dès lors, certaines notions qui pourraient, de prime abord, se fondre dans celle de confiance doivent être différenciées. Ainsi, « la confiance en soi » ne se rapporte pas à la notion de confiance qui caractérise une relation pluripartite. Cette « assurance »<sup>49</sup>, peut être nécessaire à l'octroi de sa confiance à autrui<sup>50</sup> dans la mesure où il est nécessaire d'avoir suffisamment confiance dans ses capacités de jugement personnel pour accorder sa confiance à l'autre. Elle est toutefois une confiance introspective qui ne peut être saisie par le droit. À la question « à quoi sert le droit ? »<sup>51</sup>, François Ost répond : « à compter jusqu'à trois ». C'est précisément le rôle du droit que de régir les relations sociales. Par conséquent, en tant qu'« expérience individuelle »<sup>52</sup>, la confiance en soi échappe au champ du droit<sup>53</sup>.

**13.** Les racines étymologiques de la confiance peuvent également la rapprocher d'autres notions<sup>54</sup>. Du latin « *cum-fides* »<sup>55</sup> – littéralement « avec foi » – la confiance peut être confondue avec cette dernière. Ces notions doivent néanmoins être distinguées, sauf à considérer la foi sécularisée, prise dans sa dimension relationnelle, c'est-à-dire celle accordée à autrui<sup>56</sup>. Althusius conçoit la confiance comme le fait de « se confier à »<sup>57</sup> l'autre – qui n'est pas Dieu. La foi, précisément, si elle peut rencontrer le doute, est toutefois révélée, l'éloignant un peu plus de la notion de confiance. En ce

---

VAN TIGGELEN, « Analyse de l'avenir de la reconnaissance mutuelle en matière pénale dans l'Union européenne », Institut d'Etudes européennes, Université libre de Bruxelles, 2008, p. 20.

<sup>49</sup> G. ORIGGI, « Confiance », in G. ORIGGI (dir.), *Passions sociales*, Paris, PUF, 2019, p. 112 ; M. MARZANO. « Qu'est-ce que la confiance ? », *op. cit.*, p. 53.

<sup>50</sup> *Ibid.*, pp. 53-54.

<sup>51</sup> Voy. F. OST, « À quoi sert le droit ?... À compter jusqu'à trois », *Cahiers de méthodologie juridique*, 2016, vol. RRJ 2016-5, n° 30, pp. 2023-2066 ; F. OST, « À quoi sert le droit ? À compter jusqu'à trois », *L'annuaire du Collège de France*, 2020, pp. 710-712 ; F. OST, *À quoi sert le droit ? Usages, fonctions, finalités*, Bruxelles, Bruylant, 2016, 578 p

<sup>52</sup> E. LAURENT, *L'économie de la confiance*, *op. cit.*, p. 35.

<sup>53</sup> Toutefois, nous verrons que la relation de confiance est elle-même difficilement appréhendée par le droit au regard des éléments constitutifs de la confiance.

<sup>54</sup> M. MARZANO. « Qu'est-ce que la confiance ? », *op. cit.*, p. 53.

<sup>55</sup> E. LAURENT, *L'économie de la confiance*, *op. cit.*, p. 17. J.-M. Pontier relie également le mot confiance à la *confidentia* ou encore au verbe *confidere* (confier). Voy. J.-M. PONTIER, « Réflexions sur la signification de la confiance », *op. cit.*, p. 24.

<sup>56</sup> La foi peut être définie comme la « confiance en quelqu'un ou quelque chose » (voy. « foi », in *Le Petit Larousse illustré*, Paris, Larousse, 2022, p. 508).

<sup>57</sup> Pour un résumé de la pensée d'Althusius, voy. C. J. FRIEDRICH, *Pouvoir et fédéralisme*, Paris, Classiques Garnier, 2013, pp. 37 s., spéc. p. 51.

sens, elle n'est pas issue de la raison mais d'un sentiment, religieux ou mystique<sup>58</sup>. Elle s'apparente « à un abandon au moins partiel du libre arbitre, quand la confiance suppose l'exercice de la volonté »<sup>59</sup>. L'octroi de la confiance peut être soumis à quelques influences mais il est, *in fine*, une opération de la volonté<sup>60</sup>.

**14.** La confusion est néanmoins intéressante. Elle provient d'un « modèle théologico-politique qui pensait la confiance en termes de foi en Dieu »<sup>61</sup>. Depuis lors, de nombreux auteurs ont développé une approche de la confiance comme étant le résultat d'un calcul rationnel<sup>62</sup>. Dans cette conception, la notion de confiance peut être rapprochée de celle de crédit<sup>63</sup>. Le crédit, quand il ne désigne pas, de manière restrictive, la dette ou l'emprunt<sup>64</sup>, renvoie à l'influence, à la réputation et à la considération accordée à un individu. Une personne qui « a du crédit » est à même d'être crue. Accorder du crédit à quelqu'un permet de développer une certaine confiance en ce dernier, en sa parole et/ou en ses actes<sup>65</sup>. Tout comme la confiance, le crédit s'inscrit dans la rationalité de l'individu. Quand bien même le crédit est accordé en raison d'éléments superficiels, liés aux apparences, il est le résultat d'un arbitrage tenant compte de ces éléments.

**15.** La confiance ainsi accordée permet d'anticiper l'avenir<sup>66</sup> et d'émettre « une hypothèse sur une conduite future »<sup>67</sup>. Cette hypothèse fait naître certaines attentes quant au comportement de la personne à qui l'on fait confiance. Celui qui octroie sa

---

<sup>58</sup> L. QUERE, « La structure cognitive et normative de la confiance », *Réseaux*, 2001, vol. 4, n° 108, p. 135.

<sup>59</sup> E. LAURENT, *L'économie de la confiance*, *op. cit.*, p. 17.

<sup>60</sup> N. LUHMANN, *La confiance - Un mécanisme de réduction de la complexité sociale*, *op. cit.*, p. 35.

<sup>61</sup> M. MARZANO. « Qu'est-ce que la confiance ? », *op. cit.*, p. 53.

<sup>62</sup> C'est tout particulièrement le cas de D. Gambetta, R. Hardin ou encore O. E. Williamson. Voy., notamment, D. GAMBETTA (dir.), *Trust. Making and Breaking Cooperative Relations*, Oxford, Blackwell, 1988, 246 p. ; R. HARDIN, *Trust and Trustworthiness*, *op. cit.* ; O. E. WILLIAMSON, « Calculativeness, Trust and Economic Organization », *The Journal of Law & Economics*, vol. 26, n° 1, pp. 453-486.

<sup>63</sup> A. ALBERT, M. TERNON, « Lien de crédit, lien de confiance », *Hypothèses*, 2013, vol. 16, n° 1, pp. 79-91 ; J.-M. PONTIER, « Réflexions sur la signification de la confiance », *op. cit.*, p. 24.

<sup>64</sup> A. ALBERT, M. TERNON, « Lien de crédit, lien de confiance », *op. cit.*, p. 81.

<sup>65</sup> N. LUHMANN, *La confiance - Un mécanisme de réduction de la complexité sociale*, *op. cit.*, p. 33.

<sup>66</sup> *Ibid.*, p. 9

<sup>67</sup> *Ibid.*, p. 33.

confiance fait le « pari »<sup>68</sup> que l'autre se conformera à un certain comportement qu'il estime pouvoir présumer compte tenu des connaissances dont il dispose. Ainsi, la confiance constitue « un état intermédiaire entre le savoir et le non-savoir »<sup>69</sup>, un mélange « de connaissance et d'ignorance »<sup>70</sup>. Tenant compte de ce savoir partiel, certaines attentes peuvent être formulées. Ce « savoir » repose sur des informations nécessairement insuffisantes pour atteindre la certitude : « celui qui sait tout n'a pas besoin de faire confiance. Celui qui ne sait rien ne peut raisonnablement même pas faire confiance »<sup>71</sup>. La confiance est ainsi fondée sur une extrapolation d'éléments factuels et non une déduction<sup>72</sup>.

**16.** Si « calcul rationnel » il y a, celui-ci est issu de la subjectivité de son auteur<sup>73</sup>. Ainsi, la confiance peut être raisonnablement accordée ou bien témoigner d'une certaine « naïveté »<sup>74</sup>. Il ne s'agit donc pas d'en faire une démarche objective. La subjectivité de l'individu reste au fondement de l'acte de volonté par lequel l'individu fait le choix d'accorder sa confiance<sup>75</sup>. Par ailleurs, il reste inévitablement des éléments insaisissables, une part d'inconnu et d'irrationnel qui fondent l'octroi de la confiance<sup>76</sup>. La confiance n'est pas qu'un acte de pure raison, issu d'une appréciation d'éléments factuels bien que partiels. Elle peut aspirer à l'objectivité, mais n'y parvient jamais

---

<sup>68</sup> L. QUERE, « La structure cognitive et normative de la confiance », *Réseaux*, 2001, vol. 4, n° 108, p. 136. Le philosophe M. Hunyadi définit la confiance comme « un pari sur les attentes de comportement ». Voy. « La confiance est un pari. Entretien avec M. Hunyadi », *Hermès, La Revue*, 2021, vol. 2, n° 88, pp. 27-32., spéc. p. 27.

<sup>69</sup> G. SIMMEL, *Soziologie. Untersuchungen über die Formen der Vergesellschaftung*, Berlin, Duncker & Humblot, University of Toronto Press, 1959, pp. 263 s., cité par N. LUHMANN, *La confiance - Un mécanisme de réduction de la complexité sociale*, *op. cit.*, p. 28.

<sup>70</sup> *Ibid.*

<sup>71</sup> G. SIMMEL, *Sociologie. Etude sur les formes de socialisation*, Paris, PUF, 1999, p. 355, cité par M. MARZANO. « Qu'est-ce que la confiance ? », *op. cit.*, p. 57.

<sup>72</sup> N. LUHMANN, *La confiance - Un mécanisme de réduction de la complexité sociale*, *op. cit.*, pp. 28 s.

<sup>73</sup> La confiance conçue comme un calcul rationnel peut être définie comme « un certain niveau de probabilité subjective ». Voy. M. MARZANO. « Qu'est-ce que la confiance ? », *op. cit.*, p. 56.

<sup>74</sup> C'est-à-dire d'un excès de crédit témoignant d'une certaine crédulité.

<sup>75</sup> Certains sociologues, à l'instar de Max Weber, tout en défendant le fait que les choix d'un individu sont conduits par la raison et une certaine méthode, considèrent que la subjectivité de celui-ci se trouve au cœur de ses décisions et de ses actions. Alors, l'individu conserve sa liberté. Voy., sur ce point, R. BOUDON, « Théorie du choix rationnel ou individualisme méthodologique ? », *Revue du MAUSS*, 2004, vol. 2, n° 24, pp. 281-309 ; F. MAZUIR, « Le processus de rationalisation chez Max Weber », *Sociétés*, 2004, vol. 4, n° 86, pp. 119-124.

<sup>76</sup> M. MARZANO. « Qu'est-ce que la confiance ? », *op. cit.*, pp. 57 s.

complètement. Elle est nécessairement le produit de l'internalisation d'éléments factuels, de ce savoir partiel, qui précède l'octroi de la confiance. Ce faisant, on touche les limites de l'approche rationnelle de la confiance qui ne permet pas d'appréhender toutes ses dimensions et de décrire toutes les confiances qui structurent les rapports humains<sup>77</sup>. Dès lors, il serait plus juste de considérer l'acte de faire confiance comme se trouvant à mi-chemin entre l'acte de volonté et l'acte de foi<sup>78</sup>.

**17. LA CONFIANCE COMME MOYEN.** La confiance constitue le moteur d'une relation orientée vers un but précis<sup>79</sup>. La confiance permet de faciliter les relations entre les parties à cette relation en évitant le contrôle mutuel. Lorsqu'elle est réciproque, la confiance est accordée par chacune des parties à l'autre ou aux autres parties à la relation. C'est pourquoi N. Luhmann considère la confiance comme un mécanisme de réduction de la complexité sociale<sup>80</sup>. Les relations sont rationalisées<sup>81</sup>, simplifiées par la confiance que les parties s'accordent de manière réciproque. Cependant, cette rationalisation des relations fait peser un risque sur les parties. Puisque la confiance permet d'émettre une hypothèse, elle-même fondée sur une extrapolation d'éléments factuels, alors octroyer sa confiance constitue une prise de risque<sup>82</sup>. À ce titre, F. Knight affirme que la confiance suppose un tel risque dans un contexte où l'information est suffisante<sup>83</sup>. Toutefois, de nouveau, le caractère « suffisant » de l'information relève de la subjectivité de celui qui décide d'octroyer sa confiance. Le risque ainsi pris est celui de voir le bénéficiaire de sa confiance agir à l'encontre des attentes que celui qui faisait confiance pouvait raisonnablement avoir, compte tenu des informations qu'il avait en sa possession.

---

<sup>77</sup> *Ibid.*

<sup>78</sup> G. SIMMEL, *Sociologie. Etude sur les formes de socialisation*, Paris, PUF, 2013, pp. 355 s. ; E. LAURENT, *L'économie de la confiance*, *op. cit.*, pp. 30 s.

<sup>79</sup> E. LAURENT, *L'économie de la confiance*, *op. cit.*, pp. 23-24.

<sup>80</sup> Voy. N. LUHMANN, *La confiance - Un mécanisme de réduction de la complexité sociale*, *op. cit.* ; également en ce sens, R. KOLB, « La bonne foi en droit international public », *RBDI*, 1998, n° 2, p. 686.

<sup>81</sup> La rationalisation est entendue dans son sens commun comme l'« action visant à rendre plus efficace le fonctionnement d'une activité, d'une organisation, par la réflexion et l'application de techniques spécifiques adéquates » (voy. « rationalisation », *in Le Petit Larousse illustré*, *op. cit.*, p. 970). La confiance permet cette rationalisation en se substituant à la réflexivité et au le contrôle mutuel, caractéristique de la méfiance. Voy. *Supra*.

<sup>82</sup> G. ORIGGI, « Confiance », *op. cit.*, p. 113 ; R. HARDIN, *Trust and Trustworthiness*, *op. cit.*, p. 11.

<sup>83</sup> F. H. KNIGHT, *Risk, Uncertainty, and Profit*, New York, Harper, 1921, p. 227.

**18. PROPOSITION DE DEFINITION DE LA CONFIANCE.** Trois éléments majeurs peuvent d'ores et déjà ressortir de ces éléments de définition. Premièrement, la confiance est fondée sur la subjectivité des parties à la relation. Elle résulte d'un acte de volonté, lui-même fondée sur l'appréciation subjective d'un contexte donné. La confiance est un choix personnel même s'il peut être soumis à quelques influences d'un contexte social particulier<sup>84</sup>. Deuxièmement, la notion de risque est inhérente à celle de confiance. Confiance et certitude sont, à ce titre, antinomiques. L'information sur laquelle se fonde celui qui accorde sa confiance est partielle et ne permet pas de parvenir à une quelconque certitude. La recherche de cette certitude, par la multiplication de garanties tend alors à réduire le risque et donc le degré de confiance qui doit être accordé. Enfin, la notion « d'attente »<sup>85</sup>, d'« espérance de fiabilité dans les conduites humaines »<sup>86</sup>, est particulièrement importante dans le cadre d'une relation de confiance<sup>87</sup>. Cette dernière permet en effet de présumer un certain comportement. Celui qui fait confiance présume que le bénéficiaire de sa confiance se comporte et sera amené à se comporter d'une certaine manière. Ainsi, la confiance peut être définie comme l'attente qu'un agent est susceptible d'avoir vis-à-vis de la conduite d'un autre agent compte tenu de l'information partielle qu'il détient et qu'il estime suffisante.

**19. LA CONFIANCE, FONDEMENT DE LA SOCIÉTÉ ET DES ÉCHANGES.** La confiance se caractérise, *a priori*, par son inscription dans une relation inter-individuelle. En ce sens, elle constituerait une condition de base pour l'établissement d'une société<sup>88</sup> voire même une nécessité anthropologique<sup>89</sup>, si ce n'est une « nécessité de la vie en

---

<sup>84</sup> E. LAURENT, *L'économie de la confiance*, *op. cit.*, pp. 23-24.

<sup>85</sup> N. LUHMANN, *La confiance - Un mécanisme de réduction de la complexité sociale*, *op. cit.*, p. 1.

<sup>86</sup> E. LAURENT, *L'économie de la confiance*, *op. cit.*, pp. 23-24.

<sup>87</sup> De manière générale, la sociologie du droit souligne l'importance de l'attente créée dans l'interaction sociale. C'est notamment la thèse de Weber comme le démontre W. KRAWIETZ, « Le concept sociologique du droit », *RIEJ*, 1988, vol. 21, n° 2, pp. 101-123, spéc. pp. 108-111.

<sup>88</sup> J.-M. PONTIER, « Réflexions sur la signification de la confiance », *op. cit.*, pp. 25 s., lui-même se référant à V. SCHNAPPER, « En qui peut-on avoir confiance ? » - p. 25. Voy. aussi MONTAIGNE, *Essais*, Tome II, p. 18, cité par M. MARZANO, « Qu'est-ce que la confiance ? », *Etudes*, Tome 412, n° 2010/1 (s. d.), p. 55 ; N. LUHMANN, *La confiance - Un mécanisme de réduction de la complexité sociale*, *op. cit.*, pp. 1-2 ; G. LE CARDINAL, « La confiance au fondement de la société », *Revue Projet*, 2006, vol. 4, n° 293, pp. 65-71.

<sup>89</sup> E. LAURENT, *L'économie de la confiance*, *op. cit.*, p. 7.

société »<sup>90</sup>. L'être humain étant un être relationnel<sup>91</sup>, il doit accorder une certaine confiance à ses congénères. Partant, la réciprocité se trouve donc au cœur de la notion de confiance. En ce sens, J.-M. Pontier considère la confiance comme étant au fondement de l'échange entre deux ou plusieurs personnes<sup>92</sup>. Selon lui, l'échange suppose un engagement et repose sur « une confiance réciproque »<sup>93</sup>. En effet, l'accord « présuppose un climat de confiance qui permet l'engagement »<sup>94</sup>. La confiance assure l'harmonie qui permet l'engagement<sup>95</sup>. Dans le cadre de cet accord, les personnes « s'obligent »<sup>96</sup> réciproquement et créent un lien de dépendance qui les place dans une situation de vulnérabilité volontaire<sup>97</sup>. Elles « se confient l'un à l'autre » et ne peuvent qu'espérer que chacun se conformera à la parole donnée, à la promesse de confiance. Il est loisible d'appréhender cette situation par le prisme de la théorie du don et du contre-don de Marcel Mauss<sup>98</sup>. La situation de dépendance réciproque – ou mutuelle<sup>99</sup> – constitue, selon Mauss, l'essence du lien social<sup>100</sup>. Il ne peut donc exister d'asymétrie au risque de fragiliser le fondement de ce qui les relie. La promesse de confiance constitue, à ce titre, une invitation à la confiance, à même de constituer le fondement du lien et des échanges.

---

<sup>90</sup> J.-M. PONTIER, « Réflexions sur la signification de la confiance », *op. cit.*, pp. 25-31.

<sup>91</sup> *Ibid.*, p. 26.

<sup>92</sup> *Ibid.*, p. 28.

<sup>93</sup> *Ibid.*

<sup>94</sup> *Ibid.*

<sup>95</sup> *Ibid.*

<sup>96</sup> *Ibid.*

<sup>97</sup> Voy. J. H. DAVIS, R. MAYER, F. D. SCHOORMAN, « An integrative model of organizational trust », *Academy of Management Review*, 1995, vol. 20, pp. 709-734 ; voy. encore, J.-C. USUNIER, « Un examen du concept de confiance à travers la littérature », in J.-C. USUNIER (dir.), *Confiance et performance. Un essai de management comparé France-Allemagne*, Paris, Vuibert, pp. 9-30 ; L. QUERE, « Confiance et reconnaissance », *Social Science Information*, 2011, vol. 50, n° 3-4, pp. 375-390, spéc. p. 384 ; N. LUHMANN, *La confiance - Un mécanisme de réduction de la complexité sociale*, *op. cit.*, p. 49. ; L. LEBOEUF, *Le droit européen de l'asile au défi de la confiance mutuelle*, *op. cit.*, p. 13.

<sup>98</sup> M. MAUSS, *Essai sur le don. Forme et raison de l'échange dans les sociétés archaïques*, 2<sup>e</sup> éd., Paris, PUF, 2012, 241 p.

<sup>99</sup> Sur la distinction « réciproque » et « mutuel », voy. *Infra*. Partie 1. Titre 1. Chapitre 2. Section 2. Paragraphe 1. B. 1.

<sup>100</sup> M. MAUSS, *Essai sur le don. Forme et raison de l'échange dans les sociétés archaïques*, *op. cit.*, pp. 61 s.

## *Paragraphe 2. La confiance entre États membre, un anthropomorphisme contre-intuitif*

**20. D'UNE CONFIANCE INTER-INDIVIDUELLE A UNE CONFIANCE INTER-INSTITUTIONNELLE ET INTERETATIQUE.** La confiance s'avère être un aspect central des relations humaines<sup>101</sup>, des échanges, permettant de « faire société ». Toutefois, pour penser la confiance mutuelle, il faut concevoir une confiance qui ne serait pas ontologiquement inter-individuelle et qui pourrait être inter-institutionnelle. Or, la possibilité pour des personnes morales de tisser des liens de confiance ne relève pas de l'évidence. On s'interroge alors sur la possibilité d'établir une relation de confiance entre des entités désincarnées. À ce titre, reconnaître qu'il puisse exister une confiance entre deux ou plusieurs États repose, *a priori*, sur un certain anthropomorphisme. Ce phénomène n'est pas propre à la confiance mutuelle. En effet, le droit est fait de fictions juridiques<sup>102</sup> permettant d'incarner des abstractions qui ne reposent sur aucune réalité tangible<sup>103</sup>. Par exemple, la personnalité morale, dans son contenu et dans son énoncé même, permet à des entités désincarnées d'être considérées comme des sujets, bénéficiant de droits subjectifs<sup>104</sup>, et même fondamentaux<sup>105</sup>, mais aussi d'obligations. Tout particulièrement, ce phénomène est constatable vis-à-vis de la responsabilité de

---

<sup>101</sup> Voy., en ce sens, « confiance », in S. MESURE, P. SAVIDAN (dir.), *Le dictionnaire des sciences humaines*, Paris, PUF, Quadrige, 2006, pp. 181-183.

<sup>102</sup> Selon la définition classique de H. CAPITANT, la fiction juridique est un « procédé de technique juridique consistant à supposer un fait ou une situation différente de la réalité pour en déduire des conséquences juridiques » (voy. « fiction », in H. CAPITANT, *Vocabulaire juridique*, cité par P. FORIERS, « Présomptions et fictions », in P. FORIERS, C. PERELMAN (dir.), *Les présomptions et les fictions en droit*, Bruxelles, Bruylant, 1874, p. 16). Sur la notion de fiction juridique en droit public, voy. D. COSTA, *Les fictions juridiques en droit administratif*, Paris, LGDJ, 2000, 614 p. Voy. également B. SCHRAMM, *La fiction juridique et le juge. Contribution à une autre herméneutique de la Cour internationale de justice*, Bruxelles, Bruylant, 2017, 393 p. ; P. WOODLAND, *Le procédé de la fiction dans la pensée juridique*, Thèse de doctorat, Université Paris-Panthéon-Assas, 1981, 622 p.

<sup>103</sup> A. VAN LANG, « La distinction personne morale de droit privé-personne morale de droit public », in *La personnalité morale*, Paris, Dalloz, 2010, p. 2.

<sup>104</sup> *Ibid.*, p. 4 ; F. BELLIVIER, *Droit des personnes*, Issy-les-Moulineaux, LGDJ Lextenso, 2015, pp. 45-46.

<sup>105</sup> B. FAURE, « La collaboration du publiciste et du privatiste au sujet des droits fondamentaux des personnes morales », in *La personnalité morale*, *op. cit.*, pp. 93-100.

la personne morale<sup>106</sup>. S'agissant de la confiance, celle-ci s'inscrit dans un anthropomorphisme exacerbé compte tenu des éléments constitutifs de cette notion.

**21.** La confiance, acte de volonté inhérent à la subjectivité de celui qui l'octroie, se trouve à mi-chemin entre le calcul rationnel et l'acte de foi, tant et si bien que l'on peut questionner la possibilité d'établissement de liens de confiance entre deux ou plusieurs États. C'est pourtant le « postulat »<sup>107</sup> qui sous-tend la confiance mutuelle entre les États membres de l'Union. Toutefois, la confiance inter-institutionnelle n'est pas initiée par la consécration de la confiance mutuelle en droit de l'Union. Un exemple significatif est observable dans les régimes parlementaires<sup>108</sup>. La confiance y joue un rôle primordial considérant les rapports entre les différents organes de l'État. En effet, la confiance du Parlement dans le Gouvernement conditionne le maintien de ce dernier<sup>109</sup>. Elle est une confiance organique qui assure l'équilibre des pouvoirs et, paradoxalement, un certain contrôle du Législatif sur l'Exécutif. La confiance du Parlement dans le Gouvernement oblige ce dernier et fonde sa responsabilité. Principe fondamental du parlementarisme, la confiance inter-institutionnelle est une confiance politique qui revêt une dimension constitutionnelle en ce qu'elle structure les rapports entre les pouvoirs publics. Cependant, le Gouvernement n'est pas tout à fait une institution « désincarnée ». Il reste « incarné » par ses membres et, en premier lieu, par le chef du Gouvernement<sup>110</sup>. Ce faisant, la confiance accordée à un gouvernement conserve une dimension inter-individuelle dans la mesure où les membres d'une assemblée élue accordent – ou non – leur confiance à un ensemble d'individus – voire

---

<sup>106</sup> Le Professeur Bellivier constate « une lame de fond qui illustre, elle, clairement l'anthropomorphisation des personnes sans corps, à savoir leur responsabilisation ». Voy. F. BELLIVIER, *Droit des personnes, op. cit.*, pp. 36-46, spéc. pp. 46, 40-45.

<sup>107</sup> C. Rizcallah qualifie la confiance mutuelle de postulat et préconise une transition vers une « méthode » qui permettrait de concilier les obligations de confiance mutuelle entre les États membres avec l'exigence de respect des droits fondamentaux (C. RIZCALLAH, *Le principe de confiance mutuelle en droit de l'Union européenne. Un principe essentiel à l'épreuve d'une crise des valeurs*, Bruxelles, Bruylant, 2020, pp. 513-599). Selon elle, la communauté de valeurs, fondement de la confiance mutuelle, constitue également un postulat et souligne son caractère performatif (*Ibid.*, pp. 273-368).

<sup>108</sup> D. CHAGNOLLAUD DE SABOURET, *Droit constitutionnel contemporain 1. Théorie générale. Régimes étrangers. Histoire constitutionnelle*, 11<sup>e</sup> éd., Paris, Dalloz, 2021, p. 183.

<sup>109</sup> *Ibid.*

<sup>110</sup> Ceci est renforcé par le phénomène de personnalisation du pouvoir. Sur ce point, voy. *Ibid.*, pp. 175, 287 ; L. FAVOREU, P. GAÏA, R. GHEVONTIAN, J.-L. MESTRE, O. PFERSMANN, A. ROUX, G. SCOFFONI, *Droit constitutionnel*, 24<sup>e</sup> éd., Paris, Dalloz, 2022, pp. 496-497.

à un seul – qui donne corps à l’institution gouvernementale. L’État représenté pourrait ainsi établir des liens de confiance, en son sein et, *a fortiori*, avec d’autres institutions.

**22. L’ÉTAT MEMBRE, QUEL(S) PROTAGONISTE(S) DE LA RELATION DE CONFIANCE MUTUELLE ?** Cette question n’est pas accessoire dans la mesure où les modalités d’action pour assurer le maintien de cette confiance ne sont pas les mêmes selon les parties à la relation considérées. Une confiance mutuelle entre autorités administratives n’est pas animée par les mêmes dynamiques qu’une confiance mutuelle entre des gouvernements ou une confiance mutuelle entre les peuples. La confiance mutuelle peut ainsi revêtir une dimension technique, politique voire, sociale ou encore culturelle.

**23.** Ainsi, doit-on se demander qui accorde sa confiance à qui. La confiance mutuelle, telle qu’elle est construite par l’Union, atteste de la volonté de cette dernière d’inclure les peuples sans toutefois parvenir, en pratique, à dépasser l’État institutionnel<sup>111</sup>. À ce titre, le fondement de la confiance mutuelle, tel qu’établi par la Cour de justice dans l’avis 2/13<sup>112</sup>, offre des indices s’agissant des protagonistes de la relation de confiance mutuelle. La Cour affirme que la confiance mutuelle découle de la prémisse selon laquelle les États membres partagent et reconnaissent partager un ensemble de valeurs communes, consacrées à l’article 2 TUE, sur lesquelles l’Union est fondée<sup>113</sup>. La relation de confiance mutuelle est donc rattachée à une union de valeurs<sup>114</sup> qui tend à transcender l’État dit « institutionnel ». Le partage de valeurs communes participe à la constitution d’une union des peuples<sup>115</sup> – voire d’un peuple européen<sup>116</sup> – se réunissant autour d’une identité commune cristallisée au sein de cette

---

<sup>111</sup> L’État dit « institutionnel » renvoie à l’État considéré comme un système institutionnel rattaché à un corps social particulier mais qui ne se confond pas avec celui-ci.

<sup>112</sup> CJUE, 18 décembre 2014, Avis 2/13, précité.

<sup>113</sup> *Ibid.*, point 168.

<sup>114</sup> J.-C. BARBATO, « La vertu et la puissance : le contrôle du respect des valeurs de l’Union européenne par les États membres », *RAE*, 2021, n° 3, pp. 525-543.

<sup>115</sup> G. MARTI, *Le pouvoir constituant européen*, Bruxelles, Bruylant, 2011, p. 532.

<sup>116</sup> Dans sa thèse, Simon Labayle souligne que « les valeurs énoncées, si elles sont donc communes aux États membres, s’inscrivent également au sein d’une "société" identifiée : "la société européenne" » (S. LABAYLE, *Les valeurs de l’Union européenne*, *op. cit.*, p. 159).

communauté de valeurs<sup>117</sup>. En ce sens, la confiance mutuelle entre les États membres serait, davantage qu'une confiance inter-institutionnelle, une confiance entre les peuples européens.

**24.** Le lien intrinsèque entre les valeurs de l'Union et les peuples se reflète tout particulièrement dans le discours politique de l'Union européenne. À ce titre, ce « récit des valeurs »<sup>118</sup> a imprégné le discours de la présidente de la Commission Madame von der Leyen devant le Parlement européen, prononcé à la suite du déclenchement de la guerre en Ukraine. La présidente de la Commission y souligne la proximité de l'Union européenne avec le peuple ukrainien qui partage et se bat pour des valeurs communes<sup>119</sup>. L'incarnation des valeurs par le peuple ukrainien est ici patent<sup>120</sup> et il légitime l'octroi à l'Ukraine du statut d'État candidat à l'adhésion. Les valeurs constituent ainsi l'essence de l'identité d'une population homogène qui a vocation à intégrer l'Union européenne<sup>121</sup>.

**25.** Pourtant, au-delà du discours, les instruments de droit de l'Union ne parviennent pas à faire naître cette union des peuples. Si l'individu s'est progressivement affirmé comme sujet du droit de l'Union<sup>122</sup>, l'Union européenne demeure une union des États au sein de laquelle les peuples européens peinent à

---

<sup>117</sup> Pour le Professeur Beaud, les valeurs promues par l'Union conduisent à unir « des régimes politiques » plus que des États. Voy. O. BEAUD, *Le pacte fédératif. Essai sur la constitution de la Fédération et sur l'Union européenne*, Paris, Dalloz, 2022, p. 550.

<sup>118</sup> Le Professeur Bailleux parle de « récit de l'Europe des valeurs ». Voy. A. BAILLEUX, « Introduction – Enjeux, jalons et esquisse d'une recherche sur les récits judiciaires de l'Europe », in A. BAILLEUX, E. BERNARD, S. JACQUOT (dir.), *Les récits judiciaires de l'Europe – concepts et typologie*, Bruxelles, Bruylant, 2019, pp. 1-37, spéc. p. 8. Voy. également, CLEMENT-WILZ, « Les promesses de politisation et d'incarnation des études juridiques européennes », in A. BAILLEUX, E. BERNARD, S. JACQUOT (dir.), *Les récits judiciaires de l'Europe – concepts et typologie*, op. cit., pp. 59-70, spéc. p. 68.

<sup>119</sup> Voy. discours de la Présidente von der Leyen à la plénière du Parlement européen sur l'agression de l'Ukraine par la Russie, 1<sup>er</sup> mars 2022 : « personne dans cet hémicycle ne peut douter qu'un peuple qui lutte si courageusement pour nos valeurs européennes a sa place dans famille européenne », disponible en ligne, [[https://france.representation.ec.europa.eu/informations/discours-de-la-presidente-von-der-leyen-la-pleniere-du-parlement-europeen-sur-lagression-de-lukraine-2022-03-01\\_fr](https://france.representation.ec.europa.eu/informations/discours-de-la-presidente-von-der-leyen-la-pleniere-du-parlement-europeen-sur-lagression-de-lukraine-2022-03-01_fr)], (consulté le 5 mars 2022).

<sup>120</sup> La présidente von der Leyen précise que les Ukrainiens « sont disposés à mourir pour elles ».

<sup>121</sup> La présidente von der Leyen, rapporte les propos du président ukrainien Zelensky qui lui a fait part « du rêve de son peuple d'adhérer à notre Union ». La conclusion du discours est édifiante : « personne dans cet hémicycle ne peut douter qu'un peuple qui lutte si courageusement pour nos valeurs européennes a sa place dans notre famille européenne ». L'adhésion de l'Ukraine se rapporte à celle d'un peuple.

<sup>122</sup> J. RONDU, *L'individu, sujet du droit de l'Union européenne*, Bruxelles, Bruylant, 2020, 881 p.

émerger en tant que corps<sup>123</sup>. Ces derniers disparaissent derrière l'État institutionnel, celui qui doit répondre de ses engagements et de ses réformes. Certains États membres se voient ainsi accusés de contribuer à l'affaiblissement de la confiance mutuelle en portant atteinte à ses valeurs fondatrices. Le modèle « illibéral », promu par un nombre croissant d'États membres<sup>124</sup>, mouvement initié par la Hongrie et son Premier ministre Viktor Orbán<sup>125</sup>, irait à l'encontre des valeurs de l'article 2 TUE, propres aux démocraties libérales<sup>126</sup>. La notion d'illibéralisme ou celle de « démocratie libérale » relève davantage du discours politique que juridique<sup>127</sup>. Élaborée par le politologue Fareed Zakaria<sup>128</sup>, elle peut être caractérisée « comme la mise en avant, ostentatoire, d'une légitimité au plus près du peuple (dans le discours), ce que le libéralisme empêche par ses multiples séparations et médiations ; mais également comme une théâtralisation ou une scénographie du peuple "rendu visible" »<sup>129</sup>. Dès lors, « rien ne

---

<sup>123</sup> Sur la notion d'Union des États et des peuples, voy. G. MARTI, *Le pouvoir constituant européen*, *op. cit.*, pp. 532-553.

<sup>124</sup> R. COMAN, « Le clash des paradigmes ? Quand l'État de droit se heurte à l'essor des idées anti-libérales », *CDE*, 2021, n° 1, pp. 81-108 ; A. BUZOGANY, « Illiberal democracy in Hungary : authoritarian diffusion or domestic causation ? », *Democratization*, 2017, vol. 24, n° 7, pp. 1397-1325 ; A. BUZOGANY, M. VARGA, « The Ideational Foundations of the Illiberal Backlash in Central and Eastern Europe : The Case of Hungary », *Review of International Political Economy*, 2018, vol. 25, n° 6, pp. 811-28 ; M. TABARD, « État de droit et États des droits. Penser l'Union européenne, préserver l'identité de la paix », *RDUE*, 2022, n° 2, pp. 273-283, spéc. pp. 279-280 ; Y. PETIT, « Rapport introductif : ces nationalismes qui fracturent l'Union européenne... », *op. cit.*, spéc. pp. 20-24.

<sup>125</sup> G. GRASSO, « La crise des valeurs fondatrices de l'Union européenne et les partis politiques européens après le élections européennes de 2019 : quelques réflexions », in T. MARGUERY, S. PLATON, H. VAN EIJKEN (dir.), *Les élections européennes 40 ans après – The European Elections, 40 years later*, Bruxelles, Bruylant, 2020, p. 302.

<sup>126</sup> La démocratie libérale (aussi appelée libéralisme politique), bénéficie d'un certain nombre de définitions dont l'élément commun est d'accorder une place centrale aux libertés individuelles pour lesquelles le pouvoir étatique constituerait potentiellement une menace. Pour A. LALANDE, il s'agit d'une « doctrine politique suivant laquelle [...] il convient de donner aux citoyens le plus de garanties possible contre l'arbitraire du gouvernement » (A. LALANDE, *Vocabulaire technique et critique de la philosophie* (1926), PUF, Quadrige, 2006, p. 557, cité par P. WACHSMANN, *Libertés publiques*, 9<sup>e</sup> éd., Paris, Dalloz-Sirey, 2021, p. 18). Dès lors, l'État est distingué de la société (P. MANENT, *Histoire intellectuelle du libéralisme, 10 leçons*, Calmann-Levy, 1987, p. 145, cité par C. MADELAINE, *La technique des obligations positives en droit de la Convention européenne des droits de l'Homme*, Paris, Dalloz, p. 7) et doit être limité (N. BOBBIO, *Libéralisme et démocratie*, Ed. du Cerf, 1996, p. 11, cité par C. MADELAINE, *op. cit.*, p. 6).

<sup>127</sup> Voy. E. DUBOUT, « Démocratie illibérale et concept de droit », *RTDH*, 2021, vol. 3, n° 127, pp. 511-523.

<sup>128</sup> F. ZAKARIA, « The rise of illiberal democracy », *Foreign Affairs*, 1997, vol. 76, n° 6, pp. 23-43.

<sup>129</sup> L. JEAUME, « Démocratie illibérale : une nouvelle notion ? », *Constitutions*, 2019, n° 6, pp. 177-187.

peut limiter l'expression de la volonté générale exprimée par le peuple souverain »<sup>130</sup>. Dans cette perspective, l'importance fondamentale accordée à certaines valeurs par le modèle libéral constituerait un moyen de porter atteinte à la volonté du peuple et à sa souveraineté. Dès lors, la démocratie serait réduite à cette volonté populaire et ne devrait pas nécessairement s'inscrire dans le respect de l'État de droit et des principes qui le concrétisent<sup>131</sup>. La confiance, fondée sur le partage de ces valeurs communes, est ainsi fragilisée par ces discours qui se concrétisent par des réformes jugées contraires à ces valeurs et tout particulièrement à l'État de droit. C'est notamment le cas de la Pologne qui fait l'objet de la procédure prévue à l'article 7 TUE<sup>132</sup>, considérant que les réformes de son système judiciaire porteraient atteinte à la valeur de l'État de droit. Ce faisant, il est reproché à la Pologne de ne pas respecter les termes de la relation de confiance mutuelle. Dans la figuration de cette « crise », on éprouve quelques difficultés à situer le peuple polonais. Est-il responsable sinon coupable de porter atteinte à la confiance mutuelle entre les peuples, ou bien est-il, lui aussi, victime du comportement de l'État dit « institutionnel » ? En effet, les politiques « illibérales » de ces États sont avant tout attentatoires aux droits de leurs ressortissants et tout

---

<sup>130</sup> Y. PETIT, « Rapport introductif : ces nationalismes qui fracturent l'Union européenne... », in Y. PETIT (dir.), *Europe de l'Est et l'Union européenne*, Bruxelles, Bruylant, p. 23.

<sup>131</sup> Le Professeur Olivier Jouanjan affirme que l'expression « démocratie illibérale » est « au plan théorique, un oxymore ». Il trouve l'origine de cette idéologie politique dans les thèses de Carl Schmitt qui, à l'inverse, développe l'idée selon laquelle démocratie et libéralisme sont inconciliables (O. JOUANJAN, « L'État de droit démocratique », *Jus Politicum*, 2019, n° 22, pp. 5-21, disponible en ligne, [<http://juspoliticum.com/article/L-Etat-de-droit-democratique-1284.html>], (consulté le 5 août 2020)). Voy. également O. A. MACOVEI, « L'État illibéral dans l'Union européenne, essai de conceptualisation », *Civitas Europa*, 2018, vol. 1, n° 40, pp. 127-144.

<sup>132</sup> À l'issue de la procédure, « le Conseil européen, statuant à l'unanimité sur proposition d'un tiers des États membres ou de la Commission européenne et après approbation du Parlement européen, peut constater l'existence d'une violation grave et persistante par un État membre des valeurs visées à l'article 2, après avoir invité cet État membre à présenter toute observation en la matière » (article 7, paragraphe 2, TUE). Puis, « le Conseil, statuant à la majorité qualifiée, peut décider de suspendre certains des droits découlant de l'application des traités à l'État membre en question, y compris les droits de vote du représentant du gouvernement de cet État membre au sein du Conseil » (article 7, paragraphe 3, TUE).

particulièrement à ceux des femmes<sup>133</sup> et de certaines minorités sexuelles<sup>134</sup>. À ce titre, il convient de souligner que, lors des élections parlementaires polonaises de 2019, le « PiS » (« Droit et justice »), parti majoritaire au pouvoir, a fait face à une grande « coalition civique » composée de cinq partis, de gauche comme de droite. La « ligne » gouvernementale, fustigée par l'Union européenne, est ainsi fortement contestée par une partie conséquente du peuple polonais<sup>135</sup>, même si elle demeure majoritaire.

**26.** Constaté une telle atteinte aux valeurs et, *a fortiori*, à la confiance mutuelle, ne permet pas de considérer « le peuple polonais » qui, sans être tout à fait étranger au comportement litigieux de la Pologne, se verrait indirectement reproché de porter atteinte aux valeurs de l'Union et à la confiance mutuelle avec les autres États membres. Il ne faudrait ainsi pas conclure à l'existence d'une crise de confiance entre les peuples européens. Cependant, le constat d'une « défiance généralisée » reflète une certaine réalité, celle d'un étiolement des liens de confiance comme matrice des rapports sociaux, qui peut conduire à un repli sur soi<sup>136</sup>, lui-même encourageant un repli des États et une défiance aggravée envers l'Union européenne.

**27.** En définitive, le prisme de la confiance mutuelle ne permet d'appréhender les individus qu'aux marges de cette notion. En effet, ils sont considérés dès lors qu'ils s'agit d'interroger les limites de la confiance mutuelle qui se cristallisent précisément dans la question de la protection des droits fondamentaux des individus. La confiance mutuelle désigne ainsi une relation interétatique dont les limites sont constituées par l'exigence de respect des droits fondamentaux des individus. La

---

<sup>133</sup> En Pologne, l'interruption volontaire de grossesse a été considérablement limitée à la suite d'une décision de leur juridiction constitutionnelle. Voy. Tribunal constitutionnel polonais, 22 octobre 2020, *Family planning, the protection of foetuses, and grounds for permitting the termination of a pregnancy*, n° K 1/20.

<sup>134</sup> En Pologne, les personnes LGBT sont régulièrement ciblées par le pouvoir en place. Certaines collectivités territoriales ont également instauré des « LGBT free-zone ». En Hongrie, une loi interdisant « la promotion » de l'homosexualité a été adoptée. Voy. C. CIOBANU, « A third of Poland declared "LGBT-free zone" », *Balkan Insight*, février 2020, disponible en ligne, [<https://balkaninsight.com/2020/02/25/a-third-of-poland-declared-lgbt-free-zone/>], (consulté le 29 juin 2022).

<sup>135</sup> P. OLIVER, M. WAELBROECK, « La crise de l'État de droit dans l'Union européenne : que faire ? », *CDE*, 2017, n° 2, p. 311.

<sup>136</sup> F. OST, *À quoi sert le droit ? Usages, fonctions, finalités*, op. cit., p. 424.

dynamique de confiance mutuelle entre les États membres ne peut pas conduire à un violation des droits fondamentaux des individus.

**28.** La confiance mutuelle entre les États membres reste, *in fine*, une confiance inter-institutionnelle dont l'absence de spécification ou de précision porte préjudice à la caractérisation de la teneur de cette relation. Se référant tantôt à la confiance mutuelle entre les États membres, tantôt à la confiance mutuelle entre leurs autorités<sup>137</sup>, l'Union évoque une confiance qui ne peut qu'être diffuse.

**29.** Si la confiance inter-institutionnelle montre des limites conceptuelles, elle est toutefois une idée acquise. L'acceptation d'une relation juridique de confiance constitue, au contraire, une abstraction plus originale et difficile à appréhender.

## **Section 2. La confiance en droit de l'Union, un phénomène constitutionnel**

**30.** La rencontre de la confiance et du droit reste un phénomène contre-intuitif, dans la mesure où ceux-ci sont souvent envisagés dans des cadres alternatifs dans lesquels les relations sociales sont susceptibles de s'inscrire<sup>138</sup>. La confiance mutuelle entre les États membres est pourtant le résultat de cette rencontre – pour ne pas dire de cette fusion – entre la confiance et le droit. De manière générale, le droit permet de structurer les rapports sociaux. Une relation entre deux individus ou deux personnes morales peut ne pas être couverte par le droit ou bien être régie partiellement ou complètement par des normes juridiques. Le droit « arrache la relation sociale de base (économique, politique, familiale, etc.) à son registre particulier (toujours menacé de violence) pour

---

<sup>137</sup> Voy., notamment, CJUE, 25 juillet 2018, *Combaro*, aff. C-574/17 P, EU:C:2018:598, point 50 ; CJUE, 24 octobre 2013, *Sandler*, aff. C-175/12, EU:C:2013:681, point 49 ; CJUE, 15 décembre 2011, *Afasia Knits Deutschland*, aff. C-409/10, EU:C:2011:843, point 28, mentionnant « une confiance mutuelle entre les autorités des États membres d'importation et celles du pays d'exportation » ; CJUE, 24 février 2021, *Silcompa*, aff. C-95/19, EU:C:2021:128, point 73, mentionnant le « principe de confiance mutuelle entre les autorités nationales concernées » ; CJUE, 2 avril 2020, *Commission c/ Pologne e.a.*, aff. C-715/17, C-718/17, C-719/17, EU:C:2020:257, point 164 ; CJUE, 6 septembre 2017, *Slovaquie et Hongrie c/ Conseil*, aff. C-643/15, C-647/15, EU:C:2017:631, point 309, mentionnant « l'esprit de coopération et de confiance mutuelle entre les autorités des États membres bénéficiaires de la relocalisation et celles des États membres de relocalisation ».

<sup>138</sup> N. LUHMANN, *La confiance - Un mécanisme de réduction de la complexité sociale*, op. cit., p. 37

l'inscrire dans la sphère publique et générale du droit »<sup>139</sup>. Encore faut-il que cet « arrachement » ne dénature pas les fondements mêmes de la relation, en ce qui nous concerne, la confiance. Il y aurait ainsi incompatibilité entre droit et confiance dans la mesure où ils caractériseraient différents stade d'évolution des rapports sociaux<sup>140</sup>. La confiance se rapporterait à un stade primaire des relations, lorsque ces dernières sont simples et peu élaborées<sup>141</sup>. Dès lors que l'on parviendrait à un stade avancé de développement des relations sociales, caractérisées par une certaine complexité, la confiance ne serait plus à même de régir ces rapports<sup>142</sup>. Il serait dès lors nécessaire de faire appel à « un tiers », le droit<sup>143</sup>. Par conséquent, confiance et droit constitueraient deux moyens d'encadrer les relations sociales, dans des contextes différents.

**31.** La juridicisation de la relation de confiance mutuelle entre les États membres et l'instrumentalisation qui en est faite par le système juridique de l'Union constituent un phénomène constitutionnel original. Celui-ci pose des questions fondamentales concernant le processus par lequel le système juridique de l'Union s'empare de la confiance mutuelle entre les États membres pour en faire un objet de son droit. Cette appréhension particulière de la confiance entre les États membres est significative et nous invite à renouveler l'analyse de l'architecture constitutionnelle de l'Union européenne et des dynamiques de rapports de systèmes qui s'exercent en son sein (paragraphe 2).

### ***Paragraphe 1. La confiance en droit, un phénomène largement établi***

**32.** La spécificité de la confiance mutuelle repose dans sa juridicité. La consécration prétorienne de la confiance mutuelle en tant que principe juridique et constitutionnel

---

<sup>139</sup> F. OST, « A quoi sert le droit ?... À compter jusqu'à trois », *Cahiers de méthodologie juridique*, 2016, vol. RRJ 2016-5, n° 30, pp. 2023-2024.

<sup>140</sup> N. LUHMANN, *La confiance - Un mécanisme de réduction de la complexité sociale*, op. cit., pp. 37 s.

<sup>141</sup> *Ibid.*

<sup>142</sup> *Ibid.*

<sup>143</sup> F. OST, « A quoi sert le droit ?... À compter jusqu'à trois », *Cahiers de méthodologie juridique*, op. cit., p. 2025.

du droit de l'Union<sup>144</sup> nous oblige à nous questionner sur ce que peut être une relation juridique de confiance mutuelle. En effet, le droit « assure un haut niveau de certitudes à certaines attentes »<sup>145</sup>, contrairement à la confiance qui repose sur une prise de risque et le choix de se rendre vulnérable vis-à-vis d'un tiers. Au regard des éléments permettant de définir et constituer la confiance exposés ci-dessus, l'idée d'une confiance contrainte par le droit s'avère paradoxale, sinon antithétique. Pourtant, en tant que « présupposé des relations sociales, elle ne peut être ignorée par le droit »<sup>146</sup>.

**33.** La confiance n'est pourtant pas une inconnue du droit. Son importance fondamentale, en tant que ciment d'une société et des échanges, est largement appréhendée et reconnue par celui-ci. Le discours juridique s'est ainsi saisi de cette notion d'essence politique, non sans induire une tension au sein même de la notion de confiance.

**34.** Les exemples illustrant la diffusion de la confiance dans le discours juridique sont légions. En France, un certain nombre de lois, dont l'intitulé même reprend la notion de confiance, se sont succédées depuis le début des années 2000 comme nous l'avons relevé ci-avant. Ces lois « pour la confiance »<sup>147</sup> témoignent de l'importance que le législateur accorde à cette notion, sans pour autant en faire un objet juridique à proprement parler.

**35.** Au-delà du symbole, la confiance se concrétise dans de nombreux domaines du droit. À titre d'exemple, le code pénal français sanctionne « l'abus de confiance »<sup>148</sup> et

---

<sup>144</sup> C. RIZCALLAH, *Le principe de confiance mutuelle en droit de l'Union européenne. Un principe essentiel à l'épreuve d'une crise des valeurs*, *op. cit.*, pp. 223 s. ; M. GUIRESSE, *Le principe juridique de confiance mutuelle entre États membres en droit de l'Union européenne*, *op. cit.*, pp. 160 s. ; I. PERNICE, « L'adhésion de l'Union européenne à la Convention européenne des droits de l'homme est suspendue – Remarques à propos d'un avis surprenant de la Cour de justice de l'Union européenne du 18 décembre 2014 », *CDE*, 2015, n° 1, pp. 47-72, spéc. pp. 51-55 ; J. P. JACQUE, « Pride and/or prejudice ? Les lectures possibles de l'avis 2/13 de la cour de justice », *CDE*, 2015, n° 1, pp. 19-45.

<sup>145</sup> N. LUHMANN, *La confiance - Un mécanisme de réduction de la complexité sociale*, *op. cit.*, p. 37.

<sup>146</sup> J.-M. PONTIER, « Réflexions sur la signification de la confiance », *op. cit.*, p. 31.

<sup>147</sup> Nous nous référons notamment à la « loi pour la confiance dans l'économie numérique », la « loi pour la confiance et la modernisation de l'économie », la « loi pour la confiance dans la vie politique », la loi « pour une école de la confiance » ou encore la « loi pour un État au service d'une société de confiance » (voy. *Supra.*, notes (32)-(36)).

<sup>148</sup> Articles 314-1, 314-2, 314-3 du Code pénal.

assure une « protection pénale de la relation de confiance »<sup>149</sup> entre deux individus. En outre, cette infraction nous offre une définition juridique de ce que peut signifier la trahison (ou « l'abus ») de la confiance. Ainsi, dans le domaine pénal, il s'agit du « fait par une personne de détourner, au préjudice d'autrui, des fonds des valeurs ou un bien quelconque qui lui ont été remis et qu'elle a acceptés à charge de les rendre, de les représenter ou d'en faire un usage déterminé »<sup>150</sup>. Le droit civil encadre, lui aussi, certaines relations de confiance. La fiducie (du latin *fiducia* : confiance, cession de bonne foi (de *fides*)<sup>151</sup> ; *trust* en anglais<sup>152</sup>) constitue une relation tripartite reposant sur la confiance. Elle correspond au « transfert temporaire par une personne (le constituant) de la « propriété » d'un bien ou d'un ensemble de biens à un professionnel (le fiduciaire), à fin de gestion ou de garantie au profit d'un bénéficiaire »<sup>153</sup>. Le droit<sup>154</sup> régit les termes de cette relation et encadre les comportements des parties à la relation. Encore, le droit de la santé publique consacre la notion de « personne de confiance »<sup>155</sup>, tout en laissant la définition de son contenu aux individus. Dès lors, il s'agit d'une simple reconnaissance de la relation de confiance qui peut exister entre deux individus. Le droit ne s'immisce pas dans les termes de cette relation. Le code précise qu'elle peut être « un parent, un proche ou le médecin traitant »<sup>156</sup>. Enfin, le droit constitutionnel reconnaît également la prééminence de la notion de confiance, ici inter-institutionnelle, comme nous l'avons évoqué s'agissant des régimes parlementaires. Cette confiance politique est protégée par un mécanisme constitutionnel qui intègre cette relation de confiance inter-institutionnelle. La confiance n'est pas, en elle-même, un objet

---

<sup>149</sup> Y. MULLER-LAGARDE, « La protection pénale de la relation de confiance : Observations sur le délit d'abus de confiance », *RSC*, 2006, pp. 809-824.

<sup>150</sup> Article 314- 1 du Code pénal.

<sup>151</sup> Voy. « fiducie », in G. CORNU, *Vocabulaire juridique*, 13<sup>e</sup> éd., Paris, PUF, Quadrige, 2020, p. 455.

<sup>152</sup> Y. EMERICH, « Les fondements conceptuels de la fiducie française face au trust de la Common law : entre droit des contrats et droit des biens », *RIDC*, 2009, vol. 61, n° 1, pp. 49-71.

<sup>153</sup> I. TOSI-DUPRIET, « La fiducie-gestion, un cas de pouvoir sans propriété », in C. ALBIGES, R. BOFFA, C. HUGON, L.-F. PIGNARRE (dir.), *Etudes en l'honneur du professeur Marie-Laure Mathieu. Comprendre : des mathématiques au droit*, Bruxelles, Bruylant, 2019, p. 819.

<sup>154</sup> La fiducie existe, sous différentes formes, dans un certain nombre d'ordres juridiques. En droit français, elle existe depuis l'adoption de la loi n° 2006-211 du 19 février 2007. Elle fait l'objet du titre XIV du Code civil et elle est couverte par les articles 2011 à 2031.

<sup>155</sup> Article L 1111-6 du Code de la santé publique.

<sup>156</sup> *Ibid.*

juridique. Aussi, à l'opposé de la confiance mutuelle, la confiance permet, dans ce cas, le contrôle d'une institution sur l'autre. La confiance du parlement envers le gouvernement assure un contrôle du premier sur le second dans les régimes monistes, à laquelle s'ajoute la confiance du chef de l'État envers le gouvernement dans les régimes dualistes.

**36.** Enfin, la confiance légitime<sup>157</sup>, érigée au rang de principe fondamental dans de nombreux ordres juridiques – et en premier lieu en droit de l'Union – concrétise cette rencontre de la confiance et du droit. Elle est un principe inhérent à l'État de droit et à l'exigence de sécurité juridique<sup>158</sup> « dont elle est une manifestation spécifique »<sup>159</sup>. Le principe est fondé sur le respect par l'Administration de la parole donnée qui a fait naître certaines « espérances » chez le citoyen<sup>160</sup>. Les attentes de ce dernier doivent cependant être « légitimes », « fondées »<sup>161</sup>. Dès lors, elle repose sur la bonne foi du citoyen<sup>162</sup> qui ne pouvait « prévoir un changement de réglementation »<sup>163</sup>. La confiance

---

<sup>157</sup> Sur le principe, voy., parmi une littérature abondante, F. MARTUCCI, « Les principes de sécurité juridique et de confiance légitime dans la jurisprudence de la Cour de justice de l'Union européenne », *Titre VII. Les cahiers du Conseil constitutionnel*, 2020, n° 5, disponible en ligne, [<https://www.conseil-constitutionnel.fr/node/21688/pdf>], (consulté le 29 septembre 2022) ; S. CALMES, *Du principe de protection de la confiance légitime en droits allemand, communautaire et français*, Paris, Dalloz, 2001, 711 p. ; X. LAMPRINI, *Les principes généraux du droit de l'Union européenne*, Bruxelles, Bruylant, 2017, pp. 315-339 ; D. DERO-BUGNY, « Chapitre VI – Principes de sécurité juridique et de protection de la confiance légitime », in J.-B. AUBY, J. DUTHEIL DE LA ROCHERE (dir.), *Traité de droit administratif européen*, 3<sup>e</sup> éd., Bruxelles, Bruylant, 2022, pp. 565-582 ; J.-C. GAUTRON, « Le principe de la protection de la confiance légitime », in *Le droit de l'Union européenne en principe. Liber amicorum en l'honneur de Jean Raux*, Rennes, Editions Apogée, 2006, pp. 199-218 ; F. TRAIN, « L'articulation des conceptions nationales et communautaire en matière de sécurité juridique et de protection de la confiance légitime », *RAE*, 2007-2008, n° 3, pp. 611-627 ; J. P. PUISSOCHET, « "Vous avez dit confiance légitime ?" Le principe de confiance légitime en droit communautaire », in *L'État de droit : mélanges en l'honneur de Guy Braibant*, Paris, Dalloz, 1996, pp. 581-596 ; B. PLESSIX, « Sécurité juridique et confiance légitime », *RDP*, 2016, n° 3, pp. 799-814.

<sup>158</sup> S. CALMES, *Du principe de protection de la confiance légitime en droits allemand, communautaire et français*, *op. cit.*, p. 2. Il convient toutefois de souligner que, contrairement au principe de sécurité juridique, le principe de confiance légitime n'est pas consacré en tant que tel en droit interne français.

<sup>159</sup> F. TRAIN, « L'articulation des conceptions nationales et communautaire en matière de sécurité juridique et de protection de la confiance légitime », *op. cit.*, p. 611.

<sup>160</sup> X. LAMPRINI, *Les principes généraux du droit de l'Union européenne*, *op. cit.*, p. 316.

<sup>161</sup> F. TRAIN, « L'articulation des conceptions nationales et communautaire en matière de sécurité juridique et de protection de la confiance légitime », *op. cit.*, p. 612.

<sup>162</sup> *Ibid.*

<sup>163</sup> *Ibid.*

légitime constitue le « versant subjectif du principe objectif de sécurité juridique »<sup>164</sup>. Elle implique que le juge prenne pleinement en compte la subjectivité de la personne<sup>165</sup> en se souciant de la protection de la confiance que l'individu accorde au droit et à ceux qui le font et le défont. Cette confiance fait naître un droit subjectif<sup>166</sup> dont l'individu peut se prévaloir. Elle est la traduction, en droit, de la confiance accordée par l'administré aux institutions. Réponse à « l'instabilité croissante du droit », elle constitue « une version moderne de l'interdiction de se contredire au détriment d'autrui et du principe traditionnel de bonne foi »<sup>167</sup>.

37. En droit international public, s'agissant de la confiance interétatique, le principe de bonne foi permet de saisir l'importance des liens de confiance interétatiques dans le cadre de leurs relations juridiques. La « *bona fides* » trouve ses racines dans un élément de confiance<sup>168</sup>. Étroitement liée au principe fondateur du droit international *pacta sunt servanda*<sup>169</sup>, elle est parfois qualifiée de « bonne foi-confiance »<sup>170</sup> dans la mesure où elle permet d'assurer le respect de « la parole donnée » et des obligations contractées par les États. Les États sont ainsi tenus de faire preuve de loyauté vis-à-vis de leurs engagements. Comme l'établit la Convention de Vienne, les États sont tenus de « s'abstenir de tout acte visant à réduire à néant l'objet et le but du traité »<sup>171</sup>. Aussi, la Cour internationale de justice a souligné, dans l'affaire des *Essais nucléaires*, que « la confiance réciproque est une condition inhérente de la coopération internationale »<sup>172</sup>.

---

<sup>164</sup> D. SIMON, « La confiance légitime en droit communautaire : vers un principe général de limitation de la volonté de l'auteur de l'acte ? », in *Études à la mémoire du Professeur Alfred Rieg*, Bruxelles, Bruylant, 2000, p. 733.

<sup>165</sup> F. TRAIN, « L'articulation des conceptions nationales et communautaire en matière de sécurité juridique et de protection de la confiance légitime », *op. cit.*, p. 611 ; D. DERO-BUGNY, « Chapitre VI – Principes de sécurité juridique et de protection de la confiance légitime », *op. cit.*, p. 655 ; B. PLESSIX, « Sécurité juridique et confiance légitime », *RDP*, 2016, n° 3, pp. 799-814.

<sup>166</sup> F. TRAIN, « L'articulation des conceptions nationales et communautaire en matière de sécurité juridique et de protection de la confiance légitime », *op. cit.*, p. 656.

<sup>167</sup> *Ibid.*, p. 611.

<sup>168</sup> R. KOLB, *La bonne foi en droit international public : Contribution à l'étude des principes généraux de droit*, Genève, Graduate Institute Publications, 2000.

<sup>169</sup> *Ibid.*, pp. 96 s.

<sup>170</sup> R. KOLB, « La bonne foi en droit international public », *RBDI*, 1998, n° 2, pp. 661-732.

<sup>171</sup> Convention de Vienne de 1969 sur le droit des traités, article 18.

<sup>172</sup> CIJ, 20 décembre 1974, *Essais nucléaires (Nouvelle-Zélande c/ France)*, 1974/4.

À ce titre, la bonne foi se rapproche considérablement de la coopération loyale<sup>173</sup> dont la proximité avec le principe de confiance mutuelle devra être établie<sup>174</sup>.

**38.** Le droit reconnaît donc largement l'importance de la confiance dans la structuration des rapports inter-individuels et, dans une certaine mesure, inter-institutionnelle. Cependant, l'originalité du principe de confiance mutuelle en droit de l'Union repose sur la volonté d'élaborer une relation juridique de confiance entre les États membres, de portée générale, qui dépasse le respect de leurs engagements conventionnels.

### *Paragraphe 2. La confiance mutuelle entre les États membres, une spécificité à l'origine d'interrogations*

**39. LA CONFIANCE MUTUELLE, UNE RELATION JURIDIQUE SPECIFIQUE.** Deux interrogations majeures se présentent : d'une part, celle de savoir si la confiance peut être contrainte ; d'autre part, celle de savoir si l'octroi et le retrait de la confiance peuvent être décidés par un tiers à la relation de confiance.

**40.** L'obligation juridique de confiance est originale dans la mesure où la confiance et le droit imposent des modalités interactionnelles distinctes entre les sujets. Les relations peuvent ainsi être structurées par la confiance que les agents s'accordent ou bien par le droit, qui encadre les relations entre les sujets juridiques. Ce faisant, à l'instar du droit, la confiance comporte une dimension normative<sup>175</sup> – mais non

---

<sup>173</sup> V. CONSTANTINESCO, « L'article 5 CEE, de la bonne foi à la loyauté communautaire », in *Du droit international au droit de l'intégration. Liber amicorum Pierre Pescatore*, Baden-Baden, Nomos, 1987, pp. 97-114.

<sup>174</sup> Voy. *Infra*. Partie 1. Titre 2. Chapitre 1. Section 1. Paragraphe 2.

<sup>175</sup> La normativité de la confiance extra-juridique joue un rôle analogue à celui du droit, notamment concernant sa « finalité ordonnatrice » (R. KOLB, *La bonne foi en droit international public : Contribution à l'étude des principes généraux de droit*, op. cit., p. 36). Il s'agit ainsi « de faire régner l'ordre dans le milieu social » en assurant « une certaine régularité » (BOURQUIN, p. 79, cité par R. KOLB, *La bonne foi en droit international public : Contribution à l'étude des principes généraux de droit*, op. cit., p. 36). La confiance, en ce qu'elle renvoie à des règles de comportement, notamment de conformité à certaines attentes, participe à ordonner les comportements. Les ressorts de cette normativité extra-juridique sont pluriels et d'ordre moral, sociologique, psychologique et même anthropologique (voy. R. KOLB, *La bonne foi en droit international public : Contribution à l'étude des principes généraux de droit*, op. cit., pp. 36-37).

juridique – et la trahison de la confiance peut être sanctionnée<sup>176</sup>. Dans ce cadre, la sanction est d'ordre politique et peut se concrétiser notamment par le développement d'une méfiance à l'encontre d'un État membre, préjudiciable à l'efficacité de la coopération avec ce dernier.

**41.** De cette manière, la confiance ne serait pas un objet du droit mais constituerait un système normatif alternatif permettant d'encadrer les comportements. Plus encore, l'écart entre confiance et droit serait proportionnel au degré de complexification et de différenciation au sein de l'ordre social considéré<sup>177</sup>. L'avènement d'une confiance juridique au sein du système juridique de l'Union peut d'autant plus surprendre que ce dernier repose sur un espace juridique au sein duquel il existe une pluralité de systèmes juridiques étatiques. La confiance mutuelle entre les États membres doit donc reposer sur une certaine homogénéité<sup>178</sup> compensant la diversité normative inhérente à la coexistence de systèmes juridiques. L'existence d'un socle de valeurs communes que les États membres reconnaissent partager permettrait l'établissement d'une relation de confiance mutuelle entre ces derniers et d'attribuer un rôle structurant à cette dernière dans les rapports entre leurs systèmes juridiques.

**42.** Néanmoins, la juridicisation de la relation de confiance tend à porter atteinte à l'une des caractéristiques essentielles de la confiance, à savoir sa subjectivité. Le maintien, contraint, de la relation de confiance nie la nature de la promesse de confiance, acte de volonté de celui qui veut bien l'accorder. Ainsi est-il nécessaire d'identifier la source de cette obligation de confiance et l'existence d'un acte de volonté originel de la part des parties à cette relation, les États membres, par lequel ces derniers se seraient accordés mutuellement leur confiance. L'obligation de confiance, imposée par un système juridique supranational<sup>179</sup>, découlerait de cet acte de volonté. Les éléments essentiels de la relation de confiance seraient alors préservés.

---

<sup>176</sup> Nous revenons plus précisément sur la notion de sanction non-juridique. Voy. *Infra*. Partie 1. Titre 1. Chapitre 1. Section 2. Paragraphe 1. B.

<sup>177</sup> N. LUHMANN, *La confiance - Un mécanisme de réduction de la complexité sociale*, op. cit., p. 38.

<sup>178</sup> Voy. *Infra*. Partie 1. Titre 1. Chapitre 1. Section 1. Paragraphe 1. A.

<sup>179</sup> Pescatore caractérise la supranationalité par la réunion de trois éléments, à savoir « la reconnaissance, par un groupe d'États, d'un ensemble d'intérêts communs ou, d'une manière plus large, d'un ensemble de valeurs communes ; la création d'un pouvoir effectif, placé au service de ces intérêts ou valeurs ; enfin, l'autonomie de ce pouvoir ». Il précise encore que cet ensemble d'intérêts et de

**43.** Aussi, la confiance mutuelle se rapporte à la relation, « horizontale »<sup>180</sup>, entre les États membres. L'Union européenne n'est dès lors pas partie à cette relation de confiance mutuelle, sinon en tant que « garant » du respect de la promesse de confiance et des termes de cette relation. Compte tenu des éléments constitutifs de la notion de confiance, la confiance mutuelle exprime un certain modèle d'encadrement des relations entre les États membres et des rapports entre leurs systèmes juridiques. Dépassant la logique classique de réciprocité, chère au droit international public, la confiance mutuelle témoigne d'une appréhension spécifique des rapports entre les systèmes juridiques des États membres<sup>181</sup>. Ce modèle, révélé par la confiance mutuelle, a été rapproché d'un certain « fédéralisme horizontal » qui caractériserait l'Union<sup>182</sup>. Néanmoins, la reconnaissance et la consécration en droit de l'Union d'une relation de confiance mutuelle spécifique, en raison de ses fondements et de son intensité, témoignent également d'un certain modèle de relations entre l'Union et les États membres. Le choix de l'Union d'octroyer une dimension constitutive et structurante à la confiance mutuelle entre les États membres<sup>183</sup> nous apporte des éléments de réponse sur sa nature même.

---

valeurs constitue un « objectif commun », « une idée d'ordre à laquelle les participants sont disposés à subordonner leurs intérêts nationaux et leur hiérarchie nationale des valeurs » (P. PESCATORE, *Le droit de l'intégration. Émergence d'un phénomène nouveau dans les relations internationales selon l'expérience des Communautés européennes*, rééd. 2005, Bruxelles, Bruylant, 1972, p. 50). La supranationalité n'est pas un dépassement de l'État national mais une « possibilité de dépassement », marquant « la tension politique qui fait corps avec le principe de "supranationalité" et le place entre les champs d'attraction du national et du fédéral » (F. ROSENSTIEL, *Le principe de « supranationalité ». Essai sur les rapports de la politique et du droit*, Paris, Pedone, 1962, p. 22). Sur la notion de supranationalité, voy. également G. HERAUD, « L'inter-étatique, le supranational et le fédéral », in *APD. La réforme des études de droit, le droit naturel*, t. 6, Paris, Sirey, 1961, pp. 179-191 ; J.-M. DEHOUSSE, « Essai sur le concept de supranationalité », *Chronique de politique étrangère*, 1969, vol. 22, n° 2, pp. 183-203 ; J. BAILLEUX, *Penser l'Europe par le droit. L'invention du droit communautaire en France*, Paris, Dalloz, 2014, pp. 93-220 ; V. CONSTANTINESCO, « La souveraineté est-elle soluble dans l'Union européenne ? », *L'Europe en formation*, 2013, vol. 2, n° 368, pp. 119-135, spéc. pp. 128-129 ; P. SOLDATOS, « L'érosion croissante de la gouvernance supranationale de l'Union européenne : dérive d'intégration et impératif de refondation », *RUE*, 2018, n° 615, pp. 78-86.

<sup>180</sup> E. DUBOUT, « Une question de confiance : nature juridique de l'Union européenne et adhésion à la Convention européenne des droits de l'homme », *CDE*, 2015, vol. 51, n° 1, pp. 73-112.

<sup>181</sup> Sur la réciprocité en droit de l'Union et son expression spécifique, voy. D. DERO-BUGNY, *La réciprocité et le droit des Communautés et de l'Union européennes*, Bruxelles, Bruylant, 2006, 571 p.

<sup>182</sup> *Ibid.*, p. 93 ; C. RIZCALLAH, *Le principe de confiance mutuelle en droit de l'Union européenne. Un principe essentiel à l'épreuve d'une crise des valeurs*, op. cit., p. 459.

<sup>183</sup> Comme L. Quéré l'explique, la confiance est un « choix d'un type de relation » (L. QUERE, « La structure cognitive et normative de la confiance », *Réseaux*, 2001, vol. 4, n° 108, pp. 135-136). Le

**44.** Loin de ne constituer qu'une épiphane prétorienne, la consécration constitutionnelle de la confiance mutuelle dans l'avis 2/13 n'est pas davantage un argument d'opportunité qui s'ajouterait à la liste des motifs d'incompatibilité avec le droit de l'Union du projet d'adhésion de l'Union à la Convention EDH qui ont été avancés par la Cour de justice<sup>184</sup>. Elle est l'aboutissement d'une reconnaissance progressive du rôle fondamental de la confiance dans la structuration des rapports entre les États membres et dans le fonctionnement du système juridique de l'Union.

**45.** Apparue dans le cadre du marché intérieur en tant que présupposé des mécanismes de reconnaissance mutuelle<sup>185</sup>, la confiance mutuelle justifiait l'absence des doubles contrôles et permettait de donner un fondement à l'expression particulière de la « loi du pays d'origine » en droit de l'Union<sup>186</sup>. C'est toutefois au sein de l'espace de liberté, de sécurité et de justice que la confiance mutuelle s'est véritablement épanouie<sup>187</sup>. La coopération en matière pénale accorde une place de premier plan à la confiance mutuelle, en tant que fondement du principe *ne bis in idem*<sup>188</sup> ou d'un certain nombre d'instruments de coopération à l'instar du mandat d'arrêt européen<sup>189</sup>. Son maintien et sa consolidation sont également des objectifs avancés pour justifier l'harmonisation des droits nationaux opérée par le législateur de l'Union<sup>190</sup>. Le

---

choix de la consécration de la confiance mutuelle en droit de l'Union signifie que le système juridique de l'Union a entendu faire reposer l'articulation des systèmes juridiques des États membres sur la relation de confiance qui lie ces derniers.

<sup>184</sup> F. PICOD, J. RIDEAU, « L'avis 2/13 : morceaux choisis », *RAE*, 2015, n° 1, pp. 7-10.

<sup>185</sup> La notion de « confiance réciproque » apparaît pour la première fois dans l'arrêt de la CJCE, 25 janvier 1977, *Bauhuis*, aff. C-46/76, EU:C:1977:6. Nous revenons en détail sur le processus de consécration de la confiance mutuelle dans le droit de l'Union. Voy. *Infra.*, Partie 1. Titre 1. Chapitre 2. Section 1. Paragraphe 2. A. 1. a)

<sup>186</sup> M. HO-DAC, *La loi du pays d'origine en droit de l'Union européenne*, Bruxelles, Bruylant, 2012, 639 p. ; M. HO-DAC, « Le principe de reconnaissance mutuelle et la loi du pays d'origine », in M. FARTUNOVA-MICHEL (dir.), *Les dimensions de la reconnaissance mutuelle en droit de l'Union européenne*, Bruxelles, Bruylant, 2018, pp. 59-83.

<sup>187</sup> G. TAUPIAC-NOUVEL, « L'Union européenne et la Reconnaissance mutuelle dans l'Espace judiciaire européen : l'art et la flèche », in M. FARTUNOVA-MICHEL (dir.), *Les dimensions de la reconnaissance mutuelle en droit de l'Union européenne*, op. cit., p. 208 ; C. RIZCALLAH, *Le principe de confiance mutuelle en droit de l'Union européenne. Un principe essentiel à l'épreuve d'une crise des valeurs*, op. cit., p. 86.

<sup>188</sup> CJCE, 11 février 2003, *Gözütok et Brügge*, aff. C-187/01 et C-385/01, EU:C:2003:87, point 33.

<sup>189</sup> Décision-cadre 2002/584/JAI du Conseil du 13 juin 2002 relative au mandat d'arrêt européen et aux procédures de remise entre États membres, *JOCE*, n° L 190 du 18 juillet 2002, cons. 10.

<sup>190</sup> Voy., notamment, directive 2012/13/UE du Parlement européen et du Conseil du 22 mai 2012 relative au droit à l'information dans le cadre des procédures pénales, *JOUE*, n° L 142/1 du 1<sup>er</sup> juin

maintien d'une confiance forte dans les systèmes juridiques des États membres est une exigence d'autant plus primordiale que le droit pénal s'avère un domaine particulièrement sensible, dont les problématiques sont étroitement liées à la question des droits fondamentaux. De même, le système européen commun d'asile et le mécanisme de détermination de l'État membre responsable (dit « système de Dublin »)<sup>191</sup> repose sur la confiance mutuelle entre les États dans leurs systèmes d'asile respectifs, comme l'a affirmé la Cour de justice<sup>192</sup>. Par conséquent, il s'agit d'une confiance mutuelle transversale<sup>193</sup> que s'accordent et doivent s'accorder les États membres. C'est bien sa nature constitutive, reconnue dans l'avis 2/13, qui justifie la consécration, en droit, d'une confiance mutuelle générale<sup>194</sup> entre les États membres.

**46.** L'importance de cette notion a retenu l'attention de la doctrine. Elle a notamment été étudiée dans ses expressions sectorielles, particulièrement au sein de l'espace de liberté, de sécurité et de justice<sup>195</sup>, ainsi que dans le domaine de l'asile<sup>196</sup>.

---

2012, cons. 8 ; directive 2010/24/UE du Conseil du 16 mars 2010 concernant l'assistance mutuelle en matière de recouvrement des créances relatives aux taxes, impôts, droits et autres mesures, *JOUE*, n° L 84/1 du 31 mars 2010, cons. 7 ; directive 2013/48/UE du Parlement européen et du Conseil du 22 octobre 2013 relative au droit d'accès à un Avocat dans le cadre des procédures pénales et des procédures relatives au mandat d'arrêt européen, au droit d'informer un tiers dès la privation de liberté et au droit des personnes privées de liberté de communiquer avec des tiers et avec les autorités consulaires, *JOUE*, n° L 294/1 du 6 novembre 2013, cons. 6.

<sup>191</sup> Le « système de Dublin » a été initié par la Convention d'application de l'accord de Schengen (« CAAS ») et de la convention de Dublin. Par la suite, le Conseil a adopté le règlement (CE) n° 343/2003 du 18 février 2003 établissant les critères et mécanismes de détermination de l'État membre responsable de l'examen d'une demande d'asile présentée dans l'un des États membres par un ressortissant d'un pays tiers, *JOCE*, n° L 50 du 25 février 2003 (« Dublin II »). Le règlement (UE) n° 604/2013 du Parlement européen et du Conseil du 26 juin 2013 établissant les critères et mécanismes de détermination de l'État membre responsable de l'examen d'une demande de protection internationale introduite dans l'un des États membres par un ressortissant de pays tiers ou un apatride (« Dublin III ») remplace le précédent. Un ensemble de règlement et de directives viennent compléter le cadre juridique du système européen commun d'asile.

<sup>192</sup> CJUE, 21 décembre 2011, *N.S.*, aff. C-411/10 et C-493/10, EU:C:2011:865, point 83.

<sup>193</sup> C. RIZCALLAH, *Le principe de confiance mutuelle en droit de l'Union européenne. Un principe essentiel à l'épreuve d'une crise des valeurs*, *op. cit.*, p. 221.

<sup>194</sup> F. MARTUCCI, « Le Brexit, le marché unique et la régulation financière », *RFDA*, 2020, n° 3, p. 433.

<sup>195</sup> A. WILLEMS, *The Principle of Mutual Trust in EU Criminal Law*, Oxford, Hart Publishing, 2021, 352 p. ; G. DE KERCHOVE, A. WEYEMBERGH (dir.), *La confiance mutuelle dans l'espace pénal européen / Mutual Trust in the European Criminal Area*, Bruxelles, Éd. de l'ULB, 2005, 337 p.

<sup>196</sup> L. LEBOEUF, *Le droit européen de l'asile au défi de la confiance mutuelle*, Limal, Anthemis, 2016, 470 p.

Par le prisme de la confiance mutuelle, la thèse d'Alix Loubeyre<sup>197</sup> permet de renouveler l'analyse des politiques migratoires. Elle conditionne le maintien de la confiance mutuelle à une « convergence systémique » des systèmes juridiques des États membres qui tarde à émerger<sup>198</sup>. Des travaux ont également été consacrés à la confiance mutuelle envisagée dans le cadre du marché intérieur, au regard de son lien avec le principe de reconnaissance mutuelle<sup>199</sup> et de la règle de la loi du pays d'origine<sup>200</sup>.

47. Cette « grande notion du droit de l'Union »<sup>201</sup> a également été traitée dans sa transversalité<sup>202</sup>. Ainsi, dans sa thèse, Marguerite Guiresse, s'est concentrée sur sa nature principielle<sup>203</sup>. L'examen de la nature juridique de la confiance mutuelle permet à l'auteur de préciser les enjeux liés à un tel principe ainsi que sa portée vis-à-vis de l'Union européenne et de son ordre juridique. La thèse de Cécilia Rizcallah<sup>204</sup> propose, quant à elle, sa propre définition du principe de confiance mutuelle qui réside dans le « mécanisme présomptif »<sup>205</sup> que celui-ci instaure. Ce faisant, les États membres sont tenus au respect d'une présomption « d'équi-conformité »<sup>206</sup> et doivent considérer que les systèmes juridiques des autres États membres réalisent une « application correcte du droit de l'Union sur leurs territoires respectifs »<sup>207</sup>. En dehors d'un cadre juridique harmonisé, elle relève une présomption « d'équi-admissibilité »<sup>208</sup>, selon laquelle les

---

<sup>197</sup> A. LOUBEYRE, *Le droit européen des migrations et la confiance mutuelle entre les États membres de l'Union européenne*, Thèse de doctorat, Université Paris 1 Panthéon-Sorbonne, 2019, 532 p.

<sup>198</sup> *Ibid.*, p. 46.

<sup>199</sup> M. FARTUNOVA-MICHEL, C. MARZO, « La notion de reconnaissance mutuelle : entre confiance et équivalence », in M. FARTUNOVA-MICHEL (dir.), *Les dimensions de la reconnaissance mutuelle en droit de l'Union européenne*, op. cit., pp. 13-56.

<sup>200</sup> M. HO-DAC, *La loi du pays d'origine en droit de l'Union européenne*, op. cit., pp. 261-314.

<sup>201</sup> La Professeure Gaëlle Marti la mentionne parmi dix autres notions de droit de l'Union européenne dans son ouvrage *Les grandes notions du droit de l'Union européenne*, Paris, PUF, pp. 171-201.

<sup>202</sup> M. POELEMANS, F. RIEM (dir.), *La confiance mutuelle dans l'Union européenne. De l'objectif politique au principe juridique*, Paris, mare & martin, Horizons européens, 2021.

<sup>203</sup> M. GUIRESSE, *Le principe juridique de confiance mutuelle entre États membres en droit de l'Union européenne*, Thèse de doctorat, Université de Pau et des Pays de l'Adour, 2020.

<sup>204</sup> C. RIZCALLAH, *Le principe de confiance mutuelle en droit de l'Union européenne. Un principe essentiel à l'épreuve d'une crise des valeurs*, op. cit.

<sup>205</sup> *Ibid.*, p. 183. C'est également par ce mécanisme de présomption que Alix Loubeyre définit le principe de confiance mutuelle (A. LOUBEYRE, *Le droit européen des migrations et la confiance mutuelle entre les États membres de l'Union européenne*, op. cit., p. 18).

<sup>206</sup> C. RIZCALLAH, *Le principe de confiance mutuelle en droit de l'Union européenne. Un principe essentiel à l'épreuve d'une crise des valeurs*, op. cit., pp. 182 s.

<sup>207</sup> *Ibid.*, p. 76.

<sup>208</sup> *Ibid.*, pp. 182 s.

États membres sont tenus de considérer leurs systèmes juridiques comme étant équivalents et de reconnaître « l'égle admissibilité de solutions juridiques nationales potentiellement différentes »<sup>209</sup>. Le choix du fondement, le partage de valeurs communes par les États membres, fait également l'objet d'un certain nombre de critiques de la part de l'autrice, compte tenu de ses fragilités intrinsèques, tout particulièrement au regard de l'exigence de protection des droits fondamentaux. Elle propose enfin d'ériger la confiance mutuelle au rang de « principe de gouvernance »<sup>210</sup> permettant d'élaborer une « méthode d'analyse du risque »<sup>211</sup> à même de répondre aux paradoxes de la confiance mutuelle et au risque d'atteinte aux droits fondamentaux. Enfin, Maria Fartunova-Michel a consacré son habilitation à diriger des recherches à une étude du principe de confiance mutuelle et à sa dimension intégrative, en tant que principe fédératif<sup>212</sup>.

**48.** La confiance mutuelle, notion qui se voyait reprocher son imprécision et son caractère diffus<sup>213</sup>, s'est étoffée d'un point de vue textuel, prétorien et doctrinal, ce qui permet de mieux cerner cet objet à la forte teneur symbolique et à la portée considérable. La méfiance suscitée par la consécration de la confiance mutuelle, tout particulièrement s'agissant de sa nature constitutionnelle, justifiait un tel intérêt<sup>214</sup>. Souvent considérée comme une menace pour une protection effective des droits fondamentaux<sup>215</sup>, sa popularité au sein de la communauté scientifique en a fait un objet

---

<sup>209</sup> *Ibid.*, p. 186.

<sup>210</sup> *Ibid.*, pp. 459 s.

<sup>211</sup> *Ibid.*, pp. 513 s.

<sup>212</sup> M. FARTUNOVA-MICHEL, *Le système juridique de l'Union et l'émergence du principe de confiance mutuelle, nouveau vecteur de l'intégration européenne ?*, 1<sup>er</sup> avril 2022, Université de Lorraine. À ce jour, l'autrice n'a pas rendu public le résultat de ses recherches de sorte que ce travail ne pourra pas être exploité dans le cadre de la présente thèse.

<sup>213</sup> A. WILLEMS, « Mutual Trust as a Term of Art in EU Criminal Law : Revealing Its Hybrid Character », *European Journal of Legal Studies*, 2016, vol. 9, n° 1, p. 233.

<sup>214</sup> E. DUBOUT, « In trust we trust. La confiance mutuelle dans les jurisprudences de la Cour de justice et la Cour européenne des droits de l'homme », in M. BOBEK, A. MASSON, J. M. PASSER, D. PETRLIK (dir.), *Evolution des rapports entre les ordres juridiques de l'Union européenne, international et nationaux*, Bruxelles, Bruylant, 2020, pp. 649-664 ; H. LABAYLE, « Faut-il faire confiance à la confiance mutuelle », in *Liber Amicorum Antonio Tizzano. De la Cour CECA à la Cour de l'Union : le long parcours de la justice européenne*, Turin, Giappichelli, 2018, pp. 472-485.

<sup>215</sup> R. TINIÈRE, C. VIAL, « L'autonomie du système de protection des droits fondamentaux de l'Union européenne en question », in R. TINIÈRE, C. VIAL (dir.), *La protection des droits fondamentaux dans l'Union européenne. Entre évolution et permanence*, Bruxelles, Bruylant, 2015, pp. 9-40 ; E.

moins étranger. Chemin faisant et par effet d'entraînement, la confiance mutuelle a été apprivoisée par la doctrine qui en a dressé les traits et pointé les limites<sup>216</sup>. La fiction juridique sur laquelle elle repose, le partage d'une communauté de valeurs, a fait l'objet de multiples commentaires<sup>217</sup>, tout particulièrement depuis l'apparition de la « crise de l'État de droit »<sup>218</sup>. Nous estimons néanmoins que certains points demeurent irrésolus. En effet, en consacrant la confiance mutuelle, l'Union européenne poursuit l'élaboration d'un système constitutionnel ambitieux. Ce dernier se caractérise par une dynamique d'intégration<sup>219</sup> qui correspond au phénomène de constitutionnalisation de l'Union<sup>220</sup> auquel la Cour de justice contribue largement<sup>221</sup>. La constitutionnalisation se rapporte à « un processus de transformation d'un ordre juridique donné à travers

---

STORSKRUBB, « Mutual Trust and the Limits of Abolishing Exequatur in Civil Justice », *Mapping Mutual Trust*, European University Institute, MWP 2016/13, pp. 15-22.

<sup>216</sup> *Mapping Mutual Trust*, European University Institute, MWP 2016/13, 79 p.

<sup>217</sup> G. BOSSUAT, « Valeurs communautaires européennes. L'héritage et l'invention. », in L. POTVIN-SOLIS (dir.), *Les valeurs communes dans l'Union européenne*, Bruylant, 2014, pp. 29-45 ; E. BERNARD, « Les valeurs communes devant la Cour de justice de l'Union européenne : des exceptions de moins en moins exceptionnelles à la confiance mutuelle entre États membres ? », *Europe*, 2019, vol. 29, n° 3, pp. 7-12 ; T. MARGUERY, « Confiance mutuelle, reconnaissance mutuelle et crise de valeurs : la difficile équation entre justice pénale européenne et diversité nationale », *European Papers*, 2020, vol. 5, n° 3, pp. 1282-1285 ; C. RIZCALLAH, « La présomption, vice de l'ignorance ? L'avenir du principe de confiance mutuelle à l'heure de la crise des valeurs dans l'Union européenne », *JDE*, 2020, n° 9, pp. 386-393 ; L. POTVIN-SOLIS (dir.), *Les valeurs communes dans l'Union européenne*, Bruxelles, Bruylant, 2014, 441 p. ; Simon Labayle en a aussi fait l'objet de sa thèse, voy. S. LABAYLE, *Les valeurs de l'Union européenne*, op. cit., 589 p.

<sup>218</sup> S. PLATON, « Confiance mutuelle et crise de l'État de droit dans l'Union européenne », *Obs. Bxl.*, 2019, n° 1, n° 115, pp. 16-22 ; P. OLIVER, M. WAELBROECK, « La crise de l'État de droit dans l'Union européenne : que faire ? », *CDE*, 2017, n° 2, pp. 299-342 ; J. P. JACQUE, « État de droit et confiance mutuelle », *RTDE*, 2018, vol. 54, n° 2, pp. 239-243 ; G. DELLEDONNE, « Homogénéité constitutionnelle et protection des droits fondamentaux et de l'État de droit dans l'ordre juridique européen », *Politique européenne*, 2016, vol. 3, n° 53, pp. 86-109.

<sup>219</sup> P. BERTHELET, « Les fondements théoriques du droit européen à l'épreuve de la constitutionnalisation de l'ordre juridique de l'Union. Entre permanence et changement », *RDUE*, 2015, n° 4, p. 543.

<sup>220</sup> *Ibid.*, voy. également D. BLANCHARD, *La constitutionnalisation de l'Union européenne*, Apogée, Rennes, 2001, 476 p. ; F. CHALTIEL, « La Constitutionnalisation de l'Union européenne : visions croisées des États membres », in C. BOUTAYEB, J.-C. MASCLÉ, S. RODRIGUES, H. RUIZ FABRI (dir.), *L'Union européenne : Union de droit, Union des droits. Mélanges en l'honneur de Philippe Manin*, Paris, Pedone, 2010, pp. 69-78 ; D. MAUS, « L'Europe constitutionnelle », in C. BOUTAYEB, J.-C. MASCLÉ, S. RODRIGUES, H. RUIZ FABRI (dir.), *L'Union européenne : Union de droit, Union des droits. Mélanges en l'honneur de Philippe Manin*, op. cit., pp. 129-144.

<sup>221</sup> L. AZOULAI, « Le rôle constitutionnel de la Cour de justice des Communautés européennes tel qu'il se dégage de sa jurisprudence », *RTDE*, 2008, vol. 44, n° 1, pp. 29-45 ; P.-E. PIGNARRE, *La Cour de justice de l'Union européenne, juridiction constitutionnelle*, Bruxelles, Bruylant, 2021, 914 p.

l'acquisition par une norme juridique de cet ordre, de la qualité constitutionnelle »<sup>222</sup>. Elle se manifeste par la réunion de plusieurs éléments se rapportant essentiellement à une protection accrue des droits fondamentaux<sup>223</sup> ainsi qu'à une certaine organisation des pouvoirs. L'Union se reconnaît comme « union de droit »<sup>224</sup> et se soumet aux principes fondamentaux qu'elle a consacré « et attend ce respect également de ses États membres »<sup>225</sup>. Ce faisant, l'Union peut être définie par une certaine philosophie politique participant de l'émergence d'une identité européenne<sup>226</sup>. À ce titre, l'Union est fondée sur « un ordre objectif de valeurs »<sup>227</sup> qui fonde la confiance mutuelle.

49. De la même manière, l'Union s'est dotée d'un « réseau structuré de principes, de règles et de relations juridiques mutuellement interdépendantes liant, réciproquement, l'Union elle-même et ses États membres, ainsi que ceux-ci entre eux »<sup>228</sup>. La confiance mutuelle intègre un tel réseau prenant part au système constitutionnel de l'Union. Aussi, en tant que système, l'ensemble de ces règles doivent se compléter et s'articuler de manière cohérente. Il convient dès lors de dégager les exigences de cohérence<sup>229</sup> que la consécration de la confiance mutuelle en droit de l'Union a fait naître au sein de son système constitutionnel.

---

<sup>222</sup> P. BERTHELET, « Les fondements théoriques du droit européen à l'épreuve de la constitutionnalisation de l'ordre juridique de l'Union. Entre permanence et changement », *op. cit.*, p. 531.

<sup>223</sup> J. RONDU, *L'individu, sujet du droit de l'Union européenne*, *op. cit.*, pp. 217-308. Selon l'auteur, la « fondamentalisation du droit de l'Union » est intrinsèque à la constitutionnalisation de l'Union.

<sup>224</sup> CJCE, 23 avril 1986, « *Les Verts* » contre Parlement, aff. 294/83, EU:C:1986:166, point 23.

<sup>225</sup> A. EPINEY, « Européanisation et mondialisation du droit : convergences et divergences », in C.-A. MORAND (dir.), *Le droit saisi par la mondialisation*, Bruxelles, Bruylant, 2001, p. 156. L'auteur établit que le système constitutionnel de l'Union est caractérisé par le fait qu'il permet d'adopter une législation supranationale d'après des procédures qui garantissent une certaine légitimité ; d'assurer l'application du droit communautaire ; de garantir les droits des individus, y compris la protection juridique ; et de résoudre un certain nombre de problèmes à un niveau supranational.

<sup>226</sup> S. LABAYLE, *Les valeurs de l'Union européenne*, *op. cit.*, pp. 158-159 ; J.-D. MOUTON, « Identité constitutionnelle et Constitution européenne », in C. MESTRE et al. (dir.), *Europe(s), Droit(s) européen(s) - Une passion d'universitaire. Liber amicorum en l'honneur du professeur Vlad Constantinesco*, Bruxelles, Bruylant, 2015, pp. 413-423.

<sup>227</sup> P. BERTHELET, « Les fondements théoriques du droit européen à l'épreuve de la constitutionnalisation de l'ordre juridique de l'Union. Entre permanence et changement », *op. cit.*, pp. 548 s.

<sup>228</sup> CJUE, 18 décembre 2014, Avis 2/13, précité, points 165-167 ; CJUE, 6 mars 2018, *Achmea*, aff. C-284/16, EU:C:2018:158, point 33.

<sup>229</sup> Sur la notion de cohérence dans l'ordre juridique de l'Union, voy. V. MICHEL (dir.), *Le droit, les institutions et les politiques de l'Union européenne face à l'impératif de cohérence*, Strasbourg, PUS, 2009, 436 p.

**50.** De prime abord, il s'est avéré nécessaire d'identifier l'acte de volonté témoignant d'une promesse de confiance mutuelle réalisée par les États membres. La confiance mutuelle devrait ainsi résulter en premier lieu d'un engagement des États membres, les uns envers les autres. Alors, la dimension constitutive de la confiance mutuelle serait vérifiée.

**51.** Pour comprendre le sens qui peut être dégagé de la consécration de la confiance mutuelle par le système juridique de l'Union, il est également indispensable de déterminer la raison d'être de ce principe ainsi que ses finalités. La confiance mutuelle constitue la structure d'un système relationnel spécifique et assure l'articulation des systèmes juridiques des États membres. Cette fonction peut être caractérisée à plusieurs titres. La Cour de justice tire du principe une double présomption<sup>230</sup> qu'il s'agira de présenter et de déconstruire afin de comprendre le lien entre cette relation de confiance et les obligations qui en sont issues. Le législateur, quant à lui, appréhende la confiance mutuelle comme un objectif à poursuivre. Son maintien et son renforcement peuvent ainsi justifier une certaine harmonisation des législations. Celle-ci permet de combler un déficit de confiance entre les États membres et d'assurer l'efficacité des rapports entre leurs systèmes juridiques.

**52.** En tant qu'instrument juridique, la confiance mutuelle détermine la spécificité des relations entre les États membres et des rapports entre leurs systèmes juridiques. En ce sens, elle assure la coordination des rapports entre les systèmes juridiques des États membres. La notion de coordination peut prêter à confusion – au moins à interrogation – compte tenu de sa polysémie, particulièrement prégnante en droit de l'Union.

**53.** Tout d'abord, la coordination peut faire référence à une catégorie de compétences de l'Union<sup>231</sup>, dans l'ensemble que l'article 6 TFUE qualifie de « compétences d'appui, de coordination ou de complément »<sup>232</sup>. L'Union intervient

---

<sup>230</sup> C. RIZCALLAH, *Le principe de confiance mutuelle en droit de l'Union européenne. Un principe essentiel à l'épreuve d'une crise des valeurs*, op. cit., p. 183.

<sup>231</sup> Article 2, paragraphe 5, TFUE.

<sup>232</sup> V. MICHEL, « Article I-17 – Les domaines des actions d'appui, de coordination et de complément », in L. BURGOGUE-LARSEN, A. LEVADE, F. PICOD (dir.), *Traité établissant une Constitution pour l'Europe. Tome 1. Parties I et IV. Architecture constitutionnelle. Commentaire article par article*,

alors pour « appuyer, coordonner ou compléter l'action des États membres, sans pour autant remplacer leur compétence dans ces domaines »<sup>233</sup>. Si des actes contraignants peuvent être adoptés par l'Union dans ces domaines de compétence, ils ne peuvent conduire à une harmonisation des dispositions législatives et réglementaires des États membres<sup>234</sup>. De même, l'article 119 TFUE prévoit « une politique économique fondée sur l'étroite coordination des politiques économiques des États membres », laquelle constitue une catégorie de compétence spécifique, distincte de celle de l'article 6 TFUE<sup>235</sup>.

**54.** L'élaboration du marché intérieur a renforcé l'interdépendance des économies européennes et, *a fortiori*, la nécessité de coordonner les politiques économiques des États membres, compte tenu des effets transnationaux qu'elles peuvent manifester. Cette interdépendance requiert une coordination de différentes intensités des politiques économiques<sup>236</sup>, qui préserve plus ou moins l'autonomie<sup>237</sup> des États membres dans l'élaboration de ces dernières. Encore, la coordination peut se rapporter à la méthode ouverte de coordination (« MOC »)<sup>238</sup>, consacrée par le traité de Lisbonne<sup>239</sup>, qui « se traduit par la promotion de l'échange des bonnes ou des meilleures pratiques et par la détermination par l'Union d'objectifs à atteindre et de lignes directrices, que les États

---

Bruxelles, Bruylant, 2007, pp. 254-264 ; K. LENAERTS, P. VAN NUFFEL, « La constitution pour l'Europe et l'Union comme entité politique et ordre juridique », *CDE*, 2005, n° 1-2, pp. 13-125, spéc. pp. 63 s.

<sup>233</sup> Article 2, paragraphe 5, alinéa 1, TFUE.

<sup>234</sup> *Ibid.* Voy. également H. BRIBOSIA, « Subsidiarité et répartition des compétences entre l'Union et ses États membres », in G. AMATO, H. BRIBOSIA, B. DE WITTE (dir.), *Genèse et destinée de la Constitution européenne – Genesis and Destiny of the European Constitution*, Bruxelles, Bruylant, 2007, pp. 389-438, spéc. p. 412.

<sup>235</sup> Voy. F. MARTUCCI, *L'ordre économique et monétaire de l'Union européenne*, Bruxelles, Bruylant, 2015, pp. 258 s.

<sup>236</sup> A. BUZELAY, « De la coordination des politiques économiques nationales au sein de l'Union européenne », *RMCUE*, 2003, n° 467, pp. 235-241.

<sup>237</sup> Sur la notion d'autonomie, voy. *Infra*. Partie 2. Titre 1. Chapitre 1. Section 1. Paragraphe 1. B.

<sup>238</sup> Sur la MOC, voy., en particulier, S. DE LA ROSA, *La méthode ouverte de coordination dans le système juridique communautaire*, Bruxelles, Bruylant, 2007, 692 p.

<sup>239</sup> Voy. F. MARTUCCI, *L'ordre économique et monétaire de l'Union européenne*, *op. cit.*, pp. 275-280, spéc. p. 279.

sont invités à mettre en œuvre dans leurs politiques nationales, dont ils rendent compte régulièrement par la présentation de plan nationaux d'action »<sup>240</sup>.

55. De la notion de coordination, il ressort l'idée « d'ordonnement »<sup>241</sup> d'un ensemble plus ou moins hétérogène dont il est nécessaire d'assurer l'harmonie. Elle désigne l'action permettant de « mettre en liaison et en ordre des éléments complémentaires, soit un essai ou un effort d'harmonisation entre des éléments disparates »<sup>242</sup>. Pour les Professeurs Blumann et Dubouis, la coordination a pour objectif « de rendre les législations nationales compatibles les unes avec les autres en éliminant également les dispositions contraires au droit de l'Union »<sup>243</sup>. En droit international public, il s'agit d'un « ensemble de démarches qui, tenant compte de la diversité des systèmes juridiques sur le plan interne comme international et des difficultés qui en résultent dans les relations privées, tendent à en atténuer les effets »<sup>244</sup>. En droit de l'Union, on parle de « coordination des législations nationales » pour désigner la « suppression des divergences et disparités entre les législations des États membres qui ne conduit pas pour autant à une unification législative »<sup>245</sup>. Il s'agit donc d'assurer l'harmonie<sup>246</sup>, la concorde<sup>247</sup> entre les systèmes juridiques. Aussi, harmonisation et coordination entretiennent une relation si étroite qu'il n'est pas toujours aisé de les distinguer. La coordination peut-être conçue comme une technique préservant une plus grande marge de manœuvre aux États membres que l'harmonisation. Nous concevons davantage l'harmonisation comme un moyen de coordonner les systèmes juridiques en procédant au rapprochement des législations des États membres. À ce titre, l'harmonisation peut revêtir différents degrés<sup>248</sup> et doit, selon

---

<sup>240</sup> S. DE LA ROSA, « Le processus décisionnel à l'épreuve du recours à la méthode ouverte de coordination », in M. BLANQUET (dir.), *La prise de décision dans le système de l'Union européenne*, Bruxelles, Bruylant, 2011, pp. 127-134, spéc. p. 128.

<sup>241</sup> Voy. « coordination », in G. CORNU, *Vocabulaire juridique*, op. cit., p. 269.

<sup>242</sup> *Ibid.*

<sup>243</sup> C. BLUMANN, L. DUBOIS, *Droit matériel de l'Union européenne*, 8<sup>e</sup> éd., Paris, LGDJ, 2019, p. 433.

<sup>244</sup> Voy. « coordination », in G. CORNU, *Vocabulaire juridique*, op. cit., p. 269.

<sup>245</sup> *Ibid.*

<sup>246</sup> F. BRUNET, « Harmonisation et Union européenne. Définitions et concept de l'harmonisation dans l'Union européenne », *RDUE*, 2021, n° 2, pp. 160-169.

<sup>247</sup> C. BLUMANN, « Harmonisation et Union européenne », *RDUE*, 2021, n° 2, p. 149.

<sup>248</sup> J. R. Spencer décrit l'harmonisation comme un spectre, en ce sens qu'elle recouvre plusieurs facettes, pouvant conduire à l'adoption de règles communes. Ce dernier degré d'harmonisation correspond à une

nous, être conçue comme un spectre agissant de manière plus ou moins conséquente sur les législations des États membres<sup>249</sup>. L'harmonisation « *a minima* » se veut respectueuse de l'autonomie des États membres et du maintien de leur compétence pour légiférer dans un domaine donné. À titre d'exemple, l'article 82, paragraphe 2, TFUE prévoit que l'Union peut procéder à une harmonisation et édicter des règles minimales afin de « faciliter la reconnaissance mutuelle des jugements et décisions judiciaires, ainsi que la coopération policière et judiciaire dans les matières ayant une dimension transfrontière »<sup>250</sup>. Le droit de l'Union établit des « normes minimales et laisse aux États une marge de manœuvre leur permettant d'adopter des règles plus strictes ou plus protectrices »<sup>251</sup>. L'instrument classique de ce type d'harmonisation est la directive. L'harmonisation peut également désigner un rapprochement des législations des États membres qui tend à uniformiser les législations nationales<sup>252</sup>. L'étendue du champ d'intervention de l'Union européenne et la précision des normes ainsi fixées restreint fortement la marge de manœuvre des autorités nationales. Toutefois, il arrive que l'Union procède à une harmonisation par l'intermédiaire d'une directive qui laisse peu de marge de manœuvre aux États membres. La directive peut ainsi procéder à une certaine convergence, voire une uniformisation, substantielle des législations nationales, compromettant cette distinction fondamentale entre directive et règlement<sup>253</sup>.

**56.** La confiance mutuelle sous-tend le maintien d'une diversité des systèmes juridiques des États membres dans la mesure où c'est cette diversité qui requiert la confiance des États membres. Sans elle, la confiance n'a pas de raison d'être. La coordination ne se traduit pas exclusivement par l'harmonisation et peut, au contraire,

---

uniformisation des législations. Voy. J. R. SPENCER, « Why the harmonisation of penal law necessary ? », in A. KLIP, H. VAN DER WILD (dir.), *Harmonisation and harmonising measures in criminal law*, Amsterdam, Royal Netherlands Academy of Arts and Sciences, 2002, p. 43.

<sup>249</sup> Sur les différentes méthodes d'harmonisation, voy. F. DINTILHAC, « Rapprochement des législations », in *Répertoire de droit européen*, 2015, Dalloz, spéc. pp. 201-259.

<sup>250</sup> Article 82, paragraphe 2, TFUE.

<sup>251</sup> Voy. « harmonisation », in G. CORNU, *Vocabulaire juridique*, op. cit., pp. 503-504.

<sup>252</sup> *Ibid.*

<sup>253</sup> S. XEFTERI, *La directive européenne, un instrument juridique des autorités administratives nationales*, Bruxelles, Bruylant, 2021, pp. 136 s.

permettre de l'éviter<sup>254</sup>. À ce titre, la confiance mutuelle permet, sans procéder au rapprochement des législations, d'assurer l'harmonie entre les systèmes juridiques et de coexister au sein d'un espace juridique commun. Dans le même temps, l'objectif de renforcement de la confiance mutuelle, poursuivi par le législateur de l'Union, conduit ce dernier à procéder à un rapprochement des législations nationales afin de renforcer un socle commun, constituant une garantie supplémentaire favorisant le maintien de la confiance entre les États membres. La confiance mutuelle peut donc être instrumentalisée pour réduire cette diversité qui constitue pourtant sa raison d'être. Dans cette configuration, elle fait naître un paradoxe qu'il est nécessaire d'analyser.

**57.** Par ailleurs, la coordination par la confiance n'est pas une technique classique de coordination, ce qui nous conduit à émettre une seconde hypothèse. La consécration et l'instrumentalisation de la confiance mutuelle nous invitent à repenser la nature de l'Union<sup>255</sup>. La confiance mutuelle nous offre une grille de lecture de la dynamique fédérative qui caractérise l'Union européenne. Elle témoigne d'un certain agencement des rapports entre l'instance supranationale, qui en est le garant, et les instances étatiques, qui sont les protagonistes de la relation de confiance. Ces rapports sont appréhendés dans une logique de confiance qu'il convient de mettre en exergue.

**58.** *A priori*, la confiance mutuelle place les États membres au cœur du fonctionnement du système juridique de l'Union dans la mesure où leur relation de confiance structure les rapports de systèmes et revêt une dimension constitutive. Le maintien et le renforcement de cette confiance s'avèrent être une condition existentielle de la construction européenne et du fonctionnement du système juridique de l'Union. Ce phénomène participe du « retour des États » caractérisé par la doctrine, particulièrement depuis l'adoption du traité de Lisbonne<sup>256</sup>. Souvent dénoncé et perçu

---

<sup>254</sup> D. BERLIN, « Chronique de jurisprudence fiscale européenne 1<sup>er</sup> janvier 1997-31 décembre 1997 », *RTDE*, 1998, n° 2, p. 257.

<sup>255</sup> E. DUBOUT, « Une question de confiance : nature juridique de l'Union européenne et adhésion à la Convention européenne des droits de l'homme », *op. cit.*

<sup>256</sup> A. RIGAU, « Derrière les rideaux de fumée du traité de Lisbonne : le "retour des États" ? », in *La France, l'Europe, le Monde. Mélanges en l'honneur de Jean Charpentier*, Paris, Pedone, 2008, pp. 447-465 ; A. BERRAMDANE, « Le traité de Lisbonne et le retour des États », *JCP G*, 2008, n° 9-10, pp. 23-28 ; J.-D. MOUTON, « L'État membre entre souveraineté et respect de son identité : quelle union européenne », *RUE*, 2012, n° 556, pp. 204-209

comme une réaction à l'échec du constitutionnalisme<sup>257</sup>, ce stato-centrisme fait partie, selon nous, de l'ADN du projet européen qui, loin de voir disparaître l'État derrière l'Union, entend le remodeler en tant que membre d'une communauté d'États poursuivant des objectifs communs et, plus encore, une destinée commune. Ainsi, « [p]lus d'Union ne signifie pas moins d'États »<sup>258</sup>. À ce titre, la confiance mutuelle témoigne du fait que le retour des États n'implique pas inexorablement un « repli sur l'État membre, à un retour du "national" au détriment du communautaire »<sup>259</sup>. L'État membre, protagoniste de la relation de confiance mutuelle, est saisi en tant que partie à une relation qui fonde l'Union et qui permet de repenser les spécificités de son système juridique. Plus encore, la confiance mutuelle n'est pas censée conduire à une atomisation de l'Union européenne. Bien au contraire, elle contribue à faire émerger une identité commune à ses membres, forgée autour du partage d'un ensemble de valeurs. La relation de confiance mutuelle constitue ainsi un instrument au service de l'intégration<sup>260</sup>. Tout en reconnaissant l'État comme composante essentielle et irréductible du système juridique de l'Union, elle est un élément de réponse à une intégration qui peine à maintenir la dimension communautaire de l'Union européenne et à contenir le repli étatique.

**59.** Dans le même temps, le jeu du principe de confiance mutuelle et l'exigence de maintien de la confiance mutuelle entre les États membres conduit l'Union, tiers garant, à agir de manière parfois intrusive dans l'autonomie des États membres. Dans la poursuite de cet objectif de renforcement de la confiance mutuelle, l'uniformisation des systèmes juridiques est souvent préférée au déploiement d'instruments plus

---

<sup>257</sup> A. RIGAUX, « Derrière les rideaux de fumée du traité de Lisbonne : le “retour des États” ? », *op. cit.*, p. 453

<sup>258</sup> F. MARTUCCI, « Les méthodes : quelques éléments de réflexion générale », in B. BERTRAND, L. CLEMENT-WILZ (dir.), *Méthodes et stratégies dans l'Union européenne*, Rennes, PUR, 2021, pp. 21-42, spéc. p. 35.

<sup>259</sup> J. FUSEAU, « Le traité de Lisbonne, reflet de l'emprise des États membres sur l'Union européenne », in A. BERRAMDANE, W. CREMER, J. ROSSETTO (dir.), *Quel avenir pour l'intégration européenne ?*, Tours, PUFR, 2010, p. 125.

<sup>260</sup> Selon Bélig Nablî, une logique instrumentale sous-tend le principe d'appartenance de l'État à l'Union, les États membres constituant des « instruments d'intégration ». Il emprunte l'expression au Professeur Joël Rideau (J. RIDEAU, « Quinze États membres en quête d'union », in *Les États membres de l'Union européenne. Adaptations, Mutations, Résistances*, LGDJ, 1997, pp. 2-12. Voy. B. NABLÎ, « L'Union des états et les états de l'Union », *Pouvoirs*, 2007, vol. 2, n° 121, p. 116.

respectueux de leur diversité, pourtant inhérente à la logique de confiance. Ainsi, il est nécessaire de dégager les exigences auxquelles l'Union devrait se tenir afin d'assurer le respect de la confiance mutuelle tout en garantissant le respect la cohérence interne de cet objet juridique, qu'elle a elle-même placée au cœur de son architecture constitutionnelle. Aussi, la confiance mutuelle contribue à renforcer les dynamiques intégratives en contribuant à la consolidation et à l'enrichissement du statut d'État membre<sup>261</sup>. Principe d'appartenance à une communauté politique d'États, caractérisée par un ensemble de valeurs partagées, la confiance mutuelle se greffe au statut d'État membre, à ses fondements constitutionnels ainsi qu'à son contenu normatif, qu'elle vient préciser et enrichir. L'analyse de la nature de l'État, partie à une relation de confiance mutuelle constitutive de l'Union européenne, est renouvelée par le prisme de cette notion.

**60.** L'Union européenne est souvent pensée dans son rôle de garant et « d'artisan »<sup>262</sup> de la confiance mutuelle. Or, compte tenu de la portée « verticale » de la confiance mutuelle, qui se rapporte à l'articulation entre les systèmes juridiques de l'Union et des États membres, il est nécessaire d'envisager celle-ci comme partie prenante d'un système relationnel caractérisant les rapports entre les systèmes juridiques des différentes instances. La relation entre l'Union et les États membres doit ainsi être pleinement considérée dans l'appréhension de la notion de confiance mutuelle entre les États membres. La mise en œuvre du principe de confiance mutuelle et la poursuite de l'objectif de maintien et de renforcement de la confiance mutuelle par l'Union ne peut omettre les dynamiques des rapports entre l'instance supranationale et les instances étatiques. La confiance mutuelle sous-tend le maintien d'une confiance des États membres dans le garant de cette relation de confiance, l'Union européenne.

**61.** Dès lors, la présente étude vise à démontrer que la confiance mutuelle permet de dessiner les traits d'un modèle constitutionnel mu par une logique de confiance entre

---

<sup>261</sup> L. POTVIN-SOLIS (dir.), *Le statut d'État membre de l'Union européenne*, Bruxelles, Bruylant, 2018, 661 p. ; P. CORRE-DUMOULIN, *Le statut d'État membre de l'Union européenne*, Thèse de doctorat, Université Paris-Panthéon-Assas, 2018, 659 p.

<sup>262</sup> H. LABAYLE, « La confiance mutuelle dans l'Espace de liberté, sécurité et justice », in G. JOCHUM, W. FRITZEMEYER, M. KAU (dir.), *Grenzüberschreitendes Recht – Crossing Frontiers*, Heidelberg, CF Müller, 2013, pp. 156, 164.

ses instances. L'élaboration par l'Union de ce modèle ambitieux, à l'architecture complexe, se voit inévitablement rattacher une série d'exigences qui doivent être respectées afin d'assurer son intégrité.

### Section 3. Méthodologie et plan

**62.** La thèse repose globalement sur une démarche hypothético-déductive dans la mesure où l'existence d'un principe juridique de confiance mutuelle, de nature constitutionnelle, conduit à la formulation des hypothèses ci-avant exposées. En effet, la confiance mutuelle, telle que reconnue, consacrée et instrumentalisée par le système juridique de l'Union, nous permet, d'une part, d'émettre l'hypothèse de l'existence d'un acte de confiance originel, pris par les États membres et qui fonde le système juridique de l'Union. D'autre part, elle participe d'un phénomène constitutionnel qui porte en lui des éléments de réponses quant à la nature des relations entre l'Union et les États membres.

**63.** Ce faisant, il s'agit d'identifier en premier lieu la source du principe de confiance mutuelle, en dégagant les éléments caractéristiques de cette promesse de confiance – ou cet « acte de confiance »<sup>263</sup> – qui se trouverait au fondement de la construction européenne. Cette reconstruction s'appuie sur une analyse de la jurisprudence de la Cour de justice, principale architecte du principe de confiance mutuelle<sup>264</sup>. Il nous faudra également étudier l'occurrence de cette notion dans le droit dérivé, qui attribue progressivement une place de premier plan à la confiance mutuelle pour motiver son intervention et son action législative.

**64.** La vérification de notre hypothèse, selon laquelle cette consécration est signifiante considérant la nature de l'Union, nous invite à nous intéresser à d'autres systèmes constitutionnels à dimension fédérative afin de déterminer la spécificité de l'articulation des rapports entre les systèmes juridiques, structurée par la confiance mutuelle. Tout particulièrement, elle nous amènera à mener une approche comparatiste

---

<sup>263</sup> Voy. *Infra*. Partie 1. Titre 1. Chapitre 1.

<sup>264</sup> H. LABAYLE, « Architecte ou spectatrice ? La Cour de justice de l'Union dans l'Espace de liberté, sécurité et justice », *RTDE*, 2006, vol. 42, n° 1, pp. 1-46.

en rapprochant et en distinguant ce principe d'autres principes fédéraux qui assurent l'articulation des systèmes juridiques dans une logique de confiance. Tout particulièrement, la confiance mutuelle peut être rapprochée de la « *Full Faith and Credit Clause* », consacrée par la constitution des États-Unis<sup>265</sup>.

**65.** En outre, notre démonstration emprunte au droit international public ainsi qu'au droit constitutionnel. Apprécier la portée de ce système de confiance sur l'État membre et sa nature étatique exige de s'intéresser aux théories classiques de l'État, telles que développées en droit international ou en droit constitutionnel, afin d'observer les évolutions des caractéristiques essentielles de l'État, causées ou accentuées par la confiance mutuelle. Encore, le droit constitutionnel peut être d'un grand apport considérant l'étude de la nature de l'Union. Notamment, les théories de la fédération, développées tant par la doctrine internationaliste<sup>266</sup> que par la doctrine constitutionnaliste<sup>267</sup>, nous aideront à mieux comprendre le rôle singulier que joue la confiance mutuelle dans les rapports entre l'instance supranationale et les États membres. En effet, analyser la spécificité de nature de l'Union européenne nécessite d'appréhender d'autres modèles existants et, *a fortiori*, de dépasser les frontières du droit de l'Union.

**66.** Dans une première partie, nous procédons à la reconstruction du processus par lequel le système juridique de l'Union a reconnu la fonction structurante de la confiance mutuelle dans les rapports entre les systèmes juridiques des États membres, jusqu'à en faire un principe constitutionnel de son ordre juridique<sup>268</sup>. Il s'agit alors

---

<sup>265</sup> Article IV, Section 1 de la Constitution des États-Unis. Sur la clause constitutionnelle, voy. D. ENGBAHL, « The Classis Rule of "Full Faith and Credit's" », *Yale Law Journal*, vol. 118, 27 novembre 2008, pp. 1584-1569 ; W. REYNOLDS, W. RICHMAN, *The full faith and credit clause. À reference guide to the United States Constitution*, Westport, Praeger publishers, 2005, 172 p.

<sup>266</sup> Voy., notamment, E. ZOLLER, « Aspects internationaux du droit constitutionnel : contribution à la théorie de la Fédération d'États », *RCADI*, 2002, vol. 294, pp. 39-166.

<sup>267</sup> Voy., notamment, O. BEAUD, *Théorie de la fédération*, 2<sup>e</sup> éd., Paris, PUF, coll. Léviathan, 2009, 447 p.

<sup>268</sup> Cette nature constitutionnelle transparaîtra tout au long de la thèse. Elle a déjà été établie par un certain nombre d'auteurs. Voy., notamment, K. LENAERTS, « La Vie Après l'avis : Exploring the Principle of Mutual (yet Not Blind) Trust », *CMLR*, 2017, vol. 54, n° 3, p. 208 ; L. LEBOEUF, *Le droit européen de l'asile au défi de la confiance mutuelle*, op. cit., p. 49 ; C. RIZCALLAH, *Le principe de confiance mutuelle en droit de l'Union européenne. Un principe essentiel à l'épreuve d'une crise des valeurs*, op. cit., pp. 223 s. ; M. GUIRESSE, *Le principe juridique de confiance mutuelle entre États membres en droit de l'Union européenne*, op. cit., pp. 160 s. ; G. MARTI, *Les grandes notions du droit*

d'analyser la fiction juridique dans laquelle le principe de confiance mutuelle prend sa source et les présupposés constitutionnels nécessaires à l'émergence d'une obligation de confiance. À ce titre, nous identifions un acte de confiance mutuelle, d'essence politique, pris par les États membres, qui manifeste la promesse de confiance mutuelle des États membres. Cet acte de confiance mutuelle nourrit ainsi la fiction juridique établie par la Cour de justice et donnant naissance au principe de confiance mutuelle. C'est cet « acte de confiance mutuelle » qui permettra à la Cour de faire de la confiance mutuelle un véritable instrument et un principe structurel de son ordre juridique, auquel ont été attribuées des finalités spécifiques. Le principe de confiance mutuelle intègre ainsi un système constitutionnel dont il est nécessaire de tester la cohérence et les implications (Partie 1).

**67.** Dans une seconde partie, nous nous employons à démontrer que la consécration de la confiance mutuelle en droit de l'Union offre des précisions quant à la nature du système juridique de l'Union. La dimension constitutive de la confiance mutuelle contribue à redéfinir la nature de l'État membre ainsi que la dynamique des rapports entre les systèmes juridiques de l'Union et des États membres. L'étude de ce « phénomène fédératif », saisi par la confiance mutuelle permet de dégager un « système de confiances » – reflétant l'enchevêtrement de la relation de confiance entre les États membres et de la relation de confiance entre l'Union et les États membres – qui caractérise les rapports entre les différentes instances de l'Union (Partie 2).

---

*de l'Union européenne, op. cit.*, pp. 183-185 ; I. PERNICE, « L'adhésion de l'Union européenne à la Convention européenne des droits de l'homme est suspendue – Remarques à propos d'un avis surprenant de la Cour de justice de l'Union européenne du 18 décembre 2014 », *CDE*, 2015, n° 1, pp. 47-72, spéc. pp. 51-55 ; J. P. JACQUE, « Pride and/or prejudice ? Les lectures possibles de l'avis 2/13 de la cour de justice », *CDE*, 2015, n° 1, pp. 19-45.

## Partie 1. La confiance mutuelle appréhendée par le système constitutionnel de l'Union

---

68. Le choix de consacrer dans l'ordre juridique de l'Union la notion de confiance mutuelle, source d'obligations pour les États membres, permet de conférer à la relation de confiance mutuelle entre les États membres une nature juridique à même de structurer les rapports entre leurs systèmes juridiques. Ce choix repose sur la nécessité de déposséder les États membres – du moins en partie – de la maîtrise de cette relation de confiance et du pouvoir d'en fixer unilatéralement les termes. En effet, la faculté pour les États membres d'octroyer ou de retirer leur confiance à un ou plusieurs autres États membres ne permet pas d'assurer la pérennité des rapports entre les systèmes juridiques de ces derniers. Ce constat est encore plus évident s'agissant de domaines particulièrement sensibles et sujets aux manifestations de souveraineté, à l'instar notamment de l'espace de liberté, de sécurité et de justice. L'horizontalité de la relation de confiance mutuelle fait dès lors peser un risque sur l'efficacité de cette coopération et, *a fortiori*, sur l'effectivité du droit de l'Union. Ce risque est d'autant plus fort que les éléments qui justifient l'octroi ou le retrait de la confiance sont intrinsèquement liés aux systèmes juridiques des États membres, caractérisés par une certaine diversité normative. En effet, les États membres sont censés se faire confiance dès lors qu'ils ont reconnu partagé un ensemble de valeurs. Cette prémisse permet, en principe, de transcender le pluralisme juridique de l'espace juridique européen<sup>269</sup>. À ce titre, certaines divergences<sup>270</sup> relatives à la concrétisation de ces valeurs dans les systèmes juridiques nationaux, aux standards qui y sont rattachées<sup>271</sup> ou encore à leur champ

---

<sup>269</sup> C. RAUX, « "Communauté de droit" et pluralisme. Les contradictions de la notion d'identité personnelle », *RIEJ*, 2005, vol. 55, n° 2, pp. 137-187.

<sup>270</sup> P. GAÏA, « Unité et divergences de jurisprudences constitutionnelles et supranationales : respect du droit, irrégularité et dialogues – Une lecture à partir du droit constitutionnel national », in P. ESPLUGAS-LABATUT, X. MAGNON, W. MASTOR, S. MOUTON (dir.), *L'office du juge constitutionnel face aux exigences supranationales*, Bruxelles, Bruylant, 2015, pp. 93-124.

<sup>271</sup> Voy., par exemple, s'agissant de la valeur de l'État de droit, G. DELLEDONNE, « Homogénéité constitutionnelle et protection des droits fondamentaux et de l'État de droit dans l'ordre juridique européen », *op. cit.*

d'application peuvent se manifester au sein de cet espace. Dès lors, un État membre est susceptible de considérer qu'un autre État membre ne se conforme pas aux valeurs communément reconnues et que, ce faisant, il « trahit » la confiance qu'il lui avait accordée. Ce phénomène met en danger la mise en œuvre des obligations de confiance et, plus précisément, la mise en œuvre par les autorités des États membres de la présomption de respect des droits fondamentaux qui découle du principe de confiance mutuelle.

**69.** Ainsi, le passage de la confiance mutuelle sous l'empire du droit de l'Union permet de rationaliser cette relation de confiance par la standardisation des attentes que les États membres peuvent légitimement avoir dans le cadre de cette dernière. Par conséquent, la confiance mutuelle assure une certaine convergence des attentes des États membres dans le cadre de leur relation de confiance qui structure les rapports entre leurs systèmes juridiques (titre 1).

**70.** Ce faisant, la confiance mutuelle, principe relationnel<sup>272</sup>, permet une meilleure articulation des rapports de systèmes. La juridicisation de la relation de confiance entre les États membres s'accompagne de la consécration d'obligations de confiance mutuelle en droit de l'Union. Les rapports entre les systèmes juridiques des États membres sont ainsi facilités compte tenu de la confiance que ceux-ci doivent accorder à leurs systèmes juridiques respectifs. Dans le même temps, la confiance mutuelle apporte une certaine cohérence constitutionnelle à l'organisation des rapports entre les systèmes juridiques. Sa résonance avec d'autres principes constitutionnels de droit de l'Union contribue à enrichir le système constitutionnel de l'Union. Enfin, la confiance mutuelle contribue à articuler les rapports entre les systèmes juridiques des États membres et ceux des États tiers dans la mesure où il est un principe d'appartenance<sup>273</sup>

---

<sup>272</sup> Pour une définition de la notion de principe relationnel, voy. *Infra*. Partie 1. Titre 1. Chapitre 2. Section 1. Paragraphe 1. A.

<sup>273</sup> Sur la notion d'appartenance, voy., notamment, G. MARTI, « Ce que l'Union européenne fait à l'État. Recherches sur l'incidence de l'appartenance à l'Union européenne sur les États-nations », *Civitas Europa*, 2017, vol. 1, n° 38, pp. 317-335 ; G. MARTI, « Appartenance et retrait », in J.-C. BARBATO, Y. PETIT (dir.), *L'Union européenne, une Fédération plurinationale en devenir ?*, Bruxelles, Bruylant, 2015, pp. 135-153 ; J. RIDEAU, « L'adéquation des systèmes juridiques des États membres à l'appartenance à l'Union européenne », in L. POTVIN-SOLIS (dir.), *Le statut d'État membre de l'Union européenne*, Bruxelles, Bruylant, 2018, pp. 73-157 ; A. VAHLAS, « Appartenance à l'Union

à une communauté d'États, caractérisée par le partage d'un ensemble de valeurs communes. Toutefois, cette instrumentalisation se heurte à une intégration complexe et différenciée ainsi qu'à des rapports plus ou moins étroits avec les États tiers. La confiance mutuelle permet certes de dessiner avec plus de précision l'architecture constitutionnelle qui régit les rapports de systèmes mais elle fait toutefois face à une réalité plus complexe et nuancée. L'effort de cohérence doit dès lors être concilié avec les nécessités qu'impose le bon fonctionnement du système juridique de l'Union<sup>274</sup> et la réalité que constitue la participation des États membres à l'Union européenne (titre 2).

---

européenne », in V. CONSTANTINESCO (dir.), *Le traité établissant une Constitution pour l'Europe. Analyses et commentaires*, Strasbourg, PUS, 2005, pp. 239-278.

<sup>274</sup> Sur les l'incohérence conçu comme le résultat d'un renoncement imposé par des nécessités, voy. R. KOVAR, « Eloge tempéré de l'incohérence », in V. MICHEL (dir.), *Le droit, les institutions et les politiques de l'Union européenne face à l'impératif de cohérence*, op. cit., 2009, pp. 41-46, spéc. p. 41).



## TITRE 1. LA FORMATION D'UN PRINCIPE DE RELATIONS INTERETATIQUES

71. La singularité de la confiance mutuelle réside dans ses fondements qui ont trait à la subjectivité<sup>275</sup> des parties à la relation<sup>276</sup>. L'octroi et le retrait de la confiance constituent des actes de volonté<sup>277</sup> reposant sur des arbitrages qui sont propres à ces parties. La consécration de la confiance mutuelle en droit de l'Union s'accompagne de la neutralisation de la subjectivité qui irrigue la relation de confiance mutuelle. Cette dernière est régie par le système juridique de l'Union et le respect des termes de la relation est assuré par cette organisation. La confiance mutuelle s'inscrit ainsi dans une relation triangulaire impliquant l'Union européenne, garant de la relation de confiance mutuelle, et les États membres, parties à cette dernière.

72. Il est nécessaire de reconstruire le processus ayant conduit à la consécration de la confiance mutuelle en droit de l'Union. Pour ce faire, il s'agit de mettre en exergue la source de la confiance mutuelle. En tant que principe constitutionnel du droit de l'Union, la confiance mutuelle suppose l'existence d'une confiance constitutive qui se trouve aux fondements du projet européen et de l'institution du système juridique de l'Union. À ce titre, la relation de confiance mutuelle entre les États membres est initialement établie par ces derniers. Elle puise ses origines dans un acte de confiance, pris par les États membres, qui donne naissance à une confiance mutuelle pré-juridique, d'essence politique. Cette confiance politique joue néanmoins un rôle majeur dans la structuration des rapports entre les États membres et la dynamique de l'intégration. Cependant, le multilatéralisme et le pluralisme qui caractérisent l'espace juridique européen, requiert de rationaliser<sup>278</sup> cette relation de confiance afin d'assurer sa

---

<sup>275</sup> Voy. *Supra*. Introduction.

<sup>276</sup> Sur le droit comme concept objectif ou comme recherche de l'objectivité (ou comme objectivisation des règles et des contrôles), voy. R. KOLB, *Théorie du droit international*, 3<sup>e</sup> éd., Bruxelles, Bruylant, 2022, pp. 14 s.

<sup>277</sup> N. LUHMANN, *La confiance - Un mécanisme de réduction de la complexité sociale*, Paris, Economica, 2006, pp. 35-36 ; L. QUERE, « La structure cognitive et normative de la confiance », *Réseaux*, 2001, vol. 4, n<sup>o</sup> 108, pp. 125-152, spéc. p. 140.

<sup>278</sup> Pour une définition de la rationalisation, voy. *Supra*. Introduction.

viabilité. Les exigences respectives des États membres et les attentes<sup>279</sup> que ces derniers peuvent avoir les uns envers les autres doivent converger afin que cette relation de confiance puisse fonctionner durablement (chapitre 1).

**73.** La relation de confiance mutuelle entre les États membres et sa fundamentalité ont été progressivement reconnues par le système juridique de l'Union. Ce processus participe de la (re)construction d'une confiance mutuelle entre les États membres, jusqu'alors présumée<sup>280</sup> et non énoncée. L'approfondissement de l'intégration et les élargissements de l'Union ont contribué à « dire » – ou plutôt « rappeler » – cette confiance qui sous-tend le système juridique de l'Union et les rapports entre les systèmes juridiques des États membres. Aussi, il s'est avéré nécessaire de faire de la confiance mutuelle un objet du droit de l'Union en la consacrant en tant que principe juridique<sup>281</sup>. La consécration de la confiance mutuelle s'inscrit dès lors dans un modèle original au sein duquel les rapports entre les systèmes juridiques des États membres sont organisés par le système juridique de l'Union, système supranational. Le principe de confiance mutuelle éclaire les spécificités de ces rapports de systèmes, fondée sur la relation de confiance mutuelle entre les États membres, elle-même garantie par l'Union européenne.

---

<sup>279</sup> Voy. *Supra*. Introduction.

<sup>280</sup> Selon J.-S. Bergé, « les mécanismes et doctrine de reconnaissance mutuelle », tant dans le marché intérieur que dans l'espace de liberté, de sécurité et de justice « postulent une confiance "mutuelle" entre les acteurs amenés à travailler ensemble sur un certain nombre de sujets » (J.-S. BERGÉ, « La confiance mutuelle dans l'espace européen de coopération judiciaire : questionnement sur le sens de la libre circulation des décisions de justice », in J. TRIBOLO (dir.), *Défiance, doute, incertitude : quelle place pour la notion de confiance dans les sociétés modernes ?*, Paris, L'Harmattan, 2019, pp. 37-47, séc. P. 37.

<sup>281</sup> M. GUIRESSE, *Le principe juridique de confiance mutuelle entre États membres en droit de l'Union européenne*, Thèse de doctorat, Université de Pau et des Pays de l'Adour, 2020, 601 p.

## Chapitre 1. Une relation de confiance établie par la volonté des États membres

74. La confiance entre les États membres renvoie d'abord à une notion politique qui relève de la subjectivité des États. Il faut à cet égard souligner la polysémie de la notion de confiance mutuelle. Tout d'abord, celle-ci constitue une notion politique et subjective, qui prend ses racines dans l'engagement des États membres à poursuivre un projet politique commun fondé sur un ensemble de valeurs que les États membres reconnaissent partager. Ensuite, elle est un principe juridique et un objet du droit de l'Union. Elle s'avère un instrument d'articulation des systèmes juridiques caractéristique des rapports de systèmes tels qu'ils sont organisés par le droit. Cette confiance pré-juridique entre les États membres et la confiance mutuelle du droit de l'Union sont intrinsèquement liées dans la mesure où la seconde résulte de l'appréhension de la première par le droit.

75. Le chapitre propose d'analyser la confiance mutuelle, en tant qu'objet pré-juridique. Il s'agit d'identifier les fondements de cette confiance afin de saisir avec plus de justesse le processus de juridicisation de la confiance mutuelle, puis son fonctionnement en tant que principe juridique. En tant qu'objet pré-juridique, la confiance entre les États membres doit être considérée comme une structure des relations entre les États membres sans pour autant qu'elle produise des effets de droit. Elle est un élément essentiel des relations entre les États membres et de la poursuite de l'intégration mais ne donne pas lieu à des obligations juridiques à l'égard de ces derniers. Elle est toutefois à l'origine de certaines attentes de la part des États membres vis-à-vis du comportement<sup>282</sup> des autres États membres.

---

<sup>282</sup> Le « comportement » de l'État membre recouvre tant sa réglementation que la mise en œuvre de cette dernière.

**76.** Il est loisible d'identifier un « acte de confiance », de nature politique<sup>283</sup>, se trouvant au fondement du projet européen<sup>284</sup>, de l'engagement mutuel des États membres et de leur participation à l'Union européenne. Cet acte de confiance, pris par les États membres, bénéficie d'une certaine formalisation par les traités. Il s'agit de dégager un tel acte de confiance au moyen d'une lecture volontariste des traités successifs sur lesquels la construction européenne s'est fondée. L'expression « acte de confiance » est empruntée à Pierre Pescatore qui voyait dans les modalités d'engagement des États membres « un saut dans l'inconnu » qu'il qualifie d'acte de confiance<sup>285</sup>. Celui-ci doit être pensé indépendamment de la catégorisation juridique classique des actes<sup>286</sup>. L'acte de confiance mutuelle donne ainsi naissance à une relation de confiance mutuelle entre les États membres, jouant un rôle fondamental pour le bon fonctionnement du système juridique de l'Union (section 1).

**77.** En effet, cet acte de confiance revêt une dimension constitutive, faisant de la confiance le fondement non seulement des relations entre les États membres mais également du système juridique de l'Union dans son ensemble. La confiance pré-juridique doit toutefois être distinguée du principe de confiance mutuelle en raison de sa dimension politique. Cette dernière constitue également la limite de la relation de confiance mutuelle pré-juridique. La diversité des systèmes juridiques des États

---

<sup>283</sup> La nature politique de cet acte de confiance est fondamentale dans la mesure où le principe de confiance mutuelle et, plus généralement, la saisine par le système juridique de l'union de la relation de confiance mutuelle entre les États membres reposent sur cet acte politique et le traduit en termes juridiques.

<sup>284</sup> Pour le Professeur Beaud, la confiance constitue « un réquisit indispensable pour conclure un pacte fédératif et pour espérer qu'un tel pacte perdure » (O. BEAUD, *Le pacte fédératif. Essai sur la constitution de la Fédération et sur l'Union européenne*, op. cit., p. 222).

<sup>285</sup> P. PESCATORE, *Le droit de l'intégration. Émergence d'un phénomène nouveau dans les relations internationales selon l'expérience des Communautés européennes*, op. cit., p. 25.

<sup>286</sup> J. P. JACQUE, *Eléments pour une théorie de l'acte juridique en droit international public*, Paris, LGDJ, Bibliothèque de droit international, 1972, 511 p. ; M. VIRALLY, *La pensée juridique*, Paris LGDJ, 1960, pp. 89-107 ; L. DUGUIT, *Traité de droit constitutionnel*, t. I, 3<sup>e</sup> éd., Paris, Fontemoing & Cie, 1927, pp.211-240. Concernant la classification des actes en droits de l'Union, voy. S. THIERY, *Les actes délégués en droit de l'Union européenne*, Bruxelles, Bruylant, 2020, 650 p. ; S. BARBOU DES PLACES, « Esquisse d'une typologie des actes annexés aux traités européens », in S. BARBOU DES PLACES, *Aux marges du traité. Déclarations, protocoles et annexes aux traités européens*, Bruxelles, Bruylant, 2011, pp. 17-46.

membres requiert l'intervention d'un tiers garant<sup>287</sup>, à même de structurer, par le droit, les rapports entre les systèmes juridiques des États membres (section 2).

### Section 1. L'acte de confiance mutuelle

78. L'acte de confiance mutuelle se trouve au fondement de la relation de confiance mutuelle entre les États membres, elle-même reconnue et concrétisée en droit de l'Union dans le principe de confiance mutuelle. Son identification contribue à affermir la fiction juridique établie par le droit de l'Union. Certes, par définition, une fiction juridique n'est pas fondée sur une réalité<sup>288</sup>. Toutefois, elle est nourrie par un certain récit juridique qui puise dans des faits juridiques et politiques. Ce faisant, si elle demeure une construction juridique qui diffère de la réalité, elle conserve un lien avec cette dernière. L'acte de confiance mutuelle participe de ce récit juridique qui idéalise<sup>289</sup> et systématise une réalité plus nuancée.

79. L'acte de confiance mutuelle, pris par les États membres, repose sur un acte de volonté par lequel les États membres reconnaissent partager un ensemble de valeurs communes. Il est également un acte d'engagement à poursuivre des objectifs communs et perpétuels<sup>290</sup> (paragraphe 1). Cet acte de confiance mutuelle revêt une dimension constitutive du projet européen et de l'institution de l'Union européenne, instance supranationale (paragraphe 2).

---

<sup>287</sup> Selon le Professeur Azoulai, l'Union européenne « agit comme le tiers qui garantit les engagements réciproques des États membres ». Voy. L. AZOULAI, « L'effectivité du droit de l'Union et les droits fondamentaux », in A. BOUVERESSE, D. RITLÉNG (dir.), *L'effectivité du droit de l'Union européenne*, Bruxelles, Bruylant, 2018, pp. 221-239, p. 235.

<sup>288</sup> Voy. *Supra.*, Introduction.

<sup>289</sup> Dans ce sens que la fiction décrit une réalité correspondant à une vue de l'esprit de son auteur.

<sup>290</sup> L'objectif perpétuel est un objectif qui s'inscrit dans un processus continu de réalisation et qui n'appelle pas à être réalisé, achevé.

### ***Paragraphe 1. La caractérisation de l'acte de confiance mutuelle***

**80.** L'acte de confiance matérialise un choix politique des États membres et une promesse mutuelle de confiance<sup>291</sup>. Il s'agit de déterminer les termes de cet acte. Ce dernier est caractérisé par deux éléments, à savoir la reconnaissance du partage d'une « communauté de valeurs »<sup>292</sup> (A) et l'engagement des États à réaliser des objectifs perpétuels constituant, dès lors, le pari<sup>293</sup> inhérent à la promesse de confiance (B).

#### ***A. La reconnaissance d'une communauté de valeurs***

**81.** La communauté de valeurs, telle qu'elle est reconnue par les États membres, est un présupposé à la construction européenne. Elle est la condition d'existence de la communauté d'États que constitue l'Union européenne (1). Cependant, ce socle commun demeure peu déterminé en ce que sa reconnaissance par les États membres s'est effectuée de manière progressive et éparse et que perdurent des difficultés liées à l'identification de son contenu (2).

##### *1. La nécessité d'un socle commun*

**82.** Dans son avis 2/13<sup>294</sup>, la Cour affirme que la construction européenne « repose sur la prémisse fondamentale selon laquelle chaque État membre partage avec tous les

---

<sup>291</sup> Dans son ouvrage relatif au « pacte fédératif », le Professeur Beaud rattache à celui-ci un « serment fédératif », horizontal et de nature politique (O. BEAUD, *Le pacte fédératif. Essai sur la constitution de la Fédération et sur l'Union européenne*, op. cit., p. 235), qui « vise à renforcer la promesse contenue dans le pacte » (*Ibid.*, p. 240).

<sup>292</sup> M. DELMAS-MARTY, *Vers une communauté de valeurs ? Les forces imaginantes du droit (IV)*, Paris, Seuil, coll. La couleur des idées, 2011, 423 p.

<sup>293</sup> C. RIZCALLAH, *Le principe de confiance mutuelle en droit de l'Union européenne. Un principe essentiel à l'épreuve d'une crise des valeurs*, Bruxelles, Bruylant, 2020, p. 204.

<sup>294</sup> CJUE, 18 décembre 2014, Avis 2/13, précité. L'avis a été largement commenté par la doctrine. Voy., notamment, M. LOPEZ-ESCUADERO, « Contrôle externe et confiance mutuelle : deux éléments clés du raisonnement de la Cour de justice dans l'avis 2/13 », *RAE*, 2015, n° 1, pp. 93-107 ; K. LENAERTS, « La Vie Après l'avis : Exploring the Principle of Mutual (yet Not Blind) Trust », op. cit., pp. 805-840 ; J. P. JACQUE, « Pride and/or prejudice ? Les lectures possibles de l'avis 2/13 de la cour de justice », *CDE*, 2015, n° 1, pp. 19-45 ; J. P. JACQUE, « CJUE – CEDH : 2-0 », *RTDE*, 2014, vol. 50, n° 4, pp. 823-831 ; E. DUBOUT, « Une question de confiance : nature juridique de l'Union européenne et adhésion à la Convention européenne des droits de l'Homme », op. cit. ; L. POTVIN-SOLIS, « L'avis 2/13 de la Cour

autres États membres, et reconnaît que ceux-ci partagent avec lui, une série de valeurs communes sur lesquelles l'Union est fondée comme il est précisé à l'article 2 TUE »<sup>295</sup>. Elle poursuit en affirmant que ce constat « implique et justifie » la confiance mutuelle « dans la reconnaissance de ces valeurs et, donc, dans le respect du droit de l'Union qui les met en œuvre »<sup>296</sup>. Si la dernière assertion sera l'objet de la section suivante, nous pouvons d'ores et déjà relever que la Cour de justice consacre dans cet avis les fondements de la confiance mutuelle.

**83.** Les États membres reconnaissent partager un socle commun de valeurs qui fonde leur existence en tant que communauté (a). Ces valeurs communes constituent la clause d'homogénéité de cette communauté<sup>297</sup> (b).

*a) Une déclaration d'existence, fondement de l'union d'États*

**84. UN ACTE D'APPARTENANCE NECESSAIRE AU DEVELOPPEMENT DES LIENS DE CONFIANCE.** La reconnaissance par les États membres de l'existence de ces valeurs

---

de justice : quand concurrence rime avec dialogue des juges dans la garantie européenne des droits fondamentaux », in P.-Y. MONJAL, P. JAN, C. GESLOT, *La concurrence des juges en Europe. Le dialogue des juges en question(s)*, Ed. Clément Juglar, 2018, pp. 409-428 ; H. LABAYLE, F. SUDRE, « L'avis 2/13 de la Cour de justice sur l'adhésion de l'Union européenne à la Convention européenne des droits de l'homme : pavane pour une adhésion défunte ? », *RFDA*, 2015, pp. 3-20 ; F. PICOD, « La Cour de justice a dit non à l'adhésion de l'Union européenne à la Convention EDH – Le mieux est l'ennemi du bien, selon les sages du plateau du Kirchberg », *JCP G*, 2015, n° 6, pp. 230-234 ; C. VIAL, « Cour de justice, ass. plén., 18 décembre 2014, avis 2/13, ECLI:EU:C:2014:2454 », in F. PICOD (dir.), *Jurisprudence de la CJUE 2014. Décisions et commentaires*, Bruxelles, Bruylant, 2015, pp. 146-148 ; F. BENOIT-ROHMER, « À propos de l'avis 2/13 de la Cour de Justice », *RTDE*, 2015, n° 3, pp. 593-611 ; S. IMAMOVIC, B. DE WITTE, « Opinion 2/13 on Accession to the ECHR : Defending the EU Legal Order against a Foreign Human Rights Court », *ELR*, 2015, pp. 683-705 ; A. POPOV, « L'avis 2/13 de la CJUE complique l'adhésion de l'Union européenne à la CEDH », *La Revue des droits de l'homme*, février 2015, disponible en ligne, [<http://journals.openedition.org/revdh/1065>], (consulté le 23 octobre 2016) ; H. LABAYLE, « La guerre des juges n'aura pas lieu. Tant mieux ? Libres propos sur l'avis 2/13 de la Cour de justice relatif à l'adhésion de l'Union à la CEDH », *GDR ELSJ*, décembre 2014, disponible en ligne, [<http://www.gdr-elsj.eu/2014/12/22/droits-fondamentaux/la-guerre-des-juges-naura-pas-lieu-tant-mieux-libres-propos-sur-lavis-213-de-la-cour-de-justice-relatif-a-ladhesion-de-lunion-a-la-cedh/>], (consulté le 14 août 2017).

<sup>295</sup> CJUE, 18 décembre 2014, Avis 2/13, précité, point 168.

<sup>296</sup> *Ibid.*

<sup>297</sup> W. SCHROEDER, « The European Union and the Rule of Law – State of Affairs and Ways of Strengthening », in W. SCHROEDER (dir.), *Strengthening the Rule of Law in Europe*, Oxford, Hart, 2016, p. 9.

communes dans les traités<sup>298</sup> permet le développement d'une relation de confiance mutuelle entre les États membres. Dans cet acte de confiance la reconnaissance par les États membres de l'existence d'une telle communauté de valeurs revêt une importance fondamentale. En effet, elle concrétise la conscience collective des États membres de partager un socle commun homogène mettant au jour l'existence d'une communauté dont elle est la « clé de voûte »<sup>299</sup>. Cette reconnaissance participe de l'émergence d'une communauté politique d'États membres<sup>300</sup>. Elle revient à tracer une ligne de démarcation entre ceux qui sont inclus dans cette communauté (ce que M. Forsyth désignera comme les *insiders*) et ceux qui en sont exclus (les *outsiders*)<sup>301</sup>. Cette « ligne de démarcation »<sup>302</sup>, tout en excluant l'État tiers<sup>303</sup>, revêt une dimension fondatrice dans la mesure où elle est à l'origine d'une unité politique<sup>304</sup>. L'idée affleure dans l'avis 2/13 puisque la Cour de justice estime que l'accord d'adhésion de l'Union européenne à la Convention EDH ne fait pas de distinction entre les relations entre États membres et les relations entre États membres et États tiers. Or, la communauté d'États membres ne serait pas fongible et formerait un ensemble « fini » – ou en tout cas délimité – caractérisé par des dynamiques propres<sup>305</sup>. L'acte de confiance tel que nous l'entendons repose dès lors sur la reconnaissance du partage d'une même communauté de valeurs. Il témoigne de la volonté des États de se reconnaître une identité commune par la reconnaissance de valeurs communes<sup>306</sup>. Les valeurs communes ont ainsi été

---

<sup>298</sup> La Cour de justice de l'Union souligne à la fois l'existence de ces valeurs communes et la reconnaissance de celles-ci par les États (voy. CJUE, 18 décembre 2014, Avis 2/13, précité, point 168).

<sup>299</sup> Y. POIRMEUR, « La carrière de la notion de confiance mutuelle dans la jurisprudence de la CJUE : approche politiste », in M. POELEMANS, F. RIEM (dir.), *La confiance mutuelle dans l'Union européenne. De l'objectif politique au principe juridique*, Paris, mare & martin, Horizons européens, 2021, p. 28.

<sup>300</sup> Nous revenons plus en détail sur la portée de la confiance mutuelle s'agissant de la notion d'appartenance dans la seconde partie. Voy. *Infra*. Partie 2. Titre 1. Chapitre 2. Section 1. Paragraphe 2. A.

<sup>301</sup> M. FORSYTH, « The political theory of federalism. The relevance of classical approaches », in J. J. HESSE, V. WRIGHT (dir.), *Federalizing Europe ? The Costs, Benefits and Preconditions of Federal Political Systems*, Oxford, Oxford University Press, 1995, p. 37.

<sup>302</sup> *Ibid.*

<sup>303</sup> Voy. *Infra*. Titre 2, Chapitre 2.

<sup>304</sup> Dans sa théorie de la Fédération, le Professeur Beaud oppose deux parties : ceux qui sont « "dedans", dans le "club" ou le "cercle" fédératif » et ceux qui sont « dehors » (O. BEAUD, *Théorie de la fédération*, *op. cit.*, p. 235).

<sup>305</sup> La question de l'autonomie sera abordée dans le second titre de cette partie.

<sup>306</sup> S. LABAYLE, *Les valeurs de l'Union européenne*, *op. cit.*, pp. 158-159.

progressivement consacrées dans l'ordre juridique de l'Union. Cette identité de l'Union en formation repose sur la volonté des États de participer à un projet commun en raison de racines communes. La reconnaissance du partage de cette série de valeurs constitue ce faisant un acte d'appartenance<sup>307</sup> nécessaire pour développer des liens de confiance<sup>308</sup>.

**85. LA COMMUNAUTE DE VALEURS, UN « SAVOIR » PARTIEL SUR LEQUEL REPOSE L'OCTROI DE LA CONFIANCE.** Si ces valeurs communes garantissent l'établissement d'une confiance mutuelle entre les États membres, ce socle commun ne constitue pas pour autant l'assurance que les autres États membres se conformeront à une certaine conduite. L'idée de confiance et celle d'assurance se neutralisent l'une l'autre<sup>309</sup>. Le partage de ces valeurs communes permet de justifier « le fait d'accorder sa confiance et non pas la confiance elle-même »<sup>310</sup>. La reconnaissance du partage de ces valeurs communes par les États membres constitue une information, un savoir, qui leur permet d'attendre un certain comportement, une certaine conduite, de la part des autres États membres. Il n'est toutefois pas certain que les États membres se conformeront à ces attentes. En cela, le risque, inhérent à toute relation de confiance<sup>311</sup>, est bien présent. Celle-ci repose sur le pari<sup>312</sup> fait par les parties à la relation, que les autres États membres se conformeront à un certain comportement, conformément à un savoir partiel, dans notre cas la reconnaissance du partage de valeurs communes.

**86.** À cet égard, l'idée de G. Simmel s'avère heuristique. En effet, selon lui, la confiance est un mélange de savoir et de non-savoir<sup>313</sup>. Le « savoir » permet d'accorder raisonnablement<sup>314</sup> sa confiance à autrui. Il est constitué d'un certain nombre

---

<sup>307</sup> A. VAHLAS, « Appartenance à l'Union européenne », *op. cit.*, pp. 239-278.

<sup>308</sup> L. AZOULAI, « Appartenir à l'Union. Liens institutionnels et liens de confiance dans les relations entre États membres », in C. MESTRE *et al.* (dir.), *Europe(s), Droit(s) européen(s) - Une passion d'universitaire. Liber amicorum en l'honneur du professeur Vlad Constantinesco*, *op. cit.*, pp. 23-48.

<sup>309</sup> Voy. *Supra*. Introduction.

<sup>310</sup> N. LUHMANN, *La confiance - Un mécanisme de réduction de la complexité sociale*, *op. cit.*, p. 28.

<sup>311</sup> Voy. *Supra*. Introduction.

<sup>312</sup> C. RIZCALLAH, *Le principe de confiance mutuelle en droit de l'Union européenne. Un principe essentiel à l'épreuve d'une crise des valeurs*, *op. cit.*, pp. 196-197.

<sup>313</sup> G. SIMMEL, *Sociologie. Etude sur les formes de socialisation*, Paris, PUF, 2013, p. 355.

<sup>314</sup> L. Leboeuf distingue la confiance de l'espérance en ce que « la prise de risque sur laquelle elle repose se veut raisonnable ». Voy. L. LEBOEUF, *Le droit européen de l'asile au défi de la confiance mutuelle*, Limal, Anthemis, 2016, p. 1416.

d'information permettant de faire le pari raisonnable que la personne bénéficiaire de la confiance octroyée se conformera à un certain comportement. Le « non-savoir » est la part d'inconnu qui est inhérente à la confiance. Faire confiance revient à exclure toute certitude. C'est un pari qui repose sur une information nécessairement partielle mais jugée suffisante pour l'octroi de la confiance.

**87.** C'est donc en disposant d'un nombre suffisant d'informations qu'un certain comportement peut être attendu et ce avec une confiance raisonnable. Ce socle de valeurs communes constitue précisément un « savoir » : les États membres décident de nouer une relation de confiance compte tenu de la reconnaissance par l'ensemble des États membres du partage de valeurs communes et de la volonté de les faire vivre. C'est la raison pour laquelle ils peuvent légitimement se faire confiance et s'attendre à la tenue d'un certain comportement, conforme à cette communauté de valeurs. Il ressort des traités que les dispositions de l'article 2 TUE consacrent l'existence d'une union d'États fondée sur un socle de valeurs communes inhérentes aux démocraties libérales<sup>315</sup> garantissant ainsi la protection des droits des minorités et, en particulier, de l'individu<sup>316</sup>.

*b) Une communauté de valeurs vectrice d'homogénéité*

**88. UNE « CLAUSE D'HOMOGENEITE » INHERENTE A L'IDEE D'UNION.** La « clause d'homogénéité » constitue un élément classique au sein des théories de la fédération<sup>317</sup>. L'idée d'union repose sur une certaine homogénéité entre ses composantes. On la retrouve notamment dans la *Théorie de la Fédération* du Professeur Beaud<sup>318</sup>. Cette

---

<sup>315</sup> Voy. *Supra*. Introduction.

<sup>316</sup> Les valeurs énumérées sont notamment la dignité humaine, la liberté, la démocratie, l'égalité ou encore l'État de droit. Cette notion de « démocratie libérale » a pu être opposée à celle de « démocratie populaire », mettant ainsi l'accent sur un système politique garant des libertés individuelles, pluraliste, caractérisée par une séparation des pouvoirs.

<sup>317</sup> O. BEAUD, *Théorie de la Fédération*, *op. cit.*, 447 p. ; E. ZOLLER, « Aspects internationaux du droit constitutionnel : contribution à la théorie de la Fédération d'États », *RCADI*, 2002, vol. 294, pp. 39-166 ; C. SCHMITT, *Théorie de la Constitution*, 1928, Paris, PUF, rééd. 2013, pp. 510 s.

<sup>318</sup> On soulignera le fait que le Professeur Beaud considère que l'Union européenne ne dispose pas de pacte fédératif, bien que certains éléments de ce pacte puisse figurer dans les traités européens. Voy.

clause d'homogénéité serait présente dans le « pacte fédératif »<sup>319</sup> de la Fédération. Le « pacte fédératif » est en effet l'acte fondateur de toute entité à dimension fédérative<sup>320</sup>. Il est « l'acte par lequel plusieurs États ou corps politiques distincts acceptent de s'unir d'une manière durable à des fins déterminées dans l'acte fondateur (constitution ou traité) »<sup>321</sup>. Dans sa thèse, L. Dechâtre établit à ce propos que « [l]e pacte fédératif est conclu entre des États sur une base volontaire comme les traités ordinaires mais s'en différencie car il encadre l'ensemble des domaines de compétence des États contractants et fonde non pas une simple organisation internationale mais une union politique fédérale »<sup>322</sup>.

**89.** Ainsi, tout pacte fédératif comprendrait une clause d'homogénéité qui serait la condition d'existence de cette association d'États<sup>323</sup>. Le Professeur Beaud identifie par exemple une telle clause dans l'article 4 de la Section IV de la Constitution des États-

---

O. BEAUD, *Le pacte fédératif. Essai sur la constitution de la Fédération et sur l'Union européenne*, op. cit., pp. 463 s.

<sup>319</sup> Voy. O. BEAUD, *Le pacte fédératif. Essai sur la constitution de la Fédération et sur l'Union européenne*, op. cit., 500 p. ; O. BEAUD, *Théorie de la Fédération*, op. cit., p. 32. Sur la notion de pacte fédératif, voy. également, O. BEAUD, « La notion de pacte fédératif. Contribution à une théorie constitutionnelle de la Fédération », in J. F. KERVEGAN, H. MOHNHAUP (dir.), *Liberté sociale et lien contractuel dans l'histoire du droit et la philosophie*, Vittorio Klostermann, 1999, pp. 197-270 ; L. DECHATRE, *Le pacte fédératif européen*, Thèse de doctorat, Université Paris-Panthéon-Assas, 2012, 842 p. ; G. MARTI, *Le pouvoir constituant européen*, op. cit., pp. 612 s. ; J. CAGIAO Y CONDE, « L'intégration fédérale dans l'UE et les leçons de l'histoire : Madison, C. Schmitt et Proudhon », *Revue d'études proudhoniennes*, 2016, pp. 64-88.

<sup>320</sup> Le Professeur Dumont préfère la notion de « pacte constitutionnel » et restreint celle de « pacte fédératif » aux confédérations. Ce choix terminologique et notionnel n'encombre pas notre démonstration. Le pacte constitutionnel, tel que défini par le Professeur Dumont, renvoie au pacte fédératif tel que nous l'entendons. À ce titre, « la dénomination "pacte constitutionnel" [...] a l'avantage de faire percevoir on ne peut plus fidèlement la dialectique entre la source de l'autorité européenne et son exercice : sa source demeure internationale, tandis que son exercice relève de la logique constitutionnelle » (H. DUMONT, « L'Union européenne, une fédération plurinationale fondée sur un pacte constitutionnel », in J.-C. BARBATO, Y. PETIT (dir.), *L'Union européenne, une Fédération plurinationale en devenir ?*, op. cit., pp. 35-75, spéc. p. 51). Sur la notion de pacte constitutionnelle, voy. également A. BAILLEUX, H. DUMONT, *Le pacte constitutionnel européen – Tome 1. Fondements du droit institutionnel de l'Union*, Bruxelles, Bruylant, 2015, 568 p.

<sup>321</sup> J. CAGIAO Y CONDE, « Autorité et conflit d'autorités en droit fédératif », *L'Europe en formation*, 2012, vol. 363, n° 1, pp. 121-141, spéc. p. 125.

<sup>322</sup> L. DECHATRE, *Le pacte fédératif européen*, op. cit., p. 131.

<sup>323</sup> O. BEAUD, *Le pacte fédératif. Essai sur la constitution de la Fédération et sur l'Union européenne*, op. cit., p. 221.

Unis<sup>324</sup>, dans l'article 28 de la Loi fondamentale allemande<sup>325</sup> ou encore dans les articles 51 et 52<sup>326</sup> de la Constitution suisse du 18 avril 1999.

**90.** En partant de la prémisse que l'existence de la clause d'homogénéité n'est pas restreinte à l'État, on pourrait l'identifier, s'agissant de l'Union, dans l'article 2 TUE qui consacre les valeurs sur lesquelles cette dernière est fondée. Cette disposition est le socle commun aux États membres et sur lequel l'Union repose. La clause d'homogénéité reflète l'importance du principe d'homogénéité fédérative<sup>327</sup> qui assure la viabilité de cette union d'États. C'est le socle commun, irréductible et indispensable, que partagent les États membres et qui leur permet de s'engager dans une telle union. Il vient donner un sens à cette organisation et, de cette manière, lui confère une légitimité politique. Les États membres partagent un ensemble de règles, de valeurs et de principes communs leur permettant de concevoir un « lien fédéral »<sup>328</sup>. Ce socle de valeurs a ainsi pu être qualifié de « *jus cogens* de l'Union »<sup>329</sup> venant constituer l'identité commune des États membres et l'identité constitutionnelle de l'Union<sup>330</sup>, c'est-à-dire cette « communauté de lois »<sup>331</sup> transcendant les identités pour forger l'identité commune des États membres.

**91.** Si le contenu de cette communauté de valeurs est en partie identifié, certains principes disposent de significations particulières et les éléments qu'ils recouvrent peuvent différer d'un système juridique à un autre. Le pluralisme induit par la

---

<sup>324</sup> Cette clause garantit notamment la forme républicaine du gouvernement de chaque État fédéré.

<sup>325</sup> L'article 28 représente une « garantie fédérale relative aux constitutions des Länder » et à « [l']autonomie communale ».

<sup>326</sup> Ces articles concernent les garanties fédérales relatives aux constitutions cantonale (leur adoption et leur protection) ainsi qu'à l'ordre constitutionnel (qui doit être protégé, y compris par la Confédération le cas échéant).

<sup>327</sup> G. MARTI, « Appartenance et retrait », *op. cit.*, p. 147.

<sup>328</sup> J. RIVERO, « Introduction à l'étude de l'évolution des sociétés fédérales », *Bulletin international des sciences sociales*, 1952, vol. IV, n° 1, pp. 22-23.

<sup>329</sup> F. DE QUADROS, « L'identité constitutionnelle de l'Union européenne et les valeurs communes » in L. POTVIN-SOLIS (dir.), *Les valeurs communes dans l'Union européenne*, Bruxelles, Bruylant, 2014, pp. 166-169.

<sup>330</sup> B. NABLI, « L'identité constitutionnelle européenne de l'État de l'Union », in C. BOUTAYEB, J.-C. MASCLET, S. RODRIGUES, H. RUIZ FABRI (dir.), *L'Union européenne : Union de droit, Union des droits. Mélanges en l'honneur de Philippe Manin*, Paris, Pedone, 2010, pp. 155 s.

<sup>331</sup> Voy. J.-S. BERGE, « Le droit d'une "communauté de lois" : le front européen », in *Mélanges en l'honneur de Paul Lagarde. Le droit international privé : esprit et méthodes*, Paris, Dalloz, 2005, pp. 113-136.

coexistence de vingt-sept systèmes juridiques étatiques peut conduire à une fragilisation de la clause d'homogénéité. L'intérêt de ce pacte fédératif est alors de « faire vivre » ses valeurs. D'une part, il doit permettre leur promotion ; d'autre part, il doit en assurer la garantie au sein d'un espace juridique caractérisé par sa diversité normative.

**92. UNE DIVERSITE CONCEPTUELLE INHERENTE A UN ESPACE JURIDIQUE PLURALISTE.** La diversité normative, inhérente à la coexistence de systèmes juridiques différents au sein de l'Union européenne, justifie de procéder à la délimitation du socle de valeurs puisqu'une même valeur se retrouve au sein de systèmes juridiques différents. Ce « pluralisme des valeurs »<sup>332</sup> se traduit par un « polymorphisme des valeurs entendu [...] comme le phénomène selon lequel une valeur peut revêtir une forme, une nature, ou une portée différentes, notamment selon le contexte dans lequel elle est mobilisée -ou mobilisable »<sup>333</sup>.

**93.** Ainsi, par exemple, la conception de la dignité humaine n'est pas uniforme d'un système juridique à un autre<sup>334</sup>, comme l'arrêt *Omega* de la Cour de justice a pu l'illustrer<sup>335</sup>. Alors que l'Allemagne fonde sur ce principe un droit à l'autodétermination<sup>336</sup>, la France refuse une telle conception de la dignité humaine et

---

<sup>332</sup> C. BLANC-FILY, *Valeurs dans la jurisprudence de la Cour européenne des droits de l'homme*, Bruxelles, Bruylant, 2016, pp. 379-383.

<sup>333</sup> *Ibid.*, pp. 382-383.

<sup>334</sup> C. D. CLASSEN, « Confiance mutuelle et identité constitutionnelle nationale – quel avenir dans l'espace juridique européen ? À propos de la décision de la cour constitutionnelle allemande sur le mandat d'arrêt européen du 15 décembre 2015 », *CDE*, 2016, vol. 52, n° 2, pp. 667-686, spéc. p. 683 ; C. RIZCALLAH, *Le principe de confiance mutuelle en droit de l'Union européenne. Un principe essentiel à l'épreuve d'une crise des valeurs*, *op. cit.*, p. 286.

<sup>335</sup> CJUE, 14 octobre 2004, *Omega*, aff. C-36/02, EU:C:2004:614.

<sup>336</sup> Pour une étude approfondie de l'évolution de la notion de dignité humaine dans la jurisprudence de la Cour constitutionnelle allemande, voy. O. JOUANJAN, « La dignité de la personne humaine dans la jurisprudence de la Cour constitutionnelle de Karlsruhe », *RGD*, 2014, numéro 18315, disponible en ligne, [[La dignité de la personne humaine dans la jurisprudence de la Cour constitutionnelle de Karlsruhe — Revue générale du droit \(revuegeneraledudroit.eu\)](#)], (consulté le 14 octobre 2017) ; L. HEUSCHLING, « La dignité de l'être humain dans la jurisprudence constitutionnelle allemande », in L. BURGORGUE-LARSEN (dir.), *La dignité saisie par les juges en Europe*, Bruxelles, Bruylant, 2011, pp. 115-162 ; voy. également la décision de la Cour constitutionnelle allemande : BVerfG, 30 septembre 1990, BvR 84, point 317.

en fait une notion objective<sup>337</sup>, indépendante de l'individu<sup>338</sup>. Ainsi, s'il est certain que certaines valeurs et certains principes se retrouvent dans l'ensemble des systèmes juridiques des États membres, ces derniers ne sont pas conçus de la même manière. Or, la portée d'un principe peut varier d'un État membre à un autre et même produire des effets juridiques différents.

**94.** Toutefois, cette diversité substantielle pourrait prospérer, comme en témoignent la reconnaissance et la consécration de ces principes par les États. Ainsi, cette communauté de valeurs serait en capacité de s'accommoder des différentes conceptions qui sont rattachées à celles-ci dans les différents ordres juridiques des États membres. Ces derniers reconnaissent l'existence d'une communauté de valeurs qui transcende la diversité normative de leurs ordres juridiques. Le partage de ces valeurs communes est considéré comme étant suffisant pour constituer une clause d'homogénéité à même de fonder cette union d'États.

**95.** Néanmoins, cette clause d'homogénéité constituée par la communauté de valeurs demeure peu identifiable. D'une part, la reconnaissance d'un socle commun n'a pas toujours fait l'objet d'une formalisation au sein des traités. D'autre part, la communauté de valeurs est susceptible de recouvrir un certain nombre d'éléments juridiques. Bien que les valeurs fassent l'objet d'une liste à l'article 2 TUE, la manifestation de la confiance et des valeurs de l'Union laisse apparaître une certaine incertitude quant au contenu de cette communauté de valeurs.

## *2. La caractérisation complexe de la communauté de valeurs*

**96.** La Cour de justice fonde le principe de confiance mutuelle sur les valeurs de l'Union telles qu'elles sont consacrées à l'article 2 TUE. La reconnaissance d'une série de valeurs communes conduit à la formation d'une fiction juridique<sup>339</sup> permettant l'émergence d'une confiance mutuelle entre les États membres. En effet, la

---

<sup>337</sup> B. SEILLER, *Droit administratif 2. L'action administrative*, 8<sup>e</sup> éd., Champs université, Paris, Flammarion, 2021, pp. 85-87.

<sup>338</sup> CE, 27 octobre 1995, *Commune de Morsang-sur-Orge*, n° 136727.

<sup>339</sup> Selon la notion de fiction juridique, voy. *Supra*. Introduction.

reconnaissance<sup>340</sup> de valeurs communes aux États membres fait état d'une « représentation » et non d'une « réalité objective »<sup>341</sup>. Elle est une fiction juridique issue de la représentation d'une réalité subjective mais commune aux États membres. La fiction juridique se trouve nécessairement différente de la réalité, notamment en ce qu'elle participe à nier certaines nuances et à ignorer certaines aspérités<sup>342</sup>. La mise en œuvre du principe juridique de confiance mutuelle, en ce qu'il établit une présomption de respect des droits fondamentaux, conduit dès lors à confronter la fiction à une réalité plus objective. Le principe de confiance mutuelle doit, à ce titre, connaître des exceptions dans les cas où le partage de ces valeurs n'est pas effectif<sup>343</sup>. Par exemple, dans le cadre de la coopération judiciaire en matière pénale, la fiction juridique doit s'incliner devant la méconnaissance par un État membre de l'État de droit et plus précisément du droit à un procès équitable et de son contenu essentiel<sup>344</sup>, l'exigence d'indépendance des juges<sup>345</sup>.

**97.** Si la communauté de valeurs est formalisée avec le traité de Lisbonne qui la consacre en son article 2 TUE, la reconnaissance d'un socle commun de valeurs est perceptible en amont de la construction européenne. La reconnaissance de valeurs communes a fait l'objet d'un processus qui a accompagné l'intégration. Toutefois, le

---

<sup>340</sup> En droit international public, la reconnaissance est « l'acte unilatéral par lequel un État atteste l'existence à ses yeux d'une certaine situation, et s'engage à la traiter suivant le régime que le droit y attache ». Voy. ; J. COMBACAU, S. SUR, *Droit international public*, 13<sup>e</sup> éd., Paris, LGDJ, 2019, p. 58.

<sup>341</sup> *Ibid.*

<sup>342</sup> Selon J. Dabin, la fiction est constituée « chaque fois qu'une réalité naturelle subit de la part du juriste constructeur du droit, dénégation ou dénaturation consciente » (J. DABIN, *La technique de l'élaboration du droit positif, spécialement en droit privé*, 1925, p. 321, cité par P. FORIERS, « Présomptions et fictions », *op. cit.*, p. 16).

<sup>343</sup> Il s'agit toutefois de méconnaissances ponctuelles donnant lieu à des exceptions dans le cadre de l'exécution, dans un cas d'espèce, d'un instrument de droit de l'Union. Sauf dans le cas où une procédure de l'article 7 TUE aboutie à l'encontre d'un État membre, un mécanisme ne peut pas être suspendue à l'égard de cet État membre. Voy. CJUE, 25 juillet 2018, *Minister of Justice and Equality*, aff. C-216/18 PPU, EU:C:2018:586, points 70 s. Nous y revenons plus en détail par la suite. Voy. *Infra*. Partie 1. Titre 2. Chapitre 1. Section 2. Paragraphe 2. A.

<sup>344</sup> Sur la notion de « contenu essentiel » d'un droit fondamental, voy. R. TINIERE, « Le contenu essentiel des droits fondamentaux dans la jurisprudence de la Cour de justice de l'Union européenne », *CDE*, 2020, n° 2-3, pp. 417-439 ; S. PLATON, « La protection du "contenu essentiel" des droits garantis par la Charte des droits fondamentaux de l'Union européenne », in R. TINIERE, C. VIAL (dir.), *Les dix ans de la Charte de droits fondamentaux de l'Union européenne*, Bruxelles, Bruylant, 2020, pp. 317-337 ; S. U. COLELLA, *La restriction des droits fondamentaux dans l'Union européenne*, Bruxelles, Bruylant, 2018, pp. 527-542.

<sup>345</sup> CJUE, 25 juillet 2018, *Minister of Justice and Equality*, précité, points 68 s.

fait que la communauté de valeurs est le résultat d'un tel processus ne signifie pas que les valeurs et l'identité communes des États ne se trouvent pas au fondement du projet européen et de la construction européenne (a). Aussi, au-delà de la question de sa correspondance à une réalité juridique, cette communauté de valeurs ne renvoie pas un corpus normatif précis (b).

*a) Une reconnaissance progressive de la communauté de valeurs*

**98.** La reconnaissance, par les États membres, d'un partage d'un ensemble de valeurs constitue l'acte par lequel ils manifestent leur appartenance à une même communauté politique. Avant Lisbonne, un tel acte de reconnaissance ne pouvait être caractérisé avec autant d'évidence dans les traités antérieurs. Pourtant, la communauté de valeurs – ou de principes – émerge dès les débuts de la construction européenne.

**99. DES VALEURS COMMUNES PRESENTES DES LES DEBUTS DE LA CONSTRUCTION EUROPEENNE.** Comme le montre S. Labayle, la reconnaissance des valeurs, formalisée dans le traité de Lisbonne, résulte en réalité d'un « processus d'affirmation »<sup>346</sup> que l'on peut situer dès 1973 avec l'adoption de la « Déclaration de principes entre les États-Unis et la Communauté européenne et ses États membres »<sup>347</sup>, également désignée comme « Déclaration sur l'identité européenne »<sup>348</sup>. Les valeurs étaient déjà mentionnées comme étant au cœur de la construction européenne et de l'identité européenne<sup>349</sup>. S. Labayle souligne la mention au sein de cette déclaration de valeurs « européennes » qui seraient partagées, non pas par les seuls États membres, mais par d'autres États européens, dans une « perspective d'élargissements futurs »<sup>350</sup>. Si nous

---

<sup>346</sup> S. LABAYLE, *Les valeurs de l'Union européenne*, *op. cit.*, pp. 127-129 ; S. LABAYLE, « Les valeurs européennes (1992/2012) – Deux décennies d'une Union de valeurs », *Revue Québécoise de droit international*, hors-série décembre 2012, Atelier Schuman 2012, pp. 39-63.

<sup>347</sup> S. LABAYLE, *Les valeurs de l'Union européenne*, *op. cit.*, pp. 73 s. ; S. LABAYLE, « Les valeurs européennes (1992/2012) – Deux décennies d'une Union de valeurs », *op. cit.*, p. 41.

<sup>348</sup> Conseil européen, *Déclaration sur l'identité européenne*, Sommet européen de Copenhague du 14 décembre 1973.

<sup>349</sup> CE, « L'identité européenne » (1973) 12 *Bulletin des Communautés européennes* 127 [Déclaration sur l'identité européenne], note 11.

<sup>350</sup> S. LABAYLE, « Les valeurs européennes (1992/2012) – Deux décennies d'une Union de valeurs », *op. cit.*, p. 43.

ne contestons pas le fait que ces valeurs peuvent tout à fait être considérées comme « européennes », l'adhésion des futurs États européens à ces valeurs ne résulte pas, selon nous, d'une « reconnaissance » *stricto sensu* de la communauté de valeurs<sup>351</sup>.

**100.** La reconnaissance de valeurs communes est donc expresse bien qu'en marge des traités. Aussi, la référence aux « valeurs » demeure indéfinie et associée à l'énonciation de « principes communs » tels que « les principes de la démocratie représentative, du règne de la loi, de la justice sociale finalité du progrès économique et du respect des droits de l'homme »<sup>352</sup>. Au sein de la Déclaration sur l'identité européenne, les chefs d'État ou de gouvernement avaient énoncé être désireux d'assurer « le respect des valeurs d'ordre juridique, politique et moral auxquelles ils sont attachés ». La communauté de valeurs était affirmée sans que son contenu fût lui-même mentionné. La « Déclaration solennelle sur l'Union européenne » de 1983, si elle ne reprend pas le terme de « valeur », véhiculait, elle aussi, l'affirmation de valeurs et de principes communs aux États membres qui seront de nouveau rappelés dans l'Acte unique européen en 1986<sup>353</sup>. Les trois textes constituaient un triptyque fondateur de la communauté de valeurs. Ils soulignaient la place centrale de cette reconnaissance de valeurs communes dès les premières étapes de la construction européenne.

**101. UNE FORMALISATION DES VALEURS DES LE TRAITE DE MAASTRICHT.** C'est à partir du traité de Maastricht que les « valeurs » ont intégré les traités fondateurs bien qu'elles y fussent mentionnées en tant que « principes ». Dans le préambule, les États membres affirmaient « leur attachement aux principes de la liberté, de la démocratie et du respect des droits de l'homme et des libertés fondamentales et de l'État de droit ». C'est donc avec le Traité de Maastricht que la communauté de valeurs est « constitutionnalis[e] »<sup>354</sup>. Ce processus a été confirmé et poursuivi par les Traités d'Amsterdam et de Nice. Le Traité d'Amsterdam a fait passer les valeurs communes dans le corps du texte sous l'article F qui affirme que « l'Union est fondée sur les principes de la liberté, de la démocratie, du respect des droits de l'homme et des libertés

---

<sup>351</sup> Voy. *Infra.*, paragraphe suivant.

<sup>352</sup> CE, « L'identité européenne » (1973), note 11.

<sup>353</sup> S. LABAYLE, *Les valeurs de l'Union européenne*, *op. cit.*, pp. 112 s. ; S. LABAYLE, « Les valeurs européennes (1992/2012) – Deux décennies d'une Union de valeurs », *op. cit.*, p. 43.

<sup>354</sup> *Ibid.*, p. 45.

fondamentales, ainsi que de l'État de droit, principes qui sont communs aux États membres »<sup>355</sup>. La reconnaissance de valeurs ou de principes communs ne relèvent pas de la seule déclaration politique. Les États membres se considéraient liés par eux tant et si bien qu'une procédure de sanction a été consacrée par le Traité d'Amsterdam, précurseur de la procédure prévue à l'article 7 TUE<sup>356</sup>. L'article F(1) avait ainsi précisé que le Conseil pouvait constater une violation grave et persistante des principes précédemment énoncés. Après que l'État membre mis en cause a présenté ses observations, le Conseil pouvait décider de suspendre certains droits à l'État membre, notamment les droits de vote du représentant du gouvernement de l'État membre au Conseil. Le traité de Nice a modifié l'incrimination en l'élargissant au « risque clair de violation grave »<sup>357</sup> de ces principes par un État membre, formule reprise dans le traité de Lisbonne.

**102.** L'apport du Traité de Lisbonne est significatif dans la reconnaissance de ces « valeurs ». Tout d'abord, il y est bien question de « valeurs » et non plus de « principes » communs, marquant le « virage constitutionnel » déjà amorcé<sup>358</sup>. Ensuite, le socle commun est enrichi de nouvelles valeurs, listées à l'article 2 TUE. La communauté de valeurs ainsi établie comprend le respect de la dignité humaine, l'égalité et le respect des droits des personnes appartenant à des minorités renforçant le poids des valeurs en droit de l'Union<sup>359</sup>.

**103.** La reconnaissance des valeurs est donc un processus amorcé dès les débuts de la construction européenne et leur place centrale est reconnue dès le début des années 1970 et ne cessera d'être renforcée dans les déclarations et traités ultérieurs.

---

<sup>355</sup> Article 1, 8), Traité d'Amsterdam.

<sup>356</sup> V. CONSTANTINESCO, « Les sanction politiques contre les États membres », in I. PINGEL (dir.), *Les sanctions contre les États membres en droit communautaire*, Paris, Pedone, 2006, pp. 39-54, spéc. p. 43. Sur l'évolution des mécanismes de contrôle du respect des valeurs et notamment de l'article 7 TUE, voy. N. CARIAT, *La Charte des droits fondamentaux et l'équilibre constitutionnel entre l'Union européenne et les États membres*, Bruxelles, Bruylant, 2016, pp. 790-836.

<sup>357</sup> Article 7 Traité de Nice.

<sup>358</sup> S. LABAYLE, « Les valeurs européennes (1992/2012) – Deux décennies d'une Union de valeurs », *op. cit.*, pp. 48-49.

<sup>359</sup> *Ibid.*

*b) La définition complexe du contenu*

**104.** Bien que consacrées dans le Traité UE, les valeurs communes demeurent insaisissables. L'absence de définition commune de ces valeurs a pour effet d'invisibiliser les différences de conception pouvant donner lieu à des concrétisations plurielles d'une même valeur<sup>360</sup>. En ce sens, reconnaître que certaines valeurs comme l'État de droit constituent un fondement commun renseigne peu sur les éléments juridiques effectivement partagés.

**105. UNE AMBIGUÏTE TERMINOLOGIQUE.** Le recours aux « valeurs » communes pose une première difficulté dans la mesure où le droit de l'Union entretient une certaine ambiguïté concernant les éléments devant être qualifiés de valeurs ou de principes<sup>361</sup>. La distinction a pourtant un sens dans la mesure où le préambule de la Charte distingue les principes des valeurs<sup>362</sup>. La dignité humaine, la liberté, l'égalité et la solidarité sont qualifiées de valeurs tandis que la Charte se réfère au « principe » de démocratie ainsi qu'au « principe » de l'État de droit ». L'article 2 TUE regroupe sous l'appellation de « valeurs » l'ensemble de ces notions.

**106. L'INDETERMINATION COMME MOYEN DE FEDERER.** Le recours aux valeurs témoigne de la nécessité de trouver un socle suffisamment fédérateur<sup>363</sup> par son indétermination. Les valeurs présentent l'avantage « de créer un consensus sociétal, en jetant les bases éthiques et morales qui permettent à un groupe d'individus d'interagir ensemble »<sup>364</sup>. La valeur constitue dès lors un idéal, une exigence éthique<sup>365</sup>. Elle

---

<sup>360</sup> Voy. *Supra*. Partie 1. Titre 1. Chapitre 1. Section 1. Paragraphe 1. A. 1. b).

<sup>361</sup> Sur la notion de principe en droit, voy., notamment, S. CAUDAL (dir.), *Les principes en droit*, Paris, Economica, Etudes juridiques, 2008, 384 p. Plus spécifiquement, sur les principes en droit de l'Union voy. la contribution de D. SIMON, « Les principes en droit communautaire », in S. CAUDAL (dir.), *Les principes en droit*, op. cit., pp. 287-304. Voy également *Le droit de l'Union européenne en principes. Liber amicorum en l'honneur de Jean Raux*, Rennes, Apogée, 2006, 830 p. ; J. MOLINIER (dir.), *Les principes fondateurs de l'Union européenne*, Paris, PUF, 2005, 280 p.

<sup>362</sup> I. PINGEL, « Au risque de l'axiologie. L'inscription des valeurs dans les traités européens », in F. PERALDI LENEUF (dir.), *Les valeurs de l'Union européenne*, Paris, Pedone, 2020, pp. 7-11, spéc. p.8.

<sup>363</sup> C. BLANC-FILLY, *Valeurs dans la jurisprudence de la Cour européenne des droits de l'homme*, op. cit., p. 21.

<sup>364</sup> *Ibid.*

<sup>365</sup> V. CONSTANTINESCO, « Les valeurs dans le Traité établissement une Constitution pour l'Europe », in L. POTVINS-SOLIS (dir.), *Les valeurs communes dans l'Union européenne*, Bruxelles, Bruylant, 2014, p. 49 ; B. RAKIC, M. VLAJKOVIC, « Identités nationales et identité européenne », in Y. PETIT (dir.), *Europe de l'Est et l'Union européenne*, Bruxelles Bruylant, 2022, pp. 231-285, spéc. p. 258, note (58).

occupe pourtant une certaine place dans les ordres juridiques. Ainsi, elle pourrait être qualifiée de « méta-norme » ou de « norme primaire »<sup>366</sup> permettant de fonder le référentiel commun d'un système juridique donné.

**107.** Comme l'a énoncé le Professeur Delmas-Marty, « on identifie plus facilement ce qui choque la conscience commune que ce qui lui plaît »<sup>367</sup>. La valeur n'est dès lors pas dotée d'un contenu précis<sup>368</sup>. La Charte consacre les « valeurs indivisibles et universelles » sur lesquelles l'Union repose. Alors même que les valeurs ont une vocation constitutive, définissent l'identité d'une organisation et la spécificité d'un système juridique, leur universalité<sup>369</sup> contredit l'existence d'une identité propre à l'Union européenne ou commune des États membres. Un certain nombre de ces valeurs ne constituent pas – ou plus – un particularisme européen<sup>370</sup>. L'universalisme proclamé des valeurs de l'Union possède donc les défauts de ses qualités. Elles sont suffisamment universelles pour fédérer l'ensemble des systèmes juridiques des États membres mais dépassent, dans le même temps, la communauté des États membres. Valeurs caractéristiques des « démocraties libérales »<sup>371</sup>, les valeurs de l'Union caractérisent une pluralité d'États membres et d'États tiers. Elles revêtent donc davantage une dimension fédératrice qu'une dimension exclusive et peinent à définir une communauté politique spécifique. Considérant cette identité politique, la « ligne de démarcation » entre les États membres et les États tiers est poreuse<sup>372</sup>. Les valeurs ne seraient pas « spécifiques à la construction de l'Europe institutionnelle, elles ne sont pas destinées

---

<sup>366</sup> V. CONSTANTINESCO, « Les valeurs dans le Traité établissent une Constitution pour l'Europe », *op. cit.*, p. 50.

<sup>367</sup> M. DELMAS-MARTY, *Vers une communauté de valeurs ? Les forces imaginantes du droit (IV)*, *op. cit.*, p. 189, cité par C. BLANC-FILLY, *Valeurs dans la jurisprudence de la Cour européenne des droits de l'homme*, *op. cit.*, p. 21.

<sup>368</sup> B. RAKIC, M. VLAJKOVIC, « Identités nationales et identité européenne », *op. cit.*, p. 261 ; P. AURIEL, *L'équivalence des protections des droits fondamentaux dans l'Union européenne*, *op. cit.*, pp. 283-284.

<sup>369</sup> V. CONSTANTINESCO, « Les valeurs de l'Union : quelques précisions et mises à jour complémentaires », in L. POTVINS-SOLIS (dir.), *Les valeurs communes dans l'Union européenne*, *op. cit.*, pp. 71-82, spéc. pp. 73-75.

<sup>370</sup> G. BOSSUAT, « Valeurs communautaires européennes. L'héritage et l'invention. », in L. POTVIN-SOLIS (dir.), *Les valeurs communes dans l'Union européenne*, Bruylant, 2014, pp. 32-33.

<sup>371</sup> G. DELLA CANANEA, « Introduction – Principes généraux du droit administratif européen : sources et effets », in J.-B. AUBY, J. DUTHEIL DE LA ROCHERE (dir.), *Traité de droit administratif européen*, *op. cit.*, pp. 409-435, spéc. p. 411.

<sup>372</sup> O. BEAUD, *Le pacte fédératif. Essai sur la constitution de la Fédération et sur l'Union européenne*, *op. cit.*, pp. 547-548.

à fonder une communauté politique »<sup>373</sup>. La valeur constitue « l'expression d'une voix collective »<sup>374</sup> qui a « vocation à rassembler les opinions de toute une société humaine »<sup>375</sup>. Elle a par conséquent une vocation fédératrice compte tenu de son caractère consensuel.

**108.** Les valeurs sur lesquelles l'Union est fondée caractérisent également d'autres organisations. Par la même, d'autres systèmes juridiques sont issus de la même communauté de valeurs. À titre d'exemple, la Convention EDH consacre un ensemble de droits fondamentaux qui concrétisent des valeurs telles que l'État de droit<sup>376</sup>, la démocratie, l'égalité ou encore la dignité humaine. En cela, les valeurs de l'article 2 TUE sont communes à celles de la Convention EDH. Par conséquent, si la communauté de valeurs détermine l'appartenance à une communauté d'États spécifique, elle ne peut être résumée à « la proclamation d'un catalogue »<sup>377</sup> de valeurs dans les traités. Aussi, l'Union reconnaît que le fait que les États membres soient parties à la Convention EDH n'est pas suffisant pour établir un degré suffisant de confiance mutuelle<sup>378</sup>.

**109.** De même, l'accord sur l'Espace économique européen conclu entre l'Union européenne et trois des quatre pays membres de l'Association européenne de libre-échange, à savoir l'Islande, le Liechtenstein et la Norvège, fait mention des « valeurs communes » et de « l'identité européenne, qui lie la Communauté européenne, ses États membres et les États de l'AELE »<sup>379</sup>. Ce constat conduira d'ailleurs l'Avocate générale Kokott à considérer qu'il fallait appliquer les obligations issues du principe de confiance mutuelle à l'ensemble des États parties à cet accord<sup>380</sup>, indépendamment de leur statut d'État membre<sup>381</sup>.

---

<sup>373</sup> *Ibid.*, p. 547.

<sup>374</sup> C. BLANC-FILLY, *Valeurs dans la jurisprudence de la Cour européenne des droits de l'homme*, *op. cit.*, p. 21.

<sup>375</sup> *Ibid.*

<sup>376</sup> Article 6 de la Convention EDH.

<sup>377</sup> S. LABAYLE, *Les valeurs de l'Union européenne*, *op. cit.*, pp. 133 s.

<sup>378</sup> Voy. directive 2012/13/UE du Parlement européen et du Conseil du 22 mai 2012, précitée, cons. 8.

<sup>379</sup> Accord sur l'Espace économique européen, 1992, *JOCE*, n° L 1 du 3 janvier 1994, cons. 2.

<sup>380</sup> Conclusions de l'Avocate générale KOKOTT, 17 septembre 2020, *JR*, aff. C-488/19, EU:C:2020:738, point 61.

<sup>381</sup> Nous revenons en détail sur le champ d'application Voy. *Infra.*, Partie 1. Titre 2. Chapitre 2. Section 2.

**110.** Les valeurs communes sont insuffisantes pour définir la communauté de lois que les États membres partageraient et qui serait à même de fonder une relation de confiance mutuelle d'une intensité suffisante<sup>382</sup>. Si le degré de confiance particulièrement élevé entre les États membres est intrinsèquement lié aux valeurs qu'ils partagent, alors l'universalité de ces valeurs nie l'existence d'une identité propre aux États membres, à même d'assurer des liens de confiance particulièrement étroits et spécifiques aux États membres.

**111. UNE COMMUNAUTE DE VALEURS OU UNE COMMUNAUTE DE LOIS ?** La clause d'homogénéité, qui permet l'établissement de liens de confiance particulièrement étroits et propres aux États membres, ne peut pas être circonscrite aux valeurs communes. La confiance mutuelle entre les États membres reposerait dès lors sur un ensemble plus vaste d'éléments juridiques mais constituant un ensemble plus dense et propre à assurer un degré de confiance suffisamment élevé<sup>383</sup>.

**112.** La reconnaissance du partage de valeurs communes permet de ne pas nommer cet ensemble plus vaste dans la mesure où le potentiel fédérateur de la fiction juridique serait affaibli. En effet, la reconnaissance d'un ensemble de valeurs mais aussi de règles et de principes communs reviendrait à préciser la clause d'homogénéité. La fiction juridique serait alors affaiblie par la confrontation de cette communauté de lois avec le pluralisme juridique qui caractérise réellement les systèmes juridiques des États membres. En rester aux valeurs communes permet alors de fédérer davantage. La clause d'homogénéité ne concerne « que » des éléments juridiques dont le caractère axiologique permet d'exprimer une identité et une appartenance plus certaine. Au contraire, intégrer l'expression de ces valeurs, par le biais de principes et de règles plus concrètes, reflèterait une diversité normative qui affaiblirait cette clause

---

<sup>382</sup> Comme le développe le Professeur Beaud, les valeurs constituent un présupposé nécessaire à la consistance d'une union politique mais elles sont, à elles seules, insuffisantes. Voy. O. BEAUD, *Le pacte fédératif. Essai sur la constitution de la Fédération et sur l'Union européenne*, op. cit., pp. 545 s.

<sup>383</sup> À titre d'exemple, la présomption d'équivalence financière, permise par le passeport unique européen, concrétise le principe de confiance mutuelle (voy. <sup>383</sup> F. MARTUCCI, « Le Brexit, le marché unique et la régulation financière », *RFDA*, 2020, n° 3, pp. 427-434 ; F. MARTUCCI, « Les conséquences paradoxales du Brexit pour la régulation financière : étude de l'état du droit à la date du retrait », *RAE*, 2016, n° 4, p. 654). Cette présomption d'équivalence est alors très éloignée de la communauté de valeurs que les États membres ont reconnu partagé. Sur l'équivalence en matière financière voy. *Infra*. Partie 1. Titre 2. Chapitre 2. Section 2. Paragraphe 2. B. 3.

d'homogénéité et, *a fortiori*, le degré de confiance entre les États membres et leurs systèmes juridiques.

**113.** D'un point de vue terminologique, il convient de se référer à ce que le Professeur Bergé dénomme une « communauté de lois »<sup>384</sup>. Selon cet auteur, la confiance entre les États membres « n'est possible que s'il existe entre les différents États membres des éléments juridiques communs (règles, valeurs, principes), ce que l'on pourrait appeler "une communauté de lois" »<sup>385</sup>. L'expression « communauté de lois » sous-tend le pluralisme des législations des États membres tout en l'enveloppant dans une vision d'une culture juridique commune. C'est d'ailleurs l'idée initialement rattachée à l'expression « communauté de droit » mais qui ne la retranscrit plus tout à fait de nos jours<sup>386</sup>. La « communauté de droit », telle qu'elle est utilisée par les institutions<sup>387</sup>, constitue une transcription européenne de la notion d'État de droit et des principes qui y sont rattachés<sup>388</sup>.

**114.** Plus qu'une crise des valeurs<sup>389</sup>, c'est une crise de cette communauté de lois qui affecte l'Union européenne et les États membres. En effet, il ne s'agit pas tant d'une

---

<sup>384</sup> J.-S. BERGÉ, « La reconnaissance mutuelle en matière civile et commerciale : questionnements de droit international privé européen », in V. MICHEL (dir.), *Le principe de reconnaissance mutuelle*, colloque organisé le 5 décembre 2008, Université Robert Schuman – Strasbourg, à paraître, cité par M. ROCCATI, *Le rôle du juge national dans l'espace judiciaire européen : du marché intérieur à la coopération civile*, Bruxelles Bruylant, 2013, p. 146.

<sup>385</sup> *Ibid.*

<sup>386</sup> C. RAUX, « "Communauté de droit" et pluralisme. Les contradictions de la notion d'identité personnelle », *op. cit.*, p. 142. Voy. également J. RIDEAU, *De la communauté de droit à l'union de droit : continuités et avatars européens*, Paris, LGDJ, 2000, 515 p.

<sup>387</sup> CJCE, 23 avril 1986, « *Les Verts* » contre Parlement, précité, point 23. Voy. C. CHARRIER, « La Communauté de droit, une étape sous-estimée de la construction européenne », *RMC*, 1996, n° 400, pp. 521-533 ; A. VAUCHEZ, *L'Union par le droit : l'invention d'un programme institutionnel pour l'Europe*, Paris, Presses de Sciences Po, 2013, pp. 181 s.

<sup>388</sup> G. MARTI, *Les grandes notions du droit de l'Union*, *op. cit.*, pp. 315 s. ; S. PLATON, « Les fonctions du standard de l'État de droit en droit de l'Union européenne », *RTDE*, 2019, vol. 55, n° 2, pp. 305-320 ; E. CARPANO, « La définition du standard européen de l'État de droit », *RTDE*, 2019, vol. 55, n° 2, pp. 255-272 ; E. CARPANO, « L'État de droit intégré », *RUE*, 2021, n° 645, pp. 98-102 ; V. REVEILLERE, « L'État de droit : le concept au travail en droit de l'Union européenne », *RAE*, 2019, n° 1, pp. 17-31, spéc. p. 19 ; A. HAMONIC, « La projection du standard de l'État de droit dans l'action extérieure de l'Union européenne », *RTDE*, 2019, vol. 55, n° 2, pp. 337-350 ; J. RIDEAU, « Communauté de droit et État de droit », in *Humanité et droit international. Mélanges René-Jean Dupuy*, Paris, Pedone, 1991, pp. 249-269.

<sup>389</sup> J. P. JACQUE, « Crise des valeurs dans l'Union européenne ? », *RTDE*, 2016, vol. 52, n° 2, pp. 213-218 ; J. RIDEAU, « Les crises liées aux violations par un État membre des valeurs de l'Union

dénonciation des valeurs communes que de la revendication par certains États membres de conceptions divergentes de ces dernières, notamment s'agissant des principes concrétisant ces valeurs. À titre d'exemple, l'État de droit n'est pas remis en cause en tant que valeur commune aux États membres. Le Premier ministre polonais Mateusz Morawiecki se défend ainsi de porter atteinte à l'État de droit mais revendique une conception spécifique de cette valeur commune<sup>390</sup>. Les dissensions se rapportent aux principes que l'État de droit comporte, tout particulièrement le principe d'indépendance des juridictions et les exigences qui doivent y être rattachées<sup>391</sup>. La traduction de ces valeurs dans les différents systèmes juridiques des États membres, qui se concrétisent par des règles, des principes et par leur mise en œuvre, mettent en lumière la relative fragilité de la clause d'homogénéité et de ce « commun ». La communauté de valeurs, *a priori* fédératrice, se heurte à ces multiples expressions au sein des systèmes juridiques des États membres.

**115.** Ce phénomène a été accentué par la consécration du principe de confiance mutuelle qui accorde au récit des valeurs une importance toute particulière<sup>392</sup>. En effet, ce principe est déduit, par la Cour de justice, de la communauté de valeurs que les États membres ont reconnue partager<sup>393</sup>. Les États membres sont ainsi tenus à des obligations de confiance dans la mesure où leurs systèmes juridiques sont tous issus de ces valeurs partagées. Ce faisant, l'établissement d'obligations de confiance a conduit la Cour de justice à élaborer un régime juridique – et plus particulièrement des exceptions à ces obligations – dans le cas où un État membre ferait défaut et méconnaîtrait ces valeurs

---

européenne », in C. BLUMANN, F. PICOD (dir.), *L'Union européenne et les crises*, Bruxelles, Bruylant, 2011, pp. 25-43.

<sup>390</sup> Voy. à ce titre l'intervention du 19 octobre 2021 du Premier ministre polonais Mateusz Morawiecki devant le Parlement européen : « Il y a beaucoup à dire sur l'État de droit, et chacun comprendra ce concept différemment dans une certaine mesure. Toutefois, je pense que la plupart d'entre nous sont d'accord pour dire qu'il ne peut y avoir d'État de droit sans un certain nombre de conditions : sans le principe de séparation des pouvoirs, sans tribunaux indépendants, sans respect du principe selon lequel chaque pouvoir a des compétences limitées, et sans respect de la hiérarchie des sources de droit. », disponible en ligne, [<https://www.gov.pl/web/primeminister/discours-du-premier-ministre-mateusz-morawiecki-au-parlement-européen2>], (consulté le 20 septembre 2022).

<sup>391</sup> Voy. les différents recours en manquement successifs introduits à l'encontre de la Pologne dans les affaires C-619/18, C-192/18 ou encore C-791/18.

<sup>392</sup> Pour une approche critique du récit des valeurs, voy. O. BEAUD, *Le pacte fédératif. Essai sur la constitution de la Fédération et sur l'Union européenne*, op. cit., pp. 550-553.

<sup>393</sup> CJUE, 18 décembre 2014, Avis 2/13, précité.

communes. Plus particulièrement, le principe de confiance mutuelle connaît une exception dès lors qu'un État membre méconnaît, ou risque de méconnaître, certains droits fondamentaux<sup>394</sup>. Dans une telle situation, il est nécessaire de procéder à une appréciation de l'effectivité de cette communauté de valeurs et plus précisément des garanties du respect de certains droits fondamentaux. Il est dès lors question de s'intéresser concrètement au système juridique de l'État membre, à sa législation ainsi qu'à sa mise en œuvre.

**116.** Le principe de confiance mutuelle oblige donc, dans certaines circonstances<sup>395</sup>, à abandonner la fiction juridique et à renouer – si tant est qu'elle ait dénoué ce lien au préalable – avec la réalité juridique<sup>396</sup>. Il s'agit dès lors de constater le partage effectif des valeurs communes. Ainsi, le principe de confiance mutuelle repose davantage sur l'existence d'une communauté de lois, qui concrétise les valeurs communes.

### ***B. La consécration d'objectifs à durée indéterminée***

**117.** Les objectifs<sup>397</sup> que les États membres s'engagent à poursuivre constituent la finalité de l'Union européenne, ce pour quoi elle est instituée. La relation de confiance mutuelle est orientée vers cette finalité qui recoupe un certain nombre d'objectifs plus ou moins déterminés<sup>398</sup>. Cette indétermination se rapporte à leur temporalité (1) ainsi

---

<sup>394</sup> Voy. *Infra*. Partie 1. Titre 2. Chapitre 1.

<sup>395</sup> Nous reviendrons plus longuement sur les exceptions au principe de confiance mutuelle dans le chapitre 1 du second titre de cette première partie.

<sup>396</sup> Selon B. Schramm « [e]xplorer la fiction revient [...] à décentrer le regard, à le niveler même, c'est-à-dire à mettre côte à côte fiction, droit et réalité comme occurrences spécifiques d'une même expérience humaine universelle du sens, celle de comprendre le monde et de le dire en vue d'exercer un contrôle sur certains de ces aspects » (B. SCHRAMM, *La fiction juridique et le juge. Contribution à une autre herméneutique de la Cour internationale de justice*, *op. cit.*, p. 3).

<sup>397</sup> E. NEFRAMI (dir.), *Objectifs et compétences dans l'Union européenne*, Bruxelles, Bruylant, 2012, 438 p. ; C. BLUMANN, « Objectifs et principes en droit communautaire », in *Le droit de l'Union européenne en principes. Liber amicorum en l'honneur de Jean Raux*, Rennes, Apogée, 2006, pp. 39-67 ; H.-J. GLAESNER, « Les objectifs de la Communauté économique européenne. Origine et développements », in *L'Europe et le droit. Mélanges en hommage à Jean Boulouis*, Dalloz, Paris, 1991, pp. 285-296.

<sup>398</sup> Selon le Professeur V. CONSTANTINESCO, la dimension temporelle des Communautés européennes doit être sérieusement prise en considération dans la mesure où elle est une chose rare dans les traités créateurs d'organisations internationales. Elle marque « l'énoncé d'un rythme dans la réalisation des objectifs et des tâches des Communautés européennes » lui-même « composé de périodes divisées en

qu'à leurs modalités de réalisation (2). Elle caractérise en ce sens un certain acte de confiance de la part des États membres.

### *1. Des objectifs perpétuels*

**118. L'ACTE DE CONFIANCE, UNE NOUVELLE LECTURE DU PROCESSUS D'INTEGRATION.** Le néo-fonctionnalisme et la méthode de l'intégration fonctionnelle reposent sur la mise en place de coopérations sectorielles qui devraient conduire à l'émergence, à terme, d'une Europe politique par un effet d'engrenage ou effet *spill-over*<sup>399</sup>. Cette théorie, dont est pétrie la construction européenne, se concentre davantage sur le processus d'intégration que sur ses finalités<sup>400</sup>. La confiance mutuelle permet de réviser les théories anciennes de l'intégration en proposant une certaine lecture de la dynamique de l'intégration. Plus précisément, l'acte de confiance mutuelle fournit des explications concernant ce processus d'intégration dont les finalités demeurent peu déterminées.

**119.** Ainsi, Pierre Pescatore qualifiait le fait de consacrer des objectifs de durée illimitée « d'actes de confiance »<sup>401</sup>. Il est question de la confiance dite active, c'est-à-dire l'acte de « faire confiance ». Cette confiance est à l'origine de toute agrégation de groupes que Althusius entendait comme « se confier à »<sup>402</sup> l'autre ou plutôt aux autres en ce qui concerne notre objet d'étude. Les États membres décident de s'engager ensemble sur des objectifs communs, de « durée illimitée, sans se donner les moyens concrets de mise en œuvre »<sup>403</sup>. Cet engagement est fondé sur la confiance que les États

---

étapes. Voy. V. CONSTANTINESCO, *Compétences et pouvoirs dans les communautés européennes*, Paris, LGDJ, 1974, p. 29.

<sup>399</sup> E. B. HAAS, *The uniting of Europe: political, social, and economic forces, 1950-1957*, London, Stevens, The Library of world affairs, 1958, 552 p. Voy. encore, L.-J. CONSTANTINESCO, « Fédéralisme-constitutionnalisme ou fonctionnalisme ? Réflexions sur la méthode de l'intégration européenne », in *Mélanges Fernand Dehousse II. La construction européenne*, Bruxelles-Paris, Labord-Nathan, 1979, pp. 19-27.

<sup>400</sup> F. TERPAN, *Droit et politique de l'Union européenne*, 3<sup>e</sup> éd., Bruxelles, Bruylant, 2018, pp. 59-61.

<sup>401</sup> P. PESCATORE, *Le droit de l'intégration. Émergence d'un phénomène nouveau dans les relations internationales selon l'expérience des Communautés européennes*, op. cit., p. 25.

<sup>402</sup> Pour une synthèse de sa pensée sur ce point, voy. C. J. FRIEDRICH, *Pouvoir et fédéralisme*, op. cit., p. 37 s.

<sup>403</sup> Le Professeur V. CONSTANTINESCO explique que les Communautés européennes « n'ont pas reçu de compétences matérielles déterminées, on leur a bien plutôt tracé une procédure qui permettra de faire

s'accordent mutuellement. Pescatore distingue les objectifs immédiats, des objectifs intermédiaires et éloignés. Seuls les objectifs immédiats feraient l'objet d'engagements précis alors que les objectifs intermédiaires et éloignés constitueraient des « actes de confiance ».

**120.** L'Union européenne n'est pas une organisation sectorielle et se caractérise par une vocation généraliste<sup>404</sup>. Les États fondateurs avaient, dès les origines de la construction européenne, pour projet d'élaborer une union politique, en témoignent les premiers traités, reconnaissant aux États fondateurs « un destin désormais partagé »<sup>405</sup>. La vocation pacificatrice du projet européen<sup>406</sup>, énoncée par les Pères fondateurs<sup>407</sup> et initiée par les États fondateurs, érige la première pierre de l'édifice par l'établissement d'une Communauté européenne du charbon et de l'acier (CECA). Dès 1951 et la signature du traité de Paris, le projet est d'établir une « communauté plus large et plus profonde »<sup>408</sup> entre les États européens. Le choix a été opéré de mettre en place « une solidarité de fait » par « l'établissement de bases communes de développement économique »<sup>409</sup>. L'objectif a été de construire une communauté d'intérêts supposée prévenir les rivalités et maintenir des relations pacifiques entre les États européens.

**121. DES OBJECTIFS INTERMÉDIAIRES, ILLUSTRATIONS DE L'ACTE DE CONFIANCE.**  
L'achèvement – ou plutôt la poursuite – de l'objectif perpétuel consistant à constituer une communauté politique d'États à même de maintenir la paix entre ces derniers<sup>410</sup>,

---

face à certaines situations déterminées. Ceci implique déjà une certaine liberté de manœuvre des institutions, favorable à leur souplesse d'action et à leur évolution ». Voy. V. CONSTANTINESCO, *Compétences et pouvoirs dans les communautés européennes*, op. cit., pp. 26-27.

<sup>404</sup> Pour une présentation de la distinction classique entre organisation sectorielle (ou spécialisée) et organisation générale dans la classification des organisations internationales, voy. M. VIRALLY, « De la classification des organisations internationales », in *Miscellanea W. J. Ganshof Van der Meersch*, Bruxelles, Bruylant, 1972, pp. 377-379.

<sup>405</sup> Préambule du traité de Paris, 1951.

<sup>406</sup> Le Traité de Paris mentionne dans son préambule que « la paix mondiale ne peut être sauvegardée que par des efforts créateurs à la mesure des dangers qui la menace ».

<sup>407</sup> Pour ne mentionner qu'eux, J. Monnet, R. Schuman, K. Adenauer ont tous deux appuyés le projet fondamental de paix que devait poursuivre la construction européenne. Voy. en ce sens G. GRANDJEAN, *Histoire de la construction européenne*, Bruxelles, Bruylant, 2020, pp. 311-413.

<sup>408</sup> Déclaration prononcée par Robert SCHUMAN le 9 mai 1950 au Quai d'Orsay.

<sup>409</sup> *Ibid.*

<sup>410</sup> J. H. H. WEILER, « Décoder l'ADN politique et juridique de l'intégration européenne », *RUE*, 2012, n° 562, pp. 569-583 ; P.-Y. MONJAL, « Les soixante-dix ans de la Déclaration Schuman ou l'étrange défaite de l'idée européenne », *RDUE*, 2020, n° 2-3, pp. 217-227.

repose sur la poursuite d'objectifs dits « intermédiaires » qui, eux aussi, se traduisent par une certaine indétermination et une durée non limitée. La mise en place « d'un espace sans frontières intérieures » regroupe ces objectifs intermédiaires. Nous mentionnerons un certain nombre de ces objectifs pour illustrer ce propos, à savoir l'élaboration d'un espace de liberté, de sécurité et de justice, l'établissement du marché intérieur ou encore d'une union économique et monétaire<sup>411</sup>.

**122.** Premièrement, un objectif intermédiaire consiste en l'établissement d'un espace de liberté, de sécurité et de justice « sans frontières intérieures ». Cette formulation témoigne de l'indétermination et du caractère non délimité de l'objectif dans la mesure où l'abolition des frontières intérieures correspond davantage à un objectif vers lequel tendre, qui devra être perpétuellement poursuivi, plutôt qu'un objectif à achever qui pourra être tôt ou tard réalisé. En effet, l'espace sans frontières intérieures sera toujours partiellement réalisé tant et si bien que des efforts continus doivent être fournis pour l'élaborer et empêcher le retour de ces frontières<sup>412</sup>. Cet enjeu constant, auquel l'Union et les États membres doivent faire face, doit répondre à l'instabilité du monde, à ses crises. La condition d'existence de cet espace est dès lors conditionnée à son adaptabilité. La crise pandémique du covid-19, les conflits et les crises climatiques, bouleversant les flux migratoires, modèlent les politiques qui façonnent cet espace et appellent à une mise à jour continue des modalités d'action pour faire face à ces enjeux. La réunion extraordinaire du Conseil européen à Bruxelles le 9 février 2023<sup>413</sup> a par exemple permis de souligner de nouveau le « défi »<sup>414</sup> que constituait les migrations pour cet espace sans frontières intérieures. Le Conseil européen a établi une nouvelle feuille de route de laquelle se dégage une position ferme des chefs d'État et de gouvernement en faveur d'une politique migratoire plus restrictive. Le Conseil européen a notamment demandé à la Commission « de mobiliser

---

<sup>411</sup> Article 3, paragraphes 2, 3 et 4, TUE.

<sup>412</sup> Nous revenons plus largement sur la notion « d'espace sans frontières intérieures » et ses implications sur les territoires et frontières des États ainsi que sur la nature de ces derniers. Voy. *Infra*. Partie 2. Titre 1. Chapitre 1. Section 1. Paragraphe 2. A.

<sup>413</sup> Conclusions du Conseil européen de Bruxelles du 9 février 2023, EUCO EUR 1. Les conclusions ont fait suite à une réunion extraordinaire du Conseil européen à Bruxelles, à l'occasion de la visite du président ukrainien Volodymyr Zelensky.

<sup>414</sup> *Ibid.*, p. 8.

immédiatement des fonds et des moyens substantiels de l'UE pour aider les États membres à renforcer les capacités et les infrastructures de protection des frontières” ainsi que “les moyens de surveillance” »<sup>415</sup>.

**123.** Si l'objectif d'établissement d'un espace de liberté, de sécurité et de justice peut être partiellement réalisé, son achèvement n'est pas déterminable et il renvoie à une certaine perpétuité de l'engagement.

**124.** Deuxièmement, l'établissement d'un marché intérieur contribuerait à l'élaboration et au maintien de liens de solidarité de fait. Précédée par la notion de « marché commun », celle de marché intérieur<sup>416</sup> manifeste la volonté des États membres de mettre en place un marché similaire sinon analogue<sup>417</sup> à un marché national. À ce titre, l'élaboration d'un marché commun, « par essence transversal »<sup>418</sup>, reflète déjà l'existence d'une certaine confiance mutuelle générale des États membres dans leurs systèmes juridiques respectifs puisqu'elle tend à dépasser les « coopérations purement sectorielles »<sup>419</sup>.

**125.** En tant qu'objectif, l'élaboration d'un marché intérieur n'est pas pour autant « achevée » et peut être, ce faisant, qualifié d'objectif « perpétuel ». Le maintien d'un espace de libre circulation des marchandises, des services, des capitaux et des personnes, réunissant des territoires distincts, nécessite de poursuivre l'intégration et l'abolition des restrictions aux échanges. Le parachèvement et le maintien de cet espace requiert un effort continu de la part de l'Union et des États membres, dans la mesure où le marché intérieur est confronté à des interactions nouvelles qui l'oblige à se renouveler et à évoluer. L'avènement du marché du numérique constitue, à ce titre, un

---

<sup>415</sup> *Ibid.*, p. 11.

<sup>416</sup> Sur l'évolution de la notion voy., notamment, V. CONSTANTINESCO, « Le marché intérieur : quelle réalité ? », in V. MICHEL, *1992-2012 : 20 ans de marché intérieur*, Bruxelles, Bruylant, 2014, pp. 69-116 ; C. BOUTAYEB, « La transformation conceptuelle du marché intérieur », *RUE*, 2018, n° 616, pp. 130-139 ; C. BLUMANN (dir.), *Introduction au marché intérieur. Libre circulation des marchandises*, 3<sup>e</sup> éd., Bruxelles, Editions de l'Université de Bruxelles, 2015, pp. 11-38 ; F. MARTUCCI, *Droit du marché intérieur de l'Union européenne*, Paris, PUF, coll. Droit fondamental, 2021, pp. 38 s.

<sup>417</sup> Selon la Cour de justice, la notion de « marché commun [...] vise à l'élimination de toutes les entraves aux échanges intracommunautaires en vue de la fusion des marchés nationaux dans un marché unique réalisant des conditions aussi proches que possible de celle d'un véritable marché intérieur » (CJCE, 5 mai 1982, *Gaston Schul*, aff. 15/81, EU:C:1982:135, point 33).

<sup>418</sup> F. MARTUCCI, *Droit du marché intérieur de l'Union européenne*, *op. cit.*, p. 17.

<sup>419</sup> *Ibid.*

nouveau défi pour le marché intérieur<sup>420</sup>, comme en témoigne les réglementations relatives aux marchés numériques<sup>421</sup> et aux services numériques<sup>422</sup>. Le domaine du numérique a particulièrement mis en exergue l'absence d'échéance de l'objectif de maintien du marché intérieur. L'apparition de « nouvelles frontières »<sup>423</sup>, inhérentes aux spécificités du nouveau marché requiert d'adapter le droit de l'Union afin de maintenir un marché intérieur. De plus, la multiplication des accords de libre-échange avec les États tiers<sup>424</sup> tout comme la reconfiguration de cet espace sans frontières intérieures, notamment à la suite du *Brexit*<sup>425</sup>, mettent en évidence la perpétuité de l'objectif de création et de maintien du marché intérieur. Le marché intérieur ne peut dès pas être considéré comme « statique »<sup>426</sup>, « il est nécessairement dynamique, de sorte que son caractère intérieur n'est jamais acquis »<sup>427</sup>. Aussi, les objectifs qui se rattachent au marché intérieur soulignent encore davantage le caractère inépuisable de l'objectif du marché intérieur. Ainsi, dans le cadre du marché intérieur, l'Union « œuvre pour le développement durable de l'Europe, fondé sur une croissance économique équilibrée et sur la stabilité des prix, une économie sociale de marché hautement compétitive, qui tend au plein emploi et au progrès social, et un niveau élevé de protection et d'amélioration de la qualité de l'environnement »<sup>428</sup>. La consécration

---

<sup>420</sup> Sur cette question, voy., notamment, B. BERTRAND, « Chronique Droit européen du numérique – La volonté de réguler les activités numériques », *RTDE*, 2021, vol. 57, n° 1, p. 160 ; G. MARTI, « Les instruments normatifs de la politique du numérique », in B. BERTRAND (dir.), *La politique européenne du numérique*, Bruxelles, Bruylant, 2022, pp. 231-251 ; A. BLANDIN-OBERNESSER, « *Digital Services Act* et *Digital Markets Act* : un nouveau cadre européen pour la régulation des plateformes », in B. BERTRAND (dir.), *La politique européenne du numérique, op. cit.*, pp. 693-702 ; P.-Y. MONJAL, « La donnée personnelle... Une histoire d'or ? », *RDUE*, 2022, n° 2, pp. 3-5.

<sup>421</sup> Regulation 2022/1925/EU of the European Parliament and of the Council of 14 September 2022 on contestable and fair markets in the digital sector and amending Directives (EU) 2019/1937 and (EU) 2020/1828 (dit « Règlement DMA » pour « *Digital Markets Act* »).

<sup>422</sup> Regulation 2022/2065/EU of the European Parliament and of the Council of 19 October 2022 on a Single Market For Digital Services and amending Directive 2000/31/EC (dit « Règlement DSA » pour « *Digital Services Act* »).

<sup>423</sup> L. CYTERMANN, « L'ouverture des données publiques en Europe : principes et nouvelles frontières », in B. BERTRAND (dir.), *La politique européenne du numérique, op. cit.*, pp. 379-399.

<sup>424</sup> *Ibid.*, pp. 44-45. Sur la spécificité des relations nouées avec les États tiers, voy. *Infra*. Partie 1. Titre 2. Chapitre 2. Section 2.

<sup>425</sup> C. BLUMANN, « Brexit et marché intérieur », *RAE*, 2016, n° 4, pp. 581-593 ; F. MARTUCCI, *Droit du marché intérieur de l'Union européenne, op. cit.*, pp. 45-46.

<sup>426</sup> F. MARTUCCI, *Droit du marché intérieur de l'Union européenne, op. cit.*, p.19.

<sup>427</sup> *Ibid.*

<sup>428</sup> Article 3, paragraphe 3, TUE.

d'un modèle vers lequel doit tendre le marché intérieur témoigne du défi que constitue l'engagement des États membres. L'objectif ambitieux de « fusion des marchés nationaux »<sup>429</sup>, permettant l'établissement d'un marché intérieur, témoigne de la confiance que les États membres ont fait preuve dans leur capacité respectives à le réaliser.

**126.** Troisièmement, la mise en place d'une union économique et monétaire entre les États fait aussi figure objectif intermédiaire<sup>430</sup>. L'entreprise révèle également un acte de confiance de la part des États membres qui s'engagent ensemble dans la poursuite de cet objectif. L'indétermination de cet objectif le prive, par là même, d'un possible achèvement. Des étapes intermédiaires voient le jour. Par exemple, les mécanismes de coordination des politiques économiques, l'intégration de la politique monétaire constituent des étapes dans la poursuite de l'objectif d'établissement d'une union économique et monétaire. Plus particulièrement, l'objectif de mise en place d'une zone monétaire est une manifestation de l'acte de confiance entre les États membres<sup>431</sup>. L'adoption d'une monnaie unique requiert un degré de confiance élevé entre les États. En effet, la monnaie peut être caractérisée par la confiance qu'elle suscite<sup>432</sup>. Or, la théorie institutionnelle de la monnaie développe l'idée selon laquelle cette confiance est garantie par son « cadre institutionnel, fonction et organe se rejoignant »<sup>433</sup>. L'adoption d'une monnaie unique nécessite par conséquent que les États membres accordent eux-mêmes une confiance toute particulière à leurs systèmes

---

<sup>429</sup> CJCE, 5 mai 1982, *Gaston Schul*, précité, point 33.

<sup>430</sup> F. MARTUCCI, « Objectifs et compétences en Union économique et monétaire : réflexions sur l'objectif de stabilité des prix », in E. NEFRAMI, (dir.), *Objectifs et compétences dans l'Union européenne*, op. cit., pp. 91-122.

<sup>431</sup> Si la poursuite de cet objectif témoigne de l'acte de confiance, la différenciation à laquelle sa réalisation a donné lieu atteste d'une confiance graduelle entre les États membres. Sur la notion de confiance graduelle, voy. *Infra*. Partie 2. Titre 2. Chapitre 1. Section 2. Paragraphe 2. B.

<sup>432</sup> Selon la théorie sociologique de la monnaie, cette dernière « se caractérise parce qu'elle est acceptée comme un moyen d'échange dans une communauté en raison de la confiance qu'elle suscite » (F. MARTUCCI, « Chapitre 8 – Réflexions sur la notion de monnaie légale à l'heure de l'écran-monnaie : rétablir l'autorité face au marché », in E. CARPANO, G. MARTI (dir.), *Démocratie et marché dans l'Union européenne*, Bruxelles, Bruylant, 2021, pp. 261-285, spéc. p. 267).

<sup>433</sup> D'après la théorie institutionnelle de la monnaie, telle que développée par Antonio Sáinz de Vicuña. Sur ce point, voy. *Ibid.*, p. 269 ; S. ADALID, « Chapitre 6 – Monnaie unique et démocratie », in E. CARPANO, G. MARTI (dir.), *Démocratie et marché dans l'Union européenne*, Bruxelles, Bruylant, 2021, pp. 223-246, spéc. p. 232.

institutionnels respectifs dont la monnaie dépend. En ce qui concerne la zone euro, le transfert de la compétence monétaire permet d'apporter de nouvelles garanties pour les États membres dans la mesure où la politique monétaire est conduite par l'Union européenne quand bien même sa mise en œuvre repose sur un cadre institutionnel étatique<sup>434</sup>.

**127. UN « SAUT DANS L'INCONNU ».** Les États fondateurs réalisent un engagement perpétuel qui constitue un « acte politique »<sup>435</sup> se traduisant dans le traité de Maastricht par l'objectif de créer « une union sans cesse plus étroite entre les peuples de l'Europe », aujourd'hui consacrée à l'article 1<sup>er</sup>, paragraphe 1, TUE mais déjà énoncé dans le préambule du traité de Rome. Cet objectif perpétuel et indéfini cristallise aujourd'hui les passions eurosceptiques et l'euroscepticisme d'État, comme en témoignent les discours de certains États membres comme la Pologne ou la Hongrie<sup>436</sup>. Ces États membres remettent en cause la « finalité originelle » de l'Union et le « dépassement des relations classiques en États » qu'elle était censée produire<sup>437</sup>. Pour ces États membres, le destin de l'Union européenne est précisément considéré comme insuffisamment déterminé et propice à un dépassement par l'Union européenne de son mandat.

**128.** Cet engagement perpétuel constitue un « saut dans l'inconnu »<sup>438</sup> et caractérise l'acte de confiance mutuelle réalisé par les États membres. L'objectif perpétuel est aujourd'hui décrié voire dénoncé par certains États membres. Ainsi, dans les négociations préalables au référendum sur le *Brexit* et au déclenchement de l'article 50 TUE par le Royaume-Uni, c'est cette indétermination qui a été dénoncée par ce dernier

---

<sup>434</sup> Si la politique monétaire est définie par la BCE, sa mise en œuvre est assurée par les banques centrales nationales dont les Gouverneurs sont eux-mêmes membres du Conseil des Gouverneurs de la BCE. La mise en œuvre de la politique monétaire repose ainsi sur un cadre institutionnel à plusieurs niveaux impliquant tant le cadre institutionnel de l'Union que celui des États membres. Sur ce point, voy. F. MARTUCCI, *L'ordre économique et monétaire de l'Union européenne*, op. cit., pp. 327-394.

<sup>435</sup> G. BOSSUAT, « Valeurs communautaires européennes. L'héritage et l'invention », in L. POTVIN-SOLIS (dir.), *Les valeurs communes dans l'Union européenne*, Bruxelles Bruylant, 2014, pp. 29-45, spéc. p. 40.

<sup>436</sup> J. RIDEAU, « L'adéquation des systèmes juridiques des États membres à l'appartenance à l'Union européenne », op. cit., pp. 73-157.

<sup>437</sup> *Ibid.*

<sup>438</sup> P. PESCATORE, *Le droit de l'intégration. Émergence d'un phénomène nouveau dans les relations internationales selon l'expérience des Communautés européennes*, op. cit., p. 25.

faisant part de ses intentions de ne plus vouloir être lié par cet engagement<sup>439</sup>. La sortie du Royaume-Uni avait tenté d'être évité par l'adoption d'une décision « concernant un nouvel arrangement pour le Royaume-Uni dans l'Union européenne »<sup>440</sup> dans laquelle il était stipulé que « les références à une union sans cesse plus étroite ne s'appliquent pas au Royaume-Uni »<sup>441</sup>. Le maintien de l'État membre au sein de l'Union européenne devait se faire au prix d'un renoncement partiel à la « communauté de destin »<sup>442</sup> des États membres.

**129.** Plus encore, le tribunal constitutionnel polonais a jugé contraire à la constitution polonaise l'article 1<sup>er</sup> paragraphe 1 TUE dans sa décision K 3/21 du 7 octobre 2021<sup>443</sup>. Certains commentateurs se sont alors empressés d'y voir un « *Polexit* » engagé par le juge suprême polonais<sup>444</sup>. Le Premier ministre polonais, Mateusz Morawiecki, n'a pas tardé à nier toute volonté de quitter l'Union européenne sans désavouer la décision du tribunal constitutionnel. Il n'en reste pas moins que la remise en cause de l'engagement premier des États membres questionne les fondements même de l'Union européenne et fragilise considérablement une confiance déjà fortement mise à mal.

**130.** L'incertitude de l'engagement en raison de son indétermination et de l'absence d'échéance constitue en soi un pari témoignant de l'acte de confiance mutuelle produit

---

<sup>439</sup> J.-V. LOUIS, « L'arrangement avec le Royaume-Uni de février 2016 : analyse d'un pari perdu », *CDE*, 2016, vol. 52, n° 2, pp. 449-468.

<sup>440</sup> Annexe I des conclusions du Conseil européen de Bruxelles des 18 et 19 février 2016, Décision des chefs d'État ou de gouvernement, réunis au sein du Conseil européen concernant un nouvel arrangement pour le Royaume-Uni dans l'Union européenne, EUCO 1/16.

<sup>441</sup> *Ibid.*, p. 16.

<sup>442</sup> M. BLANQUET, « L'Union européenne est-elle une Communauté ? Est-elle une communauté ? », *RUE*, 2018, n° 621, pp. 507-516.

<sup>443</sup> Tribunal constitutionnel polonais, 7 octobre 2021, *Decision Assesment of the conformity to the Polish Constitution of selected provisions of the Treaty on European Union*, n° K 3/21. Voy. F. MARTUCCI, « La Pologne et le respect de l'État de droit : quelques réflexions suscitées par la décision K 3/21 du Tribunal constitutionnel polonais », *Le club des juristes*, octobre 2021, disponible en ligne, [<https://blog.leclubdesjuristes.com/la-pologne-et-le-respect-de-l-État-de-droit-quelques-reflexions-suscitees-par-la-decision-k-3-21-du-tribunal-constitutionnel-polonais/>], (consulté le 17 octobre 2021).

<sup>444</sup> C'est notamment ce qu'a affirmé le Secrétaire d'État français chargé des Affaires européennes, Clément Beaune, au lendemain de la décision du tribunal constitutionnel polonais, parlant du risque d'une « sortie de facto » de la Pologne de l'Union européenne. Voy. en ce sens, F. MARTUCCI, « La Pologne et le respect de l'État de droit : quelques réflexions suscitées par la décision K 3/21 du Tribunal constitutionnel polonais », *op. cit.*

par les États membres. Aussi, dans le cadre d'un tel engagement, les États membres ne se donnent pas de moyens concrets permettant la poursuite de ces objectifs, les obligeant dès lors à un effort perpétuel de création<sup>445</sup>.

## 2. *L'incertitude des moyens de concrétisation*

**131. UN ACTE DE CONFIANCE DANS LA POURSUITE DE L'INTEGRATION.** Tant les objectifs éloignés que les objectifs intermédiaires ci-avant exposés obligent les États membres à fournir un véritable effort d'intégration.

**132.** Les objectifs intermédiaires constituent par eux-mêmes un moyen de poursuivre la finalité de l'Union européenne. La « méthode Schuman »<sup>446</sup> se fonde sur la conviction que « l'Europe ne se fera pas d'un coup » et qu'il est nécessaire de procéder « par étape »<sup>447</sup>. Ainsi, le moteur de la construction européenne repose sur l'idée qu'il faudra sans cesse approfondir l'intégration et, pour ce faire, se doter de nouveaux instruments et de nouveaux mécanismes permettant la poursuite de la réalisation du projet européen. Cet engagement constitue dès lors un acte de confiance. Les États membres s'accordent leur confiance dans la poursuite de cette œuvre collective.

**133.** L'idée que la construction se fera « d'elle-même » en raison de cet effet d'engrenage, témoigne de la confiance que les États se sont originellement et mutuellement accordés par ce pacte. La confiance, en tant que fondement de l'engagement des États, jouit de cette force créatrice et d'une dimension dynamique vectrice d'intégration. C'est cet acte de confiance qui fera naître une telle relation permettant ainsi le renforcement des liens entre les États. Cet acte constitue alors un engagement mutuel à poursuivre un horizon commun qui nécessitera, le cas échéant, le

---

<sup>445</sup> P. PESCATORE, *Le droit de l'intégration. Émergence d'un phénomène nouveau dans les relations internationales selon l'expérience des Communautés européennes*, *op. cit.*, p. 25.

<sup>446</sup> Voy. G. GRANDJEAN, *Histoire de la construction européenne*, *op. cit.*, pp. 312-325 ; F. MARTUCCI, *Droit de l'Union européenne*, 3<sup>e</sup> éd., Paris, Dalloz, 2021, pp. 1-27 ; P. LANGLAIS, « L'expérience de l'intégration au sein de l'Union européenne : l'essoufflement de la "méthode communautaire" », *RUE*, 2019, n° 624, pp. 48-56.

<sup>447</sup> Déclaration prononcée par Robert SCHUMAN le 9 mai 1950 au Quai d'Orsay.

développement d'un droit commun aux États membres mais également de mécanismes d'articulation de leurs systèmes juridiques qu'il restera à inventer.

**134. UN APPEL A PROLONGER L'OPERATION DE FONDATION.** Le « saut dans l'inconnu » des États membres s'exprime dans cet espace de création, de construction, de parachèvement qui doit être comblé afin de réaliser l'idée d'œuvre<sup>448</sup> que constitue l'Union européenne<sup>449</sup>. La poursuite de l'intégration permet de « perpétuer cette idée d'œuvre »<sup>450</sup> et se manifeste par des actes qui constituent des « prolongements de l'opération de fondation »<sup>451</sup>. L'acte de confiance appelle à de tels prolongements qui assurent « la continuité de l'institution »<sup>452</sup>. Les actes des institutions, la jurisprudence de la Cour de justice, les révisions des traités, et même l'élargissement de l'Union européenne à de nouveaux États<sup>453</sup>, participent à la poursuite de l'intégration contribuant ainsi à la réalisation de « l'objectif initial d'une "union sans cesse plus étroite entre les peuples" »<sup>454</sup>.

**135.** L'indétermination des moyens prévus pour y parvenir constitue le fondement même de la construction européenne et d'une promesse de confiance mutuelle entre les États membres. L'Union européenne ne dispose pas, *a priori*, des moyens lui permettant de réaliser des objectifs perpétuels. Il reviendra aux États membres et à

---

<sup>448</sup> M. HAURIOU développe la notion d'idée d'œuvre dans sa théorie de l'institution et de la fondation. Il la définit comme suit « une institution est une idée d'œuvre ou d'entreprise qui se réalise et dure juridiquement dans un milieu social ; pour la réalisation de cette idée, un pouvoir s'organise qui lui procure des organes ; d'autre part, entre les membres du groupe social intéressé à la réalisation de l'idée, il se produit des manifestations de communion dirigées par les organes du pouvoir et réglées par des procédures » (M. HAURIOU, *Aux sources du droit : le pouvoir, l'ordre et la liberté*, coll. Cahiers de la Nouvelle Journée, n° 23, Paris, Bloud, et Gay, 1933, p. 96). L'idée d'œuvre permet de joindre deux éléments, l'idée et l'action. L'idée d'œuvre dépasse le « but » de l'institution puisqu'elle est à la fois ce but mais aussi les moyens pour y parvenir. L'Union européenne constitue une organisation d'intégration, caractérisée par son fonctionnalisme, qui se définit tant par son but que par ses moyens : l'intégration. Sur la théorie de l'institution de M. HAURIOU, voy. J. SCHMITZ, *La théorie de l'institution du doyen Maurice Hauriou*, Paris, L'Harmattan, 2013, 523 p. ; E. MILLARD, « Hauriou et la théorie de l'institution », *Droit et société*, 1995, n° 30-31, pp. 381-412.

<sup>449</sup> S. HAMDOUNI, « Essai d'application de la théorie de l'institution aux organisations internationales », in C. ALONSO, A. DURANTHON, J. SCHMITZ (dir.), *La pensée du Doyen Hauriou à l'épreuve du temps : quel(s) héritage(s) ?*, Aix-Marseille, PUAM, 2015, pp. 177 s. ; D. DERO-BUGNY, « De l'intérêt de la qualification d'institution », *RTDE*, 2018, n° 3, pp. 541-562.

<sup>450</sup> G. MARTI, *Le pouvoir constituant européen*, *op. cit.*, p. 157.

<sup>451</sup> *Ibid.*

<sup>452</sup> *Ibid.*

<sup>453</sup> *Ibid.*, pp. 157-158.

<sup>454</sup> *Ibid.*, p. 158.

l'Union européenne de déployer les outils à même de poursuivre ces derniers. Toutefois, c'est cette indétermination, des objectifs et des moyens, qui contribue à la poursuite du projet européen, en nécessitant un effort constant et ambitieux d'intégration.

### *Paragraphe 2. Un acte fondateur d'une relation triangulaire*

**136.** L'acte de confiance est un engagement volontaire des États membres, par lequel ils font acte de confiance. Néanmoins, cet acte s'inscrit dans l'élaboration d'un cadre institutionnel et normatif dans lequel la relation de confiance est appelée à se déployer. Il fonde ainsi un système politique, institutionnel et juridique constituant le cadre d'expression de la relation de confiance entre les États membres. Dès lors, cette promesse de confiance est faite concomitamment à l'institution d'une instance supranationale, l'Union européenne. En cela, il est un acte fondateur d'une relation triangulaire caractérisée par l'imbrication de la relation horizontale de confiance entre les États membres, avec la relation verticale, entre les États membres et l'Union européenne, garante de la relation interétatique. L'acte de confiance mutuelle est lui-même « confié » à l'Union européenne qui en est le garant<sup>455</sup>. Il est donc un acte singulier, fondé sur le consensualisme des États (A) mais dépassant la dimension purement contractuelle (B).

#### *A. Un acte de confiance mutuelle fondé sur le consensualisme*

**137.** Le volontarisme<sup>456</sup> des États membres occupe une place de premier plan dans la fiction juridique<sup>457</sup> sur laquelle repose la confiance mutuelle. C'est cet engagement

---

<sup>455</sup> L. AZOULAI, « L'effectivité du droit de l'Union et les droits fondamentaux », *op. cit.*, p. 235.

<sup>456</sup> En droit international public, le consensualisme, autrement appelé « positivisme » ou « doctrine volontariste », conçoit le droit comme le produit de la volonté des États. La souveraineté de ces derniers constitue le fondement de leurs obligations auxquelles ils ont volontairement consenti. Voy., parmi une doctrine abondante, S. SUR, « La créativité du droit internationale », *RCADI*, 2013, vol. 363, pp. 9-331, spéc. pp. 78 s. ; J. COMBACAU, « Le droit international : bric-à-brac ou système ? », in *APD. Le système juridique*, t. 31, Paris, Sirey, 1986, pp. 85-105.

<sup>457</sup> Pour la définition de la notion de fiction juridique, voy. *Supra*. Introduction.

volontaire des États membres qui permet la consécration d'un principe juridique de confiance mutuelle et que le système juridique de l'Union oppose à ces derniers des obligations de confiance mutuelle<sup>458</sup>. L'acte de confiance comporte donc une force de légitimation des obligations de confiance dans la mesure où les États membres se sont volontairement liés par une promesse de confiance. L'Union saura leur rappeler par la consécration du principe de confiance mutuelle au sein de l'ordre juridique de l'Union.

**138.** Ainsi, la confiance mutuelle est accordée par les États membres aux autres États membres (1). Toutefois, ce fondement consensuel se heurte à l'élargissement de l'Union européenne ainsi qu'aux modalités de la procédure d'adhésion prévues par le droit de l'Union. Une certaine asymétrie peut être relevée entre les États membres et questionne l'unité du fondement de la confiance mutuelle (2).

### *1. Une rencontre de volontés*

**139. CONFIANCE ET ALLIANCE, DEUX NOTIONS INTRINSEQUEMENT LIEES.** Le Professeur Beaud puise l'origine étymologique de « fédéral » dans le terme latin *foedus*, désignant « le traité d'alliance »<sup>459</sup>. Le mot *foederatio* signifie « fédération », au sens latin du terme, c'est-à-dire, là encore, « l'alliance »<sup>460</sup>. La confiance, quant à elle, est issue de *fides*, la foi (de nouveau, au sens latin du terme, c'est-à-dire dans un sens relationnel et non dans sa dimension purement personnelle). *Foedus* et *fides* possèdent en outre la même racine indo-européenne *beidh*-qui donnera également *pistis* en grec<sup>461</sup>. La notion de confiance s'avère ainsi être au cœur de l'idée d'alliance. Dans les différentes théories de la fédération, la fidélité est la condition *sine qua non* de toute relation fondée sur « la promesse d'un vivre ensemble »<sup>462</sup>. Toute structure constituée par un ensemble d'États reposerait sur une certaine confiance entre ses composantes. Cette alliance interétatique est le résultat d'un consensus. Les États consentent à se

---

<sup>458</sup> Voy. *Infra*. Partie 1. Titre 2. Chapitre 1. Section 2.

<sup>459</sup> O. BEAUD, *Théorie de la fédération*, *op. cit.*, p. 112.

<sup>460</sup> *Ibid.*

<sup>461</sup> G. FREYBURGER, « La fides civique » in S. RATTI, *Antiquité et citoyenneté. Actes du colloque international de Besançon, 3-5 novembre 1999*, Besançon, PUFC, 2002, pp. 341-348, spéc. p. 345.

<sup>462</sup> S. R. DAVIS, *The Federal principle: a journey through time in quest of a meaning*, Berkeley, University of California Press, 1978, pp. 215-216.

confier les uns aux autres<sup>463</sup>. Le Professeur Beaud rappelle encore l'élément consensuel au fondement de la forme fédérative. C'est ce qui différencie sa Fédération de l'Empire qui est quant à lui caractérisé par une contrainte exercée sur ses composantes. Il fait ainsi valoir l'idée de libre décision des membres de la Fédération<sup>464</sup>.

**140.** En droit international public, ce consensualisme est très prégnant dans la doctrine volontariste qui considère le droit international comme relevant de la volonté d'États souverains conformément au principe d'égalité souveraine<sup>465</sup>. La souveraineté externe des États requiert que toute convention repose sur la rencontre des volontés des parties. Dès lors, la dimension contractuelle de ces pactes constitutifs s'avère primordiale.

**141. UNE RENCONTRE D'EGALE VOLONTE.** L'acte de confiance mutuelle se caractérise justement par le volontarisme des États y prenant part. Les États reconnaissent partager une série de valeurs communes et ils s'engagent collectivement à poursuivre un projet commun. Le principe d'égalité entre les États membres traduit cet engagement mutuel. Aussi, selon le président de la Cour de justice, Koen Lenaerts, le principe d'égalité des États membres devant les traités constitue le fondement du principe de confiance mutuelle<sup>466</sup>. En effet, l'acte de confiance mutuelle manifeste l'égalité des États membres devant les valeurs qu'ils reconnaissent partager et constitue un engagement délibéré des États membres. Les relations entre les États membres sont fondées sur la prémisse selon laquelle les États membres se sont engagés à respecter de la même façon les valeurs communes<sup>467</sup>.

**142. UN ACTE DE CONFIANCE LIBREMENT CONSENTI.** L'idée de consensualisme est au cœur même de la notion de confiance. La relation de confiance est d'abord

---

<sup>463</sup> Toujours dans la conception de la confiance au sens d'Althusius, comme « se confier à ». Voy. C. J. FRIEDRICH, *Pouvoir et fédéralisme*, *op. cit.*, p. 37 s.

<sup>464</sup> La Fédération d'Olivier BEAUD est fondée sur cette pluralité dans l'unité et sur l'accord de volontés des États membres. Voy., en ce sens, O. BEAUD, *Théorie de la fédération*, *op. cit.*, p. 111.

<sup>465</sup> J. COMBACAU, S. SUR, *Droit international public*, *op. cit.*, pp. 34-36.

<sup>466</sup> K. LENAERTS, « La Vie Après l'avis : Exploring the Principle of Mutual (yet Not Blind) Trust », *op. cit.*, p. 808.

<sup>467</sup> *Ibid.*, p. 809.

intersubjective<sup>468</sup>. Elle résulte d'un acte de volonté et ne se voit pas imposée<sup>469</sup>. L'octroi de la confiance est un acte délibéré et éclairé qui se fonde sur une certaine connaissance du réel<sup>470</sup>. Il résulte d'un choix inhérent à la subjectivité de son auteur. Ce dernier est libre d'accorder ou non sa confiance à autrui considérant les informations dont ils disposent et sa manière de les recevoir.

**143.** La relation de confiance est fondée sur un engagement réciproque de deux agents situés sur un pied d'égalité. La relation hiérarchique, de subordination<sup>471</sup>, repose sur un fondement objectif et légal<sup>472</sup> et non sur une confiance intersubjective à l'origine de certaines normes de conduite. La relation de subordination est caractérisée par le titre dont bénéficie l'autorité, lui permettant de commander au subordonné. Elle s'inscrit dans un cadre juridique et le respect des obligations des parties est sanctionné par le droit. À l'inverse, la relation de confiance repose sur la subjectivité des agents et leur libre choix d'accorder leur confiance ou de la retirer. La relation de confiance n'est pas dépourvue de toute normativité<sup>473</sup> dans la mesure où la trahison de la confiance est au moins sanctionnée par le retrait de la confiance ou tout du moins l'instauration d'une certaine méfiance qui portera préjudice au bon fonctionnement de la relation et aux intérêts des parties. Aussi, la confiance, lorsqu'elle est amenée à être sollicitée dans le cadre de relations hiérarchisées, est, au mieux, marginale sinon une façade masquant la verticalité et l'absence de réciprocité de la relation<sup>474</sup>.

---

<sup>468</sup> M. SCHWARZ, « Let's talk about trust, baby! Theorizing trust and mutual recognition in the EU's area of freedom, security and justice », *ELJ*, 2018, vol. 24, n° 2-3, p. 131.

<sup>469</sup> La notion de confiance mutuelle telle que saisie par le système juridique de l'Union résulte précisément d'une tentative de dépassement de cette subjectivité des parties à la relation. Voy. *Infra*. Partie 1. Titre 1. Chapitre 2.

<sup>470</sup> M. SCHWARZ, « Let's talk about trust, baby! Theorizing trust and mutual recognition in the EU's area of freedom, security and justice », *op. cit.*, p. 131.

<sup>471</sup> Dans son sens commun, la subordination est « le fait d'être soumis à l'autorité de [quelqu'un] » et renvoie aux notions d'assujettissement, de dépendance, de tutelle et de hiérarchie (voy. « subordination », in *Le Petit Robert de la langue française*, Paris, Le Robert, 2022, p. 2446).

<sup>472</sup> R. KOLB, *Théorie du droit international*, 3<sup>e</sup> éd., Bruxelles, Bruylant, 2022, p. 479.

<sup>473</sup> Voy. *Infra*. Partie 1. Titre 1. Chapitre 1. Section 2.

<sup>474</sup> Si la confiance ne peut être instaurée dans le cadre d'une relation de subordination, la confiance instaure une subordination consentie dans la mesure où celui qui accorde sa confiance se met dans une situation de vulnérabilité vis-à-vis du détenteur de la confiance octroyée. Dans la mesure où il « se confie » et s'en remet à l'autre, il consent à une telle subordination. Voy. en ce sens C. RIZCALLAH, *Le principe de confiance mutuelle en droit de l'Union européenne. Un principe essentiel à l'épreuve d'une crise des valeurs*, *op. cit.*, p. 196. Sur la confiance comme volonté de se rendre vulnérable, voy.

**144.** En principe, la prise de risque qui caractérise l'acte de confiance ne peut résulter d'une contrainte. L'existence d'un principe juridique de confiance mutuelle évoque cette tension entre confiance et obligation. L'obligation de faire confiance apparaît, de prime abord, antithétique. Le principe de confiance mutuelle doit nécessairement reposer sur l'engagement volontaire des États membres dans une relation de confiance. Dès lors, le principe de confiance mutuelle ne consiste pas tant en une obligation de faire confiance qu'en une obligation de respecter cet acte de confiance mutuelle qui, quant à lui, repose inexorablement sur le consensualisme et l'égalité entre ses auteurs.

**145. L'ACTE DE CONFIANCE COMME EXIGENCE EXISTENTIELLE.** Dans certains contextes, le fait d'accorder sa confiance à autrui peut être contraint par des circonstances qui obligent les États à faire acte de confiance et à « faire union ». Ceux-ci ne peuvent avoir d'autres choix que de se faire confiance, au risque de porter atteinte à leurs intérêts. Précisément le contexte historique dans lequel s'inscrit la construction européenne a pu obliger les États à produire cet acte de confiance. Les discours qui ont initié le projet européen soulignent la nécessité et la dimension inexorable<sup>475</sup> d'une union d'États dans le but « d'éviter la guerre -ou de maintenir la paix »<sup>476</sup>. Les États de cette « Europe condamnée à la paix à perpétuité »<sup>477</sup> ont ainsi été tenus de faire acte de confiance. Dans cette hypothèse, la solidité de la relation de confiance est

---

Introduction. Toutefois, lorsque la confiance est réciproque et forme une relation de confiance, les parties à la relation se trouvent respectivement subordonnées aux autres parties tant et si bien que la relation les place dans une position égale de vulnérabilité et de subordination. Ce jeu à somme nulle permet une « incorporation des intérêts » donnant lieu à ce que Hardin appelle *encapsulated trust* ou « confiance incorporée ». Voy. R. HARDIN, *Trust and Trustworthiness*, New York, Russel Sage Foundation, Russel Sage Foundation, Series on Trust, 2002, pp. 3 s. Sur la nécessité de la réciprocité dans le lien dépendance, voy. enfin la théorie du don et contre-don de M. MAUSS, *Essai sur le don. Forme et raison de l'échange dans les sociétés archaïques*, *op. cit.*, spéc. pp. 61 s.

<sup>475</sup> J. H. H. Weiler souligne le « messianisme politique » des Pères fondateurs à l'instar de Robert Schuman dont la déclaration recourt au champ lexical de la fatalité (J. H. H. WEILER, « Décoder l'ADN politique et juridique de l'intégration européenne », *op. cit.*, p. pp. 569-583 ). La Déclaration Schuman affirme ainsi que « La paix mondiale ne saurait être sauvegardée sans des efforts créateurs à la mesure des dangers qui la menacent [...] ». La paix n'est pas tant un objectif poursuivi qu'une nécessité, tout nouveau conflit étant « matériellement impossible ».

<sup>476</sup> P.-Y. MONJAL, « Les soixante-dix ans de la Déclaration Schuman ou l'étrange défaite de l'idée européenne », *op. cit.*, p. 225.

<sup>477</sup> *Ibid.*, p. 217.

questionnable et – *a fortiori* – la solidité même du système qui se fonde sur la confiance mutuelle entre les États.

**146.** Cependant, la confiance mutuelle, telle qu'élaborée par la Cour de justice, ne reflète pas l'idée d'une contrainte à l'établissement de liens de confiance. Dans cette perspective, les États membres n'ont pas fait acte de confiance parce qu'ils y étaient contraints mais bien parce qu'ils ont reconnu partager une identité commune, fondée sur le partage d'un ensemble de valeurs. L'acte de confiance n'était donc pas une nécessité, fondée sur l'existence d'une communauté d'intérêts<sup>478</sup>, mais un choix délibéré des États membres.

**147.** Enfin, la conceptualisation de cet acte de confiance mutuelle demeurerait fragile si elle ne prenait pas en considération un élément déterminant de la construction européenne, à savoir les élargissements de l'Union qui ont introduit une certaine asymétrie entre les États membres.

## 2. Des relations asymétriques

**148. LE PARTAGE DES VALEURS, UNE CONDITION PREALABLE A L'ADHESION DE TOUT ÉTAT A L'UNION EUROPEENNE.** D'un projet entrepris par six États fondateurs, l'Union est devenue une organisation comprenant jusqu'à vingt-huit puis vingt-sept États membres après le retrait du Royaume-Uni. Le processus d'élargissement est marqué par la volonté de sauvegarder les fondements de l'Union, par l'élaboration d'un critère de conservation de l'acquis communautaire. Néanmoins, l'adhésion de vingt-deux États a transformé ce projet et interrogé lesdits fondements. L'octroi à l'Ukraine et à la Moldavie du statut d'État candidat par le Conseil européen le 23 juin 2022<sup>479</sup> a relancé les débats relatifs à l'élargissement de l'Union<sup>480</sup>. Tout particulièrement, le

---

<sup>478</sup> Nous revenons en détails sur le lien entre confiance mutuelle et communauté d'intérêts dans la seconde partie de cette thèse. Voy. *Infra*. Partie 1. Titre 1. Chapitre 2. Section 2. Paragraphe 2.

<sup>479</sup> Conclusions du Conseil européen de Bruxelles des 23 et 24 juin, EUCO 24/22.

<sup>480</sup> F. MARTUCCI, « L'Ukraine peut-elle adhérer immédiatement à l'Union européenne ? », *Le club des juristes*, mars 2022, disponible en ligne, [<https://blog.leclubdesjuristes.com/lukraine-peut-elle-adherer-immEDIATEMENT-a-lunion-europeenne/>], (consulté le 7 juillet 2022). Sur la réaction de l'Union européenne en réponse à la crise ukrainienne de 2014 et les relations entre l'Union et cet État, voy. F. MARTUCCI, « La réaction multidimensionnelle de l'Union européenne dans la crise ukrainienne », *Journal du droit international*, 2014, n° 3, pp. 765-785.

plaidoyer de la présidente de la Commission Ursula von der Leyen en faveur de la candidature de l'Ukraine a particulièrement mis en avant l'argument selon lequel l'Ukraine partage les mêmes valeurs et principes<sup>481</sup>.

**149.** Le consensualisme inhérent à l'acte de confiance mutuelle se confronte aux élargissements de l'Union européenne et à l'adhésion de nouveaux États. En effet, l'égalité de principe entre les États membres se heurte à l'asymétrie entre les États membres et les États candidats à l'adhésion<sup>482</sup>. Dans le cadre de ce processus, les États candidats doivent assurer l'intégration de l'acquis communautaire au sein de leur système juridique. L'article 49 TUE consacre comme condition préalable à l'adhésion le respect des valeurs sur lesquelles l'Union est fondée : « Tout État européen qui respecte les valeurs visées à l'article 2 et s'engage à les promouvoir peut demander à devenir membre de l'Union ». Le socle de valeurs communes, clause d'homogénéité de l'Union européenne, fait ainsi partie intégrante de cet acquis communautaire<sup>483</sup>, notamment depuis la consécration de ces valeurs dans les traités fondateurs.

**150.** La condition préalable de respect et de promotion des valeurs de l'article 2 TUE confère à l'adhésion une dimension politique fondamentale. Celle-ci nécessite, le cas échéant, une adaptation du système juridique et politique de l'État candidat. Dès lors, ce dernier doit faire en sorte de correspondre à une identité commune aux États membres, fondée sur le partage de valeurs. Il existe toutefois une nette différence entre la reconnaissance par des États européens du partage d'une identité commune et le processus par lequel l'État candidat procède à des modifications plus ou moins substantielles de son système juridique et politique afin de le faire correspondre à cette

---

<sup>481</sup> Voy. Discours de U. von der Leyen devant le Parlement européen dans lequel elle affirme que « personne dans cet hémicycle ne peut douter qu'un peuple qui lutte si courageusement pour nos valeurs européennes a sa place dans famille européenne », disponible en ligne, [[https://france.representation.ec.europa.eu/informations/discours-de-la-presidente-von-der-leyen-la-pleniere-du-parlement-europeen-sur-lagression-de-lukraine-2022-03-01\\_fr](https://france.representation.ec.europa.eu/informations/discours-de-la-presidente-von-der-leyen-la-pleniere-du-parlement-europeen-sur-lagression-de-lukraine-2022-03-01_fr)], (consulté le 15 avril 2022), ainsi que son interview de mai 2022 pour le site d'actualité « Euronews », disponible en ligne, [<https://www.euronews.com/2022/02/27/ukraine-is-one-of-us-and-we-want-them-in-eu-ursula-von-der-leyen-tells-uronews>], (consulté le 15 juillet 2022).

<sup>482</sup> Thierry Chopin effectue une relecture critique de la Théorie de la Fédération en soulignant l'intérêt d'une telle théorie concernant l'élargissement de l'Union européenne. Voy., en ce sens, T. CHOPIN, « Olivier BEAUD Théorie de la Fédération Paris, PUF, 2007 (2e édition mai 2009), 425 pages. », *Critique internationale*, 2010, n° 46, pp. 187-193.

<sup>483</sup> Nous reviendrons sur ce point plus largement dans la seconde partie de cette thèse.

identité. Cette distinction instaure une asymétrie entre les États fondateurs et certains États européens ayant intégré *a posteriori* l'Union européenne.

**151. RECONNAISSANCE VS. RECEPTION DE LA COMMUNAUTÉ DE VALEURS, DEUX ACTES ONTOLOGIQUEMENT DIFFÉRENTS.** Aussi, la reconnaissance par les États de cette communauté de valeurs est un élément essentiel de l'acte de confiance à l'origine de leur union. Dans son sens juridique, la reconnaissance est « l'acte unilatéral par lequel un État fait connaître qu'il admet l'existence à son égard un fait et s'engage irrévocablement à en tirer, dans ses relations extérieures, les conséquences que le droit international y attache »<sup>484</sup>. La reconnaissance est une acceptation. C'est un acte volontariste<sup>485</sup> qui montre un « dynamisme propre puisqu'[elle] ne correspond à aucune situation préétablie, mais tend à la création d'une situation nouvelle, celle de la reconnaissance, de l'acceptation, de l'admission »<sup>486</sup>.

**152.** Or, en ce qui concerne les candidats à l'adhésion, il ne s'agit plus d'une reconnaissance *stricto sensu*. Il est davantage question d'une mise en conformité s'inscrivant dans un effort d'intégration de l'État candidat qui doit s'assurer que les valeurs telles qu'elles ont été reconnues et consacrées par les États fondateurs font partie intégrante de son système juridique et politique, c'est-à-dire qu'elles y sont consacrées et qu'elles font l'objet d'une protection effective<sup>487</sup>. Le partage de cette communauté de valeurs ne fait pas l'objet d'une constatation ou d'une reconnaissance par la communauté. Aussi, un mécanisme d'évaluation collective de l'application par les pays candidats de l'acquis de l'Union européenne a été mis en place, à l'issue duquel les États membres de l'Union peuvent décider si cet État répond aux critères d'adhésion. En somme, il ne s'agit plus d'un engagement mutuel fondé sur le consensus de parties situées sur un plan d'égalité. L'État candidat doit répondre à cette injonction

---

<sup>484</sup> « Reconnaissance », in D. ALLAND, S. RIALS (dir.), *Dictionnaire de la culture juridique*, Paris, PUF, Quadrige, 2003, pp. 1303 s.

<sup>485</sup> V. HATZOPOULOS, *Le principe communautaire d'équivalence et de reconnaissance mutuelle dans la libre prestation des services*, Bruxelles, Bruylant, 1999, p. 65.

<sup>486</sup> *Ibid.*, p. 64.

<sup>487</sup> E. PITTO, « Mutual Trust and Enlargement », in G. DE KERCHOVE, A. WEYEMBERGH (dir.), *La confiance mutuelle dans l'espace pénal européen / Mutual Trust in the European Criminal Area*, *op. cit.*, pp. 47-68.

nécessaire en assurant la compatibilité de son système juridique avec cette union qui préexiste.

**153. UNE MODIFICATION DE L'ESSENCE DE LA CONFIANCE.** Cette asymétrie a un impact sur la relation de confiance mutuelle entre les États membres. Il ne s'agit pas d'affirmer l'absence de confiance entre les « anciens » et « nouveaux » États membres. Nous avançons l'idée que les élargissements successifs de l'Union européenne ont modifié la dynamique des relations entre les États membres. Ils ont donné lieu à l'émergence d'une confiance autre, davantage fondée sur la vérification de critères de valeurs par le nouvel État membre que sur un réel acte de confiance mutuelle tel que nous l'avons défini dans le chapitre précédent. Cette confiance sera sans doute plus fragile dans la mesure où ses fondements sont moins constatés qu'instaurés par le processus de réception de l'acquis communautaire supporté par la procédure d'adhésion<sup>488</sup>. Ce phénomène n'est donc pas sans incidence sur la pérennité de la relation de confiance mutuelle et la solidité de cette communauté de valeurs.

### ***B. Un acte dépassant l'engagement contractuel***

**154. UN ACTE DE CONFIANCE CONSTITUTIF.** Le consensualisme inhérent à l'acte de confiance mutuelle présente une spécificité dans la mesure où il intervient dans le cadre de l'élaboration d'un système dépassant et englobant les systèmes des États membres. Ainsi, l'acte de confiance mutuelle ne revêt pas une dimension strictement horizontale mais s'inscrit dans une relation tripartite.

**155.** L'acte de confiance mutuelle contribue à justifier l'élaboration d'un cadre institutionnel spécifique et d'un ordre juridique autonome. La particularité de cet acte réside dans la mise en place d'une structure, l'Union européenne, garante de cette relation de confiance. Les valeurs communes deviennent les valeurs fondatrices de l'Union ; les objectifs que se fixent les États membres deviennent objectifs de l'Union. L'acte de confiance est lui-même confié à l'Union européenne. Cette structure repose

---

<sup>488</sup> Nous reviendrons dans la seconde partie sur la question de la résilience du système juridique de l'Union dans sa fonction de garant de la confiance entre les États membres.

sur l'acte de confiance mutuelle sans qu'elle prenne part à cet acte de confiance. Elle est l'émanation d'un acte pris mutuellement par les États membres.

**156.** Dès lors, cet acte de confiance mutuelle revêt une dimension constitutive. Si le consensualisme est au fondement de l'acte de confiance, ce dernier ne constitue pas un engagement contractuel. Les théories de la Fédération font état d'un dépassement du contractualisme par le « pacte constitutif »<sup>489</sup>. Cette Fédération désigne une association durable d'entités politiques préexistantes dans un ensemble qui les englobe sans les faire disparaître. Ainsi, nous passons d'une relation horizontale et unidimensionnelle à une relation triangulaire et bidimensionnelle. Le Professeur Beaud précise en ce sens que la forme contractuelle « ne garantit pas l'obéissance, faute d'un Tiers supérieur »<sup>490</sup>. L'acte de confiance doit être garanti par la structure ainsi mise en place.

**157. LA CONTRAINTE COMME CONDITION DE PRESERVATION DE L'ACTE DE CONFIANCE.** Ce faisant, le caractère volontariste de l'acte de confiance n'est pas nié. Il est au contraire au fondement de sa saisine par le système juridique de l'Union qui, en tant qu'ordre supranational extrait de cet acte de volonté des obligations de confiance à la charge des États membres. Le consensualisme légitime la consécration de la confiance mutuelle en droit dans la mesure où cette dernière ne constitue pas tant une confiance contrainte que le produit nécessaire à la préservation de l'acte de confiance auquel ils ont librement consenti.

**158.** Ce « passage au droit »<sup>491</sup> de la confiance mutuelle se traduit alors par son objectivisation et l'émergence du principe de confiance mutuelle. La conception du droit proposée par le Professeur Ost permet d'éclairer le phénomène qui caractérise la consécration de la confiance mutuelle en droit de l'Union. Il consiste en une inscription de la relation de base (de confiance interétatique) sur une scène virtuelle et abstraite

---

<sup>489</sup> Le Professeur O. Beaud utilisera l'expression de « pacte fédératif ». Elle est la traduction du terme allemand *Bundesvertrag* (O. BEAUD, *Théorie de la fédération*, *op. cit.*, pp. 117 s.). On retrouve également l'expression de « pacte solennel » ou de « traité fédératif » chez E. Zoller (E. ZOLLER, « Aspects internationaux du droit constitutionnel : Contribution à la théorie de la fédération d'États », *op. cit.*, p. 82).

<sup>490</sup> O. BEAUD, « La notion de pacte fédératif. Contribution à une théorie constitutionnelle de la fédération », *op. cit.*, pp. 197-270, spéc. pp.228-229.

<sup>491</sup> L'expression est empruntée à F. Ost qui analyse le passage de rapports sociaux sur « la scène du droit ». Voy. F. OST, « À quoi sert le droit ?... À compter jusqu'à trois », *op. cit.*

qui est la scène du droit, introduisant un tiers<sup>492</sup> et, par là même, du contrôle et de la garantie<sup>493</sup>. La relation entre les États est saisie par le système juridique mis en place par les États membres. À terme, le système juridique de l'Union fait émerger une obligation de confiance qu'il faut rattacher à l'engagement originel des États membres exprimé au moyen de cet acte de confiance.

## Section 2. Une confiance pré-juridique

**159.** L'acte de confiance mutuelle donne naissance à une relation de confiance mutuelle. Cette confiance constitue un objet politique en ce qu'elle n'est pas encore saisie par le système juridique de l'Union européenne (paragraphe 1). Aussi, elle relève de la subjectivité des États membres. Les attentes que les États membres ont les uns envers les autres dans le cadre de cette relation de confiance peuvent se rapporter à des exigences qui sont propres à leurs systèmes juridiques. Cette diversité normative ne permet pas à la confiance de jouer un rôle structurant dans la relation entre les États membres. Il est alors nécessaire de faire converger d'homogénéiser ces exigences afin de faire converger les attentes des États membres. C'est cet impératif qui conduit le système juridique de l'Union à se saisir de la relation de confiance mutuelle entre les États membres (paragraphe 2).

### *Paragraphe 1. Un objet politique nécessaire au système juridique*

**160.** En tant qu'objet politique, la confiance mutuelle constitue à la fois une condition et un moyen d'assurer l'efficacité des rapports entre les systèmes juridiques des États membres. Elle est un objectif à poursuivre dans la mesure où le maintien d'un

---

<sup>492</sup> F. OST, *Le droit ou l'empire du tiers*, Paris, Dalloz, 2021, 350 p.

<sup>493</sup> F. Ost expose les fonctions et les finalités du droit dans un certain nombre de travaux. Il y présente le droit comme une « scène tierce » propre à assurer une égalité de traitement. Voy. F. OST, « À quoi sert le droit ?... À compter jusqu'à trois », *op. cit.* ; F. OST, « À quoi sert le droit ? À compter jusqu'à trois », *op. cit.* ; F. OST, *À quoi sert le droit ? Usages, fonctions, finalités*, *op. cit.*

degré suffisant de confiance entre les États membres est nécessaire pour assurer le bon fonctionnement du système juridique de l'Union (A).

**161.** Malgré son absence, à ce stade, de juridicité, il reste à savoir si les États membres demeurent libres de retirer la confiance qu'ils ont octroyée aux autres États membres, ou bien s'ils se voient obligés de la maintenir. À ce titre, alors même que confiance et droit ne se confondent pas encore, la confiance n'est pas dépourvue de toute normativité. Le comportement d'un État membre qui irait à l'encontre de la promesse de confiance pourra engendrer des conséquences néfastes pour ce dernier. Si la confiance mutuelle constitue bien une forme d'obligation pré-juridique, elle s'inscrit dans une relation horizontale. L'origine étatique de la sanction met alors en péril l'ensemble du système (B).

#### *A. Un objectif à poursuivre*

**162. LE MAINTIEN DE LA CONFIANCE, UNE CONDITION POUR LA BONNE MISE EN ŒUVRE DU DROIT DE L'UNION.** Avant d'être saisie par le système juridique de l'Union, la confiance mutuelle revêt une nature politique. Elle n'est soumise à aucune contrainte de nature juridique et les États membres en conserve la maîtrise. Elle n'en reste pas moins une condition pour la bonne exécution du droit de l'Union, celle-ci reposant en premier lieu sur les États membres. Or, une confiance affaiblie, ou pire, le développement d'une méfiance entre les États membres pourrait compromettre la bonne exécution du droit de l'Union. Cela porterait atteinte à son effectivité et à son unité<sup>494</sup>. L'efficacité des rapports entre les systèmes juridiques des États membres ainsi

---

<sup>494</sup> D. GERARD, « Mutual Trust as Constitutionalism ? », in E. BROUWER, D. GERARD (dir.), *Mapping Mutual Trust*, MWP 2016/13, pp. 69-79, spéc. p. 72 ; J. P. DEROSIER, « Introduction. Crise, confiance et droit public. Réflexions introductives », in E. BERNARD, F. GRABIAS (dir.), *La confiance en temps de crise*, Bruxelles, Bruylant, 2021, pp. 15-20.

que des instruments de droit de l'Union structurant ces rapports seraient ainsi compromis par des réflexes étatiques de mise en cause mutuelle.

**163.** Or, *a priori*, la confiance ne peut être contrainte<sup>495</sup> : « de même qu'elle ne peut être exigée, la confiance ne se décrète pas »<sup>496</sup>. Dès lors, son maintien et son renforcement doivent être permis par le recours à des instruments permettant d'en consolider les fondements. C'est la raison pour laquelle l'objectif de maintien et de consolidation de la confiance mutuelle requiert le déploiement de ressources favorisant le renforcement d'une culture juridique commune, d'une connaissance mutuelle des systèmes juridiques ou encore de mécanismes facilitant la coopération des autorités des États membres. Elle est ainsi très régulièrement appelée à être renforcée par les institutions de l'Union qui ne peuvent toutefois agir qu'en périphérie d'une relation de confiance dont les États membres restent maîtres.

**164.** Le Conseil européen et la Commission européenne évoquent de manière constante l'importance de l'émergence d'une culture judiciaire commune dans le but de renforcer la confiance mutuelle, particulièrement au sein de l'espace de liberté, de sécurité et de justice dans lequel celle-ci est particulièrement importante<sup>497</sup>. À titre d'exemple, le programme de La Haye du 13 décembre 2004 établit que « la coopération judiciaire dans les matières tant pénales que civiles pourrait être encore développée en renforçant la confiance mutuelle et en faisant émerger progressivement une culture judiciaire européenne fondée sur la diversité des systèmes juridiques des États membres et sur l'unité par le droit européen »<sup>498</sup>. De même, la communication de la Commission

---

<sup>495</sup> A. WILLEMS, « Mutual Trust as a Term of Art in EU Criminal Law : Revealing Its Hybrid Character », *European Journal of Legal Studies*, 2016, vol. 9, n° 1, pp. 211-249, spéc. p. 247

<sup>496</sup> M. MARZANO. « Qu'est-ce que la confiance ? », *Etudes*, 2010, vol. 412, n° 1, pp. 53-63, spéc. p. 59. Voy. également, L. QUERE, « Confiance et reconnaissance », *op. cit.*, p. 376 ; X. LATOUR, Y. STRICKLER, « Avant-propos », in J. TRIBOLO (dir.), *Défiance, doute, incertitude. Quelle place pour la notion de confiance dans les sociétés modernes ?*, *op. cit.*, p. 11.

<sup>497</sup> G. PAYAN, « Émergence d'une stratégie européenne en matière de formation judiciaire », *RTDE*, 2014, vol. 50, n° 1, pp. 39-71 ; J.-L. BERGEL, J.-Y. CHEROT, S. CIMAMONTI, M.-F. MERCADIER, « L'émergence d'une culture judiciaire européenne. Avancées et difficultés d'une culture judiciaire européenne dans l'espace judiciaire européen », *Rapport final de recherche du Laboratoire de théorie du droit et du Centre de recherche en matière pénale de l'Université Paul Cézane Aix-Marseille*, mai 2019, 285 p.

<sup>498</sup> Conclusions de la présidence du Conseil européen de Bruxelles des 4 et 5 novembre 2004, 8 décembre 2004, 14292/1/04, REV 1, p. 36.

au Conseil et au Parlement européen relative au programme de La Haye mentionne que « la confiance mutuelle peut être renforcée grâce à l'émergence progressive d'une « culture judiciaire européenne », prônée par le programme de La Haye, sur la base de la formation et de la constitution de réseaux »<sup>499</sup>. Un livre vert de la Commission a été consacré au renforcement de la confiance mutuelle dans l'espace judiciaire européen, plus particulièrement dans le domaine de la détention<sup>500</sup>. De même, la Commission a appelé de ses vœux le renforcement de la confiance mutuelle dans l'espace judiciaire européen dans une communication relative à la « formation judiciaire européenne »<sup>501</sup>. Elle y a affirmé la nécessité d'une compréhension, d'une connaissance mutuelle pour permettre la reconnaissance des décisions judiciaires qui permet de renforcer la confiance entre les autorités judiciaires des États membres<sup>502</sup>.

**165.** La confiance mutuelle constitue donc un élément du discours politique de l'Union. Elle y est présentée comme une nécessité et son renforcement doit constituer une priorité pour assurer l'effectivité du système juridique de l'Union et une bonne articulation des systèmes juridiques des États membres. Pour ce faire, l'Union s'engage à élaborer un cadre à même de susciter une confiance suffisante entre les États membres. Sans pouvoir contraindre les États membres à se faire confiance, elle se donne pour objectif de la « susciter » ou de la « renforcer ».

**166.** Par ailleurs, les institutions de l'Union mentionnent également la nécessité, de procéder à un rapprochement des législations des États membres dans certains domaines, afin « de renforcer la confiance mutuelle »<sup>503</sup>. À ce titre, l'harmonisation – et surtout l'uniformisation – des législations, ne constitue pas tant un moyen de

---

<sup>499</sup> Communication de la Commission au Conseil et au Parlement européen du 10 mai 2005, « Le Programme de La Haye : Dix priorités pour les cinq prochaines années. Un partenariat pour le renouveau européen dans le domaine de la liberté, de la sécurité et de la justice », COM/2005/0184 final,

<sup>500</sup> Communication de la Commission du 14 juin 2011, précitée.

<sup>501</sup> Communication de la Commission au Parlement européen, au Conseil, au Comité économique et social européen et au Comité des régions du 13 septembre 2011, précitée.

<sup>502</sup> J.-L. BERGEL, J.-Y. CHEROT, S. CIMAMONTI, M.-F. MERCADIER, « L'émergence d'une culture judiciaire européenne. Avancées et difficultés d'une culture judiciaire européenne dans l'espace judiciaire européen », *op. cit.*

<sup>503</sup> Voy., notamment, Annexe 16 de la communication de la Commission du 14 juin 2011, précitée. La Commission préconise l'adoption de « règles minimales en faveur des suspects et des personnes poursuivies dans le cadre des procédures pénales ».

renforcer la confiance que de substituer une relation fondée sur la confiance à une relation reposant sur la conformité au cadre commun harmonisé voire uniformisé<sup>504</sup>.

**167.** Cette solution répond à un manque de confiance<sup>505</sup> que l'on pourrait qualifier de « systémique ». Ce déficit est causé par une fragilité des fondements mêmes de la confiance, en l'occurrence la condition d'une homogénéité suffisante entre les systèmes juridiques des États membres. La méfiance est alors considérée comme le symptôme d'une trop grande disparité entre les législations des États membres qui ne peut trouver de solutions que dans la suppression de ces divergences normatives.

### ***B. Une sanction non juridique de l'atteinte à la confiance***

**168.** Même sous sa forme pré-juridique, la confiance revêt une certaine normativité<sup>506</sup>. En effet, elle constitue un engagement qui, s'il est bafoué, peut être « sanctionné » par les autres agents de la relation, à savoir les États membres (1). Le terme de sanction rend compte de la normativité de la confiance pré-juridique dans les relations entre les États membres, comprises dans leur dimension politique. La relation de confiance participe à un certain ordonnancement des comportements des États membres. La force normative de cette relation de confiance réside notamment dans le fait que la méconnaissance des termes de cette relation n'est pas sans conséquence pour l'État membre défaillant<sup>507</sup>. Le cas échéant, il se verra retiré la confiance qui lui était

---

<sup>504</sup> Voy. *Infra*. Partie 2. Titre 2. Chapitre 1. Section 2. Paragraphe 2.

<sup>505</sup> C. BLUMANN, « Harmonisation et Union européenne », *RDUE*, 2021, n° 2, pp. 148-159, spéc. p. 157.

<sup>506</sup> Selon R. Kolb, « le rôle fondamental de la confiance dans un système normatif peut être décrit sous l'angle juridique, moral, anthropologique, économique ou sociologique » (R. KOLB, *La bonne foi en droit international public. Contribution à l'étude des principes généraux du droit*, Paris, PUF, 2000, p. 35).

<sup>507</sup> Dans la théorie sociologique, la sanction peut être définie comme la « réaction d'un groupe social ou d'une institution face à une certaine conduite, par laquelle s'exprime l'approbation ou la désapprobation de la conduite qu'on sanctionne, et sont renforcées les règles d'action du groupe dans sa tentative d'encourager ou décourager ses membres pour qu'ils accomplissent certaines conduites ou s'abstiennent d'accomplir certaines autres, avec la perspective d'obtenir l'avantage ou de souffrir de la privation qui, du point de vue du sanctionné, forment le contenu de la sanction » (J.-C. BAYON, « Sanction », in A. J. ARNAUD (dir.), *Dictionnaire encyclopédique de théorie et de sociologie du Droit*, 2<sup>e</sup> éd., Paris, LGDJ, 1993, pp. 536-540, spéc. p. 536). Sur la notion de sanction, voy. également F. OST, M. VAN DE KERCHOVE, *De la pyramide au réseau ? Pour une théorie dialectique du droit*, Bruxelles, Facultés universitaires Saint-Louis, 2002, pp. 221 s. ; C.-A. MORAND, « La sanction », in *APD. Vocabulaire fondamental du droit*, t. 35, Paris, Sirey, 1990, pp. 293-312.

jusque-là octroyée par les autres États membres. En ce sens, nous considérons que le retrait de la confiance constitue une forme de sanction non juridique à la violation des termes de la relation de confiance caractérisant les rapports entre les États membres.

**169.** Cette sanction d'ordre politique n'est toutefois pas viable dans le cadre d'un système normatif visant à la bonne articulation des rapports entre les systèmes juridiques des États membres. Le maintien d'une subjectivité dans l'appréciation du respect des termes de la relation de confiance et, le cas échéant, des conséquences qui doivent être tirées de la conduite d'un État membre ne permettent pas d'assurer une articulation satisfaisante des systèmes juridiques des États membres (2).

*1. L'octroi de la confiance, un engagement à répondre de ses actions ou l'acceptation de la condamnation*

**170. UNE CONFIANCE NON DEPOURVUE DE TOUTE NORMATIVITE.** L'acte de confiance fait de cette dernière un élément structurant des relations entre les États membres. La confiance joue un rôle de premier plan dans la dynamique des relations entre les États membres. Même en tant qu'objet pré-juridique, cette confiance n'est pas dénuée de toute normativité dans la mesure où elle guide les comportements des États membres. En effet, dans le cadre de la relation de confiance, les parties à la relation ont des attentes vis-à-vis du comportement des autres parties. Ces attentes se rapportent à l'information partielle dont les parties disposent et qui leur a permis d'accorder leur confiance<sup>508</sup>. Ainsi, les États membres attendent des autres États membres qu'ils respectent la communauté de valeurs qu'ils ont collectivement reconnue. Il n'existe aucune certitude que les parties à la relation se conformeront à ces attentes<sup>509</sup>, la confiance comprenant nécessairement une part de risque. Toutefois, la confiance produit des règles de comportement<sup>510</sup>, chaque partie devant se conformer aux attentes des autres parties, au risque de trahir leur confiance. Elle constitue ainsi une sorte de

---

<sup>508</sup> Selon G. Simmel, la confiance repose sur un ensemble de savoir et de non-savoir (G. SIMMEL, *Sociologie. Etude sur les formes de socialisation, op. cit.*, p. 355). Voy. *Supra*. Introduction.

<sup>509</sup> La confiance résulte d'une extrapolation d'éléments factuels et non d'une déduction (N. LUHMANN, *La confiance - Un mécanisme de réduction de la complexité sociale, op. cit.*, pp. 28 s). Voy. *Supra*. Introduction.

<sup>510</sup> N. LUHMANN, *La confiance - Un mécanisme de réduction de la complexité sociale, op. cit.*, p. 37.

droit « primaire » ou « premier » du système ainsi organisé et toute rupture de la confiance devrait être sanctionnée par le groupe<sup>511</sup>. De cette manière, le principe de confiance mutuelle ne vient que consacrer en droit cette structure des relations entre les États membres.

**171.** En cas de non-respect des termes de la relation de confiance, le risque réside dans la potentialité du retrait de la confiance et l'ostracisation de la partie défaillante qui ne se trouve plus être « digne de confiance ». De même que la promesse de confiance constitue une invitation à la confiance, elle est aussi une invitation à l'exclure et à réprimer sa conduite s'il venait à la trahir<sup>512</sup>. Concrètement, la méconnaissance des valeurs communes par un État membre peut conduire les autres États membres à lui retirer leur confiance. À ce titre, la Cour de justice a reconnu que les réformes législatives du système judiciaire polonais interrogent l'indépendance des juridictions polonaises et font peser le risque bien réel d'une perte de confiance des autres États membres envers la Pologne<sup>513</sup>. La mise en œuvre et l'effectivité de certains instruments de droit de l'Union, à l'instar du mandat d'arrêt européen, sont dès lors directement menacées par cette perte de confiance qui résulte de la défaillance d'un État membre. Les États membres sont donc tenus d'agir dans un « esprit de coopération et de confiance mutuelle »<sup>514</sup>. En effet, le jeu de la confiance requiert de la part des États membres qu'ils en respectent les règles<sup>515</sup>.

**172.** La confiance, en tant que fondement ontologique d'une relation, permet de fonder la cohésion des parties et assure, en principe, une autolimitation de leurs comportements. Le risque d'exclusion pèse systématiquement et constamment sur ces derniers qui se doivent de faire prospérer cette relation de confiance en alignant leurs comportements sur les attentes de ceux qui leur ont octroyé leur confiance. Dans le cadre de la relation de confiance entre les États membres, ces derniers doivent agir

---

<sup>511</sup> *Ibid.*, p. 37.

<sup>512</sup> HUME, *Enquête sur les principes de la morale*, III, III, 3, cité par M. MARZANO. « Qu'est-ce que la confiance ? », *op. cit.*, p. 55 ; E. LAURENT, *L'économie de la confiance*, *op. cit.*, p. 21.

<sup>513</sup> Ordonnance de la Cour, 17 décembre 2018, *Commission c/ Pologne (Indépendance de la Cour suprême)*, aff. C-619/18, EU:C:2019:531, point 77.

<sup>514</sup> CJUE, 2 avril 2020, *Commission c/ Pologne e.a.*, précité, points 164, 182.

<sup>515</sup> Conclusions de l'Avocate générale SHARPSTON, 31 octobre 2019, *Commission c/ Pologne e.a.*, aff. C-715/17, C-718/17, C-719/17, EU:C:2019:917, point 254.

conformément à la communauté de valeurs au risque de susciter la méfiance des autres États membres. Cette méfiance empêchera une coopération efficace avec l'État membre défaillant qui pourra, le cas échéant, se trouver exclu des mécanismes de coopération<sup>516</sup>. Par exemple, la coopération judiciaire en matière pénale entre la Pologne et les États membres s'est détériorée à la suite des réformes que cet État membre a entreprises concernant son système judiciaire. Ces dernières ont été accusées par la Commission et la Cour de méconnaître les principes de l'État de droit<sup>517</sup>. Dès lors, la confiance des États membres dans le système juridique et plus précisément judiciaire de la Pologne a été ébranlée. Les modalités de réalisation de la coopération pénale avec les autorités polonaises ont été questionnées dans le cadre de renvois préjudiciels qui ont amené la Cour de justice à les préciser<sup>518</sup>. Cette dernière limite ainsi la possibilité pour les États membres de décider unilatéralement de renoncer à exécuter certains instruments de droit de l'Union, dès lors qu'ils émanent des autorités polonaises. Le « passage au droit » permet d'aboutir à des « sanctions » objectives du non-respect des termes de la relation de confiance, qui ne découlent plus de l'appréciation autonome et subjective des États membres. La suspension du jeu de la confiance à l'encontre d'un État membre défaillant répond à des critères établis par la Cour de justice<sup>519</sup>.

**173. LE RESPECT DE L'OBLIGATION DE LA CONFIANCE, UNE RESPONSABILITE DE L'ÉTAT MEMBRE VIS-A-VIS DE LA COMMUNAUTE D'ÉTATS MEMBRES.** La nécessité de juridiciser la relation de confiance entre les États membres est d'autant plus forte que la méfiance suscitée par un État a des conséquences certaines sur le bon fonctionnement du système de l'Union européenne dans son ensemble. Manquer systématiquement à la

---

<sup>516</sup> Si la Cour de justice refuse une exclusion générale d'un État membre d'une coopération sans décision du Conseil européen établissant la méconnaissance d'une valeur par ledit État membre, le principe de confiance mutuelle permet, en principe, de ne pas faire fonctionner certains instruments de coopération à l'égard de l'État membre défaillant en cas de risque de violation de la communauté de valeurs. Voy. CJUE, 25 juillet 2018, *Minister of Justice and Equality*, précité. Nous revenons plus en détail sur le régime juridique du principe de confiance mutuelle dans le second titre de cette partie, chapitre 1.

<sup>517</sup> Un certain nombre de recours en manquement ont été introduit par la Commission devant la Cour de justice concernant ces différentes réformes. Voy. *Infra.* Partie 2. Titre 2. Chapitre 2. Section 1. Paragraphe 1. B. 2.

<sup>518</sup> Voy., notamment, CJUE, 25 juillet 2018, *Minister of Justice and Equality*, précité. Nous y revenons plus en détail par la suite. Voy. *Infra.*, Partie 1. Titre 2. Chapitre 1. Section 2.

<sup>519</sup> S'agissant des modalités de mise en œuvre du principe de confiance mutuelle et de ses exceptions, voy. *Infra.* Partie 1. Titre 2. Chapitre 1. Section 2. Paragraphe 2.

parole donnée met ainsi en danger la communauté<sup>520</sup> fondée la confiance entre ses membres.

**174.** Dans l'une de ses conclusions se rapportant au défaut de solidarité<sup>521</sup> de la Pologne et de la Hongrie dans le cadre de la politique commune d'asile, l'Avocate générale Sharpston illustre le risque engendré par un tel comportement en rapportant une histoire issue de la tradition juive. Elle l'exposait en ces termes : « Un groupe d'hommes voyagent ensemble sur un bateau. Soudain, l'un d'entre eux s'empare d'une vrille et commence à forer un trou dans la coque en dessous de lui. Ses compagnons le tacent. "Pourquoi fais-tu cela ?", s'exclament-ils. "De quoi vous plaignez-vous ?", dit l'homme. "N'est-ce pas sous mon siège que je fore ce trou ?" "Si", répondent-ils, "mais l'eau va s'engouffrer et remplir notre bateau à tous" »<sup>522</sup>. La parabole est édifiante et met en exergue l'interconnexion des parties à une relation de confiance. Ce faisant, le défaut d'une partie menace la relation dans son ensemble.

**175.** Cette menace met en exergue la dimension coopérative de l'Union européenne lorsqu'on l'observe par le prisme de la confiance mutuelle. Cette dernière conforte la conscience des États membres d'appartenir à un même ensemble. Le comportement d'un État membre n'a pas pour unique résultat de le mettre au ban de la communauté mais bien de fragiliser l'équilibre du système. La défaillance de l'Un cause la déroute du Tout. À la manière de Montaigne, trahir la parole donnée revient à s'en prendre aux fondements de la société et menace son existence<sup>523</sup>. C'est encore le sens de l'argumentaire de la Cour de justice dans l'avis 2/13 lorsqu'elle affirme que la méconnaissance de la confiance mutuelle « est susceptible de compromettre l'équilibre sur lequel l'Union est fondée »<sup>524</sup>.

**176.** Ainsi, la relation de confiance mutuelle qui caractérise les rapports entre les systèmes juridiques des États membres de l'Union européenne est sanctionnée par la

---

<sup>520</sup> M. MARZANO. « Qu'est-ce que la confiance ? », *op. cit.*, p. 54.

<sup>521</sup> Sur le lien entre solidarité et confiance, voy. *Infra*. Partie 1. Titre 2. Chapitre 1. Section 1. Paragraphe 2. A.

<sup>522</sup> Conclusions de l'Avocate générale SHARPSTON, 31 octobre 2019, *Commission c/ Pologne e.a.*, précitées, point 255.

<sup>523</sup> MONTAIGNE, *Essais*, Tome II, p. 18, cité par M. MARZANO, « Qu'est-ce que la confiance ? », *Etudes*, Tome 412, n° 2010/1 (s. d.), p. 55.

<sup>524</sup> CJUE, 18 décembre 2014, Avis 2/13, précité, point 194.

substitution de la méfiance à la confiance dès lors qu'un État membre ne respecte pas les termes de cette relation. Le comportement de l'État concerné est alors considéré comme néfaste pour le groupe. Cette sanction, automatique et non juridique, doit être prise en compte en raison de son impact réel sur le fonctionnement de la coopération interétatique et du risque de perturbation de l'équilibre de l'Union européenne, caractérisé par la relation de confiance mutuelle entre ses membres.

## 2. *La nécessité de contenir la sanction étatique*

**177.** La sanction politique qui découle du non-respect de la confiance doit nécessairement être contenue. La méfiance, si elle peut être légitime, doit être prévenue et canalisée. En effet, un État membre peut estimer qu'un autre État membre ne s'est pas conformé au comportement qu'il pouvait légitimement attendre, selon des exigences qui lui sont propres. Dès lors, la sanction ne se rapporterait pas à un comportement objectivement défaillant. La confiance ne serait plus à même de structurer les relations entre les États membres. La confiance doit ainsi faire l'objet d'un processus d'objectivisation.

**178.** Tout comme le principe de confiance mutuelle dépossède les États membres de leur faculté d'estimer le bien-fondé de s'accorder ou de se retirer leur confiance, il est nécessaire que les États membres ne soient, par là même, plus en charge de sanctionner un comportement qui pourrait représenter une rupture de la confiance. La sanction est institutionnalisée<sup>525</sup>. Si l'atteinte à la confiance mutuelle est avérée, la sanction de l'État membre défaillant ne doit pas émaner des autres États membres mais de l'Union européenne elle-même, en tant que tiers garant<sup>526</sup> de la relation de confiance. Le caractère bilatéral de la relation de confiance et le risque d'une sanction fondée sur la subjectivité des États membres sont ainsi dépassés. Le respect de la confiance ne peut

---

<sup>525</sup> L'idée d'une institutionnalisation des sanctions est empruntée à H. Culot, qui l'utilise pour désigner les sanctions telles qu'elles ont été progressivement organisées par l'OMC et non plus par le droit international public général. Voy. H. CULOT, *Les sanctions dans le droit de l'Organisation Mondiale du Commerce*, Bruxelles, Larcier, pp. 559-590.

<sup>526</sup> L. AZOULAI, « L'effectivité du droit de l'Union et les droits fondamentaux », *op. cit.*, p. 235.

être déduit de considérations relatives aux exigences propres aux États membres<sup>527</sup>. Ces exigences sont alors inopérantes dès lors qu'il est question de vérifier l'effectivité de la relation de confiance mutuelle entre les États membres<sup>528</sup>. La sanction unilatérale est dès lors prohibée<sup>529</sup>. Ainsi, le processus d'objectivisation de la confiance mutuelle se manifeste par la neutralisation des moyens de sanction étatique et le refus du jeu de la réciprocité<sup>530</sup>. Il se caractérise par la triangularisation de la relation de confiance mutuelle et l'intégration de l'Union européenne et de son système juridique dans l'équation. De la sorte, la sanction n'est plus déterminée par l'intention des États membres mais par la mise en œuvre du principe de confiance mutuelle. Celui-ci assure la pérennité de la relation de confiance par le biais des obligations de confiance qui incombent aux États membres.

### *Paragraphe 2. Un objet politique confronté à une diversité juridique*

**179.** La confiance que les États membres veulent bien s'accorder dépend de l'appréciation qu'ils portent à leurs capacités respectives à préserver les valeurs communes qu'ils ont collectivement reconnues. Toutefois, la diversité des systèmes juridiques des États membres peut se traduire par une pluralité de conceptions et d'exigences relatives aux valeurs communes et à leur garantie (A). Or, la confiance consiste à supposer que le comportement des États membres est conforme aux attentes légitimes<sup>531</sup> qu'il est possible d'avoir conformément au commun partagé. Si les

---

<sup>527</sup> CJUE, 5 avril 2016, *Aranyosi et Căldăraru*, aff. C-404/15 et C-659/15 PPU, EU:C:2016:198, point 88.

<sup>528</sup> CJUE, 26 février 2013, *Melloni*, aff. C-399/11, EU:C:2013:107.

<sup>529</sup> CJCE, 23 mai 1996, *Hedley Lomas*, aff. C-5/94, EU:C:1996:205.

<sup>530</sup> Voy. *Infra*. Partie 1. Titre 1. Chapitre 2. Section 2.

<sup>531</sup> La notion « d'attentes légitimes » est la traduction littérale de la notion de « *legitimate expectations* » employée par les juges britanniques. En droit du *common law*, elle désigne les attentes justiciable considérant sa confiance dans les engagements pris par l'administration. Voy. P. GORISSE, « Les attentes légitimes en temps de crise – Analyse à l'aune du droit public britannique », in E. BERNARD, F. GRABIAS (dir.), *La confiance en temps de crise*, Bruxelles, Bruylant, 2021, pp. 45-59. Sur la notion d'attentes légitimes, voy. encore N. LUHMANN, *Rechtssoziologie*, Reinbek près Hambourg, Rowohlt Verlag, 1973, p. 116, cité par R. KOLB, « La bonne foi en droit international public », *RBDI*,

exigences diffèrent, alors les attentes peuvent également diverger. La relation de confiance n'est pas viable en l'absence de référentiel commun. Ces attentes doivent ainsi converger pour assurer la pérennité de la relation (B).

### *A. Une diversité normative à l'origine d'une pluralité d'exigences*

**180. D'UNE PLURALITE DE CONCEPTIONS A UNE PLURALITE D'EXIGENCES.** Les États membres présentent certaines divergences relatives à leur conception<sup>532</sup> des valeurs et principes « communs » qui se trouvent au fondement de leur relation de confiance. Un même comportement peut ne pas être considéré comme portant atteinte à une valeur pourtant commune aux États membres. Par conséquent, les exigences ne sont pas identiques d'un système juridique à un autre. Ces disparités concernent tant la conception que le degré de protection prévu par les droits nationaux<sup>533</sup>.

**181.** En effet, l'intensité normative de la norme protectrice varie d'un système juridique national à un autre. Elle peut être de nature constitutionnelle, législative ou encore jurisprudentielle. Certains droits et principes peuvent être considérés comme les garanties d'une valeur ou d'un principe commun alors que tel ne sera pas le cas dans un autre système juridique. S'il y a donc accord sur l'objet de la norme garantissant sa protection (i. e. la valeur, le principe), il existe des divergences concernant son intensité normative.

**182.** La conception italienne du principe de légalité illustre parfaitement ces différences de conception d'une même valeur. En droit italien, la prescription ne relève pas du droit procédural mais bien du droit substantiel. À ce titre, elle est soumise au principe de légalité consacré en droit interne et en droit de l'Union<sup>534</sup>. L'interprétation

---

1998, n° 2, p. 669. D'autres principes juridiques assurent la protection de ces attentes légitimes, à l'instar de la bonne foi ou du principe de confiance légitime.

<sup>532</sup> P. AURIEL, *L'équivalence des protections des droits fondamentaux dans l'Union européenne*, *op. cit.*, pp. 439-486.

<sup>533</sup> L. BURGOGUE-LARSEN, « Irréductible diversité – La Charte des droits fondamentaux aux prises avec la mosaïque étatique », in L. BURGOGUE-LARSEN (dir.), *La Charte des droits fondamentaux saisie par les juges en Europe*, Paris, Pedone, 2017, pp. 693-712.

<sup>534</sup> Article 25 de la Constitution italienne et Article 49 de la Charte des droits fondamentaux. Sur le principe de légalité en droit de l'Union, voy. L. AZOULAI, L. CLEMENT-WILZ, « Chapitre III. -Le principe de légalité », in J.-B. AUBY, J. DUTHEIL DE LA ROCHERE (dir.), *Traité de droit administratif*

des dispositions constitutionnelles nationales retenue par la Cour constitutionnelle italienne interdit toute décision qui introduirait de nouvelles infractions pénales, étendrait celles existantes à des cas non prévus, ou élargirait le champ de la responsabilité pénale<sup>535</sup>. Or, un arrêt de la Cour de justice a questionné la conception italienne de ce principe de légalité.

**183.** Dans l'affaire *Taricco*<sup>536</sup>, il était question d'une fraude à la TVA sanctionnée pénalement par le droit national italien. Conformément aux dispositions nationales, les délais de prescription connaissent diverses causes d'interruption et recommencent à courir à compter du jour même de la fin de l'interruption. Conformément à l'article 160 du code pénal italien, une interruption des délais de prescription ne peut en aucun cas conduire à une augmentation de plus du quart de leurs durée maximale prévue. En l'espèce, selon la juridiction italienne de renvoi, les règles de prescription appliquées aux affaires de fraude à la TVA font que, dans la majorité des affaires, le juge italien ne parvient pas à condamner les entreprises. Il a alors souhaité savoir si de telles règles de prescriptions ne font pas naître un nouveau cas d'exonération de la TVA<sup>537</sup>. La Cour de justice a établi que les normes nationales en matière de prescription doivent être écartées par le juge national si leur mise en œuvre conduit à une violation du droit de l'Union. L'article 325 TFUE oblige les États membres à lutter contre les activités illicites, les fraudes portant atteinte aux intérêts financiers de l'Union par des mesures dissuasives et effectives<sup>538</sup>. Or, en droit italien, la prescription faisant partie intégrante du droit pénal substantiel, le principe de légalité s'applique. Dès lors, la jurisprudence *Taricco* contreviendrait à la conception italienne du principe de légalité en touchant *a posteriori* au régime de prescription.

---

*européen, op. cit.*, pp. 481-504 ; P. SIMON, *La compétence d'incrimination de l'Union européenne*, Bruxelles Bruylant, 2019, pp. 307-324.

<sup>535</sup> M. LOPEZ ESCUDERO, « Autonomie procédurale des États membres et lutte contre la fraude aux intérêts financiers de l'Union européenne », in D. BERLIN, F. MARTUCCI, F. PICOD (dir.), *La fraude et le droit de l'Union européenne*, Bruxelles, Bruylant, 2017, pp. 124-125.

<sup>536</sup> CJUE, 8 septembre 2015, *Taricco*, aff. C-105/14, EU:C:2015:555.

<sup>537</sup> *Ibid.*, point 27.

<sup>538</sup> *Ibid.*, point 47.

**184.** Cette singularité constitue pour une partie de la doctrine italienne<sup>539</sup>, un cas de contre-limite, concept peu utilisé jusqu'alors. Le recours au concept des contre-limites (*controlimiti*), à l'instar de la notion d'identité constitutionnelle de la France en droit français<sup>540</sup>, permet de restreindre la mise en œuvre du droit de l'Union<sup>541</sup>. La Cour constitutionnelle italienne défend une conception extensive de la portée du principe de légalité qui a des conséquences sur ses modalités de protection. Le principe de légalité mettrait alors en échec la mise en œuvre du droit de l'Union. Ces conceptions particulières donnent donc lieu à une inapplication du droit de l'Union et *a fortiori* à son affaiblissement.

**185.** L'arrêt de la Cour de justice *M.A.S., M.B.* du 9 janvier 2018<sup>542</sup> affirme ainsi que le juge italien n'est pas tenu d'écarter une règle nationale contraire au droit de l'Union si cela revenait à méconnaître le principe de légalité des délits et des peines tel qu'il est conçu en droit italien. Dès lors, le juge italien n'est pas tenu d'écarter les règles nationales en matière de prescription. Cet arrêt de la Cour de justice reconnaît une certaine autonomie des États membres notamment en ce qui concerne la portée normative des valeurs communes.

**186.** De surcroît, les États membres n'ont pas nécessairement la même conception de ce qui doit être considéré comme une atteinte à une valeur commune. Un même

---

<sup>539</sup> N. PERLO, « L'affaire Taricco : la voie italienne pour préserver la collaboration des juges dans l'Union européenne », *RTDE*, 2017, vol. 53, n° 4, pp. 739-768 ; F. GIUFFRIDA, « The limitation period of crimes : same old italian story, new intriguing European answers : case note on C-105/14, Taricco », *New Journal of European Criminal Law*, 2016, n° 1, pp. 100-112 ; L. S. ROSSI, « Droits fondamentaux, primauté et autonomie : la mise en balance entre les principes "constitutionnels" de l'Union européenne », *RTDE*, 2019, vol. 55, n° 1, pp. 67-84.

<sup>540</sup> B. NABLI, « L'identité (constitutionnelle) nationale : limite à l'Union européenne », *RUE*, n° 556, 2012, pp. 210 s. Sur la notion d'identité constitutionnelle de la France, voy., notamment, M. VERPEAUX, P. MONTALIVET, A. ROBLOT-TROIZIER, A. VIDAL-NAQUET, *Droit constitutionnel. Les grandes décisions de la jurisprudence*, Paris, PUF, 2017, pp. 20-29 ; D. ROJAS, « L'identité constitutionnelle de la France », in B. NABLI (dir.), *L'État intégré, un nouveau type d'État européen*, Bruxelles, Bruylant, 2022, pp. 145-158.

<sup>541</sup> J. RIDEAU, « La Cour constitutionnelle italienne et les rapports entre l'ordre juridique italien et le droit de l'Union européenne. Autonomie ou intégration ? », *RAE*, 2007-2008, n° 4, pp. 697-704 ; G. VOSA, « *Mascolo* contre *Taricco* – L'argument "identitaire" de la politique au droit et retour : le cas italien », *RAE*, 2020, n° 1, pp. 171-189.

<sup>542</sup> CJUE, 9 janvier 2018, *M.A.S., M.B.*, aff. C-42/17, EU:C:2017:936. Voy. E. DUBOUT, « La primauté du droit de l'Union et le passage au pluralisme constitutionnel », *RTDE*, 2018, n° 3, pp. 563 s. ; H. LABAYLE, « Du dialogue des juges à la diplomatie judiciaire entre juridictions constitutionnelles : la saga *Taricco* devant la Cour de justice », *RFDA*, 2018, pp. 521 s.

comportement peut constituer une atteinte à une valeur commune et être sanctionné par le système juridique de l'État en question alors qu'un même comportement ne sera pas sanctionné dans le système juridique d'un autre État membre.

**187.** L'affaire *Omega*<sup>543</sup> illustre justement cette diversité d'exigences et la manière avec laquelle elle se heurte au droit de l'Union et à sa mise en œuvre. Le respect de la dignité humaine fait partie intégrante des valeurs de l'Union européenne<sup>544</sup>. Les juridictions allemandes ont considéré que l'organisation de jeux de tir au pistolet laser sur des êtres humains portait atteinte à la dignité humaine des personnes. Ainsi, l'activité avait été interdite. L'affaire ayant été portée devant la Cour administrative suprême allemande, celle-ci s'interrogeait sur la compatibilité d'une telle interdiction avec le droit de l'Union européenne, en ce qu'elle opérerait une restriction à la libre prestation de services garantie par l'article 56 TFUE. De cette manière, malgré un partage de cette valeur par les États et l'intégration de cette valeur commune au socle commun garanti à l'article 2 TUE, on peut considérer en Allemagne un comportement comme portant atteinte à une valeur commune alors même que tel n'était pas le cas selon d'autres États membres<sup>545</sup>.

**188.** Il s'est agi dès lors de savoir comment le système juridique de l'Union s'accommode de cette hétérogénéité et permet de contenir ses effets de manière à préserver la relation de confiance mutuelle entre les États membres. La Cour de justice a reconnu la possibilité pour un État membre de limiter une liberté de circulation lorsque celle-ci porte atteinte aux droits fondamentaux<sup>546</sup>. La dignité humaine étant un principe général du droit de l'Union européenne, pour la Cour de justice, il est question

---

<sup>543</sup> CJUE, 14 octobre 2004, *Omega*, précité.

<sup>544</sup> L'arrêt *Omega* intervient avant l'adoption du traité de Lisbonne. La Cour de justice avait déjà affirmé qu'il lui appartenait, « dans son contrôle de la conformité des actes des institutions aux principes généraux du droit communautaire, de veiller au respect du droit fondamental à la dignité humaine et à l'intégrité de la personne ». Voy en ce sens, CJUE, 9 octobre 2001, *Pays-Bas c/ Parlement et Conseil*, aff. C-377/98, EU:C:2001:523, point 70. Aujourd'hui, la dignité humaine est citée à l'article 2 TUE : « L'Union est fondée sur les valeurs de respect de la dignité humaine [...] ». Voy. C. VIAL, « Article 1. – Dignité humaine », in F. PICOD, C. RIZCALLAH, S. VAN DROOGHENBROECK (dir.), *Charte des droits fondamentaux de l'Union européenne. Commentaire article par article*, 2<sup>e</sup> éd., Bruxelles, Bruylant, 2019, pp. 41-67.

<sup>545</sup> J. P. JACQUE, « Droit constitutionnel national, Droit communautaire, CEDH, Charte des Nations Unies », *RFDC*, 2007, vol. 1, n° 69, p. 18.

<sup>546</sup> CJUE, 14 octobre 2004, *Omega*, précité, point 35.

d'une atteinte à un droit fondamental causé par une liberté de circulation, c'est-à-dire un conflit entre des normes de droit de l'Union. En effet, dans son arrêt, la Cour de justice établit que « l'objectif de protéger la dignité humaine est compatible avec le droit communautaire, sans qu'il importe que, en Allemagne, le principe du respect de la dignité humaine bénéficie d'un statut particulier en tant que droit fondamental autonome »<sup>547</sup>.

**189.** Toutefois, la conception allemande de la dignité humaine est dotée d'une portée particulièrement large. Des comportements qui ne seraient pas considérés comme attentatoires à la dignité humaine au sein d'autres systèmes juridiques, sont sanctionnables selon le droit allemand. Quand bien même la Cour de justice fait valoir l'existence d'un principe général du droit de l'Union, elle reconnaît l'existence de conceptions différentes de l'atteinte à un droit fondamental sans les neutraliser. Ainsi, la restriction des libertés de circulation ne doit pas nécessairement correspondre « à une conception partagée par l'ensemble des États membres en ce qui concerne les modalités de protection du droit fondamental ou de l'intérêt légitime en cause »<sup>548</sup>. Non seulement, cette diversité d'exigences est reconnue par la Cour de justice, mais elle est aussi garantie puisque l'exigence particulière d'un État membre limite la mise en œuvre du droit de l'Union alors même que celui-ci n'aurait pas été mis en échec au sein d'un autre État membre. Le contrôle de proportionnalité de la mesure venant limiter une liberté de circulation et l'objectif de protection du droit fondamental en question est ainsi réalisé à l'aune des exigences de l'État membre en question. La Cour de justice reconnaît donc l'existence de ces modalités de protection diverses des droits fondamentaux<sup>549</sup> et des comportements pouvant y porter atteinte et devant, par là même, être sanctionnés.

---

<sup>547</sup> *Ibid.*, point 34 ; Conclusions de l'Avocat général STIX-HACKL 18 mars 2004, *Omega*, aff. C-37/02, EU:C:2004:162, points 82 à 91.

<sup>548</sup> CJUE, 14 octobre 2004, *Omega*, précité, point 37.

<sup>549</sup> J. P. JACQUE, « Droit constitutionnel national, Droit communautaire, CEDH, Charte des Nations Unies », *op. cit.*

**190. D'UNE PLURALITE D'EXIGENCES A UNE PLURALITE D'ATTENTES.** Cette diversité des modalités de protection des droits fondamentaux<sup>550</sup> prend une autre ampleur dans le cadre d'interactions entre les États membres fondées sur une logique de reconnaissance et de confiance mutuelles. En effet, la reconnaissance mutuelle implique de reconnaître un acte issu du système juridique d'un autre État membre, comme s'il était le produit de son propre système juridique, alors même que celui-ci n'aurait pas émis le même acte ou en tout cas dans des conditions différentes<sup>551</sup>. Les différentes concrétisations de ces valeurs dans les systèmes juridiques des États membres sont à l'origine d'une multiplicité d'exigences caractérisant un comportement conforme aux valeurs. Ces exigences, hétérogènes, définissent les attentes que les États membres peuvent respectivement avoir les uns envers les autres. Ce pluralisme juridique est à l'origine d'attentes différentes tant et si bien qu'un comportement qualifié de conforme aux valeurs communes par un État membre, peut ne pas l'être s'il se rapporte au système juridique d'un autre État membre. Pour assurer la pérennité de la relation de confiance, ces attentes doivent ainsi sensiblement converger. À défaut, la méfiance risque de se substituer à la confiance.

***B. Une convergence des attentes se heurtant aux expressions identitaires des États membres***

**191.** La diversité normative issue de la coexistence de systèmes juridiques nationaux donne lieu à différentes conceptions et appréhensions des valeurs qui aboutissent à diversifier les attentes des États membres vis-à-vis des comportements des autres États membres. La relation de confiance mutuelle se voit greffer différents standards de comportements. La confiance consistant à émettre une hypothèse sur un comportement futur, il est nécessaire que les parties à la relation s'entendent sur ledit comportement. S'agissant de la confiance mutuelle, une certaine unité dans la définition d'un comportement conforme aux valeurs communes doit être assurée. À défaut, les attentes

---

<sup>550</sup> P. Auriel démontre qu'il n'existe pas de « conception européenne » des droits fondamentaux. Voy. P. AURIEL, *L'équivalence des protections des droits fondamentaux dans l'Union européenne*, op. cit., pp. 439-486.

<sup>551</sup> CJCE, 11 février 2003, *Gözütok et Brügger*, aff. C-187/01 et C-385/01, EU:C:2003:87, point 33.

divergent et la confiance mutuelle ne peut se maintenir. Il est dès lors nécessaire de permettre la convergence des attentes des États membres afin d'assurer le maintien de la relation de confiance entre les États membres.

**192.** L'effort de conciliation des exigences des États membres permet de faire émerger des attentes pouvant être qualifiées de légitimes en ce sens qu'elles ne sont plus centrées sur les divergences entre les systèmes juridiques mais sur ce qu'il y a de commun entre eux (1). Face à cet impératif, les États membres montrent néanmoins une tendance à revendiquer des spécificités juridiques caractérisant leur système constitutionnel. En ce sens, les notions d'identité nationale et d'identité constitutionnelle<sup>552</sup> participent à la préservation de la diversité des systèmes juridiques et tout particulièrement au maintien d'un pluralisme constitutionnel<sup>553</sup>. Toutefois, en ce qu'elles assurent le maintien de ces singularités, elles s'inscrivent à contre-courant de la logique de compatibilité voire d'homogénéité constitutionnelle<sup>554</sup> entre les États membres, pourtant nécessaire au maintien de la confiance (2).

### *1. La nécessité d'une convergence des attentes des États membres*

**193.** L'impératif de conciliation des exigences résulte du constat que si les États membres peuvent s'entendre et s'accorder une confiance sur la nécessité d'agir en conformité avec leurs valeurs communes, ils peuvent néanmoins montrer des désaccords quant à ce que cela emporte de manière concrète. La matérialisation d'un comportement conforme aux valeurs ne fait pas nécessairement consensus. De ce fait,

---

<sup>552</sup> F.-X. MILLET, *L'Union européenne et l'identité constitutionnelle des États membres*, Paris, LGDJ, 2013, 365 p.

<sup>553</sup> J. P. JACQUE, « Droit constitutionnel national, Droit communautaire, CEDH, Charte des Nations Unies », *op. cit.*, pp. 43-51.

<sup>554</sup> L'homogénéité constitutionnelle est une notion particulièrement présente dans les études du fédéralisme. Elle se rapporte à la « clause d'homogénéité » qui doit caractériser les systèmes juridiques des membres d'une Fédération. Voy. G. DELLEDONNE, « Homogénéité constitutionnelle et protection des droits fondamentaux et de l'État de droit dans l'ordre juridique européen », *op. cit.* ; E. DUBOUT, *Droit constitutionnel de l'Union européenne*, Bruxelles Bruylant, 2021, pp. 47-49 ; W. SABETE, « Le transfert des valeurs nationales à l'Union européenne ou l'exigence d'homogénéité constitutionnelle », *ADE*, pp. 148-172.

certaines comportements, menés de bonne foi<sup>555</sup> par certains États membres, pourront être considérés comme étant contraires à ce qui pouvait être attendu d’eux par les autres États membres. Le maintien de la confiance est impossible s’il n’existe pas une certaine homogénéité constitutionnelle qui dépasse la simple reconnaissance de valeurs communes. Il est nécessaire de parvenir à une sorte de consensus constitutionnel vis-à-vis de ce qui relève ou non d’un comportement conforme à la communauté de valeurs reconnus par les États membres. Il est ainsi indispensable de faire converger les attentes des États membres. C’est seulement dans cette configuration que les attentes des États membres peuvent être considérées comme étant légitimes et opposables dans le cadre de la relation de confiance.

**194.** Un État membre ne pourra opposer à un autre État membre une exigence qui lui est propre et l’accuser par là même de ne pas se conformer à la communauté de valeur. À ce titre, le principe de confiance mutuelle traduit cette impossibilité qui prend la forme d’une obligation négative. Il s’oppose à ce qu’un État membre invoque un standard de protection d’une valeur qui lui est propre – en l’occurrence d’un droit fondamental – pour faire échec aux obligations de confiance<sup>556</sup>. Le contrôle par un État membre du comportement d’un autre État membre, à l’aune de ses propres exigences et standards est ainsi contraire au principe de confiance mutuelle. L’obligation de confiance ne fait que traduire une condition d’existence de la confiance : la relation de confiance ne peut fonctionner si une diversité d’exigences s’exprime en son sein et conduit à des mises en causes respectives.

**195.** Pour répondre à cette difficulté, le droit de l’Union procède à la conciliation des exigences étatiques essentiellement par le biais de deux moyens : l’harmonisation ou la neutralisation de ces exigences. D’une part, l’Union procède à l’adoption de standards communs qui constituent alors les référentiels de comportements ; d’autre

---

<sup>555</sup> La notion de « bonne foi » doit être comprise dans sa conception subjective. L’État agit avec le sentiment de ne pas agir en contradiction avec les attentes des autres États. Voy. R. KOLB, *La bonne foi en droit international public. Contribution à l’étude des principes généraux du droit*, op. cit., pp. 108 s.

<sup>556</sup> Voy. CJUE, 26 février 2013, *Melloni*, précité, point 60. Voy. également, F. GAZIN, « Reconnaissance mutuelle versus protection des droits fondamentaux : prévalence accordée à la première en droit pénal de l’UE », *Europe*, 2013, comm. N° 4, p. 23. Nous revenons plus en détail sur les obligations de confiance dans le titre suivant. Voy. *Infra*. Partie 1. Titre 2. Chapitre 1. Section 2. Paragraphe 1. B.

part, le principe de confiance mutuelle prohibe toute expression d'un standard national qui serait invoqué pour faire échec au droit de l'Union et aux instruments de coopération.

**196.** S'agissant de l'harmonisation, le problème est pris à la racine. La consécration de standards communs<sup>557</sup> permet de niveler les exigences des États membres qui se rapporteraient à ces derniers. Cela reviendrait toutefois à neutraliser la diversité normative. Or, la confiance implique le maintien d'une certaine diversité entre les systèmes juridiques des États membres, diversité reposant elle-même sur un socle commun de valeurs caractérisant la clause d'homogénéité. En outre, la conciliation des exigences ne peut être uniquement réglée par le recours à l'harmonisation et à la convergence juridique<sup>558</sup>. Le maintien de la confiance nécessite de mobiliser une diversité de moyens et d'agir sur plusieurs plans afin que les États membres parviennent à un certain décentrement<sup>559</sup>.

**197.** S'agissant de la neutralisation, la conciliation des exigences étatiques impose l'interdiction de leur expression dans le cadre de la mise en œuvre du droit de l'Union. Ainsi, le standard issu d'un système juridique d'un État membre ne peut être mobilisé pour faire échec au droit de l'Union et à l'exécution de ses instruments de coopération. C'est notamment le cas concernant le mandat d'arrêt européen. L'acte produit par un autre système juridique ne peut faire l'objet d'un contrôle à l'aune de l'ordre juridique de l'État membre qui l'exécute<sup>560</sup>.

**198.** Qu'il s'agisse d'une harmonisation des standards ou d'une interdiction d'un contrôle de la décision d'un autre État membre au regard d'un standard national, ce dernier est, dans les deux cas, privé d'effet. Toutefois, l'étouffement des particularismes juridiques peut se heurter à l'impératif de considération de l'identité constitutionnelle des États membres. Pire, il peut participer à une crispation identitaire

---

<sup>557</sup> Sur la notion de standard, voy. E. BERNARD, *La spécificité du standard juridique en droit communautaire*, Bruxelles, Bruylant, 2010, 644 p.

<sup>558</sup> E. DUBOUT, *Droit constitutionnel de l'Union européenne*, op. cit., pp. 48-49.

<sup>559</sup> Le décentrement implique que l'État membre ne fonctionne plus uniquement à l'aune de son système juridique mais qu'il agisse considérant son statut d'État membre et sa nature d'État intégré. Voy. *Infra*. Partie 2. Titre 1. Chapitre 2. Section 2. Paragraphe 1. A.

<sup>560</sup> Voy., par exemple, CJUE, 26 avril 2018, *Donnellan*, aff. C-34/17, EU:C:2018:282, point 46.

des États membres les conduisant à une sur-mobilisation de cette notion. Aussi, l'identité constitutionnelle, notion fondamentale en ce qu'elle répond à l'impératif de diversité et de préservation de l'État membre, entrave l'effort d'homogénéisation constitutionnelle. Elle intègre toutefois l'équilibre de la relation de confiance qui repose sur ces impératifs d'unité et de diversité.

## *2. L'articulation conflictuelle avec l'identité constitutionnelle des États membres*

**199.** La confiance mutuelle constitue un instrument clef pour répondre à l'impératif de conciliation de l'unité et de la diversité qui caractérise l'Union. Les États membres peuvent faire confiance à leur systèmes juridiques dans la mesure où, malgré leur diversité, ils sont unis par le partage d'un ensemble de valeurs communes. Si la confiance est fondée sur le maintien d'une diversité normative, elle ne peut émerger qu'en présence d'une certaine homogénéité constitutionnelle<sup>561</sup>. En d'autres termes, la confiance mutuelle interroge « le commun » de la communauté que forme l'union d'États. Ce « commun » est également questionné par les États membres eux-mêmes. Tantôt confortée, tantôt contestée, la communauté de valeurs qui lie ces États n'est pas intangible. Or, ce socle commun constitue l'information partielle<sup>562</sup> à l'origine de la relation de confiance entre les États membres. Cette information est alors plus ou moins précise et le degré d'homogénéité est parfois remis en cause par le comportement d'un État membre.

**200.** Un affaiblissement de cette clause d'homogénéité par les États membres aurait pour conséquence d'affaiblir la fiction juridique née de la reconnaissance par les États membres du partage de valeurs communes. Il en résulterait un affaiblissement de la clarté et la précision de l'information à partir de laquelle les États élaborent leurs attentes les uns vis-à-vis des autres. La manifestation de conceptions particulières relatives à ces valeurs, relevant de l'identité constitutionnelle des États membres, est

---

<sup>561</sup> E. DUBOUT, *Droit constitutionnel de l'Union européenne*, op. cit., pp. 47-49.

<sup>562</sup> Voy. *Supra*. Partie 1. Titre 1. Chapitre 1. Section 1. Paragraphe 1. A. 1. a).

susceptible de fragiliser la confiance entre les systèmes juridiques des États membres<sup>563</sup>.

**201.** Les juridictions des États membres mobilisent ainsi des spécificités constitutionnelles attestant d'une protection renforcée d'une valeur qui peut se décliner au travers de différents principes. À titre d'exemple, dans l'affaire *Melloni*<sup>564</sup>, le juge espagnol a évoqué l'existence d'une protection constitutionnelle particulière du droit à un procès équitable. La question était de savoir si les autorités espagnoles pouvaient conditionner l'exécution du mandat au respect, par les autorités émettrices, de ce standard national<sup>565</sup>. De même, dans l'affaire *Gauweiler*<sup>566</sup>, le juge constitutionnel allemand s'est prévalu d'une conception spécifique du principe de démocratie<sup>567</sup> dans sa décision de renvoi à la Cour de justice<sup>568</sup>.

**202.** En droit de l'Union, la notion d'identité nationale induit la reconnaissance de cette faculté aux États membres<sup>569</sup>. Toutefois, l'invocation par les États membres de ce noyau constitutionnel identitaire<sup>570</sup> est, par définition, discriminante dans la mesure où

---

<sup>563</sup> Sur la question de la confrontation de l'identité constitutionnelle des États membres avec « l'identité constitutionnelle européenne », voy. V. CONSTANTINESCO, « La confrontation entre identité constitutionnelle européenne et identités constitutionnelles nationales – Convergence ou contradiction ? Contrepoint ou hiérarchie ? », in C. BOUTAYEB, J.-C. MASCLÉ, S. RODRIGUES, H. RUIZ FABRI (dir.), *L'Union européenne : Union de droit, Union des droits. Mélanges en l'honneur de Philippe Manin*, Paris, Pedone, 2010, pp. 79-94.

<sup>564</sup> Voy. également l'arrêt de la CJUE, 26 février 2013, *Melloni*, précité.

<sup>565</sup> Tribunal Constitucional, 9 juin 2011, ATC 86/2011.

<sup>566</sup> Voy. également, l'arrêt de la CJUE, 16 juin 2015, *Gauweiler*, aff. C-62/14, EU:C:2015:400.

<sup>567</sup> C.-D. CLASSEN, « Égalité des États membres et identité nationale. Le cas allemand », in E. DUBOUT (dir.), *L'égalité des États membres de l'Union européenne*, Bruxelles, Bruylant, 2022, pp. 95-105, spéc. pp. 100-102.

<sup>568</sup> Voy. BVerfG, 14 janvier 2014, *Gauweiler*, 2 BvR 2728/13.

<sup>569</sup> Article 4, paragraphe 2, TUE : « L'Union respecte l'égalité des États membres devant les traités ainsi que leur identité nationale, inhérente à leurs structures fondamentales politiques et constitutionnelles [...] ».

<sup>570</sup> Selon Jean-Philippe DEROSIER, « le "noyau constitutionnel identitaire" correspond à un ensemble de principes constitutionnels formant une catégorie spécifique de normes que l'on appelle les limites constitutionnelles à l'intégration européenne : il s'agit de normes constitutionnelles qui échappent à toute possibilité de suppression et qui ont un impact sur le processus d'intégration européenne, en interdisant la production d'une norme primaire de l'UE ou en empêchant l'application d'une norme de droit dérivé, malgré les principes de primauté et d'effet direct. Elles ne peuvent pas, elles-mêmes, être écartées (par une révision constitutionnelle) car le droit positif ne prévoit aucune procédure permettant de les détruire ». Voy. en ce sens : J. P. DEROSIER, « Le Noyau constitutionnel identitaire, frein à l'intégration européenne. Contribution à une étude normativiste et comparée des rapports entre le noyau constitutionnel identitaire et le droit de l'Union européenne », in *Politeia*, 2013, pp. 311-343.

cela les différencie et les place à la marge de la communauté de valeurs. L'État membre se place dès lors de l'autre côté de la frontière originellement tracée par la reconnaissance de la communauté de valeurs qui fonde l'Union. L'invocation d'un élément relatif à l'identité constitutionnelle revient à s'écarter de la logique de confiance. Il ne s'agira plus de faire confiance au système juridique d'un autre État membre qui partage la même valeur mais de rétablir un contrôle ou d'exiger le respect d'un standard de protection ou de la conception particulière d'une valeur ou d'un principe.

**203.** L'identité constitutionnelle est une notion propre à la participation de l'État membre à l'Union européenne. Elle est peu à peu révélée en réponse à cette appartenance à cette union d'États. La singularité des exigences étatiques constitue un enjeu dans le processus d'intégration. Si les États aspirent à l'unité puisqu'ils mettent en place et intègrent une structure qui les englobe, ils conservent néanmoins leur existence politique et juridique<sup>571</sup>. Toutefois, tout en conservant sa nature étatique, l'État membre ne correspondra plus tout à fait au modèle étatique au sens classique du terme<sup>572</sup>. Le recours au concept d'identité constitutionnelle témoigne de l'idiosyncrasie<sup>573</sup> des États membres<sup>574</sup>. Cette force dite « centrifuge » participe à la conservation des systèmes juridiques étatiques<sup>575</sup>.

**204.** « SOI-MEME COMME UN AUTRE ». La manière dont l'identité constitutionnelle des États membres se construit est intimement liée à leur participation à l'Union européenne et à leur confrontation au pluralisme constitutionnel qui la caractérise.

---

<sup>571</sup> Pour O. BEAUD, la Fédération renvoie à l'idée d'association de plusieurs entités étatiques qui cherchent à conserver leur existence politique en rejoignant un ensemble plus vaste bénéficiant d'une autonomie institutionnelle. O. BEAUD, *Théorie de la fédération*, op. cit., pp. 109-110.

<sup>572</sup> Voy. *Infra*. Partie 2. Titre 1.

<sup>573</sup> La notion d'idiosyncrasie a été développée en droit de l'Union par H. Flavier s'agissant de l'ordre constitutionnel de l'Union, de nature idiosyncratique. Il identifie un « vaste mouvement d'intégration réciproque des ordres nationaux et européen » qui constitue « l'essence du processus de constitutionnalisation de l'ordre juridique européen » (H. FLAVIER, *La contribution des relations extérieures à la construction de l'ordre constitutionnel de l'Union européenne*, Bruxelles, Bruylant, 2012, p. 519).

<sup>574</sup> Voy. J. STERCK, « Sameness and selfhood : The efficiency of constitutional identities in EU law », *ELJ*, 2017, vol. 24, n° 4-5, p. 282 ; S. MARTIN, « L'identité de l'État dans l'Union européenne : entre " identité nationale " et " identité constitutionnelle " », *RFDC*, 2012, vol. 3, n° 91, p. 26.

<sup>575</sup> C. RIZCALLAH, *Le principe de confiance mutuelle en droit de l'Union européenne. Un principe essentiel à l'épreuve d'une crise des valeurs*, op. cit., pp. 470-473.

Cette identité doit être conçue comme une ipséité<sup>576</sup>, c'est-à-dire une identité construite en réaction à l'autre et à son environnement. La notion d'identité constitutionnelle exprime cette ipséité constitutionnelle<sup>577</sup> dans la mesure où elle est élaborée au regard d'autres traditions constitutionnelles, d'autres identités et vis-à-vis de ce « commun » reconnu par les États membres. L'identité constitutionnelle est, en ce sens, un produit du pluralisme constitutionnel qui caractérise l'espace juridique européen.

**205.** Les juridictions nationales ont ainsi fait état de conceptions particulières de certaines valeurs et de certains principes, dégageant par là même des exigences qui leurs sont propres. En outre, le recours à la notion d'identité constitutionnelle peut constituer un marqueur de souveraineté pour l'État membre<sup>578</sup>. L'exemple de son utilisation par le Conseil constitutionnel l'illustre bien dans la mesure où, avant même de lui conférer un contenu, celui-ci a consacré la notion d'identité constitutionnelle comme limite à l'obligation de mise en œuvre du droit de l'Union européenne et de transposition des directives<sup>579</sup>. La construction de l'identité constitutionnelle des États membres est un corollaire du processus d'intégration qui s'accompagne d'une précision du « commun » et du « singulier ». L'identité constitutionnelle illustre ainsi une certaine appréhension de l'altérité par les États membres dans le cadre de leur

---

<sup>576</sup> Selon Paul Ricoeur, le concept d'identité recouvre deux aspects, la même et l'ipséité. Ainsi, le premier aspect renvoie à l'identité comme « *idem* », c'est-à-dire à la faculté pour un objet de subsister dans le temps. L'ipséité renvoie quant à elle à la faculté pour cet objet de se définir lui-même vis-à-vis d'autrui. Un objet n'étant pas isolé, son identité est également le résultat d'un acte performatif s'inscrivant en réaction à son environnement et aux autres. Voy. P. RICŒUR, *Soi-même comme un autre*, Points Essais 330, Paris, Ed. du Seuil, 1998, 424 p.

<sup>577</sup> M. BLANQUET, « Mêmes et ipséités constitutionnelles dans l'Union européenne », in M. BLANQUET, V. DUSSART, N. DE GROVE-VALDEYRON (dir.), *Mélanges en l'honneur du Professeur Joël Molinier*, LGDJ, 2012, p. 69 ; M. BLANQUET, « Les États membres de l'Union européenne se définissent-ils par une/leur identité européenne ? », *RGD*, 2021, n° 57813, disponible en ligne, [<https://www.revuegeneraledudroit.eu/blog/2021/09/22/les-États-membres-de-lunion-europeenne-se-definissent-ils-par-une-leur-identite-europeenne/>], (consulté le 18 juillet 2022) ; A. VIALA, « Le concept d'identité constitutionnelle : approche théorique » in L. BURGOGUE-LARSEN, *L'identité constitutionnelle saisie par les juges en Europe*, Paris, Pedone, 2011, pp. 13-14 ; J.-D. MOUTON, « L'État membre de l'Union européenne entre respect de son identité constitutionnelle et promotion de l'identité européenne », in Y. PETIT (dir.), *Europe de l'Est et l'Union européenne*, Bruxelles, Bruylant, 2022, pp. 287-309 ; J.-D. MOUTON, « L'État membre entre souveraineté et respect de son identité : quelle union européenne », *RUE*, 2012, n° 556, pp. 204 s.

<sup>578</sup> J.-D. MOUTON, « L'État membre entre souveraineté et respect de son identité : quelle union européenne », *op. cit.*

<sup>579</sup> Décision n° 2006-540 DC, 27 juillet 2006, *Loi relative au droit d'auteur et aux droits voisins dans la société de l'information*.

participation à l'Union européenne. En réponse à la coexistence de systèmes constitutionnels, la notion d'identité constitutionnelle permet à l'État membre d'affirmer sa spécificité constitutionnelle tant vis-à-vis de l'Union que des autres États membres. Ce faisant, l'identité constitutionnelle d'un État membre peut se construire de manière négative, lorsqu'il apparaît qu'aucun équivalent constitutionnel n'existe dans le droit de l'Union, mettant au jour une spécificité étatique. C'est le sens de la décision du Conseil constitutionnel du 15 octobre 2021<sup>580</sup> dans laquelle celui-ci dégage un premier principe relatif à l'identité constitutionnelle de la France, à savoir l'interdiction de déléguer à des personnes privées des compétences de police administrative générale inhérentes à l'exercice de la « force publique » nécessaire à la garantie des droits<sup>581</sup>.

**206.** En tant que membres d'une même communauté ou d'une même union, les États membres se doivent toutefois de contenir cette tendance à la singularisation. D'une part, la notion d'identité constitutionnelle ne doit pas conduire inutilement à la fragilisation de la communauté de valeurs ; d'autre part, elle ne peut être instrumentalisée pour méconnaître l'État de droit.

**207.** En effet, tout d'abord, le juge constitutionnel ne devrait pas dégager des spécificités constitutionnelles, sauf lorsque la participation de l'État membre à l'Union révèle une réelle dissension ou un réel particularisme constitutionnel. En tant que gardiennes de l'identité constitutionnelle des États, les juridictions constitutionnelles assurent ici leur fonction première. Toutefois, la participation des États membres à l'Union européenne exige de leur part le respect et la promotion des valeurs

---

<sup>580</sup> Décision n° 2021-940 DC, 15 octobre 2021, *Société Air France*. Voy. C. VALLAR, « La sécurité intérieure à l'origine de la première illustration de l'identité constitutionnelle : l'interdiction de délégation de l'exercice de la force publique à des personnes privées », *Le club des juristes*, novembre 2021, disponible en ligne, [<https://blog.leclubdesjuristes.com/la-securite-interieure-a-lorigine-de-la-premiere-illustration-de-lidentite-constitutionnelle-linterdiction-de-delegation-de-lexercice-de-la-force-publique-a/>], (consulté le 21 novembre 2021) ; O. RENAUDIE, « Ce "général" qui n'en est pas un. À propos de la décision n° 2021-940 QPC Société Air France, Tribune », *RGD*, 2022, n° 61176, disponible en ligne, [<https://www.revuegeneraledudroit.eu/blog/2022/01/12/ce-general-qui-nen-est-pas-un-a-propos-de-la-decision-n-2021-940-qpc-societe-air-france/>], (consulté le 25 juin 2022).

<sup>581</sup> *Ibid.*, point 13.

communes<sup>582</sup>. Cet impératif doit être pris en compte par les juridictions constitutionnelles des États membres. Cette nécessité est d'autant plus forte que l'Union se caractérise par une intégration des ordres juridiques y compris une intégration constitutionnelle des États membres. En ce sens, l'identité constitutionnelle ne devrait être utilisée « qu'en ultime recours »<sup>583</sup>.

**208.** Ensuite, il ne peut exister de principes ou de conceptions particulières inhérentes à l'identité constitutionnelle d'un État membre qui seraient contraires à l'État de droit. De même, l'identité constitutionnelle ne peut conduire un État membre à dénoncer la communauté de valeurs dans son ensemble ou le modèle politique qui en découle. À ce titre, la notion d'identité nationale ou constitutionnelle ne peut couvrir la promotion par certains États membres d'un modèle politico-juridique alternatif. C'est pourtant la tendance que montrent certaines juridictions constitutionnelles, comme en Hongrie ou en Pologne<sup>584</sup>, revendiquant la défense d'un modèle illibéral qui se heurte aux valeurs de l'article 2 TUE. L'identité constitutionnelle des États membres doit s'inscrire dans le cadre de l'union de valeurs qui constitue la clause d'homogénéité de l'Union européenne. Dans le cas contraire, elle compromettrait la relation de confiance mutuelle entre les États membres en dénonçant ses fondements.

**209.** Les juridictions nationales jouent un rôle de premier plan dans la délimitation de ce commun. Elles sont à la fois chargées de faire respecter les spécificités irréductibles de leur système juridique et de faire respecter le socle commun de valeurs. Le processus de convergence des attentes des États membres réserve donc une place de choix aux juges nationaux et au dialogue des juges.

---

<sup>582</sup> L'adhésion à l'Union européenne exige de la part de l'État candidat qu'il respect les valeurs visées à l'article 2 et s'engage à les promouvoir (article 49, alinéa 1, TUE).

<sup>583</sup> B. LASSERRE, « Les juges nationaux et la construction européenne : unis dans la diversité », *RED*, 2021, n° 3, pp. 56 s.

<sup>584</sup> E. DUBOUT, « La manière française d'intégrer le droit de l'Union européenne », in B. NABLI (dir.), *L'État intégré, un nouveau type d'État européen*, Bruxelles, Bruylant, 2022, pp. 113-129, spéc. p. 128.



## Conclusion du Chapitre 1

**210.** La juridicisation de la confiance mutuelle interroge la préexistence d'une relation de confiance entre les États membres. Sa consécration en tant que principe constitutionnel sous-tend l'existence d'une relation constitutive de confiance mutuelle entre les États membres. Il faut dès lors mettre au jour les origines juridiques et pré-juridiques de la confiance mutuelle. À l'issue de ce travail de reconstruction, il est possible de dégager un acte originel de confiance, pris collectivement par les États membres. Cet acte de confiance se trouve au fondement de la participation des États membres à l'Union européenne. Il se caractérise par la reconnaissance collective d'une communauté de valeurs et la poursuite d'objectifs indéterminés, tant dans leur temporalité que considérant les moyens qui doivent permettre de les réaliser.

**211.** Cet acte de confiance instaure un certain modèle relationnel entre les États membres. La confiance y joue un rôle structurant pour les relations entre les États membres et son maintien est une condition d'existence de l'Union européenne. À défaut d'une confiance suffisante, c'est l'équilibre sur lequel l'Union repose qui s'en trouve menacé, comme la Cour de justice a su le rappeler dans son avis 2/13. Cette confiance pré-juridique, qui puise dans l'acte de confiance mutuelle, n'est toutefois pas privée de toute normativité. La promesse collective de confiance constitue un engagement des États membres à répondre de leurs obligations. Le cas échéant, l'État membre défaillant se verra retiré la confiance dont il bénéficiait. Or, cette méfiance constitue une menace pour l'efficacité de la coopération et la communauté d'États, considérées dans leur ensemble. Elle doit être contenue pour ne pas voir le système relationnel se déliter. L'obligation de confiance et la sanction qui découlerait de son non-respect doivent être garantis par une instance tierce afin de garantir sa viabilité et sa pérennité.

**212.** Ainsi, pour juguler la méfiance mutuelle et prévenir son apparition, il est nécessaire de faire converger les attentes des États membres dans le cadre de cette relation de confiance. En effet, au regard de la diversité normative qui caractérise la coexistence des systèmes juridiques des États membres, ces derniers montrent une pluralité d'exigences considérant les standards à pourvoir pour montrer un comportement conforme aux valeurs communes collectivement reconnues. À ce titre,

une certaine homogénéité constitutionnelle doit être maintenue, malgré les manifestations des particularismes constitutionnels. Ces dernières peuvent participer à une certaine atomisation de la communauté de valeurs, fiction juridique sur laquelle la confiance mutuelle est fondée. Il revient aux juridictions constitutionnelles des États membres, modélisatrices de l'identité constitutionnelle des États membres, de garantir cette relation de confiance mutuelle.

**213.** Le maintien d'un équilibre entre unité et diversité constitue une exigence impérieuse permettant de garantir la relation de confiance entre les États membres. Pour ce faire, une certaine objectivité doit encadrer la relation de confiance mutuelle entre les États membres, justifiant alors sa saisine par le système juridique de l'Union.

## Chapitre 2. Une relation de confiance affermie par le système juridique de l'Union

214. L'importance de la confiance entre les États membres s'agissant des rapports entre leurs systèmes juridiques et du bon fonctionnement du système juridique de l'Union a donné lieu à une reconnaissance progressive de la nature constitutive de la relation de confiance entre les États membres par le droit de l'Union. Pourtant, cette reconnaissance n'a pas toujours relevé de l'évidence et a même pu être exclue, compte tenu notamment de sa portée symbolique. Progressivement, la confiance a toutefois pénétré le droit de l'Union et tout particulièrement le discours jurisprudentiel de la Cour de justice, jusqu'à sa consécration en tant que principe constitutionnel de droit de l'Union dans l'avis 2/13. La reconnaissance de la confiance mutuelle en droit de l'Union s'inscrit donc dans une certaine temporalité et révèle les hésitations des auteurs des traités et des institutions de l'Union à en faire un objet de ce droit<sup>585</sup> (section 1).

215. Le passage de la relation de confiance entre les États membres « sur la scène du droit »<sup>586</sup> s'inscrit dans une conception des rapports interétatiques spécifique au système juridique de l'Union. Nécessairement, l'émergence d'une relation juridique de confiance mutuelle se heurte à la notion de réciprocité<sup>587</sup> et à sa réception tout à fait particulière par le droit de l'Union. La conception singulière de la réciprocité en droit de l'Union<sup>588</sup> permet d'éclairer les dynamiques de cette relation juridique de confiance mutuelle. Plus encore, le principe de confiance mutuelle offre un nouveau prisme

---

<sup>585</sup> Nous entendons par là que la confiance mutuelle intègre l'ordre juridique de l'Union. Sa nature, ses fondements, ses propriétés seront déterminés et régis par le droit de l'Union. D'un objet politique et subjectif, la confiance mutuelle devient un objet juridique et objectif.

<sup>586</sup> F. OST, *À quoi sert le droit ? Usages, fonctions, finalités*, op. cit., pp. 38 s.

<sup>587</sup> E. DECAUX, *La réciprocité en droit international*, Paris, LGDJ, Bibliothèque de droit international, 1980, 374 p. ; M. VIRALLY, *Le Principe de réciprocité dans le droit international contemporain*, Leyde, 1969, 105 p. ; B. GOLDMAN, « Réflexions sur la réciprocité en droit international », in *Travaux du Comité français de droit international privé*, 23-25<sup>e</sup> année, 1962-1964, pp. 61-101 ; R. KOLB, *Théorie du droit international*, op. cit., pp. 531-554 ; D. ALLAND, *Justice privée et ordre juridique international, étude théorique des contre-mesures en droit international public*, Paris, Pedone, 1994, 505 p. ; P. LAGARDE, « La réciprocité en droit international privé », *RCADI*, 1977, pp. 111-190.

<sup>588</sup> D. DERO-BUGNY, *La réciprocité et le droit des Communautés et de l'Union européennes*, Bruxelles, Bruylant, 2006, 571 p. ; J. P. JACQUE, « Réciprocité, droit communautaire et droit interne français », in *Mélanges Léontin-Jean Constantinesco*, Cologne, Heymann, 1983, pp. 325-337.

d'analyse de la notion de réciprocité au sein de cet ordre juridique et à la dynamique des rapports de système qui en découle (section 2).

### **Section 1. La reconnaissance de la relation de confiance par le système juridique de l'Union**

**216.** La reconnaissance de la confiance mutuelle par le système juridique de l'Union est spécifique dans la mesure où elle s'inscrit dans une certaine temporalité. Il s'agit donc davantage d'un processus que d'un acte de reconnaissance. Dans son acception juridique, la reconnaissance<sup>589</sup> est définie comme la « manifestation de volonté par laquelle une personne accepte de tenir pour établie une situation préexistante de fait [...] ou de droit [...] »<sup>590</sup>. Ce faisant, le système juridique de l'Union a progressivement reconnu la relation de confiance mutuelle, lui conférant par là même des effets juridiques qui se manifestent par des obligations à la charge des États membres<sup>591</sup>.

**217.** La confiance mutuelle a ainsi progressivement gagné sa place dans le discours politique des institutions de l'Union, puis au sein de son ordre juridique. Cette reconnaissance de la confiance mutuelle ne résulte cependant pas d'un processus fluide et continu. Elle est le résultat d'une maturation du système juridique de l'Union marqué par les hésitations des auteurs des traités et des institutions de l'Union (paragraphe 1).

**218.** Le principe de confiance mutuelle occupe une place centrale au sein du système juridique de l'Union. Il en est un « principe fondamental » comme en atteste la jurisprudence de la Cour de justice depuis l'avis 2/13<sup>592</sup>. Cependant, il reste relativement peu présent dans le droit dérivé et le législateur de l'Union se démarque

---

<sup>589</sup> Sur la notion de reconnaissance, voy. G. GUILLAUME, « La reconnaissance en droit international », in C. PUIGELIER (dir.), *La reconnaissance/Recognition*, Bruxelles, Bruylant, 2011, p. 3-12 ; J. VERHOEVEN, *La reconnaissance internationale dans la pratique contemporaine*, Paris, Pedone, 1975, 861 p. ; J. VERHOEVEN, « La reconnaissance internationale, déclin ou renouveau ? », *AFDI*, 1993, vol. 39, pp. 7-40 ; J. CHARPENTIER, *La reconnaissance internationale et l'évolution du droit des gens*, Paris, Pedone, 1956, 357 p.

<sup>590</sup> Voy. « reconnaissance », in G. CORNU, *Vocabulaire juridique, op. cit.*, p. 864.

<sup>591</sup> Voy. *Infra*. Partie 1. Titre 2. Chapitre 1. Section 2.

<sup>592</sup> CJUE, 18 décembre 2014, Avis 2/13, précité, point 168.

par une certaine prudence dans la référence à la confiance mutuelle en tant que principe juridique (paragraphe 2).

### *Paragraphe 1. Une reconnaissance discutée*

**219.** La consécration de la confiance mutuelle en droit de l'Union est relativement tardive et s'explique de deux façons : d'une part, elle a été un élément débattu, comme en témoigne son incorporation avortée dans le droit primaire (A) ; d'autre part, elle résulte de son manque de pertinence dans les premiers temps de la construction européenne (B).

#### *A. Les hésitations du discours institutionnel*

**220.** L'émergence d'un principe de confiance mutuelle, notamment en raison de sa forte teneur symbolique, a été source de débats qui ont conduit à son absence de consécration dans les traités.

**221. UNE NOTION CONSTITUTIONNELLE SOURCE DE DISSENSUS.** La consécration du principe de confiance mutuelle en tant que principe constitutionnel de droit de l'Union contraste avec son absence de mention dans les traités. Alors même que les principes de reconnaissance mutuelle<sup>593</sup>, de coopération loyale<sup>594</sup> ou encore le principe de solidarité<sup>595</sup> y figurent, aucune référence à la confiance mutuelle n'est faite dans les traités, ni en tant que principe juridique, ni même en tant qu'objectif politique.

**222.** Cependant, tout porte à croire qu'il ne s'agit pas d'une omission de la part des auteurs des traités. La confiance mutuelle a été délibérément occultée lors de la rédaction du traité de Lisbonne alors même qu'il en était fait mention dans le traité établissant une Constitution pour l'Europe (ci-après « TECE »). En effet, le traité constitutionnel « mort-né » faisait référence à la confiance mutuelle dans ses

---

<sup>593</sup> Voy., notamment, article 67, paragraphes 3 et 4, TFUE ; article 81, paragraphe 1, et article 82, paragraphe 1, TFUE.

<sup>594</sup> Voy., notamment, article 4, paragraphe 3, TUE.

<sup>595</sup> Voy., notamment, article 2 TUE et article 67, paragraphe 2, TFUE.

dispositions relatives à l'espace de liberté, de sécurité et de justice. Il disposait à l'article I-42, paragraphe 1 : « L'Union constitue un espace de liberté, de sécurité et de justice : [...] en favorisant la confiance mutuelle entre les autorités compétentes des États membres, en particulier sur la base de la reconnaissance mutuelle des décisions judiciaires et extrajudiciaires ». <sup>596</sup>

**223.** Dans le TECE, la confiance mutuelle n'est d'abord pas consacrée en tant que principe juridique. Elle a été envisagée comme objectif de l'Union européenne, nécessaire afin d'assurer l'efficacité de la coopération entre les autorités des États membres en matière judiciaire. Toutefois, une telle mention avait le mérite d'inscrire la confiance comme une condition indispensable au bon fonctionnement d'un espace sans frontières.

**224.** Alors même que le traité de Lisbonne reprend bon nombre de dispositions du TECE, la confiance mutuelle est laissée de côté. Plusieurs raisons peuvent être avancées à la disparition de la confiance mutuelle après l'échec du TECE. Il s'avère que cet abandon repose sur les nombreux dissensus relatifs à cette notion plutôt qu'à une déconsidération de la notion de confiance mutuelle. Ces désaccords se retrouvent dans les différentes propositions d'amendement du projet du TECE soumises par les membres de la convention chargée de sa rédaction <sup>597</sup>. Ils se rapportent tant à la pertinence même d'une référence à une confiance mutuelle entre les États membres, qu'à la portée de cet objectif ou encore à la nature de son lien avec le principe de reconnaissance mutuelle <sup>598</sup>.

**225.** Ces différentes propositions manifestent l'incertitude relative à la nature, à la portée et plus généralement à la place de la confiance mutuelle en droit de l'Union européenne. Le refus de le reconnaître comme objet du droit ou encore les hésitations quant à son lien et à son autonomie vis-à-vis du principe de reconnaissance mutuelle ont finalement contribué au refus des auteurs du traité de Lisbonne d'y faire référence.

---

<sup>596</sup> Article I-42, b), TECE.

<sup>597</sup> Pour une analyse approfondie des travaux de la Convention et des amendements déposés concernant l'article I-42 du TECE voy. M. GUIRESSE, *Le principe juridique de confiance mutuelle entre États membres en droit de l'Union européenne*, Thèse de doctorat, Université de Pau et des Pays de l'Adour, 2020, p. 102-103.

<sup>598</sup> *Ibid.*

La confiance mutuelle n'est finalement pas devenue aussi fédératrice que son homologue, la reconnaissance mutuelle. L'absence de la confiance mutuelle dans le traité de Lisbonne peut s'expliquer par sa nature de principe-valeur et de principe relationnel<sup>599</sup>.

**226. LE REJET D'UN PRINCIPE-VALEUR<sup>600</sup>.** La confiance mutuelle peut être qualifiée de « principe-valeur ». Elle peut être considérée comme une valeur<sup>601</sup> qui fonde la relation entre deux ou plusieurs agents. Elle porte une charge symbolique plus forte que la reconnaissance mutuelle. À l'instar de la solidarité<sup>602</sup>, la confiance revêt en effet une connotation morale. Elle peut être présentée comme une vertu dans la mesure où l'acte de « faire confiance » peut être considéré comme un acte vertueux pour la communauté. De la même manière, le respect de la parole donnée, obligation inhérente à une relation de confiance, est considéré comme une vertu morale. La confiance a encore trait à la fidélité, au fait de ne pas « trahir » son engagement, sa promesse<sup>603</sup>. La confiance implique la réputation des parties et renvoie à une idée de dignité puisqu'ils peuvent être « digne de confiance ». La dimension éthique de la notion engage les États membres dans un système relationnel non neutre qui répond à des impératifs non juridiques qui peut témoigner « d'un idéal démocratique transnational [...] entre

---

<sup>599</sup> Ces notions ont été développées par le Professeur A. BERRAMDANE. Voy. A. BERRAMDANE, « Solidarité, loyauté dans le droit de l'Union européenne », in C. BOUTAYEB (dir.), *La solidarité dans l'Union européenne*, Paris, Dalloz, 2011, pp. 53-79.

<sup>600</sup> Le principe-valeur se caractérise par sa polysémie. Il peut être à la fois une valeur et un principe. Dès lors, le choix de sa consécration en principe concrétise cette valeur et n'est pas dénué de portée symbolique. D'autres principes ont été qualifiés de « principe-valeur » à l'instar de la sécurité juridique (A. TURMO, *L'autorité de la chose jugée en droit de l'Union européenne*, Bruxelles, Bruylant, 2017, pp. 104 s.) ou encore de la solidarité (A. BERRAMDANE, « Solidarité, loyauté dans le droit de l'Union européenne », *op. cit.* ; M. FARTUNOVA, « La coopération loyale vue sous le prisme de la reconnaissance mutuelle : quelques réflexions sur les fondements de la construction européenne », *CDE*, 2016, n° 1, pp. 193-219).

<sup>601</sup> La potentialité est importante dans la mesure où la confiance peut résulter d'un choix pragmatique au profit de la défense d'intérêts. Les parties à la relation ont alors intérêt à se faire confiance, indépendamment de tout caractère vertueux. Voy. Partie 2. Titre 1. Chapitre 2. Section 2. Paragraphe 2.

<sup>602</sup> K. ABDEREMANE, « Le "mot" solidarité en droit de l'Union européenne », in E. BROSSET, R. MEHDI, N. RUBIO (dir.), *Solidarité et droit de l'Union européenne. Un principe à l'épreuve*, DICE Editions, e-book, 2021, pp. 17-38 ; K. ABDEREMANE, « L'ancrage de l'engagement des États membres dans l'ordre constitutionnel de l'Union : les principes de loyauté et de solidarité », in L. POTVIN-SOLIS (dir.), *Le statut d'État membre de l'Union européenne*, Bruxelles, Bruylant, 2017, pp. 205-256.

<sup>603</sup> K. ABDEREMANE, « L'ancrage de l'engagement des États membres dans l'ordre constitutionnel de l'Union : les principes de loyauté et de solidarité », *op. cit.*, p. 207.

communautés politiques distinctes »<sup>604</sup>. Elle témoigne d'une certaine philosophie politique que l'on retrouve au sein d'une constitution.

**227.** Or, l'échec du TECE a conduit les auteurs du traité de Lisbonne à supprimer toute mention de « constitution » ainsi que les notions empreintes de symbolique constitutionnelle<sup>605</sup>. Le traité est purgé de toute référence symbolique jugée trop forte ou trop engageante philosophiquement et politiquement. Dans cette entreprise, la confiance mutuelle n'a dès lors pas été retenue par les auteurs du traité.

**228. LE REJET D'UN PRINCIPE-RELATIONNEL**<sup>606</sup>. La confiance mutuelle peut également être qualifiée de principe relationnel dans la mesure où il est un principe des relations interétatiques. Il est ainsi nécessaire que les interactions entre les États membres se réalisent dans « un climat de confiance »<sup>607</sup>. La juridicisation de la relation de confiance mutuelle entre les États membres aboutit à la consécration d'obligations de confiance à la charge de ces derniers. Par la même, les États membres ne sont plus maîtres de l'octroi ou du retrait de la confiance. Si la reconnaissance mutuelle constituait d'ores et déjà un principe source d'obligations pour les États membres, l'obligation de confiance faisait peser le risque d'un renouvellement du régime juridique encadrant la reconnaissance et l'exécution des actes des autres États membres. Le choix a donc été fait de ne pas consacrer une confiance mutuelle juridique, qui impliquerait d'y greffer une toute autre normativité.

---

<sup>604</sup> E. DUBOUT, « *In trust we trust*. La confiance mutuelle dans les jurisprudences de la Cour de justice et la Cour européenne des droits de l'homme », in M. BOBEK, A. MASSON, J. M. PASSER, D. PETRLIK (dir.), *Evolution des rapports entre les ordres juridiques de l'Union européenne, international et nationaux*, Bruxelles, Bruylant, 2020, pp. 649-664, spéc. pp. 662-664.

<sup>605</sup> G. RICARD-NIHOUL, *Pour une Fédération européenne d'États-nations*, Bruxelles, Larcier, 2012, p. 25.

<sup>606</sup> Le principe relationnel régit « les relations entre les différents acteurs de l'Union » (A. BERRAMDANE, « Solidarité, loyauté dans le droit de l'Union européenne », *op. cit.*, p. 58). Il structure des rapports de système. Le principe de solidarité (A. BERRAMDANE, « Solidarité, loyauté dans le droit de l'Union européenne », *op. cit.* ; M. FARTUNOVA, « La coopération loyale vue sous le prisme de la reconnaissance mutuelle : quelques réflexions sur les fondements de la construction européenne », *op. cit.*) ou de coopération loyale peuvent être aussi qualifiés de principes relationnels.

<sup>607</sup> L'expression est d'ailleurs utilisée dans un certain nombre d'actes de droit de l'Union. Voy., notamment, directive 2010/24/UE du Conseil du 16 mars 2010, précitée, cons. 4 ; directive 2012/13/UE du Parlement européen et du Conseil du 22 mai 2012, précitée, cons. 4 ; directive 2013/48/UE du Parlement européen et du Conseil du 22 octobre 2013, précitée, cons. 6.

### **229. L'EMPLOI DE LA CONFIANCE MUTUELLE DANS LE DISCOURS POLITIQUE.**

L'exclusion de la confiance mutuelle du traité de Lisbonne ne l'a pas pour autant fait disparaître des discours des institutions de l'Union qui en ont fait un impératif pour la poursuite de la construction européenne.

**230.** Concernant l'espace de liberté, de sécurité et de justice, quelques jours après l'entrée en vigueur du traité de Lisbonne, le Conseil européen a adopté le Programme de Stockholm « pour une Europe ouverte et sûre qui sert et protège les citoyens » au sein duquel la confiance mutuelle occupe une place privilégiée<sup>608</sup>. Dans la première partie du programme, il est question des « instruments » permettant de parachever cet espace. La confiance mutuelle « entre les autorités et les services des différents États membres ainsi qu'entre décideurs » constitue alors le premier « instrument » mentionné dans le programme. Elle est consacrée comme le fondement d'une coopération efficace entre les États membres<sup>609</sup>. Son renforcement est également considéré comme un moyen d'assurer l'effectivité du principe de reconnaissance mutuelle<sup>610</sup>. La confiance mutuelle justifie en outre le recours à l'harmonisation qui permet de renforcer ses fondements<sup>611</sup>. En tout et pour tout, la confiance mutuelle est mentionnée près de quinze fois dans le programme. La Commission réitérera cette lecture dans sa communication relative à la formation judiciaire européenne en 2011. La confiance mutuelle y est présentée comme l'un des piliers de l'espace de liberté, de sécurité et de justice, et un objectif à poursuivre<sup>612</sup>. Consacrée en tant que fondement, objectif et même instrument de cet espace, la confiance mutuelle occupe une place de premier plan dans le discours des institutions alors même que les auteurs du traité de Lisbonne ont renoncé à l'y inscrire.

**231.** L'espace de liberté, de sécurité et de justice n'est pas le seul domaine dans lequel la confiance mutuelle est mobilisée par les institutions. Par exemple, la

---

<sup>608</sup> Programme de Stockholm – Une Europe ouverte et sûre qui sert et protège les citoyens, 2010/C, *JOUE*, n° C 115/1 du 4 mai 2010.

<sup>609</sup> *Ibid.*, paragraphe 1.2.1.

<sup>610</sup> *Ibid.*

<sup>611</sup> *Ibid.*

<sup>612</sup> Communication de la Commission au Parlement européen, au Conseil, au Comité économique et social européen et au Comité des régions du 13 septembre 2011, précitée.

Commission affirme que le système instauré par l'Union bancaire contribuera à « construire la confiance nécessaire entre les États membres, qui constitue une condition préalable à l'introduction de dispositions financières communes visant à protéger les déposants et à permettre une résolution ordonnée des banques défaillantes »<sup>613</sup>. En outre, le rapport des cinq présidents, relatif au parachèvement de l'Union économique et monétaire, a préconisé le renforcement de la confiance mutuelle pour poursuivre l'intégration de l'UE et de la zone euro<sup>614</sup>.

**232.** Les institutions de l'Union ont conféré à la confiance mutuelle une place de premier plan dans leur discours politique. La promotion de la confiance mutuelle dans le cadre de l'approfondissement de certaines actions et politiques de l'Union témoigne d'une montée en puissance de la confiance entre les États membres dans le processus d'intégration.

**233.** La consécration tardive de la confiance mutuelle en droit de l'Union est le reflet d'un certain contexte politique et juridique. Si les premières étapes de la construction européenne n'ont pas requis de faire appel à la confiance, la poursuite de l'intégration n'a pas permis d'en faire l'économie.

### ***B. Un instrument non pertinent***

**234.** La notion de confiance mutuelle entre les États membres n'intervient pas explicitement en droit de l'Union européenne avant la fin des années 1970<sup>615</sup>. Jusque-là, l'intégration était essentiellement fondée sur la méthode classique d'harmonisation des législations nationales afin de supprimer les disparités nécessaires à la mise en place du marché unique<sup>616</sup>. La voie institutionnelle était donc naturellement privilégiée. Les législations des États membres ont été ainsi remodelées par les actes de droit de l'Union soit directement *via* l'instrument du règlement ou de la directive. Concernant

---

<sup>613</sup> Communication de la Commission au Parlement européen et au Conseil du 12 septembre 2012, « Feuille de route pour une union bancaire », COM(2012) 0510 final.

<sup>614</sup> Rapport des cinq présidents : Compléter l'Union économique et monétaire européenne, 22 juin 2015, p. 19.

<sup>615</sup> CJCE, 25 janvier 1977, *Bauhuis*, précité.

<sup>616</sup> J. SNELL, « The Single Market : does Mutual Trust Suffice ? », in E. BROUWER, D. GERARD (dir.), *Mapping Mutual Trust*, *op. cit.*, pp. 11-14.

ce dernier instrument, les objectifs fixés se sont progressivement faits de plus en plus précis réduisant peu à peu la marge de liberté des États membres dans leur réalisation<sup>617</sup>. Les disparités étaient donc neutralisées et il s'agissait alors de se conformer à la règle telle qu'elle a été harmonisée. Or, il s'avère que la confiance s'inscrit au sein de politiques qui ne connaissent, le plus souvent, qu'une harmonisation minimale et dans le cadre desquelles la diversité normative est préservée. Ainsi, considérant un cadre réglementaire harmonisé voire uniformisé, la confiance mutuelle revêtirait une plus faible importance<sup>618</sup>. Dans un cadre fortement harmonisé ou uniformisé, la confiance ne renvoie qu'au respect du cadre juridique commun. Il ne s'agit pas d'une confiance dans la diversité des systèmes juridiques des États membres mais dans le respect du droit de l'Union<sup>619</sup>. À l'inverse, en cas de faible harmonisation des législations nationales, la confiance mutuelle intervient dans le cadre d'un pluralisme juridique caractérisé par une diversité normative plus importante entre les systèmes juridiques des États membres. Le degré de confiance des États membres dans leurs systèmes juridiques respectifs doit alors être particulièrement élevé.

**235.** L'apparition de la confiance mutuelle en droit de l'Union pourrait ainsi être considérée au mieux comme une épiphanie, un nouvel outil qui n'avait pas été utilisé jusqu'alors ou, au pire, comme une invention, un artefact juridique jugé plus pertinent pour renforcer l'harmonisation et favoriser l'intégration au sein d'une Union européenne quelque peu paralysée par les États membres. Cette dernière hypothèse ferait de la confiance un outil particulièrement fragile au regard de son manque d'ancrage politique et juridique.

**236. D'UNE CHOSE SANS NOM AU NOM SANS LA CHOSE.** Pourtant, la confiance mutuelle, même implicite, bénéficie d'une existence, d'une substance, en amont de sa consécration. C'est précisément quand elle vient à manquer que la confiance est affirmée. On peut donc émettre l'hypothèse qu'elle ait pu être présumée. Sa

---

<sup>617</sup> La directive fixe des objectifs à atteindre qui lient les États membres mais leur laisse une certaine liberté quant aux moyens permettant de les réaliser.

<sup>618</sup> C. RIZCALLAH, *Le principe de confiance mutuelle en droit de l'Union européenne. Un principe essentiel à l'épreuve d'une crise des valeurs*, op. cit., p. 142.

<sup>619</sup> Le principe de confiance mutuelle donnera d'ailleurs lieu à ces obligations de confiance reflétant différentes intensités. Voy. *Infra*. Partie 1. Titre 2. Chapitre 1. Section 2.

consécration résulte précisément de la nécessité de faire appel à la confiance entre les États membres, quand celle-ci vient à manquer<sup>620</sup>. C'est lorsque la confiance est un sujet qu'elle devient un objet du droit de l'Union.

**237.** Il serait donc superflu de rappeler l'existence d'une confiance entre les États membres si celle-ci n'était pas mise en difficulté par leurs comportements. À l'inverse, si certains États membres agissent au mépris de cette confiance de sorte que la méfiance affleure et se fait pesante sur le fonctionnement d'un système relationnel, il est nécessaire de rappeler la promesse de confiance qui en est à l'origine.

**238.** Dans les années 1950, le marché commun s'est construit grâce aux ajustements parfois conséquents des législations des États membres faisant implicitement ressortir l'idée que convoquer la confiance mutuelle n'est pas utile. Selon le Rapport Spaak de 1956<sup>621</sup>, qui préconisait la création du marché commun et d'une communauté pour l'énergie nucléaire, « le marché commun ne peut qu'être régional, c'est-à-dire établi entre des États qui se sentent assez près les uns des autres pour apporter dans leurs législations les ajustements appropriés, et pour faire prévaloir dans leur politique la solidarité nécessaire »<sup>622</sup>. Ce rapport faisait ainsi reposer l'acceptation par les États membres du processus d'harmonisation sur l'existence d'une certaine confiance. En ce sens, la construction européenne sous-(en)tend un climat de confiance mutuelle entre les États membres.

**239.** La confiance interétatique est d'ailleurs explicitement mentionnée dans le rapport. En effet, celui-ci établit que les échanges ont été permis « grâce à une atmosphère de confiance dont la création est fondamentale dans une Europe déchirée

---

<sup>620</sup> C. Rizcallah voit dans « la montée en puissance de la confiance mutuelle » une réaction au climat de méfiance, « à l'image de l'adage selon lequel "on ne parle jamais autant d'eau que dans le désert" » (C. RIZCALLAH, *Le principe de confiance mutuelle en droit de l'Union européenne. Un principe essentiel à l'épreuve d'une crise des valeurs*, op. cit., p. 45). Dans un autre contexte, le Professeur Pontier interroge également l'importance qu'a pris la notion de confiance, tout particulièrement dans le discours politique et juridique qui l'amène à « se demander si l'on ne parle pas d'autant plus de la confiance que celle-ci fait défaut, s'effrite au lieu de se renforcer » (J.-M. PONTIER, « Réflexions sur la signification de la confiance », in O. RENAUDIE, C. TEITGNEN-COLLY (dir.), *Confiance et droit public*, Paris, L'Harmattan, 2019, pp. 44-46, spéc. p. 45).

<sup>621</sup> Rapport des chefs de délégation aux ministres des affaires étrangères, dit « Rapport Spaak », Bruxelles, 21 avril 1956. Le rapport sert de base pour les négociations du traité de Rome. Voy. G. GRANDJEAN, *Histoire de la construction européenne*, op. cit., pp. 371 s.

<sup>622</sup> *Ibid.*, p. 14.

par son histoire »<sup>623</sup>. Le rôle moteur de la confiance a été précisé par la suite car il s'est agi alors pour l'Europe « de se donner les moyens de réalisation considérables et rapides, d'assurer un approvisionnement égal et régulier en matériaux essentiels d'établir en commun les conditions de sécurité dans le développement atomique »<sup>624</sup>. L'absence de moyens concrets permettant de réaliser les objectifs fixés oblige les États membres à faire preuve de créativité pour mettre en place les instruments à même de d'assurer la réalisation de ces objectifs<sup>625</sup>.

**240.** La confiance n'est alors qu'un cadre et non un instrument opérationnel. Le marché commun est mis en place entre les six États fondateurs, suffisamment proches pour que la question de la confiance ne se pose pas de manière explicite. Les liens de solidarité entre cette communauté restreinte d'États sont garantis par des politiques davantage au diapason qu'au sein d'une Union européenne par la suite élargie et marquée par une plus grande hétérogénéité<sup>626</sup>.

**241.** La confiance mutuelle entre les États membres est implicite lors de l'élaboration du projet européen et des premières étapes de la construction européenne. La « solidarité de fait » requiert un degré particulièrement élevé de confiance entre les États membres. La dynamique par laquelle la construction européenne a été initiée ne nécessitait pas de rappeler les États membres à leurs obligations – mêmes non juridique – de confiance mutuelle. Cette dernière bénéficiait d'une existence substantielle. Les élargissements ultérieurs de l'Union et la poursuite de l'intégration ont néanmoins pu porter atteinte aux liens de confiance entre les États membres, si bien que la confiance ne jouait plus un rôle de premier plan dans le cadre des rapports entre les États membres. Il a alors été nécessaire de faire appel à la confiance mutuelle et de rappeler les termes de cette relation.

---

<sup>623</sup> *Ibid.*, p. 100.

<sup>624</sup> *Ibid.*, p. 101

<sup>625</sup> Voy. *Supra*. Partie 1. Titre 1. Chapitre 1. Section 1. Paragraphe 1. B.

<sup>626</sup> C. BLUMANN, « Harmonisation et Union européenne », *op. cit.*, p. 149.

## ***Paragraphe 2. Une consécration partielle par le droit de l'Union***

**242.** La juridicité de la confiance mutuelle est aujourd'hui certaine, sa nature principielle<sup>627</sup> ayant été largement consacrée par la Cour de justice (A). Pourtant, le droit dérivé montre une certaine réticence à recourir au principe, tout en étant peu avare de références à la confiance mutuelle en tant que notion politique (B).

### ***A. Une consécration prétorienne***

**243.** Le principe de confiance mutuelle est un principe d'origine prétorienne dans la mesure où il a été formalisé par la Cour de justice dans différents domaines de droit de l'Union. La consécration de ce principe s'est donc faite de manière sectorielle, au début timidement, dans le cadre du marché intérieur, puis considérablement dans l'espace de liberté, de sécurité et de justice (1). Il faut cependant attendre l'avis 2/13 pour que la Cour de justice l'élève au rang de principe constitutionnel (2).

**244.** Le principe de confiance mutuelle a donc été progressivement affirmé dans la jurisprudence de la Cour de justice au terme d'une constitutionnalisation.

#### ***1. Une émergence sectorielle de la confiance mutuelle***

**245.** Le principe de confiance mutuelle a d'abord émergé à la fin des années 1970, dans le domaine du marché intérieur, alors que la Cour de justice poursuivait l'achèvement de cet espace par l'élaboration et le déploiement du principe de reconnaissance mutuelle (a). L'œuvre créatrice de la Cour de justice a toutefois pris

---

<sup>627</sup> La thèse de Marguerite Guiresse a pour objectif de confronter la confiance mutuelle à sa nature de principe juridique. Voy. M. GUIRESSE, *Le principe juridique de confiance mutuelle entre États membres en droit de l'Union européenne*, Thèse de doctorat, Université de Pau et des Pays de l'Adour, 2020, 601 p.

toute son ampleur dans le cadre de l'espace de liberté, de sécurité et de justice, dans lequel la Cour de justice en a fait un principe fondamental (b).

*a) Dans le marché intérieur*

**246.** Le principe de confiance mutuelle a d'abord été consacré par la Cour de justice dans le domaine du marché intérieur et, plus précisément, dans sa jurisprudence relative à l'interdiction des doubles contrôles.

**247.** C'est dans l'arrêt *Bauhuis* qu'elle a utilisé pour la première fois la notion de « confiance réciproque »<sup>628</sup>. L'affaire concernait le système de contrôles sanitaires destinés à protéger la santé et la vie des personnes et des animaux. Dans le cadre de la libre circulation des animaux des espèces bovine et porcine, une directive<sup>629</sup> avait harmonisé, voire uniformisé, la réglementation relative à ces contrôles sanitaires. La Cour de justice a précisé que la « confiance réciproque » que doivent avoir les États membres dans les contrôles effectués constitue un élément fondamental de ce système établi par la directive<sup>630</sup>. Toutefois, l'uniformisation des normes de contrôle par la directive<sup>631</sup> neutralisait la disparité normative qui pouvait exister entre les systèmes juridiques des États membres.

**248.** Dès lors, la directive permettait d'harmoniser les contrôles réalisés par les États membres, facilitant, par là même, l'obligation de confiance et la reconnaissance de l'équivalence<sup>632</sup>. Présentée pourtant comme la pierre angulaire du système de contrôle sanitaire, la confiance ne disposait pas de la même portée que celle qu'elle aura par la suite dans le cadre de la coopération judiciaire en matière pénale au sein de laquelle les législations des États membres n'ont subi qu'une harmonisation minimale. La confiance avait uniquement pour but d'interdire les doubles contrôles. Un État membre

---

<sup>628</sup> CJCE, 25 janvier 1977, *Bauhuis*, précité, point 38.

<sup>629</sup> Directive 64/432/CEE du Conseil du 26 juin 1964 relative à des problèmes de police sanitaires en matière d'échanges intracommunautaires d'animaux des espèces bovines et porcine, *JOCE*, n° L 121 du 25 avril 1964.

<sup>630</sup> CJCE, 25 janvier 1977, *Bauhuis*, précité, point 38.

<sup>631</sup> C. RIZCALLAH, *Le principe de confiance mutuelle en droit de l'Union européenne. Un principe essentiel à l'épreuve d'une crise des valeurs*, op. cit., pp. 108-109.

<sup>632</sup> Sur l'harmonisation comme technique permettant l'équivalence entre les États membres, voy. *Infra*. Partie 1. Titre 1. Chapitre 2. Section 2. Paragraphe 1. A. 2.

ne peut pas soumettre à de nouveaux contrôles une marchandise provenant d'un autre État membre et ayant déjà été assujetti à des contrôles<sup>633</sup>.

**249.** Dans l'arrêt *Wurmser* de 1989<sup>634</sup>, la Cour de justice mentionne un « principe plus général de la confiance mutuelle entre les autorités des États membres »<sup>635</sup>. Conformément à ce principe, un État membre n'est pas en droit de soumettre à un nouveau contrôle un produit provenant d'un autre État membre et ayant déjà été soumis à un contrôle dans cet autre État membre. Contrairement à l'arrêt *Bauhuis*, les législations nationales n'avaient pas été sujettes à harmonisation. Le principe de confiance mutuelle exige alors de se fier à l'équivalence des législations nationales.

**250.** Le principe de confiance mutuelle bénéficie alors d'un proto-régime juridique, constitué d'une obligation négative (interdiction du double contrôle) et d'un champ d'application matériel qui sera amené à s'étendre.

**251.** La Cour de justice élabore le principe de confiance mutuelle dans le domaine du marché intérieur alors que le principe de reconnaissance mutuelle<sup>636</sup> devenait un instrument prépondérant dans le processus de parachèvement de cet espace. Pourtant, c'est dans un tout autre domaine que le principe de confiance mutuelle a véritablement été déployé.

*b) Dans l'espace de liberté de sécurité et de justice*

**252.** C'est au sein de l'espace de liberté, de sécurité et de justice que le principe de confiance mutuelle a acquis toute sa portée, dès le début des années 2000. L'espace de liberté, de sécurité et de justice, originellement caractérisé par une faible harmonisation des législations, notamment des règles substantielles, accorde une place particulière à la confiance mutuelle entre les États membres afin d'assurer l'efficacité de la

---

<sup>633</sup> L. LEBOEUF, *Le droit européen de l'asile au défi de la confiance mutuelle*, Limal, Anthemis, 2016, p. 29 ; D. GERARD, « Mutual Trust as Constitutionalism ? », in E. BROUWER, D. GERARD (dir.), *Mapping Mutual Trust*, MWP 2016/13, p. 71 ;

<sup>634</sup> CJUE, 11 mai 1989, *Wurmser*, aff. 25/88, EU:C:1989:187.

<sup>635</sup> *Ibid.*, point 18.

<sup>636</sup> Concernant l'articulation du principe de confiance mutuelle et du principe de reconnaissance mutuelle, voy. Partie 1. Titre 2. Chapitre 1. Section 1. Paragraphe 1.

coopération interétatique et une meilleure articulation entre les systèmes juridiques des États membres<sup>637</sup>.

**253.** La confiance mutuelle a ainsi été consacrée par la Cour de justice, sans qu'il soit fait mention d'un « principe », dans l'arrêt *Gözütok et Brügge*<sup>638</sup>. Selon la Cour de justice, « le principe *ne bis in idem* [...] implique nécessairement qu'il existe une confiance mutuelle des États membres dans leurs systèmes respectifs de justice pénale et que chacun de ceux-ci accepte l'application du droit pénal en vigueur dans les autres États membres, quand bien même la mise en œuvre de son propre droit national conduirait à une solution différente »<sup>639</sup>. La Cour de justice fait ainsi reposer la coopération en matière pénale, et plus particulièrement la reconnaissance mutuelle des décisions judiciaires en matière pénale et du principe *ne bis in idem*, sur la confiance mutuelle entre les États membres<sup>640</sup>.

**254.** De même, le principe de confiance mutuelle a été consacré dans le cadre de la coopération judiciaire en matière civile et, plus précisément, de la reconnaissance mutuelle des décisions judiciaires en matière civile et commerciale. Dans un arrêt *Gasser*<sup>641</sup>, la Cour de justice a ainsi affirmé que la confiance mutuelle constitue le fondement de la convention de Bruxelles<sup>642</sup> qui « a pour but de faciliter la reconnaissance réciproque et l'exécution des décisions judiciaires »<sup>643</sup>. Elle a affirmé que « [la confiance mutuelle] a permis la mise en place d'un système obligatoire de compétence, que toutes les juridictions entrant dans le champ d'application de la convention sont tenues de respecter, et la renonciation corrélative par ces mêmes États à leurs règles internes de reconnaissance et d'exequatur des jugements étrangers au

---

<sup>637</sup> Pour une appréhension de la confiance mutuelle spécifique à l'espace pénal européen, voy. G. DE KERCHOVE, A. WEYEMBERGH (dir.), *La confiance mutuelle dans l'espace pénal européen / Mutual Trust in the European Criminal Area*, op. cit. ; A. DA FONSECA, M. FONTAINE, M. GUIRESSE, J. PETIN, « La crise de la confiance mutuelle dans l'ELSJ », in H. LABAYLE, J. I. UGARTEMENDIA ECEIZABARRENA, *Les crises de l'espace de liberté, sécurité, justice. Las crisis del espacio de libertad, seguridad y justicia*, Oñati, European Inkings, n° 12, 2017, pp.235-242.

<sup>638</sup> CJCE, 11 février 2003, *Gözütok et Brügge*, précité.

<sup>639</sup> *Ibid.*, point 33.

<sup>640</sup> Voy. *Infra*. Partie 1. Titre 2. Chapitre 1. Section 2. Paragraphe 1. A. 2.

<sup>641</sup> CJCE, 9 décembre 2003, *Gasser*, aff. C-116/02, EU:C:2003:657.

<sup>642</sup> Convention concernant la compétence judiciaire et l'exécution des décisions en matière civile et commerciale, Bruxelles, 27 septembre 1968, *JOCE*, n° L 299 du 31 décembre 1972.

<sup>643</sup> CJCE, 9 décembre 2003, *Gasser*, précité, point 72.

profit d'un mécanisme simplifié de reconnaissance et d'exécution des décisions de justice »<sup>644</sup>. Le principe de confiance mutuelle a ensuite été repris dans l'arrêt *Turner*<sup>645</sup>. Il a conduit la Cour de justice à interpréter la Convention de Bruxelles en ce sens qu'elle s'oppose au prononcé d'une injonction par laquelle une juridiction d'un État contractant interdit à une partie à la procédure pendante devant elle d'introduire ou de poursuivre une action en justice devant une juridiction d'un autre État contractant (*anti-suit injunction*)<sup>646</sup> dans la mesure où le principe s'oppose au contrôle par le juge d'un État contractant de la compétence du juge d'un autre État contractant<sup>647</sup>.

**255.** Le principe de confiance mutuelle est de nouveau instrumentalisé par la Cour de justice dans l'arrêt *Eurofood* relatif à une décision d'ouverture d'une procédure d'insolvabilité<sup>648</sup>. Il était notamment question de savoir si la juridiction d'un État membre pouvait contrôler la compétence de la juridiction d'un autre État membre qui s'était elle-même reconnue compétente pour ouvrir une procédure d'insolvabilité principale. La Cour de justice a alors repris son considérant de principe exposé ci-avant et réaffirmé l'obligation pour les juridictions des États membres de reconnaître la décision d'ouverture d'une procédure d'insolvabilité et l'interdiction qui leur est faite de contrôler l'appréciation portée par la première juridiction sur sa compétence<sup>649</sup>.

**256.** Dans l'arrêt *Povse*<sup>650</sup>, la Cour de justice a également reconnu le rôle central du principe de confiance mutuelle dans le cadre du règlement Bruxelles II *bis*<sup>651</sup>, en tant que fondement de l'obligation de reconnaissance et l'exécution des décisions judiciaires en matière civile<sup>652</sup>.

---

<sup>644</sup> *Ibid.*

<sup>645</sup> CJCE, 27 avril 2004, *Turner*, aff. C-159/02, EU:C:2004:228.

<sup>646</sup> *Ibid.*, point 31.

<sup>647</sup> *Ibid.*, point 26 ; CJCE, 27 juin 1991, *Overseas Union Insurance e.a.*, aff. C-251/89, EU:C:1991:279, point 24.

<sup>648</sup> CJCE, 2 mai 2006, *Eurofood*, aff. C-341/04, EU:C:2006:281.

<sup>649</sup> *Ibid.*, points 40-42.

<sup>650</sup> CJUE, 1<sup>er</sup> juillet 2010, *Povse*, aff. C-211/10 PPU, EU:C:2010:400.

<sup>651</sup> Règlement (CE) n° 2201/2003 du Conseil du 27 novembre 2003 relatif à la compétence, la reconnaissance et l'exécution des décisions en matière matrimoniale et en matière de responsabilité parentale abrogeant le règlement (CE) n° 1347/2000, *JOCE*, n° L 338 du 23 décembre 2003. Le Règlement a été remplacé par le Règlement Bruxelles II *ter*, entré en vigueur le 1<sup>er</sup> août 2022.

<sup>652</sup> CJUE, 1<sup>er</sup> juillet 2010, *Povse*, précité, point 40.

**257.** En matière d’asile, le principe de confiance mutuelle est consacré par la Cour en tant que fondement du règlement (CE) n° 343/2003 (dit « Dublin II ») et des conventions prises avec des États tiers, instituant « le mécanisme de Dublin » relatif à la détermination de l’État responsable de l’examen d’une demande d’asile présentée dans l’un des États participant au système européen commun d’asile<sup>653</sup>. Dans l’arrêt *N.S.*, la Cour a ainsi affirmé « [qu’]il en va de la raison d’être de l’Union et de la réalisation de l’espace de liberté, de sécurité et de justice et, plus particulièrement du système européen commun d’asile, fondé sur la confiance mutuelle et une présomption de respect, par les autres États membres, du droit de l’Union et, plus particulièrement, des droits fondamentaux »<sup>654</sup>.

**258.** Le principe de confiance mutuelle a en outre été mobilisé par la Cour de justice dans le cadre de la coopération en matière pénale et plus spécifiquement du mécanisme du mandat d’arrêt européen<sup>655</sup>. Dans l’arrêt *Melloni*<sup>656</sup>, la Cour de justice a considéré que la décision-cadre relative à cet instrument conforte les principes de confiance et de reconnaissance mutuelles qui assurent, quant à eux, son effectivité<sup>657</sup>.

**259.** En conclusion, dès la fin des années 1970, s’agissant du marché intérieur, et le début des années 2000 concernant l’espace de liberté, de sécurité et de justice, le principe de confiance mutuelle est mentionné dans la jurisprudence de la Cour de justice. Cette dernière le consacre comme fondement d’instruments et de mécanismes de droit de l’Union et y recourt afin d’interpréter des actes de droit dérivé. En cela, la confiance mutuelle s’est affranchie de sa dimension politique pour devenir véritable instrument du système juridique de l’Union. Il se révélera peu à peu comme un instrument stratégique de l’articulation des systèmes juridiques.

---

<sup>653</sup> CJUE, 21 décembre 2011, *N.S.*, précité, point 79.

<sup>654</sup> *Ibid.*, point 83.

<sup>655</sup> P. CORRE-DUMOULIN, « La confiance mutuelle, fondement du mandat d’arrêt européen et outil modulateur d’intégration de l’État membre », *RUE*, 2020, n° 635, pp. 74-81.

<sup>656</sup> CJUE, 26 février 2013, *Melloni*, précité.

<sup>657</sup> *Ibid.*, points 63.

## 2. Une consécration constitutionnelle de la confiance mutuelle

**260.** L'avis 2/13 constitue incontestablement un événement juridique fondateur dans le processus de constitutionnalisation de la confiance mutuelle. La Cour de justice y affirme que « le principe de la confiance mutuelle entre les États membres a, dans le droit de l'Union, une importance fondamentale étant donné qu'il permet la création et le maintien d'un espace sans frontières intérieures »<sup>658</sup>.

**261.** Elle élabore la formule selon laquelle « [l]e principe impose, notamment en ce qui concerne l'espace de liberté, de sécurité et de justice, à chacun de ces États de considérer, sauf dans des circonstances exceptionnelles, que tous les autres États membres respectent le droit de l'Union et, tout particulièrement, les droits fondamentaux reconnus par ce droit »<sup>659</sup>.

**262.** De ce principe découle une structuration particulière des relations entre les États membres. Ce faisant, l'obligation de contrôle interétatique prévue par le droit conventionnel se heurterait à « la nature intrinsèque de l'Union »<sup>660</sup>. Aussi, l'adhésion, telle qu'elle est prévue dans le projet soumis à l'appréciation de la Cour de justice, « exigerait d'un État membre la vérification du respect des droits fondamentaux par un autre État membre, alors même que le droit de l'Union impose la confiance mutuelle entre ces États membres », compromettant ainsi « l'équilibre sur lequel l'Union est fondé ainsi que l'autonomie du droit de l'Union »<sup>661</sup>.

**263.** Le principe de confiance mutuelle est alors présenté comme faisant obstacle à l'adhésion de l'Union européenne à la Convention EDH, compte tenu du fait qu'il structure les relations entre les États membres d'une telle manière qui se trouve incompatible avec le droit de la Convention EDH.

**264.** La confiance mutuelle constitue dès lors une « caractéristique spécifique » de l'Union qui doit être respectée par l'accord d'adhésion conformément à l'article 1 du protocole 8 relatif à l'article 6, paragraphe 2, TUE sur l'adhésion de l'Union à la

---

<sup>658</sup> CJUE, 18 décembre 2014, Avis 2/13, précité, point 191.

<sup>659</sup> *Ibid.*, point 191.

<sup>660</sup> *Ibid.*, point 193.

<sup>661</sup> *Ibid.*, point 194.

Convention EDH. La confiance mutuelle devient ainsi un objet essentiel du système juridique de l'Union. Élevée au rang de principe constitutionnel<sup>662</sup>, elle participe à la définition du système juridique de l'Union et peut, le cas échéant, faire échec à un accord d'adhésion ne garantissant pas le respect de ce principe<sup>663</sup>.

**265.** La Cour de justice l'élève au rang de principe fondamental de droit de l'Union, ce qui peut paraître surprenant au regard de son absence de consécration dans le droit primaire et les prudences du législateur à en faire un véritable objet juridique.

### *B. Une consécration législative circonscrite*

**266.** Dans le droit dérivé, la confiance mutuelle fait figure de paradoxe. En effet, le législateur de l'Union se montre friand de références à la confiance mutuelle entre les États membres (1) tout en restant à une conception primaire de la confiance. Pour le législateur, la confiance demeure essentiellement sous sa forme politique (2).

#### *1. Les nombreuses références à la confiance mutuelle*

**267.** Les références à la confiance entre les États membres sont légions dans le droit dérivé. Elles se trouvent toutefois essentiellement concentrées dans les considérants des actes. La confiance mutuelle est davantage sollicitée à partir des années 2000 dans les règlements et directives. La confiance « mutuelle » ou « réciproque » – la terminologie change d'un acte à l'autre – est utilisée en tant que fondement du principe

---

<sup>662</sup> I. PERNICE, « L'adhésion de l'Union européenne à la Convention européenne des droits de l'homme est suspendue – Remarques à propos d'un avis surprenant de la Cour de justice de l'Union européenne du 18 décembre 2014 », *CDE*, 2015, n° 1, pp. 47-72, spéc. pp. 51-55 ; J. P. JACQUE, « Pride and/or prejudice ? Les lectures possibles de l'avis 2/13 de la cour de justice », *CDE*, 2015, n° 1, pp. 19-45.

<sup>663</sup> K. LENAERTS, « La Vie Après l'avis : Exploring the Principle of Mutual (yet Not Blind) Trust », *op. cit.*, p. 805.

de reconnaissance mutuelle<sup>664</sup>, notamment concernant les décisions judiciaires en matière civile et commerciale.

**268.** Le règlement (CE) n° 1346/2000, relatif aux procédures d'insolvabilité, affirme que la reconnaissance des décisions rendues par les juridictions des États membres devrait reposer sur le principe de confiance mutuelle<sup>665</sup>. Dans le règlement « Bruxelles I », relatif à la reconnaissance et l'exécution des décisions judiciaires en matière civile et commerciale, la « confiance réciproque dans l'administration de la justice au sein de l'Union justifie » la reconnaissance des décisions judiciaires d'un État membre à un autre<sup>666</sup>. Cette assertion a été reprise dans le règlement « Bruxelles I bis »<sup>667</sup>.

**269.** Le règlement Bruxelles II, relatif à la reconnaissance mutuelle des décisions en matière matrimoniale et de responsabilité parentale des enfants communs, affirmait que le principe repose sur « le principe de la confiance mutuelle »<sup>668</sup>. La refonte de ce texte par le règlement Bruxelles II bis a modifié l'assertion et a établi que « la reconnaissance et l'exécution des décisions rendues dans un État membre devraient reposer sur le principe de la confiance mutuelle »<sup>669</sup>, expression reprise dans le règlement Bruxelles II ter<sup>670</sup>. Qu'il « repose » ou « devrait reposer » sur le principe de confiance mutuelle, le lien entre confiance et reconnaissance est affirmé par le législateur.

**270.** En matière pénale, le législateur fait également référence de manière soutenue à la confiance mutuelle. À titre d'exemple, la décision-cadre 2002/584/JAI relative au mandat d'arrêt européen énonce que ce mécanisme « repose sur un degré de confiance

---

<sup>664</sup> Sur la relation entre les principes de confiance mutuelle et de reconnaissance mutuelle, voy. *Infra*. Partie 1. Titre 2. Chapitre 1. Section 1. Paragraphe 1.

<sup>665</sup> Règlement (CE) n° 1346/2000 du Conseil du 29 mai 2000 relatif aux procédures d'insolvabilité, *JOCE*, n° L 160 du 30 juin 2000, (22).

<sup>666</sup> Règlement (CE) n° 44/2001 du Conseil du 22 décembre 2000 concernant la compétence judiciaire, la reconnaissance et l'exécution des décisions en matière civile et commerciale, *JOCE*, n° L 012 du 16 janvier 2001, cons. 16.

<sup>667</sup> Règlement (UE) n° 1215/2012 du Parlement européen et du Conseil du 12 décembre 2012 concernant la compétence judiciaire, la reconnaissance et l'exécution des décisions en matière civile et commerciale, *JOUE*, n° 351/1 du 20 décembre 2012, cons. 26.

<sup>668</sup> Règlement (CE) n° 1347/2000 du Conseil du 29 mai 2000 relatif à la compétence, la reconnaissance et l'exécution des décisions en matière matrimoniale et en matière de responsabilité parentale des enfants communs, *JOCE*, n° L 160 du 30 juin 2000, cons. 16.

<sup>669</sup> Règlement (CE) n° 2201/2003 du Conseil du 27 novembre 2003, précité, cons. 21.

<sup>670</sup> Règlement (UE) 2019/1111 du Conseil du 25 juin 2019 relatif à la compétence, la reconnaissance et l'exécution des décisions en matière matrimoniale et en matière de responsabilité parentale, ainsi qu'à l'enlèvement international d'enfants, *JOUE*, n° L 178/1 du 2 juillet 2019, cons. 55.

élevé entre les États membres »<sup>671</sup>. De même, la confiance mutuelle constitue un présupposé à la mise en œuvre du principe de reconnaissance mutuelle des décisions judiciaires en matière pénale en ce sens que son efficacité « nécessite un climat de confiance »<sup>672</sup>. Les États membres doivent ainsi avoir confiance dans leurs systèmes respectifs de justice pénale, la confiance mutuelle constituant le cadre de la coopération pénale des États membres. Il y est également précisé que cette confiance porte tant sur le caractère approprié des règles des autres États membres que de l'application correcte de ces règles<sup>673</sup>. En matière procédurale, le législateur recourt à la confiance mutuelle pour justifier une harmonisation minimale des règles procédurales afin de favoriser cette confiance mutuelle<sup>674</sup>.

**271.** Le domaine de l'asile est particulièrement intéressant dans la mesure où la Cour de justice a considéré dans son arrêt *N.S.* que le règlement (CE) n° 343/2003 avait été adopté en raison du principe de confiance mutuelle entre les États membres<sup>675</sup>. Pourtant, il n'y est pas fait mention de la confiance mutuelle et encore moins du principe de confiance mutuelle. La refonte du règlement par le règlement (UE) n° 604/2013 (dit « Dublin III ») a néanmoins érigé la confiance mutuelle en objectif du système européen commun d'asile. Le renforcement de la confiance doit être garanti par la solidité de la coopération ainsi mise en place par le règlement<sup>676</sup>.

---

<sup>671</sup> Décision-cadre 2002/584/JAI du Conseil du 13 juin 2002, précitée, cons. 10.

<sup>672</sup> Voy., notamment, directive 2010/64/UE du Parlement européen et du Conseil du 20 octobre 2010 relative au droit à l'interprétation et à la traduction dans le cadre des procédures pénales, *JOUE*, n° L 280/1 du 26 octobre 2010, cons. 3 ; directive 2012/13/UE du Parlement européen et du Conseil du 22 mai 2012, précitée, cons. 3 ; directive 2013/48/UE du Parlement européen et du Conseil du 22 octobre 2013, précitée, cons. 4 ; directive (UE) 2016/343 du Parlement européen et du Conseil du 9 mars 2016 portant renforcement de certains aspects de la présomption d'innocence et du droit d'assister à son procès dans le cadre des procédures pénales, *JOUE*, n° L 65 du 11 mars 2016, cons. 4.

<sup>673</sup> Voy. par exemple, directive 2010/64/UE du Parlement européen et du Conseil du 20 octobre 2010, précitée, cons. 4 ; directive 2012/13/UE du Parlement européen et du Conseil du 22 mai 2012, précitée, cons. 4 ; directive 2013/48/UE du Parlement européen et du Conseil du 22 octobre 2013, précitée, cons. 6.

<sup>674</sup> Voy., par exemple, directive 2010/64/UE du Parlement européen et du Conseil du 20 octobre 2010, précitée, cons. 9 ; directive 2012/13/UE du Parlement européen et du Conseil du 22 mai 2012, précitée, cons. 10 ; directive 2013/48/UE du Parlement européen et du Conseil du 22 octobre 2013, précitée, cons. 8 ; directive (UE) 2016/343 du Parlement européen et du Conseil du 9 mars 2016, précitée, cons. 6.

<sup>675</sup> Voy. *Supra*. Partie 1. Titre 1. Chapitre 2. Section 1. Paragraphe 2. A. 1. b).

<sup>676</sup> Règlement (UE) n° 604/2013 du Parlement européen et du Conseil du 26 juin 2013, précité, cons. 22.

**272.** Enfin, le législateur invoque la confiance mutuelle dans des domaines où la jurisprudence ne la mobilise pas (encore). Ainsi, dans le domaine du droit bancaire et financier, le législateur a souligné l'importance de la confiance mutuelle dans le cadre de la coopération entre les autorités nationales de surveillance. Le règlement (UE) n° 1093/2010 relatif à l'Autorité bancaire européenne comme le règlement (UE) n° 1095/2010 instituant l'Autorité européenne des marchés financiers soulignent, dans leur premier considérant, le déficit de confiance entre les autorités nationales de surveillance qui a été mis au jour par la crise<sup>677</sup>. Dans leur dispositif, les règlements disposent que « les parties au système européen de surveillance financière coopèrent dans un esprit de confiance et de total respect mutuel »<sup>678</sup>. La directive 2013/36 (dite « CRD IV ») relative à l'Union bancaire et la surveillance des établissements de crédits affirme quant à elle, en son article 6, que les autorités compétentes prenant part au système européen de surveillance financière coopèrent « dans un esprit de confiance et de total respect mutuel, notamment en veillant à ce que des informations appropriées et fiables circulent entre elles et les autres parties au SESF »<sup>679</sup>.

## *2. Une réticence à l'instrumentalisation*

**273.** Les références du législateur à la confiance mutuelle maintiennent cette dernière dans sa dimension politique. Elle est un présupposé, un postulat ou un objectif à poursuivre afin de renforcer l'efficacité des rapports entre les systèmes juridiques des États membres et l'effectivité des instruments et mécanismes prévus par ces actes. Le législateur ne recourt pas à la confiance mutuelle en tant qu'instrument juridique. À ce

---

<sup>677</sup> Règlement (UE) n° 1093/2010 du Parlement européen et du Conseil du 24 novembre 2010 instituant une Autorité européenne de surveillance (Autorité bancaire européenne), modifiant la décision n° 716/2009/CE et abrogeant la décision 2009/78/CE de la Commission, *JOUE*, n° L 331/12 du 15 décembre 2012, cons. 1 ; règlement (UE) 1095/2010 du Parlement européen et du Conseil du 24 novembre 2010 instituant une Autorité européenne de surveillance (Autorité européenne des marchés financiers), modifiant la décision n° 716/2009/CE et abrogeant la décision 2009/77/CE de la Commission, *JOUE*, n° L 331/84 du 15 décembre 2010, cons. 1.

<sup>678</sup> *Ibid.*, article 2, paragraphe 4.

<sup>679</sup> Directive 2013/36/UE du Parlement européen et du Conseil du 29 juin 2013 concernant l'accès à l'activité des établissements de crédit et la surveillance prudentielle des établissements de crédit et des entreprises d'investissement, modifiant la directive 2002/87/CE et abrogeant les directives 2006/48/CE et 2006/49/CE, article 6, a).

titre, le principe de confiance mutuelle demeure largement un instrument prétorien. La référence au « principe de confiance mutuelle » est essentiellement cantonnée à des documents préparatoires de la Commission et quelques rapports et propositions d'actes réalisées par le Parlement ou le Conseil<sup>680</sup>. Le « principe de la confiance mutuelle » est en outre mentionné dans les considérants de certains règlements relatifs à la coopération judiciaire en matière civile. Ainsi, le règlement (UE) 2015/848 relatif aux procédures d'insolvabilité<sup>681</sup> affirme que « [l]a reconnaissance des décisions rendues par les juridictions des États membres devrait reposer sur le principe de la confiance mutuelle », justifiant une interprétation stricte des motifs de non-reconnaissance<sup>682</sup>. De même, le règlement (UE) 2019/1111 relatif à la compétence, la reconnaissance et l'exécution des décisions en matière matrimoniale et en matière de responsabilité parentale ainsi qu'à l'enlèvement international d'enfants<sup>683</sup> énonce que « [l]a reconnaissance et l'exécution des décisions, des actes authentiques et des accords émanant d'un État membre devraient reposer sur le principe de la confiance mutuelle ». De nouveau, ce principe doit conduire à une interprétation restrictive des motifs de non-reconnaissance, qui devraient être « réduits au minimum nécessaire »<sup>684</sup>.

**274.** Le contraste entre la jurisprudence de la Cour de justice et le législateur peut être le résultat de plusieurs facteurs. Tout d'abord, les réticences du législateur à considérer la confiance mutuelle comme un instrument juridique pourrait résider dans le fait que ce principe ne figure pas dans les traités. Son absence de source formelle dans les traités<sup>685</sup> peut rendre le législateur réticent à l'instrumentalisation de la confiance mutuelle. À ce titre, le retrait de toute mention de la confiance mutuelle du traité de Lisbonne constitue un choix politique de la part des auteurs du traité que le législateur n'ignore pas.

---

<sup>680</sup> Pour le détail chiffré de ces références voy. M. GUIRESSE, *Le principe juridique de confiance mutuelle entre États membres en droit de l'Union européenne*, op. cit., pp. 177 s.

<sup>681</sup> Règlement (UE) 2015/848 du Parlement européen et du Conseil du 20 mai 2015 relatif aux procédures d'insolvabilité, *JOUE*, n° L 141/19 du 5 juin 2015.

<sup>682</sup> *Ibid.*, cons. 65.

<sup>683</sup> Règlement (UE) 2019/1111 du Conseil du 25 juin 2019, précité.

<sup>684</sup> *Ibid.*, cons. 55.

<sup>685</sup> M. GUIRESSE, *Le principe juridique de confiance mutuelle entre États membres en droit de l'Union européenne*, op. cit., pp. 101 s.

**275.** Toutefois, les instruments et mécanismes mis en place par le législateur sous-tendent une obligation de confiance mutuelle entre les États membres qu'il convient de souligner. Le principe de reconnaissance mutuelle, le mécanisme de Dublin, le mandat d'arrêt européen, pour ne citer qu'eux, reposent sur une obligation de confiance qui sera dégagée par la Cour de justice par la consécration de la confiance mutuelle. Cette dernière ne fera que relever l'obligation de confiance sous-jacente au système juridique de l'Union tel qu'il a été élaboré, notamment par le législateur. Ainsi, il ne s'agirait pas tant d'un refus de juridiciser la confiance mutuelle que d'une certaine prudence à la consacrer en tant que principe juridique.

**276.** Aussi, l'imprécision qui entoure le principe de confiance mutuelle limite ses possibilités d'exploitation par le législateur. Aux yeux du législateur, la confiance mutuelle peut être considérée comme un objet juridique en cours d'élaboration par la Cour de justice. Tandis que le rôle politique de la confiance mutuelle se conçoit avec une certaine évidence, sa fonction juridique peut être considérée comme trop impalpable pour constituer un instrument pertinent.

**277.** En outre, le principe de confiance mutuelle se présente davantage comme un instrument dont la normativité constitue un outil d'interprétation du droit dérivé pour la Cour de justice<sup>686</sup>. Le principe de confiance mutuelle agit davantage sur le droit dérivé qu'il n'en est un objet. En ce sens, à son origine prétorienne s'ajoute une fonction essentiellement interprétative<sup>687</sup> qui conduit à une concentration du principe de confiance mutuelle dans la jurisprudence de la Cour de justice. Il est ainsi un instrument qui se greffe aux mécanismes juridiques mis en place par le législateur.

**278.** La juridicisation de la confiance mutuelle n'en reste pas moins une réalité, au moins jurisprudentielle. Elle conduit à une standardisation de la relation de confiance entre les États membres dans laquelle s'inscrivent les rapports entre leurs systèmes

---

<sup>686</sup> C. RIZCALLAH, *Le principe de confiance mutuelle en droit de l'Union européenne. Un principe essentiel à l'épreuve d'une crise des valeurs*, op. cit., pp. 117, 225.

<sup>687</sup> À titre d'exemple, la Cour de justice affirme que la reconnaissance mutuelle des décisions repose sur le principe de confiance mutuelle entre les États membres et qu'il est, par conséquent, nécessaire que les motifs de non-reconnaissance doivent être réduits au minimum nécessaire. Voy., notamment, CJUE, 1<sup>er</sup> juillet 2010, *Povse*, précité, point 40 ; CJUE, 22 décembre 2010, *Aguirre Zarraga*, aff. C-491/10 PPU, EU:C:2010:828, point 46.

juridiques. La confiance n'est alors plus soumise à la subjectivité des États membres et constitue un instrument dont ils ne sont plus maîtres.

## **Section 2. L'organisation de la relation de confiance par le système juridique de l'Union**

**279.** La spécificité de l'Union européenne et de son droit implique que les rapports, au sein de l'Union, entre les systèmes juridiques des États membres ne soient pas régis par les règles et principes de droit international<sup>688</sup>. Les caractères spécifiques « ont donné lieu à un réseau structuré de principes, de règles et de relations juridiques mutuellement interdépendantes »<sup>689</sup> et justifié l'élaboration d'un ordre juridique autonome<sup>690</sup>. À ce titre, le droit de l'Union exclut les effets du principe de réciprocité du droit international<sup>691</sup>. Dans le système juridique de l'Union, la réciprocité s'exprime de manière singulière, en ce qu'elle est organisée par le système juridique de l'Union<sup>692</sup>. Ce faisant, la relation de confiance mutuelle entre les États membres doit s'inscrire dans cette conception autonome de la réciprocité et cette appréhension spécifique des rapports entre les systèmes juridiques des États membres (paragraphe 1). Plus encore, la confiance mutuelle permet de renouveler l'analyse de ces spécificités. Sa consécration en droit de l'Union met en évidence le caractère singulier des relations entre les États membres et de ses fondements. L'organisation, par le système juridique

---

<sup>688</sup> Sur la notion de spécificité du système juridique de l'Union vis-à-vis du droit international, voy., notamment, J. BOULOUIS, « Le droit des communautés européennes dans ses rapports avec le droit international général », *RCADI*, 1992, IV, pp. 13-79 ; M. BENLOLO-CARABOT, U. CANDAS, E. CUJO (dir.), *Union européenne et droit international. En l'honneur de Patrick Daillier*, Paris, Pedone, 2012, 912 p. ; D. SIMON, « Les fondements de l'autonomie du droit communautaire », in SFDI, *Droit international et droit communautaire. Perspectives actuelles*, Pedone, 2000, pp. 207-249 ; W. GANSHOF VAN DER MEERSH, *L'ordre juridique des communautés et le droit international*, *RCADI*, 1978, 433 p. ; P. PESCATORE, « L'apport du droit communautaire au droit international public », *CDE*, 1970, pp. 167-183 ; P. PESCATORE, *L'ordre juridique des Communautés européennes : étude des sources du droit communautaire*, 2<sup>e</sup> éd., Bruxelles, Bruylant, 2006, 316 p.

<sup>689</sup> CJUE, 18 décembre 2014, Avis 2/13, précité, points 165-167 ; CJUE, 6 mars 2018, *Achmea*, aff. C-284/16, EU:C:2018:158, point 33.

<sup>690</sup> Nous revenons en détail sur le lien entre confiance mutuelle et autonomie du droit de l'Union dans le titre suivant. Voy. Partie 1. Titre 2. Chapitre 2. Section 1.

<sup>691</sup> D. DERO-BUGNY, *La réciprocité et le droit des Communautés et de l'Union européenne*, op. cit., pp. 34-61.

<sup>692</sup> *Ibid.*, pp. 423 s.

de l'Union, des rapports entre les systèmes juridiques des États membres transcende la logique de réciprocité et d'équilibre des intérêts au profit d'une logique de confiance, fondée sur l'appartenance (paragraphe 2).

***Paragraphe 1. La confiance mutuelle, reflet d'une conception autonome de la réciprocité***

**280.** La compréhension du processus par lequel le système juridique de l'Union a appréhendé la relation de confiance mutuelle entre les États membres nécessite d'analyser la réception par le droit de l'Union de la notion de réciprocité. La relation de confiance, *a priori* réciproque sous sa forme pré-juridique, intègre un système juridique au sein duquel la réciprocité est organisée par ce dernier<sup>693</sup>. Elle s'inscrit dans le cadre de la relation triangulaire entre les systèmes juridiques des États membres et le système juridique de l'Union, instance supranationale. De la même façon, la consécration de la confiance mutuelle en droit de l'Union est caractérisée par la translation d'une logique horizontale vers cette logique triangulaire. De cette manière, la relation de confiance mutuelle est elle-même « organisée » par le système juridique de l'Union.

**281.** En droit international, la réciprocité est un principe structurel des relations entre les États nouant des relations juridiques<sup>694</sup>. Selon le Professeur Decaux, « l'égalité souveraineté des États implique en effet leur reconnaissance mutuelle et leur indépendance, leur autolimitation réciproque et la recherche permanente de l'équilibre des intérêts »<sup>695</sup>. Ce faisant, la réciprocité « est inhérente à la logique du droit relationnel »<sup>696</sup> et assure l'équivalence des échanges entre les parties<sup>697</sup>. L'horizontalité

---

<sup>693</sup> *Ibid.*, pp. 423-450.

<sup>694</sup> Sur la réciprocité en droit international, voy., notamment, B. GOLDMAN, « Réflexions sur la réciprocité en droit international », *op. cit.* ; M. VIRALLY, *Le Principe de réciprocité dans le droit international contemporain*, *op. cit.*, pp. 48-52.

<sup>695</sup> E. DECAUX, « Réciprocité », in *Répertoire de droit international*, Paris, Dalloz, décembre 1998 (actualisation – mars 2009), paragraphe 2.

<sup>696</sup> E. DECAUX, *La réciprocité en droit international*, *op. cit.*, p. 342.

<sup>697</sup> R. KOLB, *Théorie du droit international*, *op. cit.*, pp. 534-535.

des relations internationales<sup>698</sup> justifie l'existence du principe de réciprocité en tant que principe structurel.

**282.** Le Professeur Decaux identifie trois étapes chronologiques dans l'application de la réciprocité en droit international public<sup>699</sup>. Tout d'abord, la réciprocité intervient au moment de la création des obligations<sup>700</sup>. L'engagement d'un État est conditionné à l'engagement des autres États parties à l'accord et la réciprocité se trouve au fondement de la relation juridique<sup>701</sup>. Ensuite, la réciprocité intervient lors de l'exécution des obligations<sup>702</sup>. Elle peut constituer une condition à l'application des obligations issues d'un traité. Une grande majorité d'accords introduisent ainsi des clauses de réciprocité. La création de droits au profit des ressortissants des autres États parties peut alors être soumise à une condition de réciprocité. Enfin, la réciprocité intervient lorsqu'il est question de sanctionner le non-respect d'une norme de droit international<sup>703</sup>. Elle permet à un État de ne pas exécuter une obligation en raison du non-respect par un État partie d'une obligation qu'il a à sa charge. Le cas échéant, les États co-contractants peuvent encore adopter des mesures compensatoires à l'encontre de l'État défaillant.

**283.** Le droit de l'Union exclut la réciprocité et ses expression, telles qu'elles sont conçues en droit international public. La structure constitutionnelle du système juridique de l'Union s'oppose à ce qu'une logique de réciprocité structure les rapports entre les systèmes juridiques des États membres. Se manifeste alors une conception autonome de la réciprocité (A). La consécration de la confiance mutuelle en droit de l'Union s'inscrit pleinement dans cette appréhension particulière des rapports entre les systèmes juridiques des États membres et permet de mieux l'interpréter (B).

---

<sup>698</sup> J. COMBACAU, « Le droit international : bric-à-brac ou système ? », *op. cit.*, pp. 88-90.

<sup>699</sup> *Ibid.*, p. 13.

<sup>700</sup> *Ibid.*, pp. 15-126.

<sup>701</sup> *Ibid.*, p. 13 ; D. DERO-BUGNY, *La réciprocité et le droit des Communautés et de l'Union européenne*, *op. cit.*, p. 8.

<sup>702</sup> E. DECAUX, *La réciprocité en droit international*, *op. cit.*, pp. 127-220.

<sup>703</sup> *Ibid.*, pp. 221 s.

### ***A. La conception autonome de la réciprocité en droit de l'Union***

**284.** La structure constitutionnelle de l'Union européenne s'oppose à ce que la réciprocité du droit international public produise des effets (1). On retrouve toutefois l'expression d'une certaine réciprocité, organisée par le système juridique de l'Union<sup>704</sup>, qui révèle la conception autonome de cette notion en droit de l'Union (2).

#### *1. Une justification structurelle à l'absence de réciprocité*

**285.** La spécificité du système juridique de l'Union vis-à-vis du droit international est incompatible avec « le jeu de la réciprocité »<sup>705</sup> qui n'est pas transposable aux relations entre les États membres<sup>706</sup>. En effet, les traités ont permis l'élaboration d'un ordre juridique qui « règle les pouvoirs, droits et obligations desdits sujets, ainsi que les procédures nécessaires pour faire constater et sanctionner toute violation éventuelle »<sup>707</sup>. Dès lors, le respect des règles de droit de l'Union est assuré par le système juridique de l'Union<sup>708</sup> sans que les États membres doivent et même puissent mettre en œuvre des sanctions à l'encontre d'un État membre qui contreviendrait à ses obligations. L'instance supranationale est ainsi chargée d'assurer l'effectivité du droit de l'Union et, le cas échéant, d'en garantir le respect, notamment au moyen d'un système juridictionnel intégré à celui des États membres<sup>709</sup>. Les principes d'unité et d'effectivité du droit de l'Union sont assurés par l'instance supranationale et non par

---

<sup>704</sup> D. DERO-BUGNY, *La réciprocité et le droit des Communautés et de l'Union européenne*, op. cit., pp. 423 s.

<sup>705</sup> A. MASSON, P. NIHOUL, *Droit de l'Union européenne*, 3<sup>e</sup> éd., Bruxelles, Larcier, 2011, p. 376 ; N. DE SADELEER, *Manuel de droit institutionnel et de contentieux européen*, Bruxelles, Bruylant, 2021, p. 528.

<sup>706</sup> D. DERO-BUGNY, *La réciprocité et le droit des Communautés et de l'Union européenne*, op. cit., pp. 21-91.

<sup>707</sup> CJCE, 13 novembre 1964, *Commission c/ Grand-Duché du Luxembourg et Royaume de Belgique*, aff. C-90/63, C-91/63, EU:C:1964:80 ; CJCE, 14 février 1984, *Commission c/ République fédérale d'Allemagne*, aff. C-278/82, EU:C:1984:59.

<sup>708</sup> N. DE SADELEER, *Manuel de droit institutionnel et de contentieux européen*, op. cit., p. 528.

<sup>709</sup> On mentionnera le renvoi préjudiciel et, de manière plus exceptionnelle, le recours en manquement. Voy. L. COUTRON, « Les instruments de l'effectivité : la sanction (juridictionnelle) de la norme », in A. BOUVERESSE, D. RITLÉNG (dir.), *L'effectivité du droit de l'Union européenne*, Bruxelles, Bruylant, 2018, pp. 161-190.

un principe de réciprocité. Ainsi, les États membres ne peuvent conditionner la mise en œuvre du droit de l'Union à une condition de réciprocité (réciprocité-condition) tout comme ils ne peuvent prendre de contre-mesure s'ils estiment qu'un État membre ne respecte pas le droit de l'Union ou n'offre pas de garanties équivalentes (réciprocité-sanction).

**286.** Il convient de préciser les raisons pour lesquelles la réciprocité est exclue du système juridique de l'Union alors qu'elle constitue l'un des fondements du droit international<sup>710</sup>. La « société internationale », si tant est qu'elle existe<sup>711</sup>, de par sa stricte horizontalité, ne dispose pas d'une solide structure organisationnelle. La réciprocité assure cette fonction fondamentale de structurer les relations entre les sujets de droit international que sont les États et d'assurer l'exécution de leurs obligations. Le recours au juge étant également limité<sup>712</sup>, la réciprocité permet la mise en œuvre d'une sanction immédiate, d'origine étatique, qui prive l'État défaillant de certains avantages. La réciprocité est ainsi inhérente à l'horizontalité et au principe d'égalité souveraine entre les États<sup>713</sup> qui se trouve au fondement du droit international public.

**287.** En droit de l'Union européenne, l'égalité entre les États membres<sup>714</sup> recouvre également une importance fondamentale<sup>715</sup>. Elle se traduit par l'égalité des États

---

<sup>710</sup> E. DECAUX, *La réciprocité en droit international*, op. cit., p. 342 ; M. VIRALLY, *Le principe de réciprocité dans le droit international contemporain*, op. cit., p. 12 ; M. PROST, « Discours sur le fondement, l'unité de la fragmentation du Droit international : à propos d'une utopie paresseuse », *RBDI*, 2006, n° 2, pp. 621-670 ; R. KOLB, *Théorie du droit international*, op. cit., pp. 180, 202, 540-554.

<sup>711</sup> R. KOLB, « Société internationale ! Communauté internationale ? », in J.-Fr. AKANDJI-KOMBE (dir.), *L'homme dans la société internationale*, Bruxelles, Bruylant, 2013, pp. 57-89.

<sup>712</sup> Un État doit consentir à la saisine de la Cour internationale de justice et peut, *a fortiori*, refuser sa compétence. Sur la question du consentement à la compétence des juridictions internationales, voy. C. MARQUET, *Le consentement étatique à la compétence des juridictions internationales*, Paris, Pedone, 2022, 420 p.

<sup>713</sup> Voy. J. COMBACAU, S. SUR, *Droit international public*, op. cit., p. 273 ; R. KOLB, *Théorie du droit international*, op. cit., pp. 534 s.

<sup>714</sup> Sur la distinction entre le principe d'égalité souveraine de droit international et le principe d'égalité entre les États membres de droit de l'Union, voy. S. JOLIVET, « L'égalité des États membres de l'Union européenne. Vers une conception de l'égalité étatique autonome du droit international ? », *RDUE*, 2015, n° 3, pp. 383-405.

<sup>715</sup> P. CORRE-DUMOULIN, « L'égalité entre États membres de l'Union européenne et la différenciation : de la compatibilité affirmée à l'inconciliabilité exacerbée », in L. POTVIN-SOLIS (dir.), *Le statut d'État membre de l'Union européenne*, op. cit., pp. 535 s. ; K. LENAERTS, « L'égalité des États membres devant les traités : la dimension transnationale du principe de primauté », *RDUE*, 2020, n° 4, pp. 7-10.

membres devant les traités<sup>716</sup>, principe axiologique<sup>717</sup> du droit primaire de l'Union. Toutefois, la spécificité de l'Union européenne réside notamment dans l'élaboration d'un ordre juridique autonome et la création d'institutions supranationales indépendantes telles que la Cour de justice<sup>718</sup>. Ainsi, l'Union européenne n'est pas caractérisée par son horizontalité mais par l'existence d'une relation triangulaire marquée par la supranationalité<sup>719</sup>. La Cour de justice garantit le respect du droit de l'Union européenne par les États membres et l'exécution de leurs obligations. Le cas échéant, elle prononce des sanctions à l'issue de procédures spécifiques auxquelles les États membres ne peuvent se soustraire. Alors, l'importance fondamentale de la réciprocité en droit international n'a pas lieu d'être en droit de l'Union européenne et a été remplacée par d'autres instruments.

**288.** Le rejet de la réciprocité en droit de l'Union revêt deux conséquences majeures. Tout d'abord, un État membre ne peut pas prendre unilatéralement des sanctions dans le cas où un autre État membre méconnaîtrait ses obligations<sup>720</sup>. La « réciprocité-sanction », qui s'exprime par la mise en œuvre de contre-mesures ou « mesures correctives », est prohibée<sup>721</sup>. De même, un État membre ne peut pas conditionner sa mise en œuvre du droit de l'Union européenne à l'application effective du droit de l'Union européenne par l'ensemble des États membres<sup>722</sup>.

---

<sup>716</sup> Article 4, paragraphe 2, TUE : « L'Union respecte l'égalité des États membres devant les traités [...] ».

<sup>717</sup> À ce titre, il existe avant sa consécration dans le traité de Lisbonne, en tant que principe général du droit de l'Union. Voy. J. ZEMANEK, « The principle of equality », in C. KADDOUS, A. AUER (dir.), *Les principes fondamentaux de la Constitution européenne*, Paris, LGDJ, 2006, pp. 242 s.

<sup>718</sup> CJCE, 15 juillet 1964, *Costa c/ Enel*, aff. C-6/64, EU:C:1964:66.

<sup>719</sup> Sur la notion de supranationalité, voy. *Supra*. Introduction.

<sup>720</sup> CJCE, 23 mai 1996, *Hedley Lomas*, précité. Voy. D. GERARD, « Mutual Trust as Constitutionalism ? », *op. cit.*, p. 71 ; S. VAN RAEPENBUSCH, « Quelques réflexions sur l'autonomie de l'ordre juridique de l'Union européenne par rapport au droit international », *RUE*, 2018, n° 622, pp. 542-555 ; A. WILLEMS, « Mutual Trust as a Term of Art in EU Criminal Law : Revealing Its Hybrid Character », *op. cit.*, p. 242.

<sup>721</sup> F. DOPAGNE, « Les contre-mesures au sein du système juridique de l'Union européenne », in P. D'ARGENT, B. BONAFE, J. COMBACAU, *Les limites du droit international – essai en l'honneur de Joe Verhoeven / The limits of international law – essays in honour of Joe Verhoeven*, Bruxelles, Bruylant, 2014, pp. 293-307 ; J. ANDRIANTSIMBAZOVINA, M. BLANQUET, F. FINES, H. GAUDIN, *Les grands arrêts de la Cour de justice de l'Union européenne. Droit constitutionnel et institutionnel de l'Union européenne*, 2<sup>e</sup> éd., Paris, Dalloz, 2023, pp. 573-575.

<sup>722</sup> D. DEROU-BUGNY, *La réciprocité et le droit des Communautés et de l'Union européenne*, *op. cit.*, pp. 62-90.

**289.** Le rejet de la réciprocité-condition et de la réciprocité-sanction irrigue la jurisprudence de la Cour de justice qui exclut qu'un État conditionne l'exécution de ses obligations à celle des autres États membres ou de lui reconnaître le droit de prendre des sanctions unilatérales à l'encontre de l'État membre qui n'exécuterait pas ses propres obligations.

**290.** Les arrêts *Frilli* de 1972<sup>723</sup> puis *Castelli* de 1984<sup>724</sup> ont donné l'occasion à la Cour de justice d'exclure expressément la réciprocité en tant que condition d'application du droit de l'Union<sup>725</sup>. Dans l'arrêt *Castelli*, la Cour de justice a ainsi affirmé que l'octroi d'un avantage social tel que le revenu garanti aux personnes âgées d'un État membre, aux ascendants à la charge du travailleur, ne saurait dépendre de l'existence d'une convention de réciprocité entre l'État membre et celui dont l'ascendant est ressortissant. Dans cette affaire, les autorités belges avaient refusé de verser à un ressortissant italien le revenu garanti aux personnes âgées, au motif que celui-ci ne remplissait pas les conditions nécessaires. D'une part, il ne disposait pas de la nationalité belge, d'autre part, l'Italie et la Belgique n'avait pas conclu de convention de réciprocité. Le requérant estimait ce refus contraire à certaines dispositions du règlement (CEE) n° 1408/71 du Conseil, relatif à l'application des régimes de sécurité sociale aux travailleurs salariés et à leur famille qui se déplacent à l'intérieur de la Communauté<sup>726</sup> et du Règlement (CEE) n° 1612/68 du Conseil du 15 octobre 1968, relatif à la libre circulation des travailleurs à l'intérieur de la Communauté<sup>727</sup>. Ces dispositions visées, dans leur essence, à supprimer les discriminations pouvant exister entre les travailleurs nationaux et ceux des autres États membres exerçant leur liberté de circulation. La Cour de justice a ainsi établi que la mise en œuvre du droit de l'Union ne pouvait être conditionnée à l'existence d'une convention de réciprocité entre les

---

<sup>723</sup> CJCE, 22 juin 1972, *Frilli*, aff. 1/72, EU:C:1972:56.

<sup>724</sup> CJCE, 12 juillet 1984, *Castelli*, aff. C-261/83, EU:C:1984:280.

<sup>725</sup> D. DERO-BUGNY, *La réciprocité et le droit des Communautés et de l'Union européenne*, op. cit., pp. 66-68.

<sup>726</sup> Règlement (CEE) n° 1408/71 du Conseil du 14 juin 1971 relatif à l'application des régimes de sécurité sociale aux travailleurs salariés et à leur famille qui se déplacent à l'intérieur de la Communauté, *JOCE*, n° L 149/2 du 5 juillet 1971, articles 1, 2, 3 et 4.

<sup>727</sup> Règlement (CEE) n° 1612/68 du Conseil du 15 octobre 1968 relatif à la libre circulation des travailleurs à l'intérieur de la Communauté, *JOCE*, n° L 257/2 du 19 octobre 1968, articles 7 et 10.

États membres<sup>728</sup>. De la sorte, la Belgique était tenue d'appliquer le droit de l'Union, sans s'assurer que les autres États membres l'appliquaient réciproquement.

**291.** De manière analogue, le système juridique de l'Union exclut toute sanction étatique en cas de non réciprocité<sup>729</sup>, la Cour de justice a affirmé, dans l'arrêt *Hedley Lomas* qu'un État membre ne peut « prendre unilatéralement des mesures correctives ou des mesures de défense destinées à obvier à une méconnaissance éventuelle, par un autre, des règles du droit communautaire »<sup>730</sup>. Ainsi, si tout État membre est appelé « à prendre toutes mesures propres à garantir la portée et l'efficacité du droit communautaire »<sup>731</sup>, il lui est interdit d'adopter une mesure qui constituerait une sanction à l'encontre d'un État membre qui ne respecterait pas ses obligations de droit de l'Union européenne. En outre, la réciprocité-sanction conduirait les États membres à prendre des contre-mesures portant atteinte aux libertés de circulation ou à l'efficacité de certains instruments juridiques de droit de l'Union européenne. Dès lors, l'uniformité du droit de l'Union serait atteinte. Le système juridique de l'Union prévoit un système de voies de recours qui se substitue au jeu de la réciprocité<sup>732</sup>. En effet, le cas échéant, il est loisible à cet État membre de saisir la Cour de justice s'il considère qu'un autre État membre n'a pas acquitté l'une de ses obligations<sup>733</sup>.

## 2. Une conception autonome de la réciprocité

**292.** Selon la Professeure Dero, la spécificité du système juridique de l'Union a donné naissance à une « conception européenne de la réciprocité »<sup>734</sup>. Cette dernière

---

<sup>728</sup> CJCE, 12 juillet 1984, *Castelli*, précité, point 12.

<sup>729</sup> CJCE, 13 novembre 1964, *Commission c/ Grand-Duché du Luxembourg et Royaume de Belgique*, aff. 90/63, 91/63, EU:C:1964:80 ; CJCE, 25 septembre 1979, *Commission c/ France*, aff. 232/78, EU:C:1979:215, point 9 ; CJCE, 23 mai 1996, *Hedley Lomas*, précité, point 20.

<sup>730</sup> CJCE, 23 mai 1996, *Hedley Lomas*, précité, point 20.

<sup>731</sup> *Ibid.*, point 19.

<sup>732</sup> A. RICHARD, *Procédure en manquement d'État et protection des droits fondamentaux dans l'Union européenne*, Bruxelles, Bruylant, 2021, pp. 447 s.

<sup>733</sup> L'article 259 TFUE énonce que « [c]haque des États membres peut saisir la Cour de justice de l'Union européenne s'il estime qu'un autre État membre a manqué à une des obligations qui lui incombent en vertu des traités ». Voy. A. RICHARD, *Procédure en manquement d'État et protection des droits fondamentaux dans l'Union européenne*, op. cit., p. 448.

<sup>734</sup> D. DERO-BUGNY, *La réciprocité et le droit des Communautés et de l'Union européenne*, op. cit., p. 397.

est alors « organisée »<sup>735</sup> par le système juridique de l'Union de manière à permettre l'intégration. Elle est à la fois limitée, dans la mesure où la réciprocité-sanction est prohibée, et orientée, afin d'assurer l'équivalence des avantages perçus par chacune des parties à la relation. D'une part, cette équivalence est assurée par l'harmonisation des législations nationales<sup>736</sup>. L'adoption d'une réglementation commune assure aux États membres un traitement équivalent et la perception des mêmes avantages. D'autre part, l'équivalence est assurée par le principe de reconnaissance mutuelle<sup>737</sup>. Là où, en droit international public, la réciprocité a pour fonction d'assurer l'équivalence des systèmes juridiques et des avantages qui seront perçus par les Parties, le système juridique de l'Union assure l'équivalence au moyen de ces deux instruments que sont la reconnaissance mutuelle et l'harmonisation.

**293.** L'harmonisation assure la réciprocité-condition dans la mesure où les comportements des États membres seront, *a priori*, conformes à ce cadre juridique harmonisé. Les États membres n'ont pas à vérifier l'équivalence des comportements dans la mesure où ils se rapportent à une réglementation commune<sup>738</sup>. La réciprocité est présumée compte tenu des règles de comportements auxquelles les États membres doivent se conformer. Ces derniers ont ainsi des comportements équivalents, en raison du cadre juridique commun auquel ils se rapportent. Par exemple, dans le cadre du marché intérieur, l'harmonisation de certaines garanties juridiques, notamment en matière de protection des consommateurs<sup>739</sup>, assure une équivalence des systèmes juridiques des États membres. Ces derniers pourront être considérés équivalents compte tenu de l'harmonisation opérée par le droit de l'Union. À titre d'exemple encore,

---

<sup>735</sup> *Ibid.*, pp. 423 s.

<sup>736</sup> *Ibid.*, pp. 425 s.

<sup>737</sup> *Ibid.*, pp. 435 s.

<sup>738</sup> *Ibid.*, p. 432.

<sup>739</sup> Voy., notamment, directive 2006/114/CE du Parlement européen et du Conseil du 12 décembre 2006 en matière de publicité trompeuse et de publicité comparative, *JOCE*, n° L 376 du 27 décembre 2006 ; directive 97/CE du Parlement européen et du Conseil du 20 mai 1997 concernant la protection des consommateurs en matière de contrats à distance, *JOCE*, n° L 144 du 4 juin 1997 ; directive 2011/83/UE du Parlement européen et du Conseil du 25 octobre 2011 relative aux droits des consommateurs, modifiant la directive 93/13/CEE du Conseil et la directive 1999/44/CE du Parlement européen et du Conseil et abrogeant la directive 85/577/CEE du Conseil et la directive 97/7/CE du Parlement européen et du Conseil, *JOUE*, n° L 304/64 du 22 novembre 2011.

l'Union opère une harmonisation des droits procéduraux<sup>740</sup> par l'adoption de standards communs<sup>741</sup>. Cette harmonisation permet d'assurer l'équivalence des systèmes juridiques des États membres qui agiront conformément au cadre ainsi harmonisé.

**294.** Le principe de reconnaissance mutuelle<sup>742</sup>, auparavant mentionné sous le nom de « principe d'équivalence et de reconnaissance mutuelle »<sup>743</sup>, oblige les États membres à reconnaître l'équivalence de leurs législations respectives<sup>744</sup>. La conséquence de cette équivalence est l'exécution automatique de l'acte pris par un autre État membre, sans qu'aucun contrôle ne soit effectué par l'État membre de réception. Alexandre Bernel définit la reconnaissance mutuelle comme le principe qui « interdit aux autorités nationales d'imposer des exigences matérielles ou des mesures de contrôle dont l'effet est équivalent à celui de l'action déjà déployée par l'État membre de provenance de la marchandise, de la personne ou du service concerné »<sup>745</sup>.

---

<sup>740</sup> V. MITSILEGAS, « Legislation for Human Rights After Lisbon : The Transformative Effect of EU Measures on the Rights of the Individual in Criminal Procedure », in M. FLETCHER, E. HERLIN-KARNELL, C. MATERA (dir.), *The European Union as an Area of Freedom, Security and Justice*, Londres, Routledge, 2017, pp. 201-214.

<sup>741</sup> Voy., notamment, directive 2013/48/UE du Parlement européen et du Conseil du 22 octobre 2013, précitée ; directive 2012/13/UE du Parlement européen et du Conseil du 22 mai 2012, précitée.

<sup>742</sup> Sur le principe de reconnaissance mutuelle, voy., notamment, G. TAUPIAC-NOUVEL, *Le principe de reconnaissance mutuelle des décisions répressives dans l'Union européenne : contribution à l'étude d'un modèle de libre circulation des décisions de justice*, Paris, LGDJ, Institut universitaire de Varenne, 2011, 578 p. ; M. FARTUNOVA-MICHEL (dir.), *Les dimensions de la reconnaissance mutuelle en droit de l'Union européenne*, op. cit., 262 p. ; V. HATZOPOULOS, *Le principe communautaire d'équivalence et de reconnaissance mutuelle dans la libre prestation des services*, op. cit. ; A. BERNEL, *Le Principe d'équivalence ou de « reconnaissance mutuelle » en droit communautaire*, Zürich, Schulthess Polygraphischer Verlag, 1996, 350 p. ; M. HO-DAC, *La loi du pays d'origine en droit de l'Union européenne*, op. cit., 639 p. ; A. MATTERA, « À l'occasion du 30<sup>e</sup> anniversaire de l'arrêt "Cassis de Dijon". La reconnaissance mutuelle : une valeur historique ancienne, un principe juridique intégrationniste, l'assise politique d'un modèle de société humaniste », *RDUE*, 2016, n° 3-4, pp. 457-490 ; V. HATZOPOULOS, « Le principe de reconnaissance mutuelle dans la libre prestation des services », *CDE*, 2010, n° 1-2, pp. 47-93.

<sup>743</sup> V. HATZOPOULOS, « Le principe de reconnaissance mutuelle dans la libre prestation des services », op. cit., p. 60.

<sup>744</sup> D. DERO-BUGNY, *La réciprocité et le droit des Communautés et de l'Union européenne*, op. cit., p. 435.

<sup>745</sup> A. BERNEL, *Le Principe d'équivalence ou de « reconnaissance mutuelle » en droit communautaire*, op. cit., p. 21.

**295.** Apparu en droit du marché intérieur<sup>746</sup>, le principe s'est largement déployé dans le domaine de l'espace de liberté de sécurité et de justice<sup>747</sup>. Au sein de ce dernier, il permet la reconnaissance mutuelle des décisions judiciaires des États membres. Il assure à chacun des États membres que leurs décisions seront reconnues et exécutées au sein de cet espace juridique commun. De la même manière, le mandat d'arrêt européen doit, conformément au principe de reconnaissance mutuelle, être exécuté automatiquement par l'État membre d'exécution. Cet instrument repose sur un équilibre des avantages perçus. En effet, quand un État membre remet à un autre État membre un suspect, il s'attend à ce que les autres États membres le fassent réciproquement<sup>748</sup>. Le principe de reconnaissance mutuelle garantit une telle réciprocité des avantages perçus dans le cadre de la mise en œuvre du droit de l'Union.

**296.** En droit international, la réciprocité est vérifiée quand un État assure à un autre État un traitement égal ou équivalent à celui que ce dernier État lui assure<sup>749</sup>. Le principe de reconnaissance mutuelle permet cette équivalence de traitement dans la mesure où les États membres doivent reconnaître et exécuter les actes émis par les autres États membres, sans distinction et sans discrimination vis-à-vis des actes issus de leurs propres systèmes juridiques. Chaque État membre bénéficie de cet avantage portant sur l'exécution transfrontière des actes issus de leur système juridique. À titre d'exemple, le principe de reconnaissance mutuelle assure à l'ensemble des États membres l'exécution de leurs décisions judiciaires sur l'ensemble du territoire de l'Union européenne. Dès lors, le principe de reconnaissance mutuelle induit une certaine réciprocité<sup>750</sup>. De cette manière, le droit de l'Union met en œuvre sa propre conception de la réciprocité au moyen du principe de reconnaissance mutuelle.

---

<sup>746</sup> CJCE, 20 février 1979, *Rewe-Zentral*, aff. C-120/78, EU:C:1979:42.

<sup>747</sup> Nous revenons plus en détail sur le principe de reconnaissance mutuelle et sa relation avec la confiance mutuelle dans le chapitre suivant. Voy. *Infra*. Partie 1. Titre 2. Chapitre 1. Section 1. Paragraphe 1.

<sup>748</sup> A. WILLEMS, « Mutual Trust as a Term of Art in EU Criminal Law : Revealing Its Hybrid Character », *op. cit.*, p. 242.

<sup>749</sup> Voy. « Réciprocité », in J. BASDEVANT, *Dictionnaire de la terminologie du Droit international*, Paris, Sirey, 1960, p. 504

<sup>750</sup> D. DERO-BUGNY, *La réciprocité et le droit des Communautés et de l'Union européenne*, *op. cit.*, p. 435.

## ***B. Une consécration de la confiance reflétant la conception autonome de la réciprocité en droit de l'Union***

**297.** La consécration de la confiance mutuelle en droit de l'Union s'inscrit dans cette conception autonome de la réciprocité. À ce titre, la terminologie utilisée par les institutions de l'Union pour faire référence à la confiance mutuelle est caractérisée par une certaine hétérogénéité : confiance mutuelle, confiance réciproque, principe de confiance réciproque ou encore principe de confiance mutuelle. Le choix de consacrer un « principe de confiance mutuelle » peut refléter la conception singulière de la réciprocité en droit de l'Union (1). Au-delà de l'analyse du choix terminologique, la consécration de la confiance mutuelle résulte de l'impossibilité de faire jouer la réciprocité au sein de la relation de confiance mutuelle et de la nécessité de l'intégrer au système juridique de l'Union (2).

### *1. Une dénomination reflétant la conception autonome de la réciprocité*

**298.** Qualifiée de « réciproque » ou de « mutuelle », la confiance mutuelle, telle qu'elle est consacrée en droit de l'Union, peut refléter cette conception spécifique de la réciprocité. Il convient dès lors d'analyser la portée du choix terminologique dans la consécration de la confiance mutuelle.

**299. UNE VARIABILITE TERMINOLOGIQUE CIRCONSCRITE.** Comme cela a été exposé dans la section précédente<sup>751</sup>, le principe de confiance mutuelle ne figure que très peu dans le droit dérivé contrairement à la notion de confiance mutuelle ou de confiance réciproque. Essentiellement présente dans les considérants des actes législatifs, elle est considérée comme le cadre relationnel nécessaire au bon fonctionnement des instruments juridiques créés ou mis en œuvre par le droit de l'Union européenne<sup>752</sup>. Lorsque l'on réalise une étude de l'occurrence de la notion de

---

<sup>751</sup> Voy. *Supra*. Partie 1. Titre 1. Chapitre 2. Section 1. Paragraphe 2. B.

<sup>752</sup> La confiance réciproque est souvent invoquée comme fondement au principe de reconnaissance mutuelle (voir notamment, règlement (CE) n° 44/2001 du Conseil du 22 décembre 2000, précité, cons. 16 ; règlement (UE) n° 606/2013 du Parlement européen et du Conseil du 12 juin 2013 relatif à la reconnaissance mutuelle des mesures de protection en matière civile, *JOUE*, n° L 181/4 du 29 juin

confiance mutuelle entre les États membres dans les dispositions des actes de droit dérivé et la jurisprudence de la Cour de justice, on constate une grande variation dans les formulations employées dans le droit dérivé et au sein de la jurisprudence de la Cour et tout particulièrement en ce qui concerne le caractère « réciproque » ou « mutuel » de la confiance.

**300.** Il faut souligner que cette variation est essentiellement visible dans la version française des actes de droit dérivé. En effet, « confiance réciproque » et « confiance mutuelle » sont désignées par un même terme dans les autres langues officielles de l'Union, ce qui laisse à penser que ces deux formulations désignent le même objet<sup>753</sup>. En anglais, la confiance mutuelle ou réciproque est qualifiée de « *mutual trust* »<sup>754</sup>, le terme « *mutual* » traduisant indistinctement les termes « mutuelle » et « réciproque ». À titre d'exemple encore, les versions espagnoles des actes mentionnent la « *confianza mutua* » pour désigner la « confiance réciproque » ou la « confiance mutuelle ». En italien, cette inconstance est également absente des textes qui se réfèrent à la « *fiducia reciproca* ». L'allemand quant à lui renvoie à la notion de « *gegenseitige Vertrauen* ». Cette variation terminologique étant propre aux versions françaises des textes, on

---

2013, cons. 4 ; directive 2010/64/UE du Parlement européen et du Conseil du 20 octobre 2010, précitée, cons. 3 ; directive 2012/13/UE du Parlement européen et du Conseil du 22 mai 2012, précitée, cons. 3 ; directive 2013/48/UE du Parlement européen et du Conseil du 22 octobre 2013, précitée, cons. 4 ; directive (UE) 2016/343 du Parlement européen et du Conseil du 9 mars 2016, précitée, cons. 4). Le législateur mentionne également la nécessité d'un « climat de confiance » entre les autorités étatiques pour mettre en œuvre les instruments de droit de l'Union et l'importance d'un renforcement de cette confiance par une certaine harmonisation des réglementations nationales (voy., notamment, directive 2010/64/UE du Parlement européen et du Conseil du 20 octobre 2010, précitée, cons. 4 ; directive 2012/13/UE du Parlement européen et du Conseil du 22 mai 2012, précitée, cons. 4 ; directive 2013/48/UE du Parlement européen et du Conseil du 22 octobre 2013, précitée, cons. 6).

<sup>753</sup> Règlement (CE) n° 44/2001 du Conseil du 22 décembre 2000, précité, cons. 16 ; règlement (UE) n° 1215/2012 du Parlement européen et du Conseil du 12 décembre 2012, précité, cons. 26 : La confiance réciproque justifie la reconnaissance des décisions de justice d'un État membre à un autre ; règlement (UE) n° 606/2013 du Parlement européen et du Conseil du 12 juin 2013, précité, cons. 4 : la confiance réciproque dans l'administration de la justice au sein de l'Union européenne permet la reconnaissance mutuelle des mesures de protection.

<sup>754</sup> Il faut souligner une autre variation propre aux versions anglaises des décisions de la Cour de justice. Ces versions traduisent généralement « confiance mutuelle » par « *mutual trust* ». Toutefois, elle a pu également être traduite par « *mutual confidence* ». Cependant, la doctrine ne lui accorde pas d'intérêt particulier et estime que les expressions renvoient à la même notion. Voy. N. CAMBIEN, « Mutual Recognition and Mutual Trust in the Internal Market », *European Papers*, 2017, vol. 2, n° 1, p. 95. La distinction entre *trust* et *confidence* semble néanmoins retrouver son intérêt dès lors qu'il s'agit de qualifier la relation de confiance entre États membres et États tiers. Voy. *Infra*. Partie 1. Titre 2. Chapitre 2. Section 2. Paragraphe 1. B.

pourrait alors ne pas accorder d'intérêt à ce phénomène. En effet, cette approche comparée affaiblit l'argument selon lequel confiance mutuelle et confiance réciproque seraient deux notions distinctes. Toutefois, la Cour de justice accorde une importance toute particulière au multilinguisme conformément au principe d'égalité linguistique qui doit être qualifié de principe constitutionnel<sup>755</sup>. L'existence d'une spécificité dans une version linguistique donnée ne peut être ignorée<sup>756</sup>. Ce faisant, il est primordial de vérifier que la notion de confiance mutuelle et celle de confiance réciproque ne font bien qu'une.

**301. UNE DISTINCTION PERTINENTE EN CE QUI CONCERNE LA CONFIANCE.** Le Professeur Decaux voit dans la mutualité une notion plus générale et moins précise que la réciprocité<sup>757</sup>. Est éclairante à cet égard la remarque de Michel Virally selon laquelle la « mutualité » permet de qualifier toute relation « où chacun de ceux qui y prennent part est concerné à la fois comme sujet actif et comme sujet passif, sans qu'il y ait nécessairement une proportion définie entre ce qui est donné et ce qui est reçu »<sup>758</sup>. Il n'existe donc pas nécessairement d'équivalence dans les avantages perçus contrairement à la relation réciproque<sup>759</sup>. Si des échanges mutuels traduisent nécessairement la réalisation de bénéfices pour chacun des agents, des échanges réciproques signifient que ces derniers sont équivalents<sup>760</sup>.

**302.** En droit de l'Union, un sens tout à fait différent a été conféré à la distinction entre les adjectifs qualificatifs « réciproque » et « mutuel ». Une conception autonome de ces notions et de leur rapport s'est développée, tout particulièrement dans le cadre de l'analyse du principe de reconnaissance mutuelle. Ainsi, la reconnaissance serait « mutuelle » dans la mesure où « elle va au-delà du réciproque »<sup>761</sup>. Dans un

---

<sup>755</sup> J.-A. GUTIERREZ-FONS, K. LENAERTS, *Les méthodes d'interprétation de la Cour de justice de l'Union européenne*, Bruxelles, Bruylant, 2020, pp. 15-23.

<sup>756</sup> *Ibid.*

<sup>757</sup> E. DECAUX, *La réciprocité en droit international*, *op. cit.*, pp. 9-10.

<sup>758</sup> M. VIRALLY, « Le principe de réciprocité dans le droit international contemporain », *op. cit.*, p. 9.

<sup>759</sup> R. KOLB, *Théorie du droit international*, *op. cit.*, pp. 534-535.

<sup>760</sup> M. VIRALLY, « Le principe de réciprocité dans le droit international contemporain », *op. cit.*, pp. 1-105.

<sup>761</sup> M. FARTUNOVA-MICHEL, C. MARZO, « La notion de reconnaissance mutuelle : entre confiance et équivalence », in M. FARTUNOVA-MICHEL (dir.), *Les dimensions de la reconnaissance mutuelle en droit de l'Union européenne*, *op. cit.*, pp. 13-56, spéc. p. 20.

phénomène d'inversion du rapport entre les notions tel que décrit par Virally, le qualificatif de « mutuel » désignerait une relation plus aboutie. Il renvoie à « l'idée d'adhésion, de mise en commun de principes et de valeurs partagées, voire sur le terrain juridique de "règles de droit" »<sup>762</sup>. Encore, le « mutuel » revêtirait une dimension plus politique<sup>763</sup> qui exprimerait « une confiance entre les États »<sup>764</sup>. En droit de l'Union, l'adjectif « mutuel » reflète la réciprocité appréhendée par le système juridique de l'Union, c'est-à-dire une réciprocité organisée<sup>765</sup> et « imposée de manière uniforme sur l'ensemble des États membres »<sup>766</sup>. Il refléterait ainsi la spécificité des relations entre les États membres, structurée par le droit de l'Union et des principes autonomes. Il est donc spécifique aux rapports entre les systèmes juridiques des États membres.

**303. UNE CERTAINE INCONSTANCE DANS LE MANIEMENT DES NOTIONS.** Le principe de confiance mutuelle est apparu dans un premier temps dans la jurisprudence de la Cour de justice relative au marché intérieur. D'abord mentionné sous l'appellation « confiance réciproque » dans l'arrêt *Bauhuis*<sup>767</sup>, la Cour l'a ensuite qualifiée de « principe plus général de confiance mutuelle » dans l'arrêt *Wurmser*<sup>768</sup>. Dans un arrêt de 1996<sup>769</sup>, la Cour de justice a utilisé conjointement les expressions de « confiance réciproque » et de « confiance mutuelle », pour désigner la même notion. Cette inconstance est réitérée à plusieurs reprises par la Cour de justice<sup>770</sup>. Dans l'arrêt *Aguirre Zarraga* de 2010<sup>771</sup>, la Cour de justice s'est référée à la fois au « principe de confiance mutuelle » et au « principe de confiance réciproque » sur lequel reposerait le

---

<sup>762</sup> *Ibid.*

<sup>763</sup> *Ibid.*

<sup>764</sup> L. SINOPOLI, I. OMARJEE, J. LELIEUR ET J.-S. BERGE, « Approche critique du vocabulaire juridique européen : la reconnaissance mutuelle en débat : chronique de droit européen et comparé », *LPA*, 22 février 2010, n° 2, cité par M. FARTUNOVA-MICHEL, C. MARZO, « La notion de reconnaissance mutuelle : entre confiance et équivalence », *op. cit.*, p. 20.

<sup>765</sup> D. DERO-BUGNY, *La réciprocité et le droit des Communautés et de l'Union européenne*, *op. cit.*, pp. 423-450.

<sup>766</sup> V. HATZOPOULOS, *Le principe communautaire d'équivalence et de reconnaissance mutuelle dans la libre circulation des services*, *op. cit.*, p. 65.

<sup>767</sup> CJCE, 25 janvier 1977, *Bauhuis*, précité, point 38.

<sup>768</sup> CJUE, 11 mai 1989, *Wurmser*, précité, point 18.

<sup>769</sup> CJCE, 10 septembre 1996, *Commission c/ Belgique*, aff. C-11/95, EU:C:1996:316.

<sup>770</sup> CJCE, 9 décembre 2003, *Gasser*, aff. C-116/02, EU:C:2003:657 ; CJUE, 13 octobre 2011, *Prism Investments*, aff. C-139/10, EU:C:2011:653 ; CJUE, 26 septembre 2013, *Salzgitter Mannesmann Handel*, aff. C-157/12, EU:C:2013:597.

<sup>771</sup> CJUE, 22 décembre 2010, *Aguirre Zarraga*, précité.

système de reconnaissance et d'exécution des décisions rendues dans un État membre<sup>772</sup>. Aujourd'hui, les notions retenues sont celles de « confiance réciproque » et de « principe de confiance mutuelle ». L'utilisation combinée de ces deux notions avec cette terminologie a été faite pour la première fois en 2015 dans un arrêt *Diageo Brands BV*<sup>773</sup>. Cette terminologie est depuis reprise systématiquement dans la jurisprudence de la Cour de justice<sup>774</sup>.

**304.** Dans le droit dérivé, l'évolution n'est pas aussi linéaire. Il est aujourd'hui fait référence à une confiance mutuelle sans que la « confiance réciproque » disparaisse des actes de droit dérivé. Ainsi, les deux formulations perdurent. Ensuite, il n'y a aucune justification à cette variation terminologique en fonction de l'acte ou de son auteur. Les directives comme les règlements utilisent sans distinction les termes « réciproque » et « mutuelle » pour faire état de la confiance qui existe ou doit exister entre les États membres. Il faut voir dans cette inconstance un usage politique par le législateur de la notion de confiance mutuelle entre les États membres. La référence à la confiance entre les États membres en tant que notion politique ne requiert pas le même degré de rigueur terminologique dans la mesure où la connotation avec le principe de réciprocité de droit international est moins évidente. Néanmoins, cette hétérogénéité tend à se dissiper. En effet, ces cinq dernières années, la « confiance mutuelle » semble l'avoir emporté.

**305.** Si les caractères « réciproque » et « mutuel » de la confiance n'ont pas été distingués en droit de l'Union, la consécration de l'adjectif « mutuel » qui se rattache au principe permet d'éviter toute équivoque vis-à-vis du principe de réciprocité en droit international<sup>775</sup>. La notion de « confiance réciproque » réintroduit cette idée de

---

<sup>772</sup> *Ibid.*, points 5, 46 et 70.

<sup>773</sup> CJUE, 16 juillet 2015, *Diageo Brands BV*, aff. C-681/13, EU:C:2015:471.

<sup>774</sup> Voy., notamment, CJUE, 5 avril 2016, *Aranyosi et Căldăraru*, précité ; CJUE, 10 novembre 2016, *Özçelik*, aff. 453/16 PPU, EU:C:2016:860 ; CJUE, 9 mars 2017, *Pula Parking*, aff. C-551/15, EU:C:2017:193 ; CJUE, 10 août 2017, *Tupikas*, aff. C-270/17 PPU, EU:C:2017:628 ; CJUE, 23 janvier 2018, *Piotrowski*, aff. 367/16, EU:C:2018:27 ; CJUE, 25 juillet 2018, *Minister of Justice and Equality*, précité ; CJUE, 6 décembre 2018, *IK*, aff. 551/18 PPU, EU:C:2018:991 ; CJUE, 10 janvier 2019, *ET*, aff. 97/18, EU:C:2019:7.

<sup>775</sup> C'est l'hypothèse du Professeur Dero-Bugny concernant l'évolution de la « reconnaissance réciproque » en reconnaissance mutuelle » dans la jurisprudence de la Cour de justice, avant sa consécration dans le TFUE. Voy. D. DERO-BUGNY, *La réciprocité et le droit des Communautés et de l'Union européenne*, *op. cit.*, p. 443.

réciprocité et peut laisser penser que celle-ci joue un rôle dans les rapports entre les États membres. En définitive, la mention d'une confiance « mutuelle » participe à l'autonomisation du droit de l'Union et à souligner la spécificité des rapports entre les systèmes juridiques des États membres.

## *2. L'intégration de la confiance mutuelle à la conception autonome de la réciprocité*

**306.** La relation de confiance mutuelle intègre l'Union européenne dont les spécificités interdisent au principe de réciprocité de droit international de produire des effets. Plus encore, la nécessité de purger la relation de confiance mutuelle de la subjectivité des États membres apparaît comme une nécessité afin d'assurer sa pérennité<sup>776</sup>.

**307.** De prime abord, confiance mutuelle et réciprocité partagent un certain nombre de points communs, outre la dimension horizontale des relations qu'ils caractérisent. Sous sa forme pré-juridique, la relation de confiance est animée par une logique de réciprocité qu'il convient de mettre en exergue. Tout d'abord, la naissance de la relation de confiance évoque une logique de réciprocité dans la mesure où la promesse de confiance constitue une invitation à la confiance<sup>777</sup>. En cela, la confiance est à l'origine d'une relation et de la formation d'engagements réciproques. Ensuite, le maintien de la relation de confiance répond à une logique de réciprocité puisqu'elle ne peut perdurer que dans la mesure où chacune des parties maintient sa confiance à l'égard des autres parties à la relation. C'est le respect réciproque de la confiance des parties à la relation qui assure son efficacité et la continuité de ses effets. L'ensemble des parties doit faire preuve de confiance pour que la relation de confiance soit effective. Le défaut de l'une des parties, qui ne respecte pas les termes de la relation de confiance, met un terme à cette dernière. Enfin, la relation de confiance est caractérisée par la « réciprocité-sanction » étant donné que le non-respect des termes de la relation de confiance par l'une des parties aura pour conséquence de faire naître de la méfiance à l'encontre de

---

<sup>776</sup> Voy. *Supra*. Partie 1. Titre 1. Chapitre 1. Section 2. Paragraphe 2.

<sup>777</sup> M. MARZANO. « Qu'est-ce que la confiance ? », *op. cit.*, p. 55.

cette dernière, constituant une forme de sanction comme nous l'avons exposé dans le chapitre précédent<sup>778</sup>.

**308.** La confiance entre les États membres est donc, en tant qu'objet pré-juridique, empreinte de réciprocité. Les références à la « confiance réciproque » par les institutions de l'Union reflètent le lien intrinsèque entre confiance entre les États membres et réciprocité. C'est aussi cette réciprocité, inhérente à la relation de confiance entre les États membres, qui doit être dépassée. À défaut, la normativité de la relation de confiance entre les États membres, caractérisée par sa multilatéralité, n'est pas apte à structurer les rapports entre les systèmes juridiques dans le cadre de la mise en œuvre du droit de l'Union. La consécration de la confiance mutuelle en droit de l'Union revient à mettre fin à l'unilatéralité qu'implique la logique de réciprocité et à retirer aux États membres le pouvoir d'octroyer ou de retirer leur confiance.

**309.** La possibilité de dégager de cette relation de confiance des obligations juridiques à la charge des États membres résulte de la conception autonome de la réciprocité élaborée par le système juridique de l'Union. La relation de confiance entre les États membres est elle-même organisée par le système juridique de l'Union afin d'assurer la poursuite des objectifs communs dans une logique d'intégration.

***Paragraphe 2. La conception autonome de la réciprocité, appuyée par la relation de confiance mutuelle entre les États membres***

**310.** Si l'on inverse le prisme d'analyse, la confiance mutuelle permet de mieux appréhender la conception autonome de la réciprocité. En effet, cette dernière peut être justifiée par les éléments constitutifs de la relation de confiance mutuelle entre les États membres qui fonde les rapports entre leurs systèmes juridiques (A). Il est alors possible

---

<sup>778</sup> Voy. *Supra*. Partie 1. Titre 1. Chapitre 1. Section 2. Paragraphe 1. B.

de dégager un certain modèle de relation interétatique, transcendant le droit de la réciprocité<sup>779</sup> (B).

### ***A. Une réciprocité permise par la confiance mutuelle entre les États membres***

**311.** En droit de l'Union, reconnaissance mutuelle et harmonisation contribuent à assurer l'équivalence, inhérente au caractère réciproque de la relation<sup>780</sup>. Cette équivalence est elle-même inexorablement conditionnée à l'existence d'une confiance mutuelle entre les États membres.

**312. RECONNAISSANCE MUTUELLE ET EQUIVALENCE, LA CONFIANCE COMME PRESUPPOSE.** La réciprocité repose sur le principe d'équivalence de traitement entre les parties à la relation<sup>781</sup>. À ce titre, le principe de reconnaissance mutuelle, qui repose sur la confiance mutuelle entre les États membres, assure une équivalence des comportements dans la mesure où l'obligation de reconnaissance et d'exécution des actes issus du système juridique d'un autre État membre lie l'ensemble des États membres. Quel que soit l'État membre d'émission, son acte doit être exécuté par l'État membre d'exécution. La réalisation de cet avantage par l'État membre d'exécution suppose une confiance vis-à-vis du système juridique de l'État membre d'émission. L'acte de reconnaissance est possible dans la mesure où le système juridique dont il est issu est considéré comme étant équivalent<sup>782</sup> à celui de l'État membre d'exécution. Il

---

<sup>779</sup> G. SCHWARZENBERGER, *A Manual of International Law*, 5<sup>e</sup> éd., Londres, 1967, pp. 28-29, cité par R. KOLB, *Théorie du droit international*, op. cit., p. 277, note (426).

<sup>780</sup> Voy. *Supra*. Partie 1. Titre 1. Section 2. Paragraphe 1. A. 2.

<sup>781</sup> J. BASDEVANT, *Dictionnaire juridique de la terminologie du droit international*, Paris, Sirey, 1960, p. 504.

<sup>782</sup> Sur la notion d'équivalence en droit de l'Union, voy., notamment, S. PLATON, « Le principe de protection équivalente. À propos d'une technique de gestion contentieuse des rapports entre systèmes », in L. POTVIN-SOLIS (dir.), *La conciliation des droits et libertés dans les ordres juridiques européens*, Bruxelles, Bruylant, 2012, pp. 463-494 ; P. AURIEL, *L'équivalence des protections des droits fondamentaux dans l'Union européenne*, Bruxelles, Bruylant, 2020, 660 p. ; A. BERRAMDANE, « La protection équivalente des droits fondamentaux dans l'ordre juridique de l'Union européenne », *ADUE*, 2016, n° 6, pp. 21-42 ; C. VIAL, « La méthode d'ajustement de la Cour de justice de l'Union européenne : quand indépendance rime avec équivalence », in C. PICHERAL, L. COUTRON (dir.), *Charte des droits fondamentaux de l'Union européenne et Convention européenne des droits de l'homme*, Bruxelles, Bruylant, 2012, pp. 93-111 ; F. MALHIÈRE, « Le contrôle de l'équivalence des protections des droits fondamentaux : les juges et les rapports de systèmes », *RDJ*, 2015, n° 6, pp. 1523-1556 ;

existe donc, au fondement du principe de reconnaissance mutuelle, une présomption d'équivalence des systèmes juridiques qui est permise par la confiance mutuelle que s'accordent les États membres<sup>783</sup>.

**313. HARMONISATION ET EQUIVALENCE, LA CONFIANCE MUTUELLE COMME FONDEMENT DE LA PRESOMPTION DE CONFORMITE AU DROIT DE L'UNION.** De la même manière, l'harmonisation contribue à garantir l'équivalence des comportements dans la mesure où ceux-ci doivent être conformes à un cadre juridique commun. Dans l'arrêt *Melloni*, la Cour de justice a affirmé qu'un État membre ne peut se prévaloir d'un risque d'atteinte au droit à un procès équitable et aux droits de la défense garantis par sa constitution pour ne pas remettre une personne condamnée par défaut<sup>784</sup>. L'État membre en question avait conditionné cette remise à la possibilité de réviser cette condamnation dans l'État membre d'émission du mandat d'arrêt européen. Ce refus d'exécution serait alors contraire à l'article 53 de la Charte des droits fondamentaux et méconnaîtrait les principes de confiance et de reconnaissance mutuelles. Dans cette affaire, l'équivalence des systèmes juridiques des États membres est garantie par l'existence d'un standard commun auquel ces derniers doivent se conformer conformément au principe de primauté.

**314.** Cette présomption d'équivalence, qui peut se décliner par une présomption de conformité<sup>785</sup> avec le droit de l'Union dans les matières harmonisées<sup>786</sup>, est permise par

---

M. GUYOMAR, « La recherche de l'harmonisation entre normes internes et européennes : repenser l'équivalence », in B. BONNET (dir.), *Traité sur les rapports entre ordres juridiques*, Paris, LGDJ, 2017, pp. 585-592.

<sup>783</sup> Voy. L. LEBON, *La territorialité et l'Union européenne*, Bruxelles, Bruylant, 2015, p. 418. Nous revenons en détail sur l'articulation entre confiance et reconnaissance mutuelles dans le titre 2. Voy. *Infra*. Partie 1. Titre 2. Chapitre 1. Section 1.

<sup>784</sup> CJUE, 26 février 2013, *Melloni*, précité, point 63.

<sup>785</sup> C. Rizcallah distingue la présomption d'équi-conformité en cas de cadre harmonisé, de la présomption d'équi-admissibilité hors harmonisation des législations. Voy. C. RIZCALLAH, *Le principe de confiance mutuelle en droit de l'Union européenne. Un principe essentiel à l'épreuve d'une crise des valeurs*, op. cit., pp. 182 s.

<sup>786</sup> Nous revenons en détail sur les présomptions issues du principe de confiance mutuelle dans le chapitre suivant. Voy. Partie 1. Titre 2. Chapitre 1. Section 2. Paragraphe 1. A.

la confiance que s'accordent les États membres<sup>787</sup>. En ce sens, elle est « une matérialisation du postulat de la confiance mutuelle »<sup>788</sup>.

**315.** La confiance mutuelle se présente alors comme le fondement axiologique de la conception autonome de la réciprocité élaborée par le système juridique de l'Union. Les manifestations de cette conception sous-tendent un climat de confiance entre les États membres leur permettant de présumer l'équivalence des systèmes juridiques.

**316.** La consécration de la confiance mutuelle en droit de l'Union permet de fournir un fondement juridique à ces présomptions, se concrétisant par des obligations juridiques<sup>789</sup>. Sans consécration juridique de la confiance mutuelle, la confiance constitue un fondement précaire de ce système de réciprocité particulier. Sa consécration en droit de l'Union parachève ce modèle de réciprocité organisée. Ce faisant, le système juridique de l'Union révèle un modèle de rapports de systèmes fondé sur la confiance mutuelle.

### ***B. La parachèvement d'un certain modèle de rapports entre systèmes juridiques étatiques***

**317.** En droit international public, l'équivalence assure l'équilibre des intérêts des États<sup>790</sup>. En droit de l'Union, la conception autonome de la réciprocité assure également une équivalence des échanges entre les États membres mais dépasse le principe de l'équilibre des intérêts. En présupposant l'existence d'une confiance mutuelle entre les

---

<sup>787</sup> À propos du système général de reconnaissance mutuelle des diplômes, T. Acquitter explique que celui-ci « s'inspire de la jurisprudence *Cassis de Dijon* [...] qui pose le principe d'une confiance réciproque entre les États membres ». (T. ACQUITTER, « Reconnaissance mutuelle des diplômes », in A. BARAV, C. PHILIP (dir.), *Dictionnaire juridique des Communautés européennes*, Paris, PUF, 1993, pp. 906-911, spéc. p. 909.)

<sup>788</sup> G. TAUPIAC-NOUVEL, *Le principe de reconnaissance mutuelle des décisions répressives dans l'Union européenne : contribution à l'étude d'un modèle de libre circulation des décisions de justice*, *op. cit.*, p. 95.

<sup>789</sup> Voy. *Infra*. Partie 1. Titre 2. Chapitre 1. Section 2. Paragraphe 1. A.

<sup>790</sup> D. DERO-BUGNY, *La réciprocité et le droit des Communautés et de l'Union européenne*, *op. cit.*, pp. 410 s.

États membres, cette conception autonome fonde un modèle relevant d'une toute autre logique, celle de l'appartenance<sup>791</sup>.

**318.** En effet, le choix a été fait de faire reposer la confiance mutuelle sur les valeurs communes aux États membres, consacrées à l'article 2 TUE<sup>792</sup>. Il ne s'agit pas d'une confiance que les États membres s'octroient par intérêt<sup>793</sup> mais d'une confiance qu'ils s'accordent en raison de leur appartenance à une même union politique d'États fondée sur une communauté de valeurs<sup>794</sup>. La consécration de la confiance mutuelle apporte une clarification des modalités d'articulation des systèmes juridiques des États membres. Ce modèle, caractérisé par une conception européenne de la réciprocité, se structure, en réalité, autour de la confiance mutuelle. G. Schwarzenberger distingue trois phases de développement du droit international<sup>795</sup>. La première se rapporte au droit de la violence. Il est caractérisé par le recours à la violence armée. La deuxième est fondée sur un équilibre des intérêts des parties à la relation de droit international. Il s'agit du droit de la réciprocité. La dernière correspond à l'émergence d'un intérêt commun qui caractérise le droit de la coopération.

**319.** Si le droit de la réciprocité domine encore les relations internationales<sup>796</sup>, le système juridique de l'Union s'inscrit davantage dans le droit de la coopération. Ce dernier pourrait être plus précisément qualifié de « droit de la confiance ». En effet, la coopération entre les États membres repose sur un degré élevé de confiance entre ces derniers.

---

<sup>791</sup> L. AZOULAI, « Appartenir à l'Union. Liens institutionnels et liens de confiance dans les relations entre États membres », *op. cit.*, pp. 23-48.

<sup>792</sup> CJUE, 18 décembre 2014, Avis 2/13, précité, point 168.

<sup>793</sup> La confiance mutuelle n'est cependant pas dépourvue de tout lien avec la notion d'intérêt comme nous le développons dans la seconde partie de cette thèse. Voy. Partie 2. Titre 1. Chapitre 2. Section 2. Paragraphe 2.

<sup>794</sup> Voy. *Infra*. Partie 2. Titre 1. Chapitre 2. Section 1. Paragraphe 2. A.

<sup>795</sup> Voy. G. SCHWARZENBERGER, *A Manual of International Law*, 5<sup>e</sup> éd., Londres, 1967, pp. 28-29, cité par R. KOLB, *Théorie du droit international*, *op. cit.*, p. 277, note (426) ; pour une synthèse de la pensée de Schwarzenberger sur ce point, voy. également S. DOUMBE-BILLE, *Justice et solidarité*, Bruxelles, Bruylant, 2012, p. 297 ; E. DECAUX, « Réciprocité », *op. cit.*, paragraphe 3 et D. DERO-BUGNY, *La réciprocité et le droit des Communautés et de l'Union européenne*, *op. cit.*, p. 416.

<sup>796</sup> E. DECAUX, « Réciprocité », *op. cit.*, paragraphe 3.

**320.** Dans sa thèse, le Professeur Dero souligne l'émergence d'un intérêt commun qui conduirait le droit de l'Union à substituer la solidarité à la réciprocité<sup>797</sup>. Ce phénomène marque un développement plus abouti des relations internationales et du droit qui les régit. De ce fait, la solidarité serait « l'aboutissement d'une nécessaire réciprocité »<sup>798</sup>. Il ne s'agit dès lors plus de défendre uniquement des intérêts étatiques mais de poursuivre un intérêt commun<sup>799</sup>. La constitutionnalisation de la confiance mutuelle en droit de l'Union acte le choix du système juridique de l'Union de fonder son modèle sur une logique de confiance entre les États membres. La solidarité, intrinsèquement liée à la confiance<sup>800</sup>, constitue un principe intégrant le système constitutionnel de l'Union et participant à cette coordination constitutionnelle des systèmes juridiques<sup>801</sup>.

**321.** Dans l'avis 2/13, la Cour de justice affirme que l'équilibre sur lequel repose son système juridique est assuré par le droit de l'Union qui « impose la confiance mutuelle entre ces États membres »<sup>802</sup>. L'intégration de la relation de confiance mutuelle au système juridique de l'Union constitue l'aboutissement de l'élaboration d'un droit de la coopération, amorcé par le développement d'une conception autonome de la réciprocité. Il s'exprime par la mise en œuvre d'instruments spécifiques tels que l'harmonisation ou la reconnaissance mutuelle. Le principe de confiance mutuelle et les obligations qui en découlent sont alors instrumentalisés pour assurer l'articulation des systèmes juridiques des États membres.

---

<sup>797</sup> D. DERO-BUGNY, *La réciprocité et le droit des Communautés et de l'Union européenne*, op. cit., pp. 410 s.

<sup>798</sup> *Ibid.*, p. 417

<sup>799</sup> *Ibid.* P. 418

<sup>800</sup> K. LENAERTS, S. ADAM, « La solidarité, valeur commune aux États membres et principe fédératif de l'Union européenne », *CDE*, 2021, n° 2, p. 373.

<sup>801</sup> Sur le triptyque confiance, solidarité, loyauté, voy. *Infra*. Partie 1. Titre 2. Chapitre 1. Section 1. Paragraphe 2. A.

<sup>802</sup> CJUE, 18 décembre 2014, Avis 2/13, précité, point 194.



## Conclusion du Chapitre 2

**322.** La consécration de la confiance mutuelle en droit de l'Union est le résultat d'un processus par lequel le système juridique de l'Union a reconnu progressivement l'importance de la relation de confiance entre les États membres dans son établissement et son fonctionnement. Ses dimensions politique et symbolique ont pu constituer un frein à la consécration en droit de la notion de confiance. Aussi, la poursuite du projet européen ainsi que les élargissements de l'Union européenne ont remis la question de la confiance entre les États membres au centre de la construction européenne. Dès lors, l'émergence de la confiance dans le discours des institutions de l'Union a permis de rappeler son importance pour le bon fonctionnement du système juridique et la poursuite de l'intégration.

**323.** Apparue dans le cadre du marché intérieur, le principe de confiance mutuelle a révélé tout son potentiel dans le cadre de l'espace de liberté, de sécurité et de justice. Principe permettant « l'élaboration et le maintien d'un espace sans frontières intérieures », la confiance mutuelle est finalement constitutionnalisée par la Cour de justice dans son avis 2/13. L'équilibre du système juridique de l'Union repose sur le devoir de confiance qu'impose le droit de l'Union aux États membres.

**324.** Les spécificités de ce système juridique imposent une certaine appréhension des relations entre les États membres comme en témoigne l'exclusion du principe de réciprocité de droit international public et la conception autonome de cette réciprocité en droit de l'Union. Le système juridique de l'Union organise une réciprocité limitée, au service de l'intégration. L'intégration de la relation de confiance mutuelle au système juridique de l'Union est caractérisée par la translation d'une logique horizontale vers une logique triangulaire. Le système juridique de l'Union intègre cette relation en en devenant le garant. La consécration de la confiance mutuelle en droit de l'Union se concrétise précisément dans l'organisation de la relation de confiance mutuelle par le système juridique de l'Union. Cette relation de confiance est saisie par le système juridique de l'Union qui neutralise toute logique de réciprocité qui pourrait s'exprimer en son sein.

**325.** La confiance mutuelle permet de renouveler l'analyse de cette appréhension spécifique des relations entre les États membres qui la distingue de tout autre modèle de droit international. La relation de confiance mutuelle constitue un présupposé à la conception autonome de la réciprocité et à ses manifestations. Les manifestations de cette conception, et en premier lieu le principe de reconnaissance mutuelle, présupposent l'existence d'un degré élevé de confiance mutuelle entre les États membres. La consécration de la confiance mutuelle participe ainsi au parachèvement d'un modèle original d'interactions entre les systèmes juridiques des États membres. Elle constitue l'aboutissement de l'élaboration d'un droit de la confiance qui régit l'articulation des systèmes juridiques des États membres.

## CONCLUSION DU TITRE 1

**326.** L'émergence de la confiance mutuelle dans le discours institutionnel de l'Union puis sa consécration en tant que principe constitutionnel de ce droit questionnent les fondements de ce processus. Il est alors possible d'identifier un acte de confiance mutuelle, produit par les États membres, qui se trouve au fondement de leur participation à cette union d'États. Cet acte de confiance mutuelle est fondateur et reflète les spécificités du système juridique de l'Union qui l'accompagne. Caractérisé par la reconnaissance du partage d'un ensemble de valeurs communes et l'engagement collectif à poursuivre des objectifs en partie indéterminés, l'acte de confiance mutuelle fonde cette union d'États. Il repose sur un engagement consensuel des États membres qui se trouvera au fondement de l'obligation de confiance que la Cour de justice dégagera au travers du principe de confiance mutuelle.

**327.** La relation de confiance mutuelle entre les États membres puise dans cet acte de confiance mutuelle originel. En amont de son intégration au système juridique de l'Union, la confiance mutuelle entre les États membres constitue un objet pré-juridique dont la nature politique ne retire rien à son caractère fondamental. Le maintien et le renforcement d'un « climat de confiance » entre les États membres se présentent comme un objectif perpétuel et indispensable à poursuivre afin d'assurer l'effectivité du droit de l'Union et la poursuite de l'intégration. Cependant la diversité des systèmes juridiques des États membres empêchent l'établissement d'une relation de confiance pérenne. La pluralité d'exigences se rapportant aux valeurs communes donne naissance à une multiplicité d'attentes des États membres les uns envers les autres. Dès lors, le maintien d'une confiance suffisante entre les États membres se heurte à l'horizontalité de la relation entre les États membres. La relation de confiance mutuelle est empreinte de réciprocité, constituant ainsi un frein à l'efficacité des relations entre les États membres.

**328.** Par conséquent, le système juridique de l'Union doit s'emparer de cette relation de confiance mutuelle afin de permettre la convergence des attentes en rationalisant son fonctionnement. Ce processus conduira à la consécration de la confiance mutuelle en droit de l'Union.

**329.** Cette consécration est le résultat d'un processus continu de reconnaissance de la confiance mutuelle et de son importance majeure dans le fonctionnement du système juridique de l'Union. D'origine prétorienne, le principe de confiance mutuelle connaît un essor particulier dans le cadre de l'espace de liberté, de sécurité et de justice, jusqu'à sa consécration en tant que principe constitutionnel dans l'avis 2/13 de la Cour de justice.

**330.** Excluant le principe de réciprocité, le modèle de coordination qu'elle instaure participe au dessaisissement des États membres de leur pouvoir d'accorder ou de retirer leur confiance aux autres États membres. Les conditions de mise en œuvre du droit de l'Union ou les éventuelles sanctions qui peuvent être prises à l'égard d'autres États membres sont l'apanage de ce système juridique supranational qu'est l'Union européenne. De la même manière, la relation de confiance mutuelle intègre cette conception autonome de la réciprocité. Il s'agit alors d'une relation entre États membres organisée et encadrée par le système juridique de l'Union.

**331.** La consécration de la confiance mutuelle constitue l'aboutissement de l'élaboration d'un modèle de coordination fondé sur un principe d'appartenance à une même communauté politique d'États, se reconnaissant comme union de valeurs, et excluant toute logique de réciprocité.

## TITRE 2. LA REALISATION D'UN PRINCIPE DE RELATIONS INTERETATIQUES

**332.** La Commission a rappelé dans une communication « l'objectif d'instaurer un espace européen de justice fondé sur la reconnaissance et la confiance mutuelles, en jetant des ponts entre les différents systèmes de justice des États membres »<sup>803</sup>. Cette affirmation de la Commission, relative à l'espace de liberté, de sécurité et de justice, met en exergue de façon générale une fonction de la confiance mutuelle en droit de l'Union puisqu'il s'agit de garantir le caractère intégré des fondations des ponts entre les systèmes. Précisément, la confiance mutuelle intègre les fondations de ces « ponts » entre les systèmes juridiques des États membres. De cette manière, le principe de confiance mutuelle définit les rapports entre les systèmes juridiques de ces derniers par l'instauration d'obligations juridiques à la charge des États membres. La détermination de ces rapports de systèmes spécifiques aux États membres est en outre instrumentalisée par l'Union afin de renforcer l'autonomie de son ordre juridique et de spécifier les rapports entre les systèmes juridiques des États membres et ceux des États tiers dans la mise en œuvre du droit de l'Union.

**333.** La consécration de la confiance mutuelle en droit de l'Union et son élévation au rang de principe juridique<sup>804</sup> vise à permettre une meilleure articulation des systèmes juridiques des États membres. À ce titre, la confiance mutuelle constitue un principe de cohérence venant à l'appui d'autres principes relationnels, à l'instar du principe de reconnaissance mutuelle et celui de coopération loyale, qui structurent les rapports entre les systèmes juridiques des États membres. Ce principe donne également naissance à des obligations spécifiques, inhérentes à la relation de confiance mutuelle entre les États membres, renforçant l'effectivité du droit de l'Union et le bon fonctionnement des coopérations entre les États membres (chapitre 1).

---

<sup>803</sup> Communication de la Commission au Parlement européen, au Conseil, au Comité économique et social européen et au Comité des régions du 11 mars 2014, précitée, p. 3.

<sup>804</sup> M. GUIRESSE, *Le principe juridique de confiance mutuelle entre États membres en droit de l'Union européenne*, *op. cit.*

**334.** Parce qu'il définit les rapports entre les systèmes juridiques des États membres, le principe de confiance mutuelle contribue également à préciser les interactions entre ces derniers et les États tiers. Tout d'abord, le système juridique de l'Union est chargé de garantir la confiance mutuelle entre les États membres, mission qui participe au renforcement du processus d'autonomisation du droit de l'Union, tant vis-à-vis des droits des États membres que de la Convention EDH. L'intégrité de la relation de confiance mutuelle entre les États membres est assurée par le système juridique de l'Union et les interférences d'autres systèmes juridiques doivent être strictement encadrées afin d'éviter sa dénaturation. En outre, la confiance mutuelle est propre aux rapports entre les systèmes juridiques des États membres et ne se rapporte pas aux rapports que ces derniers entretiennent avec les systèmes juridiques des États tiers. Les relations nouées avec les États tiers ne peuvent donc, *prima facie*, reposer sur la confiance mutuelle. La cohérence du système constitutionnel ainsi mis en place peut toutefois être mise à mal dans le cadre du processus d'externalisation de certains instruments et mécanismes de droit de l'Union ainsi que par l'association de certains États tiers à des systèmes de coopération, structurés par la confiance mutuelle (chapitre 2).

## Chapitre 1. La détermination de rapports spécifiques entre les systèmes juridiques des États membres

**335.** La confiance mutuelle figure parmi les instruments essentiels du droit de l'Union en ce qu'elle permet la coordination<sup>805</sup> des systèmes juridiques des États membres et ce, de deux manières. D'une part, elle vient au soutien d'autres instruments tels que le principe de reconnaissance mutuelle ou le principe de coopération loyale. Associée à ces principes, la confiance mutuelle permet d'accroître la logique constitutionnelle<sup>806</sup> des rapports de systèmes (section 1). D'autre part, en tant que principe juridique, elle dispose d'une fonction autonome et fait émerger des obligations spécifiques, dégagées par la Cour de justice. Loin de constituer un axiome constitutionnel abstrait qui ne se matérialiserait pas par des standards contraignants<sup>807</sup>, le principe de confiance mutuelle permet d'établir une présomption de respect du droit de l'Union européenne et d'équivalence entre les systèmes juridiques des États membres. Sont ainsi consacrées des obligations qui s'imposent aux États membres afin de structurer les rapports entre leurs systèmes juridiques au sein d'un système constitutionnel raffermi (section 2).

### Section 1. Un principe de cohérence

**336.** En droit de l'Union, les principes peuvent se voir reconnaître une fonction de cohérence<sup>808</sup> permettant de « consolider la spécificité du système juridique » de l'Union européenne<sup>809</sup>. Cette fonction de cohérence<sup>810</sup> se trouve intrinsèquement liée à une

---

<sup>805</sup> S'agissant de la notion de coordination, voy. *Supra*. Introduction.

<sup>806</sup> C'est-à-dire la logique qui se rapporte à un ordre constitutionnel constitué d'un ensemble de règles, de valeurs et de principes s'agencant en toute cohérence.

<sup>807</sup> K. LENAERTS, « La Vie Après l'avis : Exploring the Principle of Mutual (yet Not Blind) Trust », *op. cit.*, p. 813.

<sup>808</sup> D. SIMON, « Les principes en droit communautaire », in S. CAUDAL (dir.), *Les principes en droit*, *op. cit.*, pp. 287-304, spéc. p. 300.

<sup>809</sup> *Ibid.*

<sup>810</sup> Sur la notion de cohérence, voy. V. MICHEL (dir.), *Le droit, les institutions et les politiques de l'Union européenne face à l'impératif de cohérence*, *op. cit.*

fonction plus fondamentale encore de légitimation du système juridique. En effet, la confiance mutuelle intègre un récit constitutionnel qui permet de raffermir la légitimité du système juridique et constitutionnel de l'Union.

**337.** La confiance mutuelle est ainsi étroitement liée à d'autres principes relationnels fondamentaux à l'instar des principes de reconnaissance mutuelle et de coopération loyale<sup>811</sup>. Cette promiscuité conceptuelle constitue sa force, en ce qu'elle contribue au processus de constitutionnalisation du droit de l'Union et intègre « un réseau structuré de principes »<sup>812</sup>. Elle peut aussi être source de confusion dès lors que sa fonction n'est pas précisément déterminée au sein de la machine constitutionnelle. Il s'agit alors de déterminer la place qu'occupe la confiance mutuelle vis-à-vis de ces principes et de préciser les modalités de leur articulation. S'agissant premièrement du principe de reconnaissance mutuelle, la confiance « mutuelle »<sup>813</sup> se présente comme son fondement. Il s'avère toutefois pertinent, au regard de la jurisprudence de la Cour de justice, de distinguer la confiance mutuelle ou réciproque entre les États membres, fondement du principe de reconnaissance mutuelle et le principe juridique de confiance mutuelle, instrument à part entière et autonome (paragraphe 1). Deuxièmement, le principe de confiance mutuelle renvoyant à une promesse de confiance constitutive de leur union, il est intimement lié à l'idée d'une fidélité communautaire, se concrétisant dans le principe de coopération loyale (paragraphe 2). La confiance mutuelle permet dès lors de porter un nouveau regard sur ces principes relationnels fondamentaux de droit de l'Union. Sa consécration et son développement en droit de l'Union s'inscrivent pleinement dans la poursuite de l'œuvre prétorienne de construction d'un ordre constitutionnel de l'Union européenne.

---

<sup>811</sup> Voy. M. GUIRESSE, *Le principe juridique de confiance mutuelle entre États membres en droit de l'Union européenne*, *op. cit.*, pp. 331 s.

<sup>812</sup> CJUE, 18 décembre 2014, Avis 2/13, précité, point 167.

<sup>813</sup> Une distinction pourra être faite entre la confiance mutuelle, faisant référence au principe, et la confiance réciproque, fondement du principe de reconnaissance mutuelle. Voy. *Infra*. Partie 1. Titre 2. Chapitre 1. Paragraphe 1. B. 2.

### ***Paragraphe 1. La justification du principe de reconnaissance mutuelle***

**338.** Si elle a été consacrée postérieurement au principe de reconnaissance mutuelle, la confiance mutuelle se présente rétrospectivement dans la jurisprudence de la Cour de justice comme la justification de la reconnaissance mutuelle<sup>814</sup>, qui se trouve elle-même au cœur des interactions normatives entre les États membres. La relation entre confiance mutuelle et reconnaissance mutuelle n'est pourtant pas linéaire et toujours débattue. *Alpha* ou *omega* de la reconnaissance mutuelle<sup>815</sup>, la confiance mutuelle lui est, en tout état de cause, intrinsèquement liée.

**339.** L'analyse de la jurisprudence de la Cour de justice se prête à une distinction entre la confiance mutuelle (également qualifiée de « réciproque » en droit de l'Union) et le principe de confiance mutuelle. La première renvoie à la confiance « réelle » entre les États membres et se présente comme le fondement du principe de reconnaissance mutuelle qui en constitue une expression spécifique<sup>816</sup> (A). Le principe de confiance mutuelle, quant à lui, non sans être dénué de lien avec le principe de reconnaissance mutuelle, constitue l'aboutissement de la relation de confiance dans sa dimension juridique. Dès lors, les principes de confiance et de reconnaissance mutuelles se présentent au sein de l'ordre juridique et constitutionnel de l'Union comme des instruments à part entière, déployant des effets, parfois complémentaires mais distincts (B).

---

<sup>814</sup> L'idée de justification est expressément mentionnée par la Cour de justice. Voy., par exemple, pour la coopération judiciaire en matière civile et commerciale, CJUE, 9 mars 2017, *Pula Parking*, précité, point 50 ; CJUE, 21 juin 2012, *World Naturprodukte GmbH*, aff. C-514/10, EU:C:2012:367, point 25.

<sup>815</sup> D. FLORE, « La notion de confiance mutuelle : l'alpha et l'oméga d'une justice pénale européenne », in G. DE KERCHOVE, A. WEYEMBERGH (dir.), *La confiance mutuelle dans l'espace pénal européen / Mutual Trust in the European Criminal Area*, op. cit., p. 17.

<sup>816</sup> G. MARTI, *Les grandes notions du droit de l'Union européenne*, op. cit., pp. 177-180.

### ***A. Une confiance mutuelle « clé du bon fonctionnement » de la reconnaissance mutuelle***

**340.** Selon la Commission, la confiance mutuelle constitue la « clé du bon fonctionnement de la reconnaissance mutuelle »<sup>817</sup>. Depuis la fin des années 1970, le principe de reconnaissance mutuelle a acquis une place croissante dans l'ordre juridique de l'Union. Dégagé par la Cour de justice<sup>818</sup>, il est, depuis le traité de Lisbonne, consacré par le droit primaire de l'Union du moins s'agissant de l'espace de liberté, de sécurité et de justice<sup>819</sup>. Davantage qu'un principe juridique, la reconnaissance mutuelle occupe une place de premier plan dans la poursuite des objectifs de l'Union et la construction européenne. La confiance mutuelle entre les États membres se présente de prime abord comme le fondement du principe de reconnaissance mutuelle (1). Néanmoins, les interactions entre ces notions, loin d'être linéaires, assurent en réalité un renforcement réciproque de la confiance mutuelle entre les États membres et de l'effectivité de la reconnaissance mutuelle (2).

#### *1. Une justification de l'automatisme des interactions entre les États membres*

**341. LA NECESSITE DE JUSTIFIER LA PORTEE CONSIDERABLE DE LA RECONNAISSANCE MUTUELLE.** La reconnaissance mutuelle constitue tant un principe à respecter, une technique de la libre circulation<sup>820</sup> qu'une méthode<sup>821</sup> d'intégration<sup>822</sup>. En tant que méthode<sup>823</sup>, le principe de reconnaissance mutuelle « a pour objectif de mettre en œuvre les objectifs du traité »<sup>824</sup>, tout particulièrement en ce qu'il constitue « un moyen privilégié pour parvenir à une libre circulation »<sup>825</sup>. Il est en cela un « outil d'intégration communautaire »<sup>826</sup> dans la construction des espaces de circulation que sont le marché intérieur et l'espace de liberté, de sécurité et de justice.

**342.** Le principe de reconnaissance mutuelle est d'abord apparu dans le cadre du marché intérieur et de la libre circulation des marchandises<sup>827</sup>, afin de dépasser les

---

<sup>817</sup> Communication de la Commission au Parlement européen du 27 septembre 2015, précitée, p. 6.

<sup>818</sup> Il est issu de la loi du pays d'origine consacré dans CJCE, 20 février 1979, *Rewe-Zentral*, précité.

<sup>819</sup> Voy. article 67, paragraphes 3 et 4, TFUE, article 81, paragraphes 1, 2, et article 82, paragraphe 1, TFUE.

obstacles à l'harmonisation et la résistance des États membres<sup>828</sup>. Il a ainsi permis d'opérer la transition entre l'ancienne approche, caractérisée « par une harmonisation exhaustive destinée à régler dans les moindres détails techniques la fabrication et la

---

<sup>820</sup> M. FARTUNOVA-MICHEL, C. MARZO, « La notion de reconnaissance mutuelle : entre confiance et équivalence », *op. cit.*, p. 21 ; M. HO-DAC, « Le principe de reconnaissance mutuelle et la loi du pays d'origine », in M. FARTUNOVA-MICHEL (dir.), *Les dimensions de la reconnaissance mutuelle en droit de l'Union européenne*, *op. cit.*, pp. 59-83 ; J. LELIEUR, L. SINOPOLI, « Approche critique du vocabulaire juridique européen : la reconnaissance mutuelle à l'épreuve de la coopération judiciaire », *LPA*, 2010, n° 37, pp. 7 s.

<sup>821</sup> Il existe plusieurs méthodes d'intégration que la doctrine a tenté de conceptualiser. La dichotomie classique est constituée par les méthodes communautaire et intergouvernementale (parmi une doctrine très dense sur ce point, voy., notamment, J. P. JACQUE, « Guerre des méthodes dans l'Union ? », in C. BOUTAYEB (dir.), *La Constitution, l'Europe et le droit, Mélanges en l'honneur de Jean-Claude Masclet*, Paris, Publications de la Sorbonne, 2013, pp. 661-673 ; B. BERTRAND, L. CLEMENT-WILZ (dir.), *Méthodes et stratégies dans l'Union européenne*, *op. cit.*, 285 p. ; S. BARBOU DES PLACES, « Plaidoyer pour une approche rénovée des "méthodes de la construction communautaire" », in I. BOEV, J.-D. MOUTON, B. SIERPINSKI (dir.), *La France, l'Europe, le Monde. Mélanges en l'honneur de Jean Charpentier*, Paris, Pedone, 2008, Paris, Publications de la Sorbonne, 2013, pp. 247-260). D'autres méthodes ont été théorisées telles que la méthode ouverte de coordination (voy., notamment, S. DE LA ROSA, *La méthode ouverte de coordination dans le système juridique communautaire*, *op. cit.*). Au sein même de la méthode communautaire, plusieurs méthodes se distinguent. L'harmonisation, l'uniformisation ou encore la reconnaissance mutuelle ont été présentées comme des méthodes, établissant une direction permettant la réalisation des objectifs de l'Union. Sur les différentes méthodes d'intégration, voy. B. BERTRAND, « La nouvelle approche du droit de l'intégration », in B. BERTRAND, F. PICOD, S. ROLAND (dir.), *L'identité du droit de l'Union européenne : mélanges en l'honneur de Claude Blumann*, Bruxelles, Bruylant, 2015, pp. 553-571.

<sup>822</sup> G. TAUPIAC-NOUVEL, *Le principe de reconnaissance mutuelle des décisions répressives dans l'Union européenne : contribution à l'étude d'un modèle de libre circulation des décisions de justice*, *op. cit.*, pp. 85 s. ; G. TAUPIAC-NOUVEL, « L'Union européenne et la Reconnaissance mutuelle dans l'Espace judiciaire européen : l'art et la flèche », *op. cit.*, pp. 197-216 ; M. FARTUNOVA-MICHEL, C. MARZO, « La notion de reconnaissance mutuelle : entre confiance et équivalence », *op. cit.*, pp. 21-22 ; J. MOLINIER, « Les méthodes en droit communautaire », in S. POILLOT-PERUZZETTO (dir.), *Vers une culture juridique européenne ?*, Paris, Montchrestien, 1998, p. 112 ; L. LEBON, *La territorialité et l'Union européenne*, *op. cit.*, p. 418.

<sup>823</sup> La doctrine n'est pas unanime quant à la qualification de la reconnaissance mutuelle de méthode, en particulier compte tenu de sa nature de principe. La reconnaissance mutuelle serait une technique de coordination des rapports entre les systèmes juridiques des États membres. Elle serait une manifestation d'une « méthode de reconnaissance ». Voy. S. PFEIFF, *La portabilité du statut personnel dans l'espace européen*, Bruxelles, Bruylant, 2017, p. 44.

<sup>824</sup> M. FARTUNOVA-MICHEL, C. MARZO, « La notion de reconnaissance mutuelle : entre confiance et équivalence », *op. cit.*, p. 55.

<sup>825</sup> T. ACQUITTER, « Reconnaissance mutuelle des diplômes », in A. BARAV, C. PHILIP (dir.), *Dictionnaire juridique des Communautés européennes*, *op. cit.*, p. 906.

<sup>826</sup> D. DERO-BUGNY, *La réciprocité et le droit des Communautés et de l'Union européenne*, *op. cit.*, p. 438.

<sup>827</sup> CJCE, 20 février 1979, *Rewe-Zentral*, précité.

<sup>828</sup> G. TAUPIAC-NOUVEL, *Le principe de reconnaissance mutuelle des décisions répressives dans l'Union européenne*, *op. cit.*, pp. 47-54.

commercialisation des produits »<sup>829</sup>, et la nouvelle approche. Cette dernière, impulsée par la jurisprudence *Cassis de Dijon*<sup>830</sup> consacrant le principe de reconnaissance mutuelle, a été formalisée le 7 mai 1985 par une résolution du Conseil<sup>831</sup> peu avant l'adoption de l'Acte unique européen. Elle restreint l'harmonisation des législations nationales aux « exigences essentielles »<sup>832</sup>, complétant l'approche initiée par la Cour et la consécration du principe de reconnaissance mutuelle<sup>833</sup>.

**343.** Le principe de reconnaissance mutuelle a, par la suite, été étendu à l'espace de liberté, de sécurité et de justice. Il y assure une coopération efficace, notamment en raison de l'automatisme des échanges qu'il établit. En effet, le principe de reconnaissance mutuelle induit une obligation d'exécution automatique par un État membre d'actes émanant d'autres États membres. À ce titre, les motifs d'inexécution sont encadrés et limités par le droit de l'Union européenne, favorisant l'efficacité des échanges au sein d'un espace « sans frontières intérieures »<sup>834</sup>. Par exemple, dans le cadre du marché intérieur et plus particulièrement de la libre circulation des marchandises, un État membre peut prévoir des limitations en invoquant des exigences impératives d'intérêt général ou encore des raisons impérieuses d'intérêt général<sup>835</sup>. S'agissant de l'espace de liberté, de sécurité et de justice, s'il existe des limitations aux régimes de reconnaissance mutuelle, celles-ci ne relèvent pas de la même logique. La question de l'automatisme dans les rapports entre les systèmes juridiques des États

---

<sup>829</sup> F. MARTUCCI, *Droit du marché intérieur de l'Union européenne*, *op. cit.*, p. 326.

<sup>830</sup> CJCE, 20 février 1979, *Rewe-Zentral*, précité.

<sup>831</sup> Résolution du Conseil du 7 mai 1985 concernant la nouvelle approche en matière d'harmonisation technique et de normalisation, *JOCE*, 85/C 136/01 du 4 juin 1985.

<sup>832</sup> Sur ces exigences essentielles, voy. Annexe 2 de la résolution, « Orientations relatives à une nouvelle approche en matière d'harmonisation technique et de normalisation ».

<sup>833</sup> La nouvelle approche s'est poursuivie par l'adoption d'une série d'actes faisant suite à une résolution du Conseil du 10 novembre 2003 relative à la communication de la Commission européenne au Conseil et au Parlement européen du 7 mai 2003, « Améliorer l'application des directives "nouvelle approche" », COM(2003) 240 final. Sur le cadre législatif élaboré dans le cadre de cette nouvelle approche, voy. F. MARTUCCI, *Droit du marché intérieur de l'Union européenne*, *op. cit.*, pp. 327 s.

<sup>834</sup> L'expression « espace sans frontières intérieures » est consacrée par l'article 26 TFUE s'agissant du marché intérieur, ainsi que par la jurisprudence s'agissant de l'espace de liberté, de sécurité et de justice et, par analogie, du marché intérieur (voy. pour l'espace de liberté, de sécurité et de justice, CJUE, 5 avril 2016, *Aranyosi et Căldăraru*, précité, point 78 ; CJUE, 25 juillet 2018, *Minister of Justice and Equality*, précité, point 36 et pour le marché intérieur, CJUE, 26 avril 2018, *Donnellan*, précité, points 40-41). Nous reviendrons sur l'idée de suppression des frontières qui doit être nuancée.

<sup>835</sup> CJCE, 20 février 1979, *Rewe-Zentral*, précité, point 8.

membres est d'autant plus importante au sein de cet espace que les enjeux liés au respect des droits fondamentaux y sont extrêmement sensibles.

**344.** L'automaticité dans la mise en œuvre du mandat d'arrêt européen illustre les difficultés inhérentes à un régime de coordination des rapports de systèmes fondé sur la reconnaissance mutuelle. Le mandat d'arrêt européen est une décision judiciaire prise par un État membre et ayant pour objet l'arrestation et la remise par un autre État membre d'une personne recherchée pour l'exercice de poursuites pénales ou pour l'exécution d'une peine ou d'une mesure de sûreté privatives de liberté<sup>836</sup>. Il remplace ainsi les procédures d'extradition entre les États membres telles qu'elles étaient prévues par la convention européenne d'extradition du 13 décembre 1957<sup>837</sup> ainsi que par les conventions de 1995 et de 1996 relatives à l'extradition entre les États membres de l'Union<sup>838</sup>. Approuvé dans son principe politique lors du Conseil européen de Laeken de décembre 2001, il a été créé par la décision-cadre 2002/584/JAI du 13 juin 2002<sup>839</sup>. Le mécanisme du mandat d'arrêt européen repose dès lors sur l'obligation de reconnaissance mutuelle des décisions judiciaires que tout État membre est tenu de respecter<sup>840</sup>, comme l'a confirmé la Cour de justice<sup>841</sup>. Plus efficace que les procédures traditionnelles d'extradition, le mandat d'arrêt européen s'inscrit dans des délais resserrés, les autorités judiciaires devant prendre une décision d'exécution dans un délai de soixante jours à compter de l'arrestation de la personne faisant l'objet du mandat. De plus, le contrôle de la double incrimination n'est plus nécessaire pour une grande partie des catégories d'infractions<sup>842</sup>. En outre, la procédure ne fait intervenir

---

<sup>836</sup> Décision-cadre 2002/584/JAI du Conseil du 13 juin 2002, précitée, article premier, 1.

<sup>837</sup> Cette convention, dont les signataires sont membres du Conseil de l'Europe, fixe des règles uniformes en matière d'extradition. Voy. Convention européenne d'extradition, 13 décembre 1957, Série des traités européens – n° 24.

<sup>838</sup> Ces conventions avaient pour objectif de simplifier la procédure d'extradition entre les États membres dans le cadre de la mise en œuvre des mécanismes de la Convention de 1957. Voy. convention établie sur la base de l'article K.3 du traité sur l'Union européenne, relative à la procédure simplifiée d'extradition entre les États membres de l'Union européenne, *JOCE*, n° C 78/2 du 30 mars 1995 ; convention établie sur la base de l'article K.3 du traité sur l'Union européenne, relative à l'extradition entre les États membres de l'Union européenne, *JOCE*, n° C 313/12 du 23 octobre 1996.

<sup>839</sup> Décision-cadre 2002/584/JAI du Conseil du 13 juin 2002, précitée.

<sup>840</sup> *Ibid.*, article premier, point 2.

<sup>841</sup> CJUE, 29 janvier 2013, *Radu*, aff. C-396/11, EU:C:2013:39, point 33.

<sup>842</sup> Décision-cadre 2002/584/JAI du Conseil du 13 juin 2002, précitée, article 2.

que les autorités judiciaires des États membres, sans qu'aucune autorité politique soit mobilisée. Enfin, le mandat d'arrêt européen ne peut être refusé par l'autorité judiciaire d'un État membre que dans un nombre limité de cas, prévus par la décision-cadre. Ainsi, un État membre doit refuser d'exécuter une telle décision lorsqu'elle ne respecte pas le principe *non bis in idem*, lorsqu'il s'agit d'un mineur ou encore lorsque l'infraction en question est couverte par l'amnistie dans l'État membre d'exécution<sup>843</sup>. Des motifs d'inexécution du mandat d'arrêt sont établis par la décision-cadre comme par exemple les cas de prescription prévus par la législation de l'État membre d'exécution ou encore si la personne fait l'objet de poursuites pour le même fait dans l'État membre d'exécution<sup>844</sup>.

**345.** Cependant, certaines exigences nationales en matière de protection des droits fondamentaux ont constitué des obstacles de droit constitutionnel national à cette automaticité, notamment en raison du fait que cette protection des droits fondamentaux ne figure pas parmi les motifs d'inexécution facultatifs ou obligatoires. L'arrêt *Melloni* rendu par la Cour de justice en 2013<sup>845</sup>, relatif à la mise en œuvre d'un mandat d'arrêt européen, illustre cette difficulté. La jurisprudence de la Cour de justice prévoit des cas d'inexécution du mandat d'arrêt européen notamment en cas de risque de méconnaissance des droits fondamentaux du ressortissant faisant l'objet de ce mandat par l'élaboration d'un régime d'exception au principe de confiance mutuelle<sup>846</sup>.

**346.** Dans le cadre de la mise en œuvre de cet instrument, l'obligation de reconnaissance mutuelle acquiert une portée considérable dans la mesure où elle a trait à des questions particulièrement sensibles et néanmoins essentielles de la coopération judiciaire. L'automaticité induite par l'obligation de reconnaissance neutralise la dimension politique qui irrigue classiquement les mécanismes d'extradition. D'une

---

<sup>843</sup> *Ibid.*, article 3.

<sup>844</sup> *Ibid.*, article 4.

<sup>845</sup> CJUE, 26 février 2013, *Melloni*, précité.

<sup>846</sup> *Voy. Infra*. Partie 1. Titre 2. Chapitre 1. Section 2. Paragraphe 1. A. 1. ; B. 1. et Paragraphe 2. A.

décision politique<sup>847</sup>, au « caractère souverain »<sup>848</sup>, l'extradition devient une décision judiciaire<sup>849</sup>, soumise au principe de la reconnaissance mutuelle. Dans un tel contexte, la confiance mutuelle entre les États membres répond à un besoin de légitimation de l'obligation de reconnaissance mutuelle.

**347.** L'obligation de reconnaissance mutuelle des décisions judiciaires est ainsi étroitement liée à l'exigence de respect des droits fondamentaux<sup>850</sup>. L'efficacité de la coopération pénale entre les États membres, aiguisée par le principe de reconnaissance mutuelle, ne doit cependant pas porter atteinte à cet impératif. Conformément à l'article 2 TUE, le respect des droits fondamentaux constitue une valeur commune aux États membres. Il s'agit alors de justifier et d'apporter un fondement constitutionnel à cette obligation de reconnaissance mutuelle compte tenu de la portée qu'elle a progressivement acquise concomitamment à son élévation au rang de méthode. Dès lors, la Cour de justice a justifié davantage le recours à cet instrument en le fondant sur « la confiance réciproque », constitutive des rapports entre les systèmes juridiques des États membres, que ces derniers s'accordent<sup>851</sup>.

**348. L'ELABORATION DU LIEN ENTRE CONFIANCE MUTUELLE ET RECONNAISSANCE MUTUELLE.** L'expression de la confiance mutuelle est utilisée de manière explicite à partir de la fin des années 1960 et du début des années 1970 lorsque la Cour de justice déploie le principe de reconnaissance mutuelle dans sa jurisprudence. La confiance mutuelle est d'abord présentée dans un arrêt<sup>852</sup> en matière de libre circulation des

---

<sup>847</sup> S. COMBEAUD, « Premier bilan du mandat d'arrêt européen », *RMCUE*, 2006, n° 495, pp. 114-124. Nous revenons plus en détail sur la limitation du pouvoir décisionnel des États membres induite par la confiance mutuelle, voy. Partie 2. Titre 1. Chapitre 1. Section 2. Paragraphe 1.

<sup>848</sup> E. DAVID, *Éléments de droit pénal international et européen*, 2<sup>e</sup> éd., Bruxelles, Bruylant, 2018, p. 122.

<sup>849</sup> La persistance du caractère souverain de l'extradition s'est manifestée dans l'affaire « Puigdemont » et les difficultés rencontrées par l'Espagne pour faire exécuter les mandats d'arrêt européen qu'elle avait émis à l'encontre des élus catalans ayant participé à l'organisation du référendum anticonstitutionnel relatif à l'indépendance de la Catalogne. Sur ce point, voy. *Infra.*, Partie 2. Titre 1. Chapitre 1. Section 2. Paragraphe 1. B.

<sup>850</sup> E. DUBOUT, « Au carrefour des droits européens : la dialectique de la reconnaissance mutuelle et de la protection des droits fondamentaux », in M. FARTUNOVA-MICHEL (dir.), *Les dimensions de la reconnaissance mutuelle en droit de l'Union européenne*, Bruxelles, Bruylant, 2018, pp. 85-116.

<sup>851</sup> CJUE, 5 avril 2016, *Aranyosi et Căldăraru*, précité, point 77 ; CJUE, 30 mai 2013, *Jérémy F.*, aff. C-168/13 PPU, EU:C:2013:358, point 50.

<sup>852</sup> CJCE, 25 janvier 1977, *Bauhuis*, précité.

marchandises en tant qu'élément fondamental du système de contrôles sanitaires destinés à protéger la santé et la vie des personnes et des animaux<sup>853</sup>. Ainsi, l'absence de contrôle qu'implique la reconnaissance automatique par un État membre des marchandises produites dans un autre État membre repose sur « la confiance que doivent se témoigner les États membres en ce qui concerne les garanties offertes par les contrôles effectués »<sup>854</sup> par les autorités nationales de l'État membre d'émission. Ce faisant, la confiance mutuelle justifie l'élimination des doubles contrôles. La reconnaissance automatique, sans contrôle, du respect des normes en présence par l'État membre d'émission, est permise par la confiance que se témoignent mutuellement les États membres<sup>855</sup>. Cette confiance interétatique est alors confortée par le droit dérivé qui assure un certain degré d'harmonisation des législations nationales<sup>856</sup>. En effet, il est plus aisé pour les autorités des États membres de s'accorder leur confiance dans la mesure où leurs législations ou réglementations ont été, du moins en partie, harmonisées. La confiance mutuelle entre les États membres prend ainsi appui sur un cadre juridique commun, promu tant par la jurisprudence que par le droit dérivé.

**349.** De manière encore plus explicite, le régime général de reconnaissance mutuelle des diplômes a été (re)fondé par la Cour de justice, sur la confiance mutuelle<sup>857</sup>. Ce régime favorise la réalisation de la libre circulation des personnes exerçant une activité professionnelle en permettant aux ressortissants de l'Union « de faire valoir leur formation et leur qualification pour travailler partout »<sup>858</sup> dans l'Union européenne. Avant son instauration, la reconnaissance mutuelle des diplômes était assurée de manière sectorielle par une série de directives d'harmonisation adoptées dès la fin des

---

<sup>853</sup> Directive 64/432/CE du Conseil du 26 juin 1964, précitée.

<sup>854</sup> CJCE, 25 janvier 1977, *Bauhuis*, précité, point 22.

<sup>855</sup> D. GERARD, « Mutual Trust as Constitutionalism ? », *op. cit.*, p. 69

<sup>856</sup> Concernant l'arrêt *Bauhuis*, la directive 64/432/CE du Conseil du 26 juin 1964, précitée, était venue uniformiser la réglementation relative aux contrôles sanitaires.

<sup>857</sup> Voy. CJCE, 23 octobre 2008, *Commission c/ Grèce*, aff. C-274/05, EU:C:2008:585, point 30 ; CJCE, 23 octobre 2008, *Commission c/ Espagne*, aff. C-286/06, EU:C:2008:586, point 65. Sur ce point, voy. G. MARTI, *Les grandes notions du droit européen*, *op. cit.*, pp. 174-175.

<sup>858</sup> T. ACQUITTER, « Reconnaissance mutuelle des diplômes », in A. BARAV, C. PHILIP (dir.), *Dictionnaire juridique des Communautés européennes*, *op. cit.*, p. 906.

années 1970<sup>859</sup>. Ainsi, les médecins<sup>860</sup>, les pharmaciens<sup>861</sup>, les vétérinaires<sup>862</sup> ou encore les architectes<sup>863</sup> bénéficiaient, entre autres professions, d'un cadre juridique commun favorisant la reconnaissance mutuelle par les États membres des diplômes émis par les autres États membres. L'approche sectorielle, fastidieuse<sup>864</sup>, a été fortement restreinte par l'adoption de la directive 89/48/CEE du Conseil instaurant un « système général de reconnaissance des diplômes d'enseignement supérieur qui sanctionnent des formations professionnelles d'une durée minimale de trois ans »<sup>865</sup>. Un second système général de reconnaissance des diplômes a été, par la suite, mis en place pour les formations de moins de trois ans<sup>866</sup>. La directive 2005/36/CE du Parlement européen et du Conseil a consacré, quant à elle, un régime général de reconnaissance mutuelle de l'ensemble des qualifications professionnelles réglementées<sup>867</sup>, se substituant aux directives en vigueur<sup>868</sup>. La directive s'applique aux activités professionnelles « dont l'accès, l'exercice ou une des modalités d'exercice est subordonné directement ou indirectement, en vertu de dispositions législatives, réglementaires ou administratives,

---

<sup>859</sup> F. MARTUCCI, *Droit du marché intérieur de l'Union européenne*, *op. cit.*, pp. 341-342.

<sup>860</sup> Directive 75/362/CEE du Conseil du 16 juin 1975, visant à la reconnaissance mutuelle des diplômes, certificats et autres titres de médecin et comportant des mesures destinées à faciliter l'exercice effectif du droit d'établissement et de libre prestation de services, *JOCE*, n° L 167 du 30 juin 1975.

<sup>861</sup> Directive 85/432/CEE du Conseil du 16 septembre 1985 visant à la coordination des dispositions législatives, réglementaires et administratives concernant certaines activités du domaine de la pharmacie, *JOCE*, n° L 253 du 24 septembre 1985.

<sup>862</sup> Directive 78/1026/CEE du Conseil du 18 décembre 1978 visant à la reconnaissance mutuelle des diplômes, certificats et autres titres de vétérinaire et comportant des mesures destinées à faciliter l'exercice effectif du droit d'établissement et de libre prestation de service, *JOCE*, n° L 362 du 23 décembre 1978.

<sup>863</sup> Directive 85/384/CEE du Conseil du 10 juin 1985 visant à la reconnaissance mutuelle des diplômes, certificats et autres titres du domaine de l'architecture et comportant des mesures destinées à faciliter l'exercice effectif du droit d'établissement et de libre prestation de services.

<sup>864</sup> T. ACQUITTER, « Reconnaissance mutuelle des diplômes », *op. cit.*, pp. 908-909.

<sup>865</sup> Directive 89/48/CEE du Conseil du 21 décembre 1988 relative à un système général de reconnaissance des diplômes d'enseignement supérieur qui sanctionnent des formations professionnelles d'une durée minimale de trois ans, *JOCE*, n° L 019 du 24 janvier 1989.

<sup>866</sup> Directive 92/51/CEE du Conseil du 18 juin 1992 relative à un deuxième système général de reconnaissance des formations professionnelles, qui complète la directive 89/48/CEE, *JOCE*, n° L 209 du 24 juillet 1992.

<sup>867</sup> Directive 2005/36/CE du Parlement européen et du Conseil du 7 septembre 2005 relative à la reconnaissance mutuelle des qualifications professionnelles, *JOCE*, n° L 255/22 du 30 septembre 2005.

<sup>868</sup> La directive 2005/36/UE est consolidée par la directive 2013/55/UE du Parlement européen et du Conseil du 20 novembre 2013 modifiant la directive (UE) n° 1024/2012 concernant la coopération administrative par l'intermédiaire du système d'information du marché intérieur ("règlement IMI"), *JOUE*, n° L 354/132 du 28 décembre 2013.

à la possession de qualifications professionnelles déterminées »<sup>869</sup>. Ce système général se fonde sur la confiance mutuelle entre les États membres<sup>870</sup>, comme cela a été affirmé par la Cour de justice, et non plus sur une confiance sectorielle assurée par des directives d'harmonisation spécifiques<sup>871</sup>. Comme l'a affirmé le Parlement européen dans une résolution du 15 novembre 2011 relative à la mise en œuvre de la directive relative à la reconnaissance mutuelle des qualifications professionnelles<sup>872</sup>, « l'une des principales raisons de la difficulté de reconnaître les diplômes universitaires et les qualifications professionnelles réside dans le manque de confiance placée dans les critères d'accréditation et d'octroi des qualifications universitaires employés dans le pays d'origine et qu'il est donc urgent de mettre en place les mesures de reconnaissance automatique en supprimant les préjugés et les obstacles nationaux officiels à la reconnaissance »<sup>873</sup>. À ce titre, « tous les États membres doivent avoir davantage de confiance et de foi dans leurs systèmes respectifs »<sup>874</sup>. S'agissant de la profession d'avocat<sup>875</sup>, deux directives sectorielles continuent de s'appliquer<sup>876</sup> et permettent de prendre en compte les spécificités de cette profession. En effet, la libre circulation des avocats rencontre deux principales difficultés justifiant le maintien d'une sectorialisation, à savoir la formation, qui ne prend pas nécessairement en compte

---

<sup>869</sup> Directive 2005/36/CE du Parlement européen et du Conseil du 7 septembre 2005, précitée, article 3, paragraphe 1, a).

<sup>870</sup> T. ACQUITTER, « Reconnaissance mutuelle des diplômes », *op. cit.*, p. 909. Voy. également C. RIZCALLAH, *Le principe de confiance mutuelle en droit de l'Union européenne. Un principe essentiel à l'épreuve d'une crise des valeurs*, *op. cit.*, pp. 76-80. Voy. également, C. FOUASSIER, « Le système général de reconnaissance des diplômes : la confiance mutuelle et ses limites », *RAE*, 2005, n° 1, pp. 31-42.

<sup>871</sup> La Cour de justice souligne que ce système général « ne procède à aucune harmonisation des formations donnant accès aux professions réglementées ». Voy. CJCE, 23 octobre 2008, *Commission c/ Grèce*, précité, point 31.

<sup>872</sup> Résolution du Parlement européen 2013/C 153 E/03 du 15 novembre 2011 sur la mise en œuvre de la directive relative à la reconnaissance des qualifications professionnelles (2005/36/CE) (2011/2024(INI)), *JOUE*, CE 153/15 du 31 mai 2013.

<sup>873</sup> *Ibid.*, I.

<sup>874</sup> *Ibid.*, paragraphe 53.

<sup>875</sup> F. MARTUCCI, *Droit du marché intérieur de l'Union européenne*, *op. cit.*, p. 344 ; C. BLUMANN, L. DUBOIS, *Droit matériel de l'Union européenne*, *op. cit.*, pp. 156-157.

<sup>876</sup> Directive 98/5/CE du Parlement européen et du Conseil du 16 février 1998 visant à faciliter l'exercice permanent de la profession d'avocat dans un État membre autre que celui où la qualification a été acquise, *JOCE*, n° L 77 du 14 mars 1998 ; directive 77/249/CEE du Conseil du 22 mars 1977 tendant à faciliter l'exercice effectif de la libre prestation de services par les avocats, *JOCE*, n° L 78 du 26 mars 1977.

l'acquisition de connaissances relatives au droit du pays de l'État membre d'accueil, ainsi que la promiscuité de ses activités avec le service public de la justice<sup>877</sup>. Les directives sectorielles permettent ainsi de considérer les règles déontologiques auxquelles la profession d'avocat est soumise<sup>878</sup> et d'éviter le *forum shopping* qui pourrait conduire un avocat à contourner une réglementation qu'il estimerait trop rigoureuse.

**350.** Ce particularisme mis à part, la confiance mutuelle doit pouvoir être appliquée de manière transversale à un ensemble de réglementations et d'actes émis par les États membres. La confiance mutuelle revêt peu à peu sa dimension de « Loi » dans la mesure où elle est amenée à régir l'ensemble des relations et des échanges entre les États membres. Il ne s'agit pas d'une confiance propre à une activité professionnelle donnée mais d'une confiance mutuelle générale dans les systèmes juridiques des États membres, considéré dans leur ensemble, au moyen de l'établissement de règles transversales. À l'instar de la loi du pays d'origine, la confiance mutuelle, en tant que fondement du principe de reconnaissance mutuelle, peut ainsi être qualifiée de « loi » dans la mesure où elle est dotée d'une portée générale permettant, par là même, d'étendre et de généraliser l'application de ce principe. La loi du pays d'origine n'est pas une règle de conflit de lois mais recouvre « un ensemble de techniques permettant ou facilitant la circulation des relations juridiques au sein de l'espace européen »<sup>879</sup>. Elle est ainsi « une notion-cadre regroupant diverses techniques de droit matériel de l'Union »<sup>880</sup>. De la même manière, la confiance mutuelle entre les États membres (et non le principe de confiance mutuelle) sous-tend un ensemble de réglementations permettant la création d'un espace de circulation. Elle constitue le cadre nécessaire aux relations juridiques entre les États membres au sein d'un espace sans frontières intérieures. La « loi de la confiance » fait figure de fondement pour un certain nombre d'instruments de droit de l'Union assurant la mise en relation des systèmes juridiques

---

<sup>877</sup> L. VOGEL, *Les fondamentaux du droit du marché intérieur*, Bruxelles, Bruylant, 2020, p. 101.

<sup>878</sup> *Ibid.*, p. 102.

<sup>879</sup> M. HO-DAC, *La loi du pays d'origine en droit de l'Union européenne*, *op. cit.*, p. 4.

<sup>880</sup> *Ibid.*, p. 5.

des États membres. En ce sens, elle instaure une logique transversale de ces rapports de système et permet de déployer largement le principe de reconnaissance mutuelle.

**351.** Au sein de l'espace de liberté, de sécurité et de justice, la confiance mutuelle a été invoquée au fondement d'instruments de la coopération judiciaire en matière pénale. S'agissant du mandat d'arrêt européen, la Cour de justice a affirmé que la suppression du contrôle de la double incrimination pour un certain nombre de catégories d'infractions était justifiée « eu égard au degré élevé de confiance et de solidarité entre les États membres »<sup>881</sup>. De la sorte, les autorités judiciaires de l'État membre d'exécution du mandat d'arrêt européen ne doivent pas vérifier, au sein de leur propre législation, l'existence de l'incrimination à l'origine de la condamnation et de l'émission du mandat d'arrêt.

**352.** Dans ses conclusions dans les affaires jointes *Gözütok et Brügger*, concernant la mise en œuvre du principe *ne bis in idem*, l'Avocat général Ruiz-Jarabo Colomer a énoncé que la réalisation de l'espace de liberté, de sécurité et de justice « ne peut être atteint sans la confiance réciproque des États membres dans leurs systèmes de justice pénale et sans la reconnaissance mutuelle de leurs décisions respectives, adoptées dans un véritable "marché commun des droits fondamentaux" »<sup>882</sup>. Il a établi que la reconnaissance mutuelle repose sur le postulat de l'équivalence de résultats des systèmes répressifs des États membres, « même si un État ne traite pas une affaire donnée de façon identique, voire analogue à un autre État »<sup>883</sup>. Un tel postulat est permis par la confiance mutuelle entre les États membres « en ce qui concerne non seulement le caractère approprié des règles des partenaires, mais aussi l'application correcte de ces règles »<sup>884</sup>. Ainsi, la mise en œuvre du principe *ne bis in idem*, fondé sur la reconnaissance mutuelle des décisions judiciaires repose sur la confiance mutuelle des États membres dans l'équivalence de leurs systèmes répressifs respectifs.

---

<sup>881</sup> CJCE, 3 mai 2007, *Advocaten voor de Wereld*, aff. C-303/05, EU:C:2007:261, point 57.

<sup>882</sup> Conclusions de l'Avocat général RUIZ-JARABO COLOMER, 19 septembre 2002, *Gözütok et Brügger*, aff. C-187/01, C-385/01, EU:C:2002:516, point 124.

<sup>883</sup> *Ibid.*

<sup>884</sup> *Ibid.* L'Avocat général fait ici référence à la Communication de la Commission au Conseil et au Parlement européen du 26 juillet 2000, « Reconnaissance mutuelle des décisions finales en matière pénale », COM(2000) 495 final, point 3.1.

**353.** Dans le cadre de la coopération judiciaire en matière civile, l'obligation de reconnaissance mutuelle et d'exécution des décisions en matière matrimoniale et de responsabilité parentale a également été fondée sur la confiance mutuelle<sup>885</sup>. C'est en raison de cette confiance que les cas de non-reconnaissance de ces décisions doivent être réduits au strict minimum. Dans ce cas également, la Cour de justice a justifié le principe en raison de la confiance réciproque<sup>886</sup> des États membres dans la faculté des autres États membres à assurer une protection équivalente des droits fondamentaux tels qu'ils sont reconnus dans l'ordre juridique de l'Union.

**354.** Dans le droit dérivé, la confiance mutuelle est également invoquée comme nécessité pour garantir l'efficacité de la reconnaissance mutuelle. L'une des formules consacrées est que l'efficacité de la reconnaissance mutuelle nécessite « un climat de confiance »<sup>887</sup> ou « *spirit of trust* »<sup>888</sup>. La confiance mutuelle doit alors être considérée comme le cadre dans lequel le principe de reconnaissance mutuelle peut être déployé efficacement. En effet, l'absence de contrôle constitue une obligation inhérente au principe de reconnaissance mutuelle. Pour ce faire, il est nécessaire que les autorités d'un État membre considèrent les décisions des autorités d'un autre État membre comme étant équivalentes à leurs propres décisions afin d'assurer le respect du droit de l'Union et, notamment, des droits fondamentaux garantis par ce dernier. Cette reconnaissance de l'équivalence des décisions d'un autre État membre repose sur la confiance mutuelle entre les États membres<sup>889</sup>. De plus, cette confiance se révèle indispensable dans l'exécution des décisions émises par les autres États membres<sup>890</sup>. Les autorités d'un État membre doivent exécuter la décision adoptée par un autre État

---

<sup>885</sup> CJUE, 22 décembre 2010, *Aguirre Zarraga*, précité, points 46.

<sup>886</sup> *Ibid.*, point 70 : La Cour de justice parle alors de « principe de confiance réciproque ». La distinction entre le principe de confiance mutuelle et confiance réciproque interviendra ultérieurement dans la jurisprudence.

<sup>887</sup> Voy. directive 2010/24/UE du Conseil du 16 mars 2010, précitée, cons. 4 ; directive 2012/13/UE du Parlement européen et du Conseil du 22 mai 2012, précitée, cons. 4 ; directive 2013/48/UE du Parlement européen et du Conseil du 22 octobre 2013, précitée, cons. 6.

<sup>888</sup> Les autres versions linguistiques sont équivalentes. Les versions espagnoles de ces textes mentionnent « *un clima de confianza* » et les versions italiennes, « *uno spirito di affidamento* ». Quant aux versions allemandes, elles se réfèrent au « *Klima des Vertrauens* ».

<sup>889</sup> *Ibid.*

<sup>890</sup> *Ibid.*

membre comme si elle était le produit de leur propre système juridique, et ce alors même qu'elles sont prises en l'application de normes étrangères et selon une procédure étrangère<sup>891</sup>. Au regard de leur portée, ces obligations peuvent se heurter aux réticences des autorités compétentes des États membres. La confiance mutuelle se présente dès lors comme une justification salutaire du principe de reconnaissance mutuelle. Non seulement, elle conditionne la mise en œuvre du principe<sup>892</sup> mais elle en constitue « le fondement existentiel »<sup>893</sup>.

**355. UNE PRECISION PLAUSIBLE PAR LA DISTINCTION DE LA « CONFIANCE RÉCIPROQUE » ET DU « PRINCIPE DE CONFIANCE MUTUELLE ».** La Cour de justice affirme que le principe de reconnaissance mutuelle « repose lui-même sur la confiance réciproque entre » les États membres<sup>894</sup>. À ce titre, la Cour de justice marque une distinction entre la « confiance réciproque » et le « principe de confiance mutuelle ». Les notions de « confiance réciproque », « confiance mutuelle », « principe de confiance réciproque » et « principe de confiance mutuelle » étaient indistinctement évoquées par la Cour, si bien qu'il était difficile d'identifier la relation entre la confiance mutuelle et la reconnaissance mutuelle. La Cour de justice a, par la suite, opéré une distinction.

**356.** La confiance réciproque, fondement du principe de reconnaissance mutuelle, serait, dès lors, à distinguer du principe de confiance mutuelle. En ce sens, la première ne donne pas lieu à des obligations juridiques. Elle est un présupposé politique, une « condition de faisabilité »<sup>895</sup> du principe de reconnaissance mutuelle et renvoie à « un simple état de fait, une réalité constatée »<sup>896</sup>. Le principe de confiance mutuelle déploie,

---

<sup>891</sup> Sur la déterritorialisation partielle des ordres juridiques induite par la confiance mutuelle, voy. *Infra*. Partie 2. Titre 1. Chapitre 1. Section 1. Paragraphe 2. B.

<sup>892</sup> G. TAUPIAC-NOUVEL, *Le principe de reconnaissance mutuelle des décisions répressives dans l'Union européenne*, Fondation Varenne, Collection des thèses, 2011, p. 71.

<sup>893</sup> *Ibid.*

<sup>894</sup> CJUE, 10 janvier 2019, *ET*, précité, point 17.

<sup>895</sup> M. GUIRESSE, *Le principe juridique de confiance mutuelle entre États membres en droit de l'Union européenne*, *op. cit.*, p. 341.

<sup>896</sup> M. GUIRESSE, « L'arrêt Ognyanov de la Cour de justice : quand la confiance se fait le révélateur des déficiences de l'espace de liberté », *GDR ELSJ*, novembre 2016, disponible en ligne, [<http://www.gdr-elsj.eu/2016/11/20/cooperation-judiciaire-penale/larret-ognyanov-de-cour-de-justice-confiance-reciproque-se-revelateur-deficiences-de-lespace-de-liberte/>], (consulté le 16 décembre 2017).

quant à lui, des effets juridiques contraignants. Il est la consécration juridique de la confiance réciproque entre les États membres devenue instrument de droit de l'Union. En tant que principe, la confiance mutuelle ne constitue donc pas le fondement du principe de reconnaissance mutuelle.

**357.** Selon une formule initiée par le Conseil de Tampere<sup>897</sup> puis repris par la Cour de justice<sup>898</sup>, le principe de reconnaissance mutuelle constitue la « pierre angulaire » de la coopération judiciaire en matière pénale au sein de l'Union européenne, coopération elle-même fondée sur « une confiance réciproque particulière des États membres envers leurs systèmes juridiques respectifs »<sup>899</sup>. Au-delà du choix terminologique porté sur la confiance « réciproque » et non « mutuelle », c'est sur cette dernière et non sur le principe de confiance mutuelle que repose le principe de reconnaissance mutuelle.

**358.** Pourtant, la relation entre la confiance et la reconnaissance mutuelles n'est pas linéaire. Confiance et reconnaissance mutuelles s'inscrivent dans un mécanisme plus complexe de renforcement mutuel, qui contribue à la solidité du système tout en exacerbant ses fragilités.

## *2. Un renforcement mutuel de la confiance et de la reconnaissance*

**359. L'IDENTIFICATION D'UNE RELATION CIRCULAIRE ENTRE CONFIANCE ET RECONNAISSANCE MUTUELLES.** Les rapports entre confiance mutuelle et reconnaissance mutuelle ont fait l'objet d'analyses par la doctrine qui ont abouti à des conclusions divergentes. La confiance mutuelle est tantôt présentée comme le fondement<sup>900</sup>, tantôt comme le produit de la reconnaissance<sup>901</sup>. Une autre approche vise

---

<sup>897</sup> Conclusions du Conseil européen de Tampere, 15 et 16 octobre 1999, SN 200/99, paragraphe 33.

<sup>898</sup> Voir, en ce sens, : CJUE, 5 avril 2016, *Aranyosi et Căldăraru*, précité, point 79 ; CJUE, 8 novembre 2016, *Ognyanov*, aff. C554/14, EU:C:2016:835, point 46.

<sup>899</sup> Décision-cadre 2008/909/JAI du Conseil du 27 novembre 2008 concernant l'application du principe de reconnaissance mutuelle aux jugements en matière pénale prononçant des peines ou des mesures privatives de liberté aux fins de leur exécution dans l'Union européenne, cons. 5.

<sup>900</sup> K. LENAERTS, « The principle of mutual recognition in the Area of Freedom, Security and Justice », *The Fourth Annual Sir Jeremy Lever Lecture*, Oxford, University of Oxford, 2015, p. 15.

<sup>901</sup> Conclusions de l'Avocat général BOT, 15 décembre 2015, *Kossowski*, aff. C-486/14, EU:C:2015:812, point 43.

à affirmer la dimension circulaire, ou « réciproque »<sup>902</sup>, de la relation entre les deux notions<sup>903</sup>. Confiance et reconnaissance mutuelles s'entretiendraient mutuellement dans un cercle vertueux.

**360.** Cette dernière conception nous semble plus convaincante même si elle n'est pas dénuée de critique. Marguerite Guiresse défend l'idée que la confiance mutuelle, « préalable indispensable » à la reconnaissance mutuelle<sup>904</sup>, ne serait pas un produit de la reconnaissance mutuelle mais de la méthode de l'harmonisation<sup>905</sup>. Cette dernière, concrétisée par l'adoption de réglementations communes, permettrait le maintien d'une confiance suffisante entre les États membres pour permettre la mise en œuvre du principe de reconnaissance mutuelle<sup>906</sup>. Dès lors, l'harmonisation permettrait de conserver un lien suffisamment solide entre ces deux principes.

**361.** Si l'harmonisation des législations des États membres permet indéniablement le renforcement de la confiance mutuelle, nous défendons l'idée que la confiance puisse être également le produit direct d'interactions entre les États membres fondées sur le principe de reconnaissance mutuelle. En effet, les régimes de coopération entre États membres fondés sur la reconnaissance mutuelle sont eux-mêmes vecteurs de confiance. L'absence de contrôle et l'automatisme dans ces relations renforcent les fondements de la confiance entre les États membres en faisant vivre cette diversité normative et en démontrant la capacité de ces différents systèmes juridiques à coexister. De cette manière, la mise en œuvre du principe de reconnaissance mutuelle participe à l'imbrication des systèmes juridiques et au resserrement des liens entre les États membres.

**362.** En outre, la mise en œuvre du principe de reconnaissance mutuelle favorise les échanges entre les systèmes juridiques des États membres ainsi que leur familiarisation

---

<sup>902</sup> G. MARTI, *Les grandes notions du droit de l'Union européenne*, op. cit., p. 180.

<sup>903</sup> H. LABAYLE, « Droit d'asile et confiance mutuelle : regard critique sur la jurisprudence européenne », *CDE*, vol. 50, n° 3, 2014, p. 511.

<sup>904</sup> M. GUIRESSE, *Le principe juridique de confiance mutuelle entre États membres en droit de l'Union européenne*, op. cit., pp. 338-339.

<sup>905</sup> *Ibid.*, pp. 340 s.

<sup>906</sup> *Ibid.*, p. 341.

et peut favoriser la confiance entre les États membres<sup>907</sup>. De la sorte, la confiance s'enrichit de ses propres manifestations. Le déploiement du principe de reconnaissance mutuelle dans l'ordre juridique de l'Union nourrit indubitablement la relation de confiance mutuelle entre les États membres. S'agissant par exemple de la reconnaissance mutuelle des qualifications professionnelles, certaines inquiétudes ont pu être manifestées, notamment s'agissant du risque de *dumping*<sup>908</sup> ou de bouleversement démographique qu'elle pouvait causer<sup>909</sup>. Concernant plus précisément le risque de *dumping*, le processus de Bologne<sup>910</sup> a été engagé par un certain nombre d'États afin d'assurer une certaine convergence – voire une harmonisation<sup>911</sup> – des formations et, *a fortiori*, une équivalence des titres<sup>912</sup>. Ces craintes ne se sont finalement pas réalisées et ont favorisé la poursuite du processus de mobilité professionnelle. Les « préjugés »<sup>913</sup> des États membres, associés à la reconnaissance des diplômes et des qualifications professionnelles, ont laissé place à une certaine confiance des États membres dans leurs systèmes de formation et de qualification

---

<sup>907</sup> C. RIZCALLAH, *Le principe de confiance mutuelle en droit de l'Union européenne. Un principe essentiel à l'épreuve d'une crise des valeurs*, op. cit., p. 213 ; G. MARTI, *Les grandes notions du droit de l'Union européenne*, op. cit., p. 180.

<sup>908</sup> La crainte pouvait, par exemple, résider dans le fait qu'un professionnel soumis à des interdits strictes pouvaient s'établir dans un autre État membre dont les règles déontologiques montraient davantage de souplesse. Voy. en ce sens, A. DEFOSSEZ, *Le dumping social dans l'Union européenne*, Bruxelles, Larcier, 2014, pp. 157-163, spéc. pp. 157-158.

<sup>909</sup> C. BLUMANN, L. DUBOIS, *Droit matériel de l'Union européenne*, op. cit., p. 161.

<sup>910</sup> Le processus de Bologne est un processus de nature intergouvernementale qui dépasse largement le périmètre des États membres. Les États de l'EEE y participent tout comme la Turquie ou encore la Russie. Il a été initié en 1998, par la déclaration de la Sorbonne, afin de permettre une convergence des systèmes d'études supérieures européens. Ce processus est marqué par l'adoption de plusieurs déclarations et communiqués par les États y prenant part. Il a, par exemple, conduit à l'établissement du système ECTS et, en 2010, à la création de l'espace européen de l'enseignement supérieur. Ce dernier comprend 48 États. Sur le processus de Bologne, voy., notamment, T. COME, G. ROUET (dir.), *Processus de Bologne, construction européenne, politique européenne de voisinage / Bologna Process, European Construction, European Neighbourhood Policy*, Bruxelles, Bruylant, 2011, 411 p. ; A. VAN WAEYENBERGE, « Chapitre 3 – L'Union européenne comme catalyseur de la concurrence normative », in E. CARPANO, M. CHASTAGNARET, E. MAZUYER (dir.), *La concurrence réglementaire, sociale et fiscale dans l'Union européenne*, Bruxelles, Bruylant, 2016, pp. 57-76, spéc. pp. 72-75.

<sup>911</sup> G. ROUET, « Géopolitique du processus de Bologne », in T. COME, G. ROUET (dir.), *Processus de Bologne, construction européenne, politique européenne de voisinage / Bologna Process, European Construction, European Neighbourhood Policy*, op. cit., p. 7.

<sup>912</sup> V. HATZOPOULOS, « Le principe de reconnaissance mutuelle dans la libre prestation des services », op. cit., p. 79.

<sup>913</sup> Résolution du Parlement européen 2013/C 153 E/03 du 15 novembre 2011, précitée, I.

respectifs. La reconnaissance mutuelle est, en ce sens, vectrice de confiance des États membres dans leurs systèmes juridiques respectifs.

**363. L'INSCRIPTION DE LA RECONNAISSANCE MUTUELLE AU SEIN D'UN SYSTEME CONSTITUTIONNEL.** La confiance mutuelle constitue un instrument stratégique dans la mesure où elle permet de justifier conceptuellement les régimes de reconnaissance mutuelle et de raffermir leur fondement constitutionnel. Néanmoins, compte tenu des liens étroits qu'elle partage avec la reconnaissance mutuelle, la confiance mutuelle doit être maniée avec précaution. En effet, l'érosion de l'une entraîne nécessairement l'érosion de l'autre et, par effet d'entraînement, un déficit de confiance entre les États membres est susceptible de porter préjudice à l'effectivité de la reconnaissance mutuelle. La relation circulaire entre confiance et reconnaissance décuple un tel risque. La garantie de ce « cercle vertueux » requiert d'accorder une attention particulière à l'existence d'une confiance effective et à l'identification de ses carences éventuelles. En tant que « condition de possibilité »<sup>914</sup> du principe de reconnaissance mutuelle, la confiance mutuelle nécessite de repenser continuellement les moyens d'assurer son maintien et son renforcement<sup>915</sup>. Lorsqu'elle survient, l'inexécution par les États membres d'un instrument de droit de l'Union, qui repose sur le principe de reconnaissance mutuelle, peut marquer une rupture, ponctuelle et/ou ciblée, de la confiance mutuelle entre les États membres. Par exemple, l'instauration d'une méfiance entre les États membres peut être préjudiciable à la libre circulation des décisions judiciaires au sein de l'espace pénal européen<sup>916</sup>. Cette méfiance peut notamment résulter de la caractérisation, par l'État membre d'exécution, d'une protection insuffisante des droits fondamentaux par l'État membre d'émission. La Cour de justice a ainsi établi que les réformes du système judiciaire polonais ont conduit les États membres à émettre des doutes quant aux garanties de l'indépendance de la Cour

---

<sup>914</sup> O. DE SCHUTTER, « La contribution du contrôle juridictionnel à la confiance mutuelle », in G. DE KERCHOVE, A. WEYEMBERGH (dir.), *La confiance mutuelle dans l'espace pénal européen / Mutual Trust in the European Criminal Area*, op. cit., p. 98.

<sup>915</sup> G. TAUPIAC-NOUVEL, *Le principe de reconnaissance mutuelle des décisions répressives dans l'Union européenne : contribution à l'étude d'un modèle de libre circulation des décisions de justice*, op. cit., p. 71.

<sup>916</sup> M. MARTY, *La légalité de la preuve dans l'espace pénal européen*, Bruxelles, Bruylant, 2016, p. 405.

suprême de Pologne. Le cas échéant, cette méfiance peut amener les États membres à refuser de reconnaître et d'exécuter des décisions judiciaires rendues par les juridictions polonaises, « ce qui serait susceptible d'entraîner un préjudice grave et irréparable au regard du droit de l'Union »<sup>917</sup>. La reconnaissance mutuelle n'est ainsi plus un principe opérationnel isolé. Elle est pourvue de fondements et de conditions de mise en œuvre qui ont pour conséquence de l'inscrire dans une certaine logique constitutionnelle.

### ***B. Un principe de confiance mutuelle affranchi du principe de reconnaissance mutuelle***

**364.** En tant que principe juridique, la confiance mutuelle ne constitue pas le fondement de la reconnaissance mutuelle. La Cour de justice a poussé plus loin la logique de la relation de confiance mutuelle entre les États membres en lui octroyant un caractère contraignant<sup>918</sup>. Le principe de confiance mutuelle a acquis une normativité souvent couplée à celle du principe de reconnaissance mutuelle compte tenu de leur finalité commune (1). Toutefois, la Cour de justice dessine un principe qui bénéficie d'un champ d'application spécifique, s'affranchissant du principe de reconnaissance mutuelle. Par la même, la portée du principe de confiance mutuelle acquiert une certaine autonomie (2).

#### *1. Des principes combinés*

**365. UNE « MEME LIGNEE »<sup>919</sup> DE PRINCIPES.** La confiance mutuelle venant justifier l'obligation de reconnaissance mutuelle, les principes de confiance et de reconnaissance mutuelles agissent souvent de pair<sup>920</sup>. Plus encore, la combinaison de

---

<sup>917</sup> Ordonnance de la Cour, 17 décembre 2018, *Commission c/ Pologne (Indépendance de la Cour suprême)*, précitée, point 76.

<sup>918</sup> Nous reviendrons sur la teneur de cette contrainte dans la section suivante. Voy. *Infra*. Partie 1. Titre 2. Chapitre 1. Section 2.

<sup>919</sup> H. LABAYLE, « Droit d'asile et confiance mutuelle : regard critique sur la jurisprudence européenne », *op. cit.*, p. 512.

<sup>920</sup> N. CAMBIEN, « Mutual Recognition and Mutual Trust in the Internal Market », *European Papers*, 2017, vol. 2, n° 1, p. 100.

ces principes résulte de leur finalité commune, à savoir l'établissement et le maintien d'un espace sans frontières intérieures<sup>921</sup>.

**366.** Ainsi, les principes de confiance et de reconnaissance mutuelles sont quasiment systématiquement associés dans la jurisprudence de la Cour de justice en tant qu'instruments fondamentaux de la coopération judiciaire en matière pénale<sup>922</sup>. Certes, dans les traités, la construction d'un espace de liberté, de sécurité et de justice repose avant tout sur la reconnaissance mutuelle puis, à titre subsidiaire, sur l'harmonisation des législations des États membres<sup>923</sup>. Cependant, la consécration du principe de confiance mutuelle correspond à une œuvre prétorienne plus approfondie de constitutionnalisation du droit de la coopération par la juridicisation de la confiance mutuelle entre les États membres. Dès lors, davantage qu'un renforcement des instruments et des méthodes déjà existants, la combinaison des principes ajoute une pierre à l'édifice constitutionnel érigé par les juges de la Cour. La confiance mutuelle devient un principe à part entière, au même titre que le principe de reconnaissance mutuelle. Les deux objets juridiques sont alors à mettre sur le même plan<sup>924</sup>.

**367.** D'une part, la confiance mutuelle, d'abord rattachée à un ordre politique et de valeurs, est affirmée comme fondement du principe de reconnaissance mutuelle, contribuant ainsi à son ancrage au sein d'un ordre constitutionnel ; d'autre part, elle donne naissance à un second principe juridique opérationnel, le principe de confiance mutuelle. Ce processus de juridicisation de la relation de confiance mutuelle révèle deux principes aux finalités communes. Si on peut relever le caractère tautologique de cette combinaison, elle peut être justifiée par plusieurs éléments.

---

<sup>921</sup> Voy, pour l'espace de liberté, de sécurité et de justice, CJUE, 5 avril 2016, *Aranyosi et Căldăraru*, précité, point 78 ; CJUE, 25 juillet 2018, *Minister of Justice and Equality*, précité, point 36 et pour le marché intérieur, CJUE, 26 avril 2018, *Donnellan*, précité, points 40-41.

<sup>922</sup> Voy. par exemple, CJUE, 10 août 2017, *Tupikas*, précité, points 59 et 87 ; CJUE, 17 décembre 2020, *Openbaar Ministerie*, aff. C-354/20 PPU et C-412/20 PPU, EU:C:2020:1033, point 40 ; CJUE, 24 octobre 2019, *Gavanozov*, aff. C-324/17, EU:C:2019:892, point 35 ; CJUE, 26 février 2013, *Melloni*, précité, point 63.

<sup>923</sup> Article 67, paragraphe 3 et paragraphe 4, TFUE.

<sup>924</sup> M. GUIRESSE, « L'arrêt Ognyanov de la Cour de justice : quand la confiance se fait le révélateur des déficiences de l'espace de liberté », *op. cit.*

**368. LE CARACTERE OPERATIONNEL DU PRINCIPE DE RECONNAISSANCE MUTUELLE.** Le principe de reconnaissance mutuelle conserve sa singularité et demeure un instrument indispensable au fonctionnement du système juridique de l'Union.

**369.** Premièrement, il est consacré par quelques sources formelles, contrairement au principe de confiance mutuelle. Figurant dans les dispositions du titre V du TFUE, consacré à l'espace de liberté, de sécurité et de justice<sup>925</sup>, il est mis en œuvre par le législateur de l'Union. Il est ainsi prévu que le droit dérivé permet la reconnaissance mutuelle des décisions judiciaires en matière pénale<sup>926</sup> et civile<sup>927</sup>, la reconnaissance mutuelle des décisions de gel et de confiscation<sup>928</sup>, du mandat d'arrêt européen<sup>929</sup> ou encore des sanctions pécuniaires infligées par les autorités judiciaires et administratives en matière pénale<sup>930</sup>. Dans le marché intérieur<sup>931</sup>, le législateur assure la reconnaissance mutuelle des biens commercialisés dans un autre État membre<sup>932</sup> et contribue à réaliser la libre circulation des travailleurs par le système général de reconnaissance des diplômes<sup>933</sup>. Le principe de reconnaissance mutuelle est un instrument opérationnel que le législateur n'hésite pas à mobiliser. Si la confiance mutuelle est également un principe opérationnel, elle fut d'abord une notion

---

<sup>925</sup> Voy. article 67, paragraphes 3 et 4, TFUE ; article 81, paragraphes 1, 2, TFUE ; article 82, paragraphe 1, TFUE.

<sup>926</sup> Décision-cadre 2008/909/JAI du Conseil du 27 novembre 2008, précitée.

<sup>927</sup> Voy. règlement (UE) n° 1215/2012 du Parlement européen et du Conseil du 12 décembre 2012, précité (dit règlement Bruxelles I *bis*) ; règlement (UE) 2019/1111 du Conseil du 25 juin 2019, précité (dit règlement Bruxelles II *ter*).

<sup>928</sup> Règlement (UE) 2018/1805 du Parlement européen et du Conseil du 14 novembre 2018 concernant la reconnaissance mutuelle des décisions de gel et des décisions de confiscation, *JOUE*, n° L 303/1 du 28 novembre 2018.

<sup>929</sup> Décision-cadre 2002/584/JAI du Conseil du 13 juin 2002, précitée.

<sup>930</sup> Décision-cadre 2005/214/JAI du Conseil du 24 février 2005 concernant l'application du principe de reconnaissance mutuelle aux sanctions pécuniaires, *JOCE*, n° L 76 du 22 mars 2005.

<sup>931</sup> Sur l'articulation entre la confiance mutuelle et la reconnaissance mutuelle dans le marché intérieur, voy. N. CAMBIEN, « Mutual Recognition and Mutual Trust in the Internal Market », *op. cit.*, pp. 93-115.

<sup>932</sup> Règlement (UE) 2019/515 du Parlement européen et du Conseil du 19 mars 2019 relatif à la reconnaissance mutuelle des biens commercialisés légalement dans un autre État membre et abrogeant le règlement (CE) n° 764/2008, *JOUE*, n° L 91/1 du 29 mars 2019.

<sup>933</sup> Directive 2005/36/CE du Parlement européen et du Conseil du 7 septembre 2005, précitée.

politique<sup>934</sup>, faisant figure de cadre pour la mise en œuvre du droit de l'Union et plus particulièrement de l'obligation de reconnaissance mutuelle.

**370.** Deuxièmement, le principe de confiance mutuelle ne comporte pas les mêmes obligations que celles découlant du principe de reconnaissance mutuelle. L'obligation de reconnaissance mutuelle n'est pas substituable à l'obligation de présomption de respect du droit de l'Union à laquelle le principe de confiance mutuelle donne lieu<sup>935</sup>. Complémentaires au regard de leur finalité commune, les principes de confiance et de reconnaissances mutuelles ne sont pas interchangeable, comme en témoigne la jurisprudence de la Cour de justice qui ne les mobilise pas toujours de concert<sup>936</sup>.

**371. LA PLUS-VALUE DU PRINCIPE DE CONFIANCE MUTUELLE.** Cette plus-value est particulièrement notable dans le cadre de l'espace de liberté, de sécurité et de justice et de la matière répressive. Le caractère sensible de cette dernière est tel que l'apport constitutionnel de la confiance mutuelle se révèle politiquement nécessaire et juridiquement idoine. La confiance mutuelle, qui repose sur les valeurs de l'article 2 TUE, permet, en théorie, de réunir au sein d'une même notion l'exigence de garantie des valeurs de l'Union et l'assurance d'interactions pérennes entre les systèmes juridiques des États membres au sein d'un espace sans frontières intérieures. Cette double nécessité est notamment illustrée à l'article premier de la décision-cadre 2002/584/JAI qui consacre l'obligation d'exécution du mandat d'arrêt européen, sur la base du principe de reconnaissance mutuelle, tout en rappelant l'obligation de respect des droits fondamentaux<sup>937</sup>. Or, le principe de reconnaissance mutuelle ne permet pas, à lui seul, d'opérer une telle conciliation. Il n'est qu'indirectement relié à la communauté de valeurs partagée par les États membres et sa mise en œuvre doit être conciliée avec l'impératif de protection des droits fondamentaux.

---

<sup>934</sup> R. GENSON, « Une confiance mutuelle qui ne se limite pas au processus de reconnaissance mutuelle », in G. DE KERCHOVE, A. WEYEMBERGH (dir.), *La confiance mutuelle dans l'espace pénal européen / Mutual Trust in the European Criminal Area*, op. cit., p. 96.

<sup>935</sup> Nous revenons de manière plus approfondies sur les obligations de confiance dans la section suivante. Voy. *Infra*. Partie 1. Titre 2. Chapitre 1. Section 2. Paragraphe 1.

<sup>936</sup> C. JANSSENS, *The Principle of Mutual Recognition in EU Law*, Oxford, Oxford University Press, 2013, p. 142.

<sup>937</sup> Décision-cadre 2002/584/JAI du Conseil du 13 juin 2002, précitée, article 1, paragraphes 2 et 3.

**372.** Une telle conciliation est, au contraire, intrinsèque au principe de confiance mutuelle. Certes, la doctrine s'attache à souligner la potentielle menace que le principe de confiance mutuelle peut faire peser sur la protection des droits fondamentaux<sup>938</sup>. Toutefois, dans l'hypothèse d'une telle menace, ce sont les fondements mêmes du principe qui se trouveraient fragilisés. En effet, la protection des droits fondamentaux figure parmi les valeurs consacrées à l'article 2 TUE et intègre, en cela, les fondements du principe de confiance mutuelle. Une atteinte aux droits fondamentaux représente, par conséquent, une fragilisation des fondements de la confiance mutuelle et, *a fortiori*, du principe lui-même. Concilier l'automatisme des échanges, permise par le principe de confiance mutuelle, et la protection des droits fondamentaux<sup>939</sup> permet de maintenir l'intégrité du principe de confiance mutuelle, en assurant l'effectivité de ses effets mais aussi de ses fondements<sup>940</sup>.

**373.** Le principe de confiance mutuelle comporte donc une plus-value constitutionnelle puisqu'il traduit ces deux impératifs d'efficacité et de respect des valeurs et tout particulièrement des droits fondamentaux. Il se place à un niveau de fondamentalité supérieur à celui où se situe le principe de reconnaissance mutuelle. Il résulte de la consécration, en droit, du fondement du principe de reconnaissance mutuelle, à savoir la confiance que doivent nécessairement s'accorder les États membres. Dès lors, le principe de reconnaissance mutuelle doit être conçu comme un

---

<sup>938</sup> Voy., notamment, E. STORSKRUBB, « Mutual Trust and the Limits of Abolishing Exequatur in Civil Justice », *Mapping Mutual Trust*, European University Institute, MWP 2016/13, pp. 15-22, spéc. p. 18 ; C. RIZCALLAH, « La présomption, vice de l'ignorance ? L'avenir du principe de confiance mutuelle à l'heure de la crise des valeurs dans l'Union européenne », *JDE*, 2020, n° 9, pp. 386-393.

<sup>939</sup> V. MITSILEGAS, « Conceptualising Mutual Trust in European Criminal Law : the Evolving Relationship Between Legal Pluralism and Rights-Based Justice in the EU », *Mapping Mutual Trust*, MWP 2016/13, pp. 25 s. ; F. MARCHADIER, « La suppression de l'exequatur affaiblit-elle la protection des droits fondamentaux dans l'espace judiciaire européen ? / Does the abandonment of exequatur weaken the protection of fundamental rights in the European judicial area ? », *JEDH*, 2013, n° 3, pp. 348-380 ; E. BRIBOSIA, A. WEYEMBERGH, « Confiance mutuelle et droits fondamentaux : "back to the future" », *CDE*, 2016, n° 2, pp. 469-521 ; E. BERNARD, « Les valeurs communes devant la Cour de justice de l'Union européenne : des exceptions de moins en moins exceptionnelles à la confiance mutuelle entre États membres ? », *Europe*, 2019, vol. 29, n° 3, pp. 7-12 ; R. TINIERE, « Confiance mutuelle et droits fondamentaux dans l'Union européenne », in N. KADA (dir.), *Mélanges en l'honneur du professeur Henri Oberdorff*, Paris, LGDJ-Lextenso, 2015, pp. 71-83.

<sup>940</sup> Sur le conflit entre la complémentarité théorique et la dualité pratique de la confiance mutuelle et de la protection des droits fondamentaux, voy. *Infra*. Partie 2. Titre 2. Chapitre 2. Section 1. Paragraphe 1. A.

« principe "outil", ou un mécanisme facilitant la réalisation des objectifs de l'espace de liberté, de sécurité et de justice »<sup>941</sup>. Il n'a pas « d'existence autonome »<sup>942</sup> puisqu'il est induit par la confiance mutuelle entre les États membres. En revanche, le principe de confiance mutuelle peut être considéré comme un principe « existentiel »<sup>943</sup> du système juridique de l'Union<sup>944</sup>. Il puise dans ce qui constitue l'identité de l'Union européenne et des États membres, c'est-à-dire ses valeurs<sup>945</sup>. Si l'Union est fondée sur la confiance mutuelle entre ses États membres, elle se réalise, notamment, par la reconnaissance mutuelle. Ainsi, le principe de confiance mutuelle reflète la substance de l'Union européenne et le principe de reconnaissance mutuelle traduit un moyen de la réaliser.

## 2. Des principes découplés

**374.** La combinaison des principes de confiance et de reconnaissance mutuelles dans la jurisprudence de la Cour a grandement contribué à la confusion entre les deux principes. En tout état de cause, elle a fait du principe de confiance mutuelle un principe de cohérence<sup>946</sup>, au service d'un renforcement du système constitutionnel dans lequel s'inscrit le principe de reconnaissance mutuelle. Toutefois, une jurisprudence plus récente de la Cour de justice tend à souligner les portées singulières de ces deux principes qui, le cas échéant, s'excluent l'une de l'autre. Cette autonomie met en

---

<sup>941</sup> H. LABAYLE, J.-S. BERGE, « Les principes de l'Espace de liberté, de sécurité et de justice », *RTDE*, 2016, vol. 52, n° 3, pp. 589-608, spéc. p. 603.

<sup>942</sup> *Ibid.*

<sup>943</sup> Sur la distinction entre « principes outils » et « principes existentiels », voy. *Ibid.*

<sup>944</sup> Les Professeurs Labayle et Bergé conçoivent la confiance et la reconnaissance comme des outils permettant de garantir l'effectivité du droit de l'Union. Nous distinguons, quant à nous, ces deux principes en ce qu'ils se situent à différents niveaux de fundamentalité. Le principe de confiance mutuelle constitue effectivement un outil, un instrument du droit de l'Union mais il est également un principe existentiel de ce droit. *Ibid.*, p. 604.

<sup>945</sup> S. PIERRE-CAPS, « La constitution comme ordre de valeurs », in *La constitution et les valeurs, Mélanges en l'honneur de Dmitri Georges Lavroff*, Paris, Dalloz, 2005, p. 288.

<sup>946</sup> S'agissant de la fonction de cohérence des principes, voy. *Supra*. Section 1.

exergue la singularité des fonctions du principe de confiance mutuelle au sein de l'ordre juridique de l'Union qui dépassent les mécanismes de reconnaissance mutuelle<sup>947</sup>.

**375. UNE CONFIANCE SANS RECONNAISSANCE.** Les champs d'application du principe de confiance mutuelle et du principe de reconnaissance mutuelle ne se recouvrent pas intégralement. Dans certains domaines, le principe de confiance mutuelle intervient alors même que le principe de reconnaissance mutuelle n'y joue aucun rôle.

**376.** Dans le cadre du système européen commun d'asile, et plus spécifiquement du mécanisme de Dublin, il n'est nullement question de reconnaissance mutuelle. En revanche, le principe de confiance mutuelle constitue un principe qui permet d'encadrer la répartition des compétences entre les États membres s'agissant de l'examen des demandes d'asile des ressortissants d'États tiers<sup>948</sup>. Comme le précise le Professeur Labayle, le principe de confiance mutuelle intervient comme « technique de régulation des compétences étatiques »<sup>949</sup>, sans lien avec le principe de reconnaissance mutuelle. La détermination de l'État membre responsable de la demande d'asile répond à des règles précisément décrites par le règlement (UE) n° 604/2013 dit « Dublin III »<sup>950</sup>. Ainsi, un État membre est tenu de renvoyer un demandeur d'asile vers les autorités nationales de l'État membre responsable conformément aux critères exposés par le règlement. Cet État membre doit, conformément au principe de confiance mutuelle, présumer<sup>951</sup> que les droits fondamentaux du demandeur d'asile seront respectés par l'État membre responsable<sup>952</sup>. Il est dès lors question d'une rationalisation du

---

<sup>947</sup> R. GENSON, « Une confiance mutuelle qui ne se limite pas au processus de reconnaissance mutuelle », *op. cit.*, pp. 69-74.

<sup>948</sup> H. LABAYLE, « Droit d'asile et confiance mutuelle : regard critique sur la jurisprudence européenne », *op. cit.*, p. 512.

<sup>949</sup> *Ibid.*

<sup>950</sup> Règlement (UE) n° 604/2013 du Parlement européen et du Conseil du 26 juin 2013, précité, article 7 s.

<sup>951</sup> Avant l'arrêt *N.S.* (CJUE, 21 décembre 2011, *N.S.*, précité), le renvoi automatique aux autorités de l'État membre responsable se heurtait à l'obligation conventionnelle des États membres, parties à la Convention EDH, de ne pas méconnaître les droits garantis par la convention et, notamment, l'interdiction des traitements inhumains et dégradants. La Cour condamne notamment la Belgique pour avoir renvoyé aux autorités grecques un ressortissant et exposé au risque d'un traitement inhumain et dégradants au sein de cet État (CEDH, 21 janvier 2011, *M.S.S. c/ Belgique et Grèce*, req. n° 30696/09). Voy. *Infra*. Partie 1. Titre 2. Chapitre 1. Section 2, paragraphe 2. A.

<sup>952</sup> CJUE, 21 décembre 2011, *N.S.*, précité, point 80.

mécanisme de détermination de l'État membre compétent dans le cadre d'un espace sans frontières intérieures au sein duquel les personnes peuvent circuler librement. L'automatisme du transfert est ainsi fondée sur le principe de confiance mutuelle et la présomption de respect du droit de l'Union qui en découle<sup>953</sup>.

**377. UNE CONFIANCE RECIPROQUE SANS PRINCIPE DE CONFIANCE MUTUELLE ?** Le principe de reconnaissance mutuelle s'exprime lui aussi de manière autonome dans la jurisprudence de la Cour de justice. Les principes de confiance et de reconnaissance mutuelles n'ont donc qu'une dépendance relative. En effet, dans une affaire *Ognyanov*<sup>954</sup>, il était question de l'exécution d'une peine de détention prononcée par un État membre, le Danemark, au sein d'un autre État membre, la Bulgarie, dont l'intéressé, M. Ognyanov était ressortissant. Ce dernier a partiellement exécuté sa peine au Danemark au cours de laquelle il a travaillé avant que son transfert aux autorités bulgares pour la poursuite de sa peine ne soit décidé.

**378.** Or, le droit bulgare prévoit une réduction de peine pour tout travail fourni au cours de la détention. La juridiction bulgare a effectué un renvoi préjudiciel aux fins de savoir si elle pouvait prendre en compte le travail fourni par l'intéressé au cours de sa détention au Danemark pour réviser la peine qui avait été prononcée à son encontre par les autorités danoises, au regard de la décision-cadre 2008/909/JAI<sup>955</sup>. En théorie, selon le principe de reconnaissance mutuelle, les autorités bulgares sont tenues d'exécuter la peine prononcée par les autorités danoises conformément au droit du Danemark comme s'il s'agissait d'une décision produite par leur propre système juridique. L'Avocat général Bot avait à ce titre conclu que les autorités de l'État d'exécution devaient exécuter la condamnation comme si elle avait été rendue par ses propres autorités judiciaires même si la mise en œuvre de son propre droit national aurait conduit à une solution différente<sup>956</sup>, comme la Cour de justice l'avait déjà énoncé dans l'arrêt *Gözütok et Brügge*<sup>957</sup>. Dès lors, la réduction de peine prévue en droit

---

<sup>953</sup> *Ibid.*, point 83.

<sup>954</sup> Voy. CJUE, 8 novembre 2016, *Ognyanov*, précité.

<sup>955</sup> Décision-cadre 2008/909/JAI du Conseil du 27 novembre 2008, précitée.

<sup>956</sup> Conclusions de l'Avocat général BOT, 3 mai 2016, *Ognyanov*, aff. C-554/14, EU:C:2016:319, point 155.

<sup>957</sup> CJCE, 11 février 2003, *Gözütok et Brügge*, précité.

bulgare ne pourrait pas s'appliquer à une décision émise par les autorités du Danemark au risque de méconnaître le principe de confiance mutuelle<sup>958</sup>. Dans son arrêt, la Cour de justice a également affirmé que l'État d'exécution ne pouvait accorder à une personne condamnée une réduction de peine alors que les autorités compétentes de l'État membre d'émission n'avaient pas consenti une telle réduction. Toutefois, si elle a affirmé que le fait d'accorder une réduction de peine compromettrait la confiance réciproque entre les États membres, elle n'a pas relevé de méconnaissance du principe de confiance mutuelle. Elle a dès lors établi une méconnaissance du principe de reconnaissance mutuelle, lui-même fondé sur la confiance réciproque particulière des États membres envers leurs systèmes judiciaires respectifs<sup>959</sup>, et non sur le principe de confiance mutuelle. Le principe juridique de confiance mutuelle n'a ainsi pas été mobilisé dans cet arrêt et devrait être distingué de la confiance réciproque, fondement du principe de reconnaissance mutuelle<sup>960</sup>.

**379.** Alors que certains auteurs voient dans cet arrêt une clarification de la distinction entre la confiance réciproque et le principe de confiance mutuelle<sup>961</sup>, d'autres auteurs en tirent seulement l'expression du principe de confiance mutuelle<sup>962</sup>. Dans cet arrêt, la Cour appliquerait « le principe de confiance réciproque »<sup>963</sup> afin d'interpréter la décision-cadre 2008/909/JAI de telle manière que l'État membre d'exécution ne puisse accorder une remise de peine à la personne condamnée en raison du travail accompli pendant sa détention dans l'État membre d'émission, alors que les autorités de ce dernier ne lui ont pas accordé une telle réduction<sup>964</sup>.

**380.** Selon nous, la « confiance réciproque », dont la Cour fait mention dans l'arrêt *Ognyanov*, est d'abord une référence au considérant 5 de la décision-cadre, selon lequel « [d]ans leurs relations, qui sont marquées par une confiance réciproque particulière

---

<sup>958</sup> Conclusions de l'Avocat général BOT, 3 mai 2016, *Ognyanov*, précitées, point 119.

<sup>959</sup> CJUE, 8 novembre 2016, *Ognyanov*, précité, points 48-49.

<sup>960</sup> M. GUIRESSE, « L'arrêt *Ognyanov* de la Cour de justice : quand la confiance se fait le révélateur des déficiences de l'espace de liberté », *op. cit.*

<sup>961</sup> *Ibid.*

<sup>962</sup> C. RIZCALLAH, *Le principe de confiance mutuelle en droit de l'Union européenne. Un principe essentiel à l'épreuve d'une crise des valeurs*, *op. cit.*, p. 171.

<sup>963</sup> *Ibid.*

<sup>964</sup> *Ibid.*

envers leurs systèmes judiciaires respectifs, les États membres autorisent l'État d'exécution à reconnaître les décisions rendues par les autorités de l'État d'émission »<sup>965</sup>. S'agissant précisément des considérants, ceux-ci ont pour vocation d'exposer les motifs de l'acte et n'ont, en ce sens, pas de caractère normatif<sup>966</sup>. Ils sont destinés « à informer, à expliquer et, le cas échéant, à justifier certaines dispositions sensibles du dispositif du texte »<sup>967</sup>. De cette manière, la confiance réciproque, telle que mentionnée dans le considérant de la décision-cadre, permet de justifier la reconnaissance mutuelle. Il s'agit, dans ce cas, de la confiance conçue en tant que fondement du principe de reconnaissance mutuelle et non du principe juridique de confiance mutuelle. L'argumentaire de la Cour prend ainsi appui sur la confiance réciproque et lui permet de conclure à la méconnaissance du principe de reconnaissance mutuelle<sup>968</sup>. Plus précisément, l'application rétroactive de la règle de l'État membre d'exécution porterait atteinte à la confiance réciproque, fondement du principe de reconnaissance mutuelle. Cette « confiance réciproque particulière des États membres envers leurs systèmes judiciaires respectifs »<sup>969</sup> se rapporte dès lors à la formule de la décision-cadre et non au principe de confiance mutuelle, qu'elle a elle-même élevé au rang de principe.

**381.** L'absence de mention du principe de confiance mutuelle dans la décision de la Cour de justice est notable, d'autant plus qu'elle contraste avec la mobilisation dudit principe dans les conclusions de l'Avocat général<sup>970</sup>. Cela diffère également de la jurisprudence antérieure qui montrait une tendance à associer ces deux principes de manière quasi-systématique. Il est possible d'y voir un affinement de la jurisprudence

---

<sup>965</sup> Décision-cadre 2008/909/JAI du Conseil du 27 novembre 2008, précitée, cons. 5.

<sup>966</sup> Accord inter-institutionnel du 22 décembre 1998 sur les lignes directrices communes relatives à la qualité rédactionnelle de la législation communautaire, *JOCE*, n° C 73/1 du 17 mars 1999, paragraphe 10 : « Les considérants ont pour but de motiver de façon concise les dispositions essentielles du dispositif, sans en reproduire ou paraphraser le libellé. Ils ne comportent pas de dispositions de caractère normatif ou de vœux politiques ».

<sup>967</sup> S. LEMAIRE, « Interrogations sur la portée juridique du préambule du règlement Rome I », *Recueil Dalloz*, 2008, n° 31, pp. 2157-2160. L'autrice précise toutefois que certains considérants, parce qu'ils dépassent précisément les finalités qui leurs sont rattachées, peuvent bénéficier d'une « normativité potentielle » dès lors « qu'ils sont dotés d'un contenu prescriptif propre ».

<sup>968</sup> CJUE, 8 novembre 2016, *Ognyanov*, précité, points 46-51.

<sup>969</sup> *Ibid.*, cons. 48.

<sup>970</sup> *Ibid.*, p. 172.

de la Cour de justice relative à ces principes. Toutefois, la jurisprudence n'apparaît pas encore tout à fait stabilisée. En effet, dans un arrêt *Heavyinstall* en date du 20 janvier 2021, la Cour de justice a affirmé, dans une formulation surprenante, que le principe de confiance mutuelle – et non la confiance réciproque entre les États membres – constituerait le fondement du principe de reconnaissance mutuelle<sup>971</sup>. Remarquable en ce qu'il mobilise le principe de confiance mutuelle en matière de fiscalité<sup>972</sup>, cet arrêt ne doit, à notre sens, pas être lu comme un revirement de jurisprudence concernant la relation entre la confiance réciproque, le principe de confiance mutuelle et le principe de reconnaissance mutuelle. Il s'agirait davantage d'un raccourci opéré par la Cour de justice. En effet, celle-ci reprend un certain nombre d'éléments évoqués dans l'arrêt *Donnellan*, ne mentionnant pas, quant à lui le principe de reconnaissance mutuelle. Dans l'arrêt *Heavyinstall*, les deux principes sont mentionnés alors même que la Cour de justice n'y voit qu'une application du principe de confiance mutuelle à l'exclusion du principe de reconnaissance mutuelle. Dès lors, la mention du principe de reconnaissance mutuelle s'avère superflue et renvoie à la tendance, *a priori* antérieure, de la Cour à mentionner quasiment systématiquement les deux principes de manière conjointe, alors même que seul l'un d'entre eux trouvait à s'appliquer.

**382.** Enfin, il convient de souligner que la question est encore complexifiée par une confusion sémantique. En effet, la confiance réciproque, fondement des régimes de reconnaissance mutuelle, peut également être appelée « confiance mutuelle », notamment dans les actes de droit dérivé<sup>973</sup>. « Confiance mutuelle » et « confiance réciproque » sont, dans ce cas, synonymiques, dans la mesure où ils font référence à la même notion fondatrice des obligations de reconnaissance mutuelle. La Cour de justice se réfère, de nouveau, à la notion figurant dans les considérants des actes de droit dérivé, recourant à la confiance mutuelle comme cadre nécessaire à la mise en œuvre des instruments de droit de l'Union qu'ils élaborent.

---

<sup>971</sup> CJUE, 20 janvier 2021, *Heavy Install*, aff. C-420/19, EU:C:2021:33, point 41.

<sup>972</sup> Dans l'arrêt, la Cour de justice rappelle que la directive 2010/24 concernant l'assistance mutuelle en matière de recouvrement des créances relatives aux taxes, impôts, droits et autres mesures repose sur le principe de confiance mutuelle, comme elle l'avait déjà affirmé dans CJUE, 26 avril 2018, *Donnellan*, précité, point 41.

<sup>973</sup> Voy. *Supra*. Partie 1. Titre 1. Chapitre 2. Section 2. Paragraphe 1. B. 1.

**383.** En conclusion, cette confiance « mutuelle » ou « réciproque », selon la dénomination utilisée dans le droit dérivé, ne fait pas naître d'obligations juridiques de confiance mais permet la mise en œuvre de l'obligation de reconnaissance mutuelle. Le principe de confiance mutuelle constitue, quant à lui, un principe juridique qui dispose d'un champ d'application et d'une fonction propres, donnant lieu à des obligations spécifiques.

**384.** La traduction juridique du lien étroit entre confiance et reconnaissance se révèle parfois confuse. Sans aboutir à « une littéralité excessive »<sup>974</sup> dans l'analyse de la jurisprudence de la Cour de justice, le flou notionnel caractérisant la confiance mutuelle et ses relations avec d'autres notions et principes de droit de l'Union incite à davantage de rigueur et de précision. La sédimentation des notions au sein de la jurisprudence de la Cour de justice, processus déjà en cours, devra néanmoins permettre de clarifier leurs liens réels. Cette difficulté participe de l'élaboration d'un système constitutionnel au sein duquel les principes doivent s'articuler avec cohérence et complémentarité.

### *Paragraphe 2. Le corollaire de la coopération loyale*

**385.** Confiance et loyauté constituent des notions connexes de telle manière qu'il s'avère difficile de penser l'une sans l'autre<sup>975</sup>. En effet, une relation de confiance s'appuie sur la loyauté des parties à la relation. Conceptuellement, la loyauté peut être assimilée à la fidélité<sup>976</sup> qui partage elle-même des fondements communs avec la confiance. La consécration, en droit, de ces deux notions confirme cette relation de circularité, du moins de proximité. Les principes de confiance mutuelle et de

---

<sup>974</sup> C. RIZCALLAH, *Le principe de confiance mutuelle en droit de l'Union européenne. Un principe essentiel à l'épreuve d'une crise des valeurs*, *op. cit.*, p. 65.

<sup>975</sup> K. LENAERTS, S. ADAM, « La solidarité, valeur commune aux États membres et principe fédératif de l'Union européenne », *op. cit.*, p. 373.

<sup>976</sup> Le Professeur Blanquet affirme que le principe de coopération loyale donne lieu à des « obligations de fidélités » pour les États membres, leur interdisant de prendre des « décisions risquant à déséquilibrer le système ». Voy. M. BLANQUET, *L'article 5 du traité CEE – Recherches sur les obligations de fidélité des États membres de la Communauté*, Paris, LGDJ, 1994, spéc. p. 220.

coopération loyale<sup>977</sup> s'entrelacent dans leurs fondements et donnent lieu à des obligations caractérisées par leur complémentarité (A). Ce faisant, le principe de confiance mutuelle entre en résonance avec le principe de coopération loyale, contribuant à l'enrichissement d'un ordre constitutionnel sur lequel repose l'équilibre de l'Union et des rapports entre ses différentes instances (B).

### *A. Des devoirs complémentaires de fidélité et de confiance*

**386. LA COOPERATION LOYALE, UN PRINCIPE RELATIONNEL FONDAMENTAL.** La notion de loyauté est ancrée dans le système constitutionnel de l'Union européenne. Elle a donné naissance à un principe juridique, le principe de coopération loyale<sup>978</sup>. À l'origine issu du droit allemand qui dispose d'un principe de fidélité fédérale (*Bundestreue*)<sup>979</sup>, ce principe se retrouve au sein de nombreux États fédéraux comme les États-Unis ou la Suisse<sup>980</sup>. Le principe de fidélité fédérale permet notamment de préserver l'État fédéral des atteintes qui pourraient lui être causées par les États fédérés

---

<sup>977</sup> V. CONSTANTINESCO, « L'article 5 CEE, de la bonne foi à la loyauté communautaire », in *Du droit international au droit de l'intégration. Liber amicorum Pierre Pescatore*, Baden-Baden, Nomos, 1987, pp. 97-114.

<sup>978</sup> Sur la notion, voy., notamment, M. BLANQUET, *L'article 5 du traité CEE – Recherches sur les obligations de fidélité des États membres de la Communauté*, op. cit. ; V. CONSTANTINESCO, « L'article 5 CEE, de la bonne foi à la loyauté communautaire », in *Du droit international au droit de l'intégration. Liber amicorum Pierre Pescatore*, Baden-Baden, Nomos, 1987, pp. 97-114 ; M. FARTUNOVA, « La coopération loyale vue sous le prisme de la reconnaissance mutuelle : quelques réflexions sur les fondements de la construction européenne », *CDE*, 2016, n° 1, pp. 193-219 ; L. POTVIN-SOLIS, « Le principe de coopération loyale », *ADE*, 2008, vol. VI, 2011, pp. 615-210 ; E. NEFRAMI, « Le principe de coopération loyale comme fondement identitaire de l'Union européenne », *RMCUE*, 2012, n° 556, pp. 197-203 ; E. NEFRAMI, « Chapitre III – Principe de coopération loyale » in J.-B. AUBY, J. DUTHEIL DE LA ROCHERE (dir.), *Traité de droit administratif européen*, op. cit., pp. 349-375.

<sup>979</sup> H. S. SCHWARZ-LIEBERMANN VON WAHLENDORF, « Une notion capitale du droit constitutionnel allemand : la *Bundestreue* (fidélité fédérale) », *RDP*, 1979, n° 3, p. 769.

<sup>980</sup> K. ABDEREMANE, « L'ancrage de l'engagement des États membres dans l'ordre constitutionnel de l'Union : les principes de loyauté et de solidarité » in L. POTVIN-SOLIS (dir.), *Le statut d'État membre de l'Union européenne*, op. cit., p. 211 s.

lorsque ceux-ci exercent leurs compétences<sup>981</sup>. Il peut être conçu comme un principe générique substantiel du « genre fédératif »<sup>982</sup> auquel emprunte l'Union européenne.

**387.** Le principe de coopération loyale et le principe de fidélité fédérale présentent des similarités certaines. Principe structurel de l'Union européenne, tant dans les rapports entre les États membres qu'entre ces derniers et l'Union européenne, le principe de coopération loyale intègre le droit primaire de l'Union dès le traité de Rome<sup>983</sup>. La coopération loyale, consacrée par l'article 4, paragraphe 2, TUE, constitue une norme gignonne comportant une série d'obligations.

**388.** Tout d'abord, ce principe a fait naître une obligation positive, pour les États membres et pour l'Union, de respect et d'assistance mutuels dans l'accomplissement des missions prévues par les traités<sup>984</sup>. Ensuite, tant l'Union que les États membres sont soumis à une obligation de moyen et sont tenus de prendre toute mesure, générale ou particulière, propre à assurer l'exécution des obligations découlant des traités ou résultant des actes des institutions de l'Union<sup>985</sup>. Enfin, les États membres sont soumis à une obligation négative qui leur interdit d'adopter toute mesure susceptible de mettre en péril la réalisation des objectifs de l'Union<sup>986</sup>. Le Professeur Blanquet en tire quatre obligations : de coopération, de collaboration, de loyauté et de solidarité<sup>987</sup>. Les États membres sont donc tenus de concourir à « l'entreprise commune »<sup>988</sup> que constitue l'Union européenne et de collaborer afin de faciliter la réalisation de ses objectifs<sup>989</sup>. En outre, le devoir de loyauté leur interdit de prendre toute mesure pouvant porter atteinte à ces derniers. Enfin, une obligation de solidarité émanerait du principe de

---

<sup>981</sup> *Ibid.*

<sup>982</sup> Voy., H. DUMONT, M. EL BERHOUMI, « Les formes juridiques fédératives d'association et de dissociation dans et entre les États », *Droit et société*, 2018, vol. 1, n° 98, pp. 15-36, spéc. p. 19 ; J.-F. GAUDREAULT-DESBIENS, « Towards a Deontic-Axiomatic Theory of Federal Adjudication » in A. LEV, (dir.), *The Federal Idea. Public Law between Governance and Political Lige*, Oxford, Hart, 2017, pp. 100-102.

<sup>983</sup> Article 5 TCEE.

<sup>984</sup> Article 4, paragraphe 3, alinéa 1 TUE.

<sup>985</sup> *Ibid.*, alinéa 2.

<sup>986</sup> *Ibid.*, alinéa 3.

<sup>987</sup> M. BLANQUET, *L'article 5 du traité CEE – Recherches sur les obligations de fidélité des États membres de la Communauté*, op. cit., pp. 21-22.

<sup>988</sup> *Ibid.*, p. 22.

<sup>989</sup> *Ibid.*, p. 22.

coopération loyale et regrouperait notamment des obligations d'assistance et de coordination<sup>990</sup>. S'agissant de l'obligation d'assistance, la Cour de justice a affirmé que les États membres étaient tenus de faciliter l'application des dispositions de droit de l'Union « et d'assister, à cet effet, tout État membre auquel incombe une obligation »<sup>991</sup> en vertu du droit de l'Union<sup>992</sup>. L'obligation de coordination recouvre, pour le Professeur Blanquet, les obligations de « collaboration » entre les autorités des États membres, consacrées par les textes de droit dérivé qui organisent cette coordination. S'il remarque, en 1994, que cette obligation n'est pas expressément rattachée à l'article 5 du traité CEE, la Cour de justice a depuis explicitement reliée certaines obligations de coordination au principe de coopération loyale. C'est par exemple le cas dans l'arrêt *Altun*, dans lequel la Cour a lu les obligations de coopération prévues par le règlement (CEE) n° 1408/71, qui assure l'articulation des systèmes de sécurité sociale des États membres dans le cadre du détachement de travailleurs, à la lumière du principe de coopération loyale, lui permettant ainsi de préciser les modalités de leur mise en œuvre<sup>993</sup>.

**389.** Le principe de coopération loyale bénéficie d'un champ d'application très large puisque celui-ci n'est pas restreint aux domaines de compétence de l'Union. Il encadre le comportement des États membres dès lors que celui-ci pourrait directement ou indirectement affecter le droit de l'Union et la réalisation de ses objectifs<sup>994</sup>. Principe inhérent au statut d'État membre<sup>995</sup>, celui-ci est tenu de respecter les obligations qui y sont rattachées dans l'exercice de l'ensemble de ses prérogatives, tant au niveau interne

---

<sup>990</sup> *Ibid.*, pp. 228 s.

<sup>991</sup> CJCE, 27 juillet 1988, *Matteucci*, aff. C-235/87, EU:C:1988:460, point 19.

<sup>992</sup> Voy. M. BLANQUET, *L'article 5 du traité CEE – Recherches sur les obligations de fidélité des États membres de la Communauté*, *op. cit.*, pp. 228-229.

<sup>993</sup> CJUE, 6 février 2018, *Altun*, aff. C-359/16, EU:C:2018:63, points 42, 54. Nous revenons plus en détail sur cette jurisprudence par la suite. Voy. *Infra*. Partie 1. Titre 2. Chapitre 1. Section 2. Paragraphe 2. B.

<sup>994</sup> *Ibid.*, p. 311-312.

<sup>995</sup> M. LE BARBIER-LE BRIS, « Les principes d'autonomie institutionnelle et procédurale et de coopération loyale. Les États membres de l'Union européenne, des États pas comme les autres », in *Le droit de l'Union européenne en principes. Liber amicorum en l'honneur de Jean Raux*, Rennes, Apogée, 2006, pp. 419-457.

qu'au niveau externe<sup>996</sup>, sur la scène internationale<sup>997</sup>. Il est ainsi de jurisprudence constante que l'exercice par les États membres d'une compétence doit se faire dans le respect du droit de l'Union<sup>998</sup>, signifiant par là même « que le champ d'application du droit de l'Union excède le domaine des matières dans lequel l'Union s'est vue attribuer compétence »<sup>999</sup>. De la sorte, le principe de coopération loyale participe de l'encadrement de l'exercice par les États membres de leurs compétences<sup>1000</sup>.

**390.** Le principe de coopération loyale structure<sup>1001</sup> les relations entre l'Union et ses États membres. Les obligations qui en découlent sont censées permettre une action coordonnée et efficace des États membres et de l'Union dans le cadre de la poursuite des objectifs de l'Union. Cette finalité n'est pas sans rappeler celle du principe de confiance mutuelle. Plus encore, les notions de confiance et de loyauté sont connexes et induisent une complémentarité des principes. Une relation de confiance suppose de partir du principe que les agents de ladite relation resteront fidèles, d'une part, aux fondements de cette relation – c'est-à-dire à ce qu'il y a de commun – et, d'autre part, aux engagements pris mutuellement. Dès lors, la loyauté « produit la confiance »<sup>1002</sup> et constitue le moteur de la relation de confiance. En effet, un comportement déloyal provoquerait inévitablement une rupture de la confiance. Cette dépendance entre loyauté et confiance a conduit la Cour de justice à associer les principes de coopération loyale et de confiance mutuelle.

---

<sup>996</sup> E. NEFRAMI, « Chapitre III – Principe de coopération loyale », *op. cit.*, p. 350. S'agissant plus particulièrement des compétences externes, voy. A. THIES, « Le devoir de coopération loyale dans l'exercice des compétences externes de l'Union européenne et des États membres », in E. NEFRAMI (dir.), *Objectifs et compétences dans l'Union européenne*, *op. cit.*, pp. 315-340.

<sup>997</sup> CJCE, 12 février 2009, *Commission c/ Grèce*, aff. C-45/07, EU:C:2009:81 ; CJCE, 3 mars 2009, *Commisison c/ Suède*, aff. C-249/06, EU:C:2009:119 ; CJCE, 31 mars 1971, *AETR*, aff. 22/70, EU:C:1971:32, point 263.

<sup>998</sup> Voy., notamment, CJUE, 8 juillet 2021, *VAS Shipping ApS*, aff. C-71/20, EU:C:2021:550, point 28 ; CJUE, 19 juin 2014, *Strojírny Prostějov et ACO Industries Tábor*, aff. C-53/13, C-80/13, EU:C:2014:2011, point 23 ; CJCE, 25 juillet 1991, *Factortame e. a.*, aff. C-221/89, EU:C:1991:320, point 14.

<sup>999</sup> L. AZOULAI, « La formule des compétences retenues des États membres devant la Cour de justice de l'Union européenne », in E. NEFRAMI (dir.), *Objectifs et compétences dans l'Union européenne*, *op. cit.*, pp. 341-368, spéc. p. 343.

<sup>1000</sup> L. POTVIN-SOLIS, « Le principe de coopération loyale », *op. cit.*, p. 168.

<sup>1001</sup> D. SIMON, *Le système juridique communautaire*, 3<sup>e</sup> éd., Paris, PUF, 2001, p. 149.

<sup>1002</sup> J.-M. PONTIER, « Réflexions sur la signification de la confiance », *op. cit.*, p. 25.

**391. UNE COMPLEMENTARITE CONSACREE.** Dans l'arrêt *Altun*<sup>1003</sup>, relatif à la législation applicable en matière de sécurité sociale dans le cadre de la libre circulation des travailleurs et plus particulièrement des travailleurs détachés, la Cour de justice a précisé que « le principe de coopération loyale implique [...] celui de confiance mutuelle »<sup>1004</sup>. Il faut considérer que cette formulation renvoie davantage à une idée de corrélation des principes plutôt qu'à une logique de fondement<sup>1005</sup>. La confiance présuppose, certes, la loyauté mais la Cour de justice a fait le choix de fonder le principe de confiance mutuelle sur l'article 2 TUE plutôt que sur le principe de coopération loyale. En ancrant le principe de confiance mutuelle dans les valeurs de l'Union, la Cour lie ontologiquement la confiance et ces valeurs parmi lesquelles figure le respect des droits fondamentaux<sup>1006</sup>. La confiance mutuelle implique dès lors que les États membres garantissent le respect des droits fondamentaux, ce qui, selon la Cour, peut-être présumé<sup>1007</sup>.

**392.** Néanmoins, la loyauté dont les États membres doivent faire preuve se rapporte également aux valeurs communes de l'article 2 TUE. Les États membres sont ainsi tenus de ne pas adopter de mesures qui porteraient atteinte aux valeurs sur lesquelles l'Union est fondée ou, à l'inverse, « prendre les mesures appropriées » afin de se conformer à ces dernières<sup>1008</sup>. La Cour de justice a eu l'occasion de le rappeler à l'occasion de renvois préjudiciels concernant le mécanisme de coopération et de vérification des progrès réalisés par la Roumanie en matière de réforme du système judiciaire et de lutte contre la corruption (ci-après « MCV »)<sup>1009</sup> à l'occasion de

---

<sup>1003</sup> CJUE, 6 février 2018, *Altun*, précité.

<sup>1004</sup> *Ibid.*, point 40.

<sup>1005</sup> Certains auteurs présentent le principe de coopération loyale comme le fondement du principe de confiance mutuelle, voy., par exemple, M. FICHERA, « Mutual Trust in European Criminal Law », *University of Edinburgh School of Law Working Paper*, avril 2009, n° 10, disponible en ligne, [<https://ssrn.com/abstract=1371511>], (consulté le 3 août 2019).

<sup>1006</sup> L. LEBOEUF, *Le droit européen de l'asile au défi de la confiance mutuelle*, op. cit., p. 51.

<sup>1007</sup> CJUE, 18 décembre 2014, Avis 2/13, point 191.

<sup>1008</sup> CJUE, 18 mai 2021, *Asociația « Forumul Judecătorilor din România »*, aff. C-83/19, C-127/19, C-195/19, C-291/19, C-355/19, C-397/19, EU:C:2021:393, point 178.

<sup>1009</sup> Décision 2006/928/CE de la Commission du 13 décembre 2006 établissant un mécanisme de coopération et de vérification des progrès réalisés par la Roumanie en vue d'atteindre certains objectifs de référence spécifiques en matière de réforme du système judiciaire et de lutte contre la corruption, *JOCE*, n° L 354/56 du 14 décembre 2006.

l'adhésion de cet État à l'Union. Les réformes judiciaires réalisées par l'État membre entre 2017 et 2019 se voyaient reprochées, par les requérants au principal, de méconnaître les objectifs de référence établis par la décision 2006/928 instituant le MCV. Les juridictions roumaines à l'origine des renvois se questionnaient, notamment, sur les effets juridiques des rapports établis par la Commission sur le fondement de la décision 2006/928. La Cour de justice a rappelé, dans un premier temps, que l'adhésion libre et volontaire des États membres à ces valeurs communes, telles que l'État de droit, est le fondement de la confiance mutuelle entre les États membres<sup>1010</sup> et constitue, en cela, une condition préalable à l'adhésion à l'Union de tout État européen à l'Union<sup>1011</sup>. Ensuite, la Cour a précisé que les recommandations figurant dans ces rapports sont formulées en vue de la réalisation des objectifs de référence de la décision 2006/928<sup>1012</sup>. Or, ces objectifs de référence « visent à assurer le respect, par cet État membre, de la valeur de l'État de droit énoncée à l'article 2 TUE et revêtent un caractère contraignant pour ledit État membre, en ce sens que ce dernier est tenu de prendre les mesures appropriées aux fins de la réalisation de ces objectifs, en tenant dûment compte, au titre du principe de coopération loyale énoncé à l'article 4, paragraphe 3, TUE, des rapports établis par la Commission sur la base de ladite décision, en particulier des recommandations formulées dans lesdits rapports »<sup>1013</sup>. La coopération loyale permet ainsi d'assurer le respect des engagements des États membres – pour ne pas dire de l'acte de confiance<sup>1014</sup> – et tout particulièrement de la reconnaissance du partage de valeurs communes. Les États membres se doivent d'agir fidèlement à cet engagement, favorisant ainsi l'établissement d'une confiance mutuelle entre ceux-ci.

**393.** Il existe également une certaine analogie de fonctions entre les principes de confiance mutuelle et de coopération loyale. En effet, ces derniers jouent un rôle équivalent comme l'a affirmé l'Avocat général Ruiz-Jarabo Colomer, dans ses

---

<sup>1010</sup> *Ibid.*, point 160.

<sup>1011</sup> *Ibid.*, point 161.

<sup>1012</sup> CJUE, 18 mai 2021, *Asociația « Forumul Judecătorilor din România »*, précité, point 175.

<sup>1013</sup> *Ibid.*, point 178.

<sup>1014</sup> L'acte de confiance est notamment caractérisé par la reconnaissance du partage de valeurs communes constituant la clause d'homogénéité de cette union d'États. Voy. *Supra.*, Partie 1. Titre 1. Chapitre 1. Section 1. Paragraphe 1. A.

conclusions dans l'affaire *Bourquain*<sup>1015</sup> relative à la coopération entre les États membres en matière pénale et plus précisément au mandat d'arrêt européen. Les deux principes se trouvent au fondement de la coopération pénale entre les États membres et ce sont d'eux que découlent l'ensemble de leurs obligations. Celles-ci doivent donc être interprétées à l'aune de ces principes constitutifs de la relation entre les États membres.

**394.** Le dialogue entre les autorités judiciaires des États membres est structuré par le principe de coopération loyale, obligeant celles-ci à se porter assistance, ainsi que sur le principe de confiance mutuelle qui leur impose de présumer le respect par l'ensemble des États membres du droit de l'Union et des droits fondamentaux<sup>1016</sup>. La Cour de justice a d'ailleurs récemment consacré ces principes en tant que « fondement des relations entre les États membres »<sup>1017</sup>.

**395.** La complémentarité de la loyauté et de la confiance peut d'ailleurs être considérée comme un élément appuyant la normativité des principes de confiance mutuelle et de coopération loyale. La loyauté étant nécessaire à la confiance et, réciproquement, les États membres se trouvent liés par une obligation de loyauté afin d'assurer la confiance et, corrélativement, sont tenus de se faire confiance afin de permettre une coopération loyale. De ce raisonnement tautologique et circulaire découle le constat que les obligations issues de chacun de ces principes se rencontrent et montrent de multiples points de contact. Le fonctionnement du mandat d'arrêt européen illustre l'imbrication de ces obligations. Ainsi, lorsqu'il existe un doute quant au respect des droits fondamentaux de la personne faisant l'objet du mandat, les autorités juridictionnelles de l'État d'émission sont tenues par un devoir d'assistance mutuelle avec les autorités de l'État membre d'exécution du mandat, afin de déterminer

---

<sup>1015</sup> Conclusions de l'Avocat général RUIZ-JARABO COLOMER, 8 avril 2008, *Bourquain*, aff. C-297/07, EU:C:2008:206, point 45.

<sup>1016</sup> Voy., notamment, CJUE, 25 juillet 2018, *ML*, aff. C-220/18 PPU, EU:C:2018:589, points 49 et 104 ; CJUE, 26 octobre 2021, *Openbaar Ministerie*, aff. C-428/21 PPU, C-429/21 PPU, EU:C:2021:876, point 44 ; CJUE, 22 février 2022, *XY*, aff. C-562/21 PPU, C-563/PPU, EU:C:2022:100, point 48.

<sup>1017</sup> CJUE, 22 juin 2021, *Ordre des barreaux francophones et germanophone e.a.*, aff. C-718/19, EU:C:2021:103, point 66.

la réalité du risque de violation des droits fondamentaux<sup>1018</sup>. Ce devoir d'assistance, prévu par la décision-cadre<sup>1019</sup>, découle directement du principe de coopération loyale<sup>1020</sup>. La mise en œuvre du principe de confiance mutuelle présuppose donc le respect par les États membres du devoir d'assistance mutuelle issu du principe de coopération loyale.

**396. UN RENFORCEMENT DES OBLIGATIONS DES ÉTATS MEMBRES VIS-A-VIS DES VALEURS.** Dans ses conclusions dans l'affaire *Aranyosi Caldăraru*, l'Avocat général Bot affirmait au sujet des deux principes : « l'un ne va pas sans l'autre »<sup>1021</sup>. Selon l'Avocat général, l'obligation d'assurer le respect des droits fondamentaux découle tant du principe de confiance mutuelle que du principe de coopération loyale<sup>1022</sup>. Au-delà d'une simple obligation de conformité au droit de l'Union, ces deux principes poseraient une obligation commune de fidélité aux valeurs qu'ils reconnaissent partager ainsi qu'aux engagements qu'ils ont communément pris. De prime abord, l'obligation de ne pas porter atteinte au droit de l'Union s'avère d'abord et avant tout fondée sur le principe de coopération loyale alors que le principe de confiance mutuelle, son corollaire, instaure l'obligation de présumer le respect par les autres États membres, des droits fondamentaux. Toutefois, nous rejoignons l'assertion de l'Avocat général Bot selon laquelle cette obligation de ne pas méconnaître les droits fondamentaux peut être également rattachée au principe de confiance mutuelle. Une relation de confiance implique de respecter ses fondements, la raison d'être de la promesse de confiance. S'agissant de la relation de confiance mutuelle, il revient ainsi aux États membres de ne pas agir en violation des valeurs qu'ils ont reconnu partager. Il en va du respect de la confiance dont l'État membre est bénéficiaire.

**397.** Des obligations complémentaires pour les États membres de se conformer aux attentes légitimes des autres États membres dans le cadre de la relation de confiance mutuelle. Ne pas trahir la confiance des autres États membres implique une obligation

---

<sup>1018</sup> CJUE, 5 avril 2016, *Aranyosi et Căldăraru*, précité, points 97 s.

<sup>1019</sup> Décision-cadre 2002/584/JAI du Conseil du 13 juin 2002, précitée, article 15, paragraphe 2.

<sup>1020</sup> CJUE, 25 juillet 2018, *Minister of Justice and Equality*, précité, point 104.

<sup>1021</sup> Conclusions de l'Avocat général BOT, 3 mars 2016, *Aranyosi et Căldăraru*, aff. C-404/15 et C-659/15 PPU, EU:C:2016:140, point 177.

<sup>1022</sup> *Ibid.*

de ne pas porter atteinte aux valeurs de l'Union. Les États membres doivent dès lors s'abstenir de prendre toute mesure qui irait à l'encontre des valeurs de l'Union. Cette obligation inhérente à la promesse de confiance, est assurée par le principe de coopération loyale et l'obligation de loyauté. La Cour de justice a établi que le principe de coopération loyale implique qu'un État membre est « en droit de s'attendre » à ce qu'un autre État membre se conforme à ses obligations de droit de l'Union<sup>1023</sup>. Cette obligation n'est pas sans rappeler l'obligation découlant du principe de confiance mutuelle selon laquelle les États membres doivent présumer le respect par les autres États membres du droit de l'Union européenne<sup>1024</sup>.

**398.** Ces deux obligations constituent les deux faces d'une même pièce. La confiance mutuelle permet aux États membres de présupposer le comportement des autres États membres, à savoir un comportement en adéquation avec cette communauté de valeurs et conforme à leurs engagements. Selon la Cour de justice, les États membres bénéficient d'un « droit de s'attendre » à une certaine conduite de la part des autres États membres, conformément au principe de coopération loyale.

**399.** Il serait également loisible de rattacher un tel « droit » au principe de confiance mutuelle. Afin de ne pas trahir la confiance qui lui est octroyée, l'État membre est tenu de se conformer au comportement attendu par les autres États membres. Dès lors, le principe de confiance mutuelle implique que les États membres ne méconnaissent pas le droit de l'Union européenne et, tout particulièrement, les droits fondamentaux. En raison de la confiance et de la fidélité auxquelles les États membres sont tenus, ces derniers sont dans l'obligation de ne pas agir à l'encontre du droit de l'Union et de ses objectifs, notamment en ce qui concerne le respect des droits fondamentaux.

**400.** À ce titre, le principe de confiance mutuelle pose l'interdiction pour un État membre d'exiger d'un autre État membre un niveau de protection des droits fondamentaux supérieur au standard prévu par le droit de l'Union européenne<sup>1025</sup>. Cette obligation négative se rapproche de l'obligation de se conformer aux attentes que

---

<sup>1023</sup> CJUE, 6 février 2018, *Altun*, précité, point 42 ; CJUE, 3 mars 2016, *Commission c/ Italie*, aff. C-12/14, EU:C:2016:135, point 37.

<sup>1024</sup> Voy. par exemple CJUE, 18 décembre 2014, Avis 2/13, précité, point 191.

<sup>1025</sup> Voy. *Infra*. Partie 1. Titre 2. Chapitre 1. Section 2. Paragraphe 1. B. 2.

peuvent légitimement avoir les autres États membres qui, quant à elle, découle du principe de coopération loyale. Exiger un standard plus protecteur manifesterait une attente spécifique, propre à un système juridique national et non au « commun » que les États membres ont reconnu partager. Cette attente particulière est, par là même, illégitime et ne peut pas être opposée aux autres États membres dans le cadre de la mise en œuvre du droit de l'Union. Comme explicité dans le titre précédent<sup>1026</sup>, le système juridique de l'Union encadre et assure la convergence des attentes des États membres, notamment par le rapprochement des législations. C'est pourquoi la Cour a estimé que l'exigence d'un standard national plus protecteur d'un droit fondamental, qui donnerait lieu à l'inexécution d'un mandat d'arrêt européen, serait contraire au principe de confiance mutuelle<sup>1027</sup>. Ainsi, tant au travers du principe de coopération loyale que par le biais du principe de confiance mutuelle, les États membres sont tenus par l'obligation de ne pas aller à l'encontre des attentes que les autres États membres ont le droit d'avoir envers lui.

**401.** Le lien intrinsèque entre les principes de coopération loyale et de confiance mutuelle a également été explicité dans l'arrêt *Achmea* du 6 mars 2018<sup>1028</sup>, rendu à l'occasion d'un renvoi préjudiciel dans une affaire relative à un traité bilatéral d'investissement conclu entre des États membres et mettant en place un tribunal arbitral chargé du règlement des différends entre investisseurs et États<sup>1029</sup>. La question était de savoir si un tel accord allait à l'encontre de l'article 344 TFUE interdisant de soumettre un différend relatif à l'interprétation ou à l'application des traités de l'Union européenne à une juridiction extérieure au système juridictionnel de l'Union européenne. Dans son arrêt, la Cour de justice a estimé qu'un tel mécanisme contrevenait au principe de confiance mutuelle ainsi qu'à l'autonomie du droit de l'Union européenne. Elle a établi que le partage d'une série de valeurs communes par les États membres implique et justifie l'existence d'une confiance mutuelle « dans le

---

<sup>1026</sup> Voy. *Supra*. Partie 1. Titre 1. Chapitre 1. Section 2. Paragraphe 2.

<sup>1027</sup> CJUE, 26 février 2013, *Melloni*, précité, point 63.

<sup>1028</sup> CJUE, 6 mars 2018, *Achmea*, précité.

<sup>1029</sup> Traité bilatéral d'investissement conclu en 1991, entré en vigueur le 1<sup>er</sup> janvier 1992, entre le Royaume des Pays-Bas et la République fédérale tchèque et slovaque et toujours applicable entre le Royaume des Pays-Bas et la République slovaque.

respect du droit de l'Union » qui met en œuvre ces valeurs<sup>1030</sup>. Elle a ajouté que « [c]'est précisément dans ce contexte, qu'il incombe aux États membres, notamment en vertu du principe de coopération loyale (...) d'assurer, sur leurs territoires respectifs, l'application et le respect du droit de l'Union et de prendre, à ces fins toute mesure générale ou particulière propre à assurer l'exécution des obligations découlant des traités ou résultat des actes des institutions de l'Union »<sup>1031</sup>. En conséquence, la confiance mutuelle et le principe de coopération loyale fondent l'obligation d'assurer l'effectivité du droit de l'Union européenne<sup>1032</sup>. L'obligation de confiance mutuelle requiert de la part des États membres qu'ils assurent le respect du droit de l'Union européenne, conformément au principe de coopération loyale. En d'autres termes, l'effectivité du principe de confiance mutuelle est conditionnée par l'effectivité du principe de coopération loyale.

**402.** Enfin, l'intervention d'une notion tierce pourrait constituer une clef de compréhension de la relation entre confiance mutuelle et coopération loyale : la solidarité. Dans l'ordre juridique de l'Union, la solidarité est à la fois une valeur de l'Union, consacrée à l'article 2 TUE, mais également un principe général qui régit la mise en œuvre des politiques de l'Union. Elle est, à l'instar de la confiance mutuelle, exclusivement « interétatique »<sup>1033</sup>. La Cour de justice a élevé la solidarité au rang de principe général de droit de l'Union qui se trouve au fondement de l'ensemble de son système juridique<sup>1034</sup>. Ce principe « est étroitement lié au principe de coopération loyale » qui impose aux États membres des devoirs d'assistance mutuelle<sup>1035</sup>. Des obligations de solidarité et d'assistance mutuelle découlent du principe de coopération

---

<sup>1030</sup> CJUE, 6 mars 2018, *Achmea*, précité, point 34.

<sup>1031</sup> *Ibid.*

<sup>1032</sup> Sur ce point, voy. F. GAZIN, C. HAGUENAU-MOIZARD, J. LEBLOIS-HAPPE, *Les fondements du droit pénal de l'Union européenne*, Bruxelles, Larcier, 2015, pp. 103-119.

<sup>1033</sup> M. BLANQUET, *L'article 5 du traité CEE – Recherches sur les obligations de fidélité des États membres de la Communauté*, *op. cit.*, p. 226.

<sup>1034</sup> Voy., en ce sens, CJUE, 15 juillet 2021, *Allemagne c/ Pologne*, aff. C-848/19 P, EU:C:2021:598, point 41 ; CJCE, 7 février 1973, *Commission c/ Italie*, précité, point 25 ; CJCE, 7 février 1979, *Commission c/ Royaume-Uni*, aff. 128/78, EU:C:1979:32, point 12.

<sup>1035</sup> Voy., en ce sens, CJUE, 8 octobre 2020, *Union des industries de la protection des plantes*, aff. C-514/19, EU:C:2020:803, point 49 ; CJUE, 4 septembre 2014, *Espagne c/ Commission*, aff. C-192/13 P, EU:C:2014:2156, point 87 ; CJUE, 19 décembre 2019, *Amoena*, aff. C-677/18, EU:C:2019:1142, point 55.

loyale<sup>1036</sup>. Le principe de coopération loyale impose aux États membres de mener « une action solidaire pour la défense des intérêts de la Communauté »<sup>1037</sup>. La solidarité et la coopération loyale sont donc reliées conceptuellement, mais également d'un point de vue normatif. Les obligations de loyauté et de solidarité se répondent, voire se confondent à certains niveaux, mais se révèlent, en tout état de cause, complémentaires<sup>1038</sup>.

**403.** En tant que valeur<sup>1039</sup>, la solidarité est également vectrice de confiance mutuelle entre les États membres. Par exemple, l'élaboration d'un espace sans frontières intérieures requiert des États membres de rester solidaires dans la gestion de ces frontières. Le cas échéant, ils feront preuve d'assistance mutuelle dans la gestion de ces dernières afin d'assurer communément le respect du droit de l'Union. C'est particulièrement le cas en matière d'asile et le TFUE fait expressément reposer la politique d'asile sur le principe de solidarité<sup>1040</sup>. L'efficacité du mécanisme de Dublin

---

<sup>1036</sup> M. BLANQUET, *L'article 5 du traité CEE – Recherches sur les obligations de fidélité des États membres de la Communauté*, *op. cit.*, pp. 223- 233.

<sup>1037</sup> CJCE, 31 mars 1971, *AETR*, aff. 22/70, EU:C:1971:32, point 77.

<sup>1038</sup> A. BERRAMDANE, « Solidarité, loyauté dans le droit de l'Union européenne », *op. cit.*, p. 74-75.

<sup>1039</sup> Sur la solidarité entendue comme valeur de l'Union, voy. K. LENAERTS, S. ADAM, « La solidarité, valeur commune aux États membres et principe fédératif de l'Union européenne », *op. cit.*, pp. 307-417 ; A. RICHARD, « Manquement aux obligations de relocalisation des demandeurs d'asile : une leçon de solidarité européenne. CJUE, 2 avril 2020, *Commission c/ Pologne e.a.*, aff. C-715/17, C-718/17 et C-719/17 », *RAE*, 2020, n° 2, pp. 453-461, spéc. p. 458. Voy. également les conclusions de certains avocats généraux qualifiant la solidarité de valeurs, conclusions de l'Avocat général MENGOSZI 27 février 2014, *Centro Hospitalar de Setúbal EPE et SUCH*, aff. C-574/12, EU:C:2014:2004, point 40 ; conclusions de l'Avocat général WAHL, 30 avril 2014, *Azienda sanitaria locale n. 5*, aff. C-113/13, EU:C:2014:2440, point 64, conclusions de l'Avocat général M. SANCHEZ-BORDONA, 18 mars 2021, *Allemagne c/ Pologne*, aff. C-848/19 P, EU:C:2021:218, point 61. D'autres auteurs excluent la solidarité des valeurs de l'Union. C'est le cas de S. Labayle qui considère que, ne figurant pas à l'article 2 TUE, la solidarité ne peut être qualifiée de valeur de l'Union bien que cela constitue « un contresens historique et politique » et que cela « prête également à critique du point de vue de la cohérence juridique » dans la mesure où la Charte énonce la solidarité par les valeurs sur lesquelles l'Union est fondée. voy. S. LABAYLE, « La juridicisation progressive de la solidarité dans l'Union », in V. BEAUGRAND, D. MAS, M. VIEUX (dir.), *Sa justice. L'Espace de Liberté, de Sécurité et de Justice. Liber amicorum en hommage à Yves Bot*, Bruxelles, Bruylant, 2022, pp. 763-784, spéc. p. 770.

<sup>1040</sup> Article 67, paragraphe 2, TFUE : « [L'Union] assure l'absence de contrôles des personnes aux frontières intérieures et développe une politique commune en matière d'asile, d'immigration et de contrôle des frontières extérieures qui est fondée sur la solidarité entre États membres et qui est équitable à l'égard des ressortissants des pays tiers [...] » et article 80 TFUE : « Les politiques de l'Union visées au présent chapitre et leur mise en œuvre sont régies par le principe de solidarité et de partage équitable de responsabilités entre les États membres, y compris sur le plan financier [...] ».

est conditionnée à l'existence d'une solidarité entre les États membres dans la gestion des frontières extérieures. Les États membres frontaliers doivent pouvoir compter sur l'assistance mutuelle et la solidarité des autres États membres afin d'assurer le respect du système commun d'asile et des droits fondamentaux des demandeurs d'asile. Aussi, l'esprit de solidarité qui doit animer la coopération entre les États membres permet de développer la confiance entre ces derniers.

**404.** Le contre-exemple qui se manifeste au travers des difficultés d'élaboration d'une politique d'accueil commune démontre bien l'interdépendance de ces notions. L'absence d'une réelle politique commune, fondée sur l'assistance mutuelle et la solidarité avec les États membres particulièrement sujets aux entrées de demandeurs d'asile<sup>1041</sup>, est vectrice de méfiance entre les États membres et fragilise le fonctionnement du système européen commun d'asile. La règle de détermination de l'État membre responsable issue du mécanisme de Dublin a pour conséquence de faire peser sur les États frontaliers, et notamment ceux du sud, une charge disproportionnée de demandes d'asile. Cette charge ne se trouve pas compensée par les mécanismes de solidarité entre États membres ou entre l'Union et les États membres.

**405.** L'élaboration et la mise en œuvre de mécanismes temporaires de relocalisation, ont ainsi révélé le lien profond entre solidarité et confiance mutuelle mais aussi les failles de la solidarité européenne. Alors que l'Europe faisait face à une situation de crise en Méditerranée à l'été 2015<sup>1042</sup>, le Conseil a adopté une décision instituant des mesures provisoires en matière de protection internationale au profit de l'Italie et de la Grèce. Ces deux États membres subissant un afflux de migrants et de demandeurs de

---

<sup>1041</sup> S. SLAMA, « La gestion européenne de la "crise des réfugiés", un révélateur de la crise des droits fondamentaux en Europe », in M. BENLOLO-CARABOT (dir.), *Union européenne et migrations*, Bruxelles, Bruylant, 2020, pp. 204-230 ; C. WITHOL DE WENDEN, « L'Europe et la crise des réfugiés », *Etudes*, 2016, n° 3, pp. 7-16. Voy. également, à propos de la place de la solidarité dans le nouveau pacte de la Commission sur la migration et l'asile (Communication de la Commission au Parlement européen, au Conseil, au CCESE et au Comité des Régions du 23 septembre 2020, « Sur un nouveau pacte sur la migration et l'asile », COM/2020/609 final), A. ANGELAKI, « La nouvelle approche de solidarité dans le pacte sur la migration et l'asile : un changement de paradigme ? », *RAE*, 2021, n° 3, pp. 599-609.

<sup>1042</sup> Décision 2015/1601/UE du Conseil du 22 septembre 2015 instituant des mesures provisoires en matière de protection internationale au profit de l'Italie et de la Grèce, *JOUE*, n° L 248/80 du 24 septembre 2015.

protection internationale sur leur territoire, la décision prévoyait des mesures de relocalisation qui ont temporairement dérogé aux critères de Dublin. La décision prévoyait<sup>1043</sup>, notamment, une répartition chiffrée des « contingents » qui devaient être relocalisés au sein de chaque État membre depuis l'Italie et la Grèce. Cependant, la République tchèque, la Hongrie, la Roumanie ainsi que la Slovaquie ont voté contre cette décision<sup>1044</sup>. La Slovaquie et la Hongrie, soutenues par la Pologne, ont alors introduit un recours en annulation de la décision du Conseil devant la Cour de justice<sup>1045</sup>. Ces États membres faisaient valoir que la décision ne pouvait être fondée sur l'article 78, paragraphe 3, TFUE et qu'elle méconnaissait des règles de procédure ainsi que le principe de proportionnalité<sup>1046</sup>.

**406.** La Cour de justice a estimé que, compte tenu de « l'urgence spécifique de la situation », le Conseil n'avait pas commis d'erreur manifeste d'appréciation en prenant cette décision, sur le fondement de l'article 78, paragraphe 3, TFUE, mettant ainsi en œuvre le principe de solidarité entre États membres<sup>1047</sup>. De la même manière, elle a rappelé à la Hongrie que cette dernière avait refusé d'être bénéficiaire du mécanisme de relocalisation et qu'elle devait, par conséquent, assumer une part des contingents de relocalisation « à l'instar de tous les autres États membres ne bénéficiant pas de ce mécanisme de relocalisation »<sup>1048</sup>. La Cour a également rejeté le moyen de la Pologne selon lequel la relocalisation devait être strictement conditionnée par l'existence de liens culturels ou linguistiques entre chaque demandeur de protection internationale et l'État membre de relocalisation. En effet, une répartition respectueuse du principe de solidarité ne pourrait être mise en place sous ces conditions<sup>1049</sup>. La Pologne soutenait enfin que le mécanisme de relocalisation obligerait les États membres à contrôler de

---

<sup>1043</sup> La décision n'est plus en vigueur depuis le 26 septembre 2017.

<sup>1044</sup> Voy. R. COMAN, « Chapitre 10 – Solidarité conditionnée ou absence de solidarité vis-à-vis des réfugiés. Le positionnement des gouvernements est-européens », in R. COMAN, L. FROMONT, A. WEYEMBERGH (dir.), *Les solidarités européennes*, Bruxelles, Bruylant, 2019, pp. 289-326.

<sup>1045</sup> Voy. CJUE, 6 septembre 2017, *Slovaquie et Hongrie c/ Conseil*, précité.

<sup>1046</sup> E. SHARPSTON, « L'Avocat général à la défense du principe de solidarité et – à travers celui-ci – du projet européen », in V. BEAUGRAND, D. MAS, M. VIEUX (dir.), *Sa justice. L'Espace de Liberté, de Sécurité et de Justice. Liber amicorum en hommage à Yves Bot*, op. cit., pp. 519-538.

<sup>1047</sup> CJUE, 6 septembre 2017, *Slovaquie et Hongrie c/ Conseil*, précité, points 252-253.

<sup>1048</sup> *Ibid.*, point 293.

<sup>1049</sup> *Ibid.*, point 304.

nombreuses personnes en peu de temps, le rendant, par là même, inefficace. La Cour a répondu à ce moyen en affirmant que de telles difficultés ne sont pas inhérentes au mécanisme mais « doivent, le cas échéant, être résolues dans l'esprit de coopération et de confiance mutuelle entre les autorités des États membres bénéficiaires de la relocalisation et celles des États membres de relocalisation qui doit prévaloir dans le cadre de la mise en œuvre de la procédure de relocalisation »<sup>1050</sup>. La décision du Conseil instaurait un mécanisme de solidarité dont l'efficacité était indexée à la confiance mutuelle que s'accordent les États membres.

**407.** À la suite de cet arrêt, la mise en œuvre du mécanisme a été entravée par le comportement de trois États membres. La Hongrie, la Slovaquie et la République tchèque se sont abstenues d'agir conformément à leurs obligations en ne transmettant pas à la Commission les informations relatives à leur capacité d'accueil, comme le prévoyait la décision. Les résistances de ces États membres ayant persisté, la Commission a introduit trois recours à leur encontre, en décembre 2017. La Cour de justice a constaté le manquement de ces trois États membres, confirmant le non-respect de leurs obligations et rejetant l'ensemble de leurs moyens<sup>1051</sup>. Les États membres défaillants se sont défendus, sans contester les manquements à leurs obligations<sup>1052</sup>, en invoquant notamment, outre des moyens liés à l'existence d'un risque pour l'ordre public<sup>1053</sup>, l'inefficacité du mécanisme de relocalisation. La Cour de justice a rappelé l'esprit de coopération et de confiance mutuelle qui devait animer les autorités des États membres afin d'assurer l'efficacité du mécanisme<sup>1054</sup>. Dès lors, la Cour a confirmé le rôle essentiel que jouent la confiance mutuelle et la loyauté dans la mise en œuvre des mécanismes de solidarité. Le respect de ses engagements et leur mise en œuvre dans

---

<sup>1050</sup> *Ibid.*, point 309.

<sup>1051</sup> CJUE, 2 avril 2020, *Commission c/ Pologne e.a.*, précité.

<sup>1052</sup> Comme l'Avocate général Sharpston le soulignait dans ses conclusions dans cette affaire, les États membres « ont explicitement fait valoir – notamment, lors de l'audience – que leur statut était celui de "rebelles" qui voulaient résister et s'opposer à la mise en œuvre du mécanisme de relocalisation ». Voy. Conclusions de l'Avocate générale SHARPSTON, 31 octobre 2019, *Commission c/ Pologne e.a.*, précitées, point 141.

<sup>1053</sup> Sur ces moyens et la réponse de la Cour de justice, voy. A. RICHARD, « Manquement aux obligations de relocalisation des demandeurs d'asile : une leçon de solidarité européenne. CJUE, 2 avril 2020, *Commission c/ Pologne e.a.*, aff. C-715/17, C-718/17 et C-719/17 », *op. cit.*, pp. 459 s.

<sup>1054</sup> CJUE, 2 avril 2020, *Commission c/ Pologne e.a.*, précité, point 182.

un esprit de confiance mutuelle entre les États membres permet la réalisation d'une solidarité effective.

**408.** Ces États membres, « traditionnellement peu enclins à la solidarité en matière migratoire »<sup>1055</sup>, ont sans doute mieux saisi l'intérêt des mécanismes de relocalisation à l'occasion de la crise ukrainienne, amorçant un flux migratoire à l'est et une pression particulièrement importante au niveau de leurs frontières. Par une décision du 4 mars 2022<sup>1056</sup>, le Conseil européen a mis en application pour la première fois le mécanisme d'introduction d'une protection temporaire en cas d'afflux massif de personnes déplacées, prévu par la directive 2011/55/CE<sup>1057</sup>. Toutefois, cette décision ne transcende pas les impasses de la solidarité européenne. Elle ne marque pas « un revirement majeur de la politique européenne d'asile » considérant la spécificité de la crise ukrainienne<sup>1058</sup> et ses modalités de gestion par l'Union européenne et les États membres<sup>1059</sup>.

**409.** La solidarité ne peut se déployer que « sur une base solide de confiance mutuelle entre les États membres, elle-même tributaire de l'engagement de chacun d'eux à respecter les obligations qui lui incombent en vertu du droit de l'Union ainsi qu'à se conformer de façon continue aux valeurs inscrites à l'article 2 TUE »<sup>1060</sup>. Solidarité, loyauté et confiance forment un triptyque indispensable au bon fonctionnement du système juridique de l'Union. La solidarité assure une loyauté effective des États membres, permettant, par là même, de consolider la confiance mutuelle. De la même façon, la relation de confiance mutuelle, consolidée par la

---

<sup>1055</sup> G. MARTI, « L'hospitalité à géométrie variable », *Esprit*, 2022, n° 492, pp. 71-81, spéc. p. 76.

<sup>1056</sup> Décision d'exécution 2022/382/UE du Conseil du 4 mars 2022 constatant l'existence d'un afflux massif de personnes déplacées en provenance d'Ukraine, au sens de l'article 4 de la directive 2001/55/CE, et ayant pour effet d'introduire une protection temporaire, *JOUE*, n° L 71/1 du 4 mars 2022.

<sup>1057</sup> Directive 2011/55/CE du Conseil du 20 juillet 2011 relative à des normes minimales pour l'octroi d'une protection temporaire en cas d'afflux massif de personnes déplacées et à des mesures tendant à assurer un équilibre entre les efforts consentis par les États membres pour accueillir ces personnes et supporter les conséquences de cet accueil, *JOCE*, n° L 212 du 7 août 2011.

<sup>1058</sup> M. DELEIXHE, « Avec les migrants », *Esprit*, 2022, n° 492, pp. 61-70, spéc. pp. 68-71.

<sup>1059</sup> G. MARTI, « L'hospitalité à géométrie variable », *op. cit.*, p. 77.

<sup>1060</sup> K. LENAERTS, S. ADAM, « La solidarité, valeur commune aux États membres et principe fédératif de l'Union européenne », *op. cit.*, p. 417.

loyauté dont font preuve les États membres, permet le développement de liens de solidarité entre ces derniers.

**410.** La démarche prétorienne de (re)fondation des relations entre les États membres et de leur coopération autour de ces principes contribue à forger un système constitutionnel plus abouti et à même de structurer les rapports entre les systèmes juridiques des États membres.

### ***B. L'affermissement de l'ordre constitutionnel de l'Union***

**411.** La consécration du principe de confiance mutuelle participe à la consolidation de l'ordre constitutionnel de l'Union. Son imbrication avec d'autres principes comme celui de coopération loyale<sup>1061</sup> accroît la cohérence constitutionnelle du système juridique de l'Union.

**412.** Le principe de coopération loyale peut être qualifié de principe structurel des rapports entre les systèmes juridiques de l'Union et des États membres<sup>1062</sup>. En tant que tel, il définit l'articulation des rapports de systèmes au sein de l'Union européenne de manière tant horizontale que verticale. Ce faisant, l'Union européenne et les États membres ont à leur charge « des devoirs réciproques de coopération loyale »<sup>1063</sup>. Le principe de coopération loyale tire son origine de principe à dimension fédérative<sup>1064</sup> et a d'abord permis de structurer la relation entre les États membres et l'Union en posant

---

<sup>1061</sup> Sur la consolidation de l'ordre constitutionnel de l'Union par les principes de coopération loyale et de solidarité, voy. K. ABDEREMANE, « L'ancrage de l'engagement des États membres dans l'ordre constitutionnel de l'Union : les principes de loyauté et de solidarité », *op. cit.*

<sup>1062</sup> Le Professeur Simon relève une catégorie de « principes structurels », « qui reflètent en quelque sorte la structure économique et politique de la Communauté », parmi lesquels il range notamment le principe de coopération loyale. Voy. en ce sens : D. SIMON, *Le système juridique communautaire*, *op. cit.*, pp. 231 s. Voy. également, M. FARTUNOVA, « La coopération loyale vue sous le prisme de la reconnaissance mutuelle : quelques réflexions sur les fondements de la construction européenne », *op. cit.*, p. 196.

<sup>1063</sup> CJCE, 10 février 1983, *Luxembourg c/ Parlement européen*, aff. 230/81, EU:C:1983:32, point 37.

<sup>1064</sup> La fidélité fédérale est un principe que l'on retrouve notamment en droit constitutionnel allemand, suisse ou des États-Unis. Voy. K. ABDEREMANE, « L'ancrage de l'engagement des États membres dans l'ordre constitutionnel de l'Union : les principes de loyauté et de solidarité », *op. cit.*, p. 211 s. ; M. BLANQUET, *L'article 5 du traité C.E.E.*, *op. cit.*, p. 374 ; H. FLAVIER, *La contribution des relations extérieures à la construction de l'ordre constitutionnel de l'Union européenne*, *op. cit.*, pp. 409-414 ; A.-M. TOURNEPICHE, *Les accords interinstitutionnels dans l'Union européenne*, Bruxelles Bruylant, 2011, pp. 329 s.

des obligations inhérentes à la participation des États à l'Union européenne. Les États membres se doivent d'être loyaux envers un intérêt constitutionnel commun traduit par leur engagement et leur participation à l'Union européenne<sup>1065</sup>. Le principe de coopération loyale rappelle que l'Union européenne constitue une organisation d'intégration qui engage les États membres au point que leur statut<sup>1066</sup> s'en voit modifié, y compris sur la scène internationale<sup>1067</sup>.

**413.** De manière analogue, le principe de confiance mutuelle peut être qualifié de principe structurel<sup>1068</sup>. L'acte de confiance pris par les États membres, sur lequel repose leur participation à l'Union européenne, constitue un engagement qui les oblige les uns envers les autres et définit les rapports entre leurs systèmes juridiques et constitutionnels. Avec l'avis 2/13, le principe de confiance mutuelle s'inscrit dans un certain discours pour ne pas dire un récit constitutionnel porté par la Cour de justice. En effet, les États membres sont tenus de se faire confiance et de considérer que les autres États membres respectent le droit de l'Union et tout particulièrement les droits fondamentaux<sup>1069</sup>. Dès lors, ils ne peuvent exercer un contrôle du respect des droits fondamentaux par les autres États membres. Or, la Cour EDH oblige les parties à assurer le respect des droits garantis par la Convention EDH, y compris dans leurs relations réciproques. De ce fait, en l'état actuel du processus d'adhésion, cette dernière serait contraire au principe de confiance mutuelle et « susceptible de compromettre l'équilibre sur lequel l'Union est fondée ainsi que l'autonomie du droit de l'Union »<sup>1070</sup>. Par ce considérant, la Cour de justice érige le principe de confiance mutuelle en principe constitutionnel<sup>1071</sup> en ce qu'il définit les rapports entre les systèmes juridiques

---

<sup>1065</sup> L. POTVIN-SOLIS, « Le principe de coopération loyale », *op. cit.*, p. 189.

<sup>1066</sup> *Ibid.*, pp. 227-240. K. Abderemane considère le principe de coopération loyale comme un principe constitutif du statut de l'État membre participant à « la configuration » de ce statut.

<sup>1067</sup> CJCE, 31 mars 1971, *AETR*, précité, point 263.

<sup>1068</sup> C. RIZCALLAH, *Le principe de confiance mutuelle en droit de l'Union européenne. Un principe essentiel à l'épreuve d'une crise des valeurs*, *op. cit.*, p. 221.

<sup>1069</sup> Voy., notamment, CJUE, 18 décembre 2014, Avis 2/13, précité, point 191 ; CJUE, 21 décembre 2011, *N.S.*, précité, point 83 ; CJUE, 5 avril 2016, *Aranyosi et Căldăraru*, précité, point 78.

<sup>1070</sup> CJUE, 18 décembre 2014, Avis 2/13, précité, point 194.

<sup>1071</sup> Voy. *Supra*. Partie 1. Titre 1. Chapitre 2. Section 1. Paragraphe 2. A. 2.

des États membres<sup>1072</sup> et constitue un « élément de sa structure constitutionnelle »<sup>1073</sup>. Il lie les États membres et, dans une certaine mesure, les institutions de l'Union en tant que garantes de cette relation de confiance<sup>1074</sup>. Ce faisant, tant la confiance mutuelle que la coopération loyale constituent des principes qui encadrent les relations entre les acteurs de l'Union. En ce qu'ils ont un sens également politique, ces principes reflètent une certaine philosophie qui sous-tend ces relations. Le principe de confiance mutuelle et celui de coopération loyale ne sont donc pas uniquement des principes « opérationnels », c'est-à-dire des instruments permettant d'assurer une bonne mise en œuvre du droit de l'Union, mais ils en constituent les fondements et en définissent la nature.

**414.** La conjugaison de ces principes révèle la nature triangulaire de l'Union européenne. Le principe de confiance mutuelle confirme que l'Union européenne n'est pas un État et repose sur la coopération entre ses États membres<sup>1075</sup>. Il « déplace l'analyse de l'appartenance d'un État à l'Union vers une dimension horizontale de confiance entre États »<sup>1076</sup>. Contrairement au principe de coopération loyale, son champ d'application est strictement interétatique<sup>1077</sup>. Le principe de confiance mutuelle constituerait le pendant horizontal du principe de coopération loyale. Toutefois, cette assertion ne prend pas en compte la dimension pluridimensionnelle du principe de coopération loyale qui se rapporte tant à la relation horizontale entre les États membres qu'à la relation verticale entre ces derniers et l'Union<sup>1078</sup>. De plus, la notion de

---

<sup>1072</sup> E. DUBOUT, *Droit constitutionnel de l'Union européenne*, *op. cit.*, pp. 105 s.

<sup>1073</sup> M. GUIRESSE, *Le principe juridique de confiance mutuelle entre États membres en droit de l'Union européenne*, *op. cit.*, p. 426.

<sup>1074</sup> La portée verticale de la confiance mutuelle sera étudiée dans la partie 2. Voy. *Infra*. Partie 2. Titre 2. Chapitre 1.

<sup>1075</sup> M. FARTUNOVA, « La coopération loyale vue sous le prisme de la reconnaissance mutuelle : quelques réflexions sur les fondements de la construction européenne », *CDE*, 2016, n° 1, p. 209.

<sup>1076</sup> E. DUBOUT, « Une question de confiance : nature juridique de l'Union européenne et adhésion à la Convention européenne des droits de l'Homme », *op. cit.*, pp. 73-112.

<sup>1077</sup> Si son champ d'application est horizontal, nous défendons l'existence d'une portée verticale de la confiance mutuelle. Voy. *Infra*. Partie 2. Titre 2.

<sup>1078</sup> H. Flavier qualifie le principe de coopération loyale de « principe total ». Voy. H. FLAVIER, *La contribution des relations extérieures à la construction de l'ordre constitutionnel de l'Union européenne*, *op. cit.*, pp. 410-412.

confiance est inhérente à celle de loyauté et le principe de coopération loyale sous-tend d'ores et déjà l'idée d'une confiance mutuelle entre États membres.

**415.** Cependant, le principe de confiance mutuelle émerge dans le contexte d'une crise de confiance. Dans ce contexte, l'obligation de loyauté devait être confortée par une logique constitutionnelle plus forte. Le principe de confiance mutuelle permet, à ce titre, de compléter un réseau de principes qui structure les rapports entre les systèmes juridiques des États membres. L'obligation de loyauté, dont doivent faire preuve les États membres, peut dès lors être analysée comme la résultante de la confiance que ces derniers s'accordent.

**416.** Ainsi, les principes de coopération loyale et de confiance mutuelle offrent une lecture plus cohérente du système juridique et constitutionnel de l'Union qui participe à sa légitimation<sup>1079</sup>. Ils répondent à une difficulté qui n'a pas pu être dépassée par la voie institutionnelle comme en témoigne le projet avorté de traité établissant une Constitution pour l'Europe<sup>1080</sup>. La poursuite de l'élaboration d'un ordre constitutionnel de l'Union n'a pas été abandonnée pour autant. En consacrant le principe de confiance mutuelle et en lui conférant une valeur constitutionnelle, la Cour de justice poursuit son parachèvement. Elle participe à l'élaboration d'un réseau cohérent de principes qui se complètent et précisent la nature de l'Union européenne et des rapports entre ses instances. La poursuite de la construction européenne et le renforcement de l'intégration doivent reposer sur un ordre constitutionnel renforcé ainsi qu'un corpus de principes s'articulant de manière cohérente. Les obligations des États membres dans le cadre de leur coopération peuvent dès lors être interprétées à la lumière de ces principes structurels<sup>1081</sup>. Le principe de confiance mutuelle constitue un maillon essentiel de ce processus, en structurant les rapports des systèmes juridiques des États membres dans un contexte d'accroissement des échanges et d'une crise des valeurs.

---

<sup>1079</sup> F.-X. MILLET, « Le principe de confiance mutuelle, un principe constitutionnel malmené ? », in H. GAUDIN (dir.), *Crise de l'Union européenne. Quel régime de crise pour l'Union européenne ?*, Paris, mare & martin, 2018, pp. 53 s.

<sup>1080</sup> Projet de traité établissant une constitution pour l'Europe, adopté par consensus par la Convention européenne les 13 juin et 10 juillet 2003, 2003/C 169/01.

<sup>1081</sup> Conclusions de l'Avocat général RUIZ-JARABO COLOMER, 8 avril 2008, *Bourquain*, précitées, point 45.

## Section 2. Un principe autonome

**417.** La Cour de justice confère au principe de confiance mutuelle une fonction autonome et accentue la spécificité de cet instrument. Conformément à l'avis 2/13, il donne lieu à des obligations auxquelles les États membres doivent se conformer, permettant la création et le maintien d'un espace sans frontières intérieures<sup>1082</sup> (paragraphe 1). En conférant une telle normativité à la confiance mutuelle, la Cour de justice en a fait un instrument opérationnel à même d'assurer l'articulation des rapports entre les systèmes juridiques des États membres. La transversalité du principe, ainsi que son expression dans des domaines caractérisés par des coopérations spécifiques et des finalités distinctes, dévoilent une pluralité d'obligations de confiance (paragraphe 2).

### *Paragraphe 1. Un principe, source d'obligations*

**418.** La Cour de justice tire du principe de confiance mutuelle un mécanisme de présomption<sup>1083</sup> qui permet de renforcer l'automaticité des échanges entre les États membres. Dès lors, il constitue un instrument permettant la coexistence et l'articulation de systèmes juridiques au sein d'un espace sans frontières intérieures (A). Cette présomption, fondée sur le principe de confiance mutuelle, donne lieu à des obligations

---

<sup>1082</sup> CJUE, 18 décembre 2014, Avis 2/13, précité, point 191.

<sup>1083</sup> Selon C. Rizcallah, le principe de confiance mutuelle sous-tend un « mécanisme présomptif » et une « présomption de compatibilité de solutions juridiques nationales ». Voy. C. RIZCALLAH, *Le principe de confiance mutuelle en droit de l'Union européenne. Un principe essentiel à l'épreuve d'une crise des valeurs*, op. cit., pp. 183 s.

concrètes pour les États membres, garantissant l'absence de contrôle et l'efficacité de leur coopération (B).

### *A. L'établissement de présomptions*

**419.** Le mécanisme de présomption qui découle du principe de confiance mutuelle est double<sup>1084</sup>. L'existence d'une confiance mutuelle entre les États membres leur permet de présumer que tous respectent le droit de l'Union européenne et tout particulièrement les droits fondamentaux (1). Plus encore, dans une certaine mesure, cette confiance – et tout particulièrement ses fondements – leur permettrait de présumer l'équivalence des systèmes juridiques des États membres en l'absence d'un rapprochement des législations par le droit de l'Union (2).

#### *1. Une présomption de conformité avec le droit de l'Union européenne*

**420.** La Cour de justice établit qu'en vertu du principe de confiance mutuelle, les États membres sont tenus de présumer « que tous les autres États membres respectent le droit de l'Union et, tout particulièrement, les droits fondamentaux reconnus par ce droit »<sup>1085</sup>. Toutefois, le principe de confiance mutuelle ne doit pas renvoyer à une confiance aveugle entre les États membres qui ne permettrait pas de prendre en compte les potentielles violations des droits fondamentaux. La Cour de justice affirme donc le caractère réfragable de la présomption qui s'applique « sauf circonstances exceptionnelles »<sup>1086</sup>.

**421. L'ACTE DE CONFIANCE, SOURCE DE LA PRESOMPTION JURIDIQUE.** Une présomption constitue la conséquence que la loi ou le juge tire d'un fait connu à un fait

---

<sup>1084</sup> *Ibid.*, pp. 184 s.

<sup>1085</sup> Voy., notamment, CJUE, 16 juillet 2015, *Diageo Brands BV*, précité, point 40 ; CJUE, 5 avril 2016, *Aranyosi et Căldăraru*, précité, point 78 ; CJUE, 26 avril 2018, *Donnellan*, précité, point 40 ; CJUE, 25 juillet 2018, *Minister of Justice and Equality*, précité, point 36 ; CJUE, 19 septembre 2018, *RO*, aff. C-327/18 PPU, EU:C:2018:733, point 35.

<sup>1086</sup> CJUE, 18 décembre 2014, Avis 2/13, précité, point 191.

inconnu dont l'existence est rendue vraisemblable par le premier<sup>1087</sup>. Pescatore définit quant à lui les présomptions comme « des règles de droit en vertu desquelles nous tenons pour établi (provisoirement ou définitivement) ce qui n'apparaît que comme probable ou normal »<sup>1088</sup>. Ainsi, l'acte de confiance mutuelle, qui se trouve à l'origine de la participation des États membres à l'Union européenne, permet de tenir pour établi le respect du droit de l'Union et tout particulièrement les droits fondamentaux. Cet acte de confiance est caractérisé par la reconnaissance par les États membres du partage de valeurs communes et leur engagement à poursuivre des objectifs communs<sup>1089</sup>. La présomption issue du principe de confiance mutuelle résulte de l'intégration au droit de l'Union de la relation de confiance mutuelle entre les États membres qui émane de cet acte de confiance. La confiance mutuelle que s'accordent les États membres suppose de ne pas mettre en doute le comportement des autres États membres. L'acte de confiance atteste de l'engagement des États membres à ne pas méconnaître le droit de l'Union censé leur permettre de réaliser les objectifs de cette relation de confiance.

**422. UNE PRESOMPTION REPOSANT SUR UNE FICTION JURIDIQUE<sup>1090</sup>.** Le « fait connu » à l'origine de la présomption doit constituer une « preuve crédible »<sup>1091</sup>. La présomption peut ainsi porter sur un comportement « normal ». Elle ne désignerait pas la conséquence logique du fait inconnu, mais elle représenterait « la conséquence attendue ou souhaitée, que l'on serait susceptible de tirer dans un contexte de normalité »<sup>1092</sup>. Cette « normalité » n'est pas nécessairement fondée sur la fréquence d'un comportement mais elle peut être « dogmatique »<sup>1093</sup>. Il faut entendre par là que la présomption résulte d'une volonté d'écarter l'incertitude<sup>1094</sup> afin d'assurer « une interprétation cohérente des règles juridiques dans l'ensemble du système global »<sup>1095</sup>.

---

<sup>1087</sup> Voy. « présomption », in G. CORNU, *Vocabulaire juridique*, *op. cit.*, p. 791.

<sup>1088</sup> P. PESCATORE, *Introduction à la science du droit*, réédition (1960), Luxembourg/Bruxelles, Bruylant, Université du Luxembourg, 2009, p. 218.

<sup>1089</sup> Voy. *Supra*. Partie 1. Titre 1. Chapitre 1. Section 1.

<sup>1090</sup> Y. POIRMEUR, « La carrière de la notion de confiance mutuelle dans la jurisprudence de la CJUE : approche politiste », *op. cit.*, p. 31.

<sup>1091</sup> L. GROZDANOVSKI, *La présomption en droit de l'Union européenne*, Limal, Anthemis, 2019, p. 30.

<sup>1092</sup> *Ibid.*, p. 34.

<sup>1093</sup> *Ibid.*, p. 31.

<sup>1094</sup> *Ibid.*, pp. 31-32

<sup>1095</sup> P. PESCATORE, *Introduction à la science du droit*, *op. cit.*, p. 219.

La présomption de conformité du droit de l'Union ne découle pas tant du constat que les États membres respectent généralement le droit de l'Union que de l'idée selon laquelle, au regard du système juridique mis en place, des objectifs qu'ils se sont engagés à poursuivre, les États membres sont engagés dans une relation de confiance mutuelle dont ils sont tenus de respecter les termes dans la mesure où elle constitue « la raison d'être de l'Union »<sup>1096</sup>. Elle permet de garantir l'unité et l'effectivité de l'ordre juridique de l'Union. La fiction juridique se trouve au fondement d'une présomption et permet, par là même, la préservation du système juridique<sup>1097</sup> de l'Union.

**423. UNE PRESOMPTION « TOUT PARTICULIEREMENT » CENTREE SUR LE RESPECT DES VALEURS.** La présomption de conformité est relative au droit de l'Union considéré dans son ensemble. Toutefois, la Cour de justice précise qu'elle concerne « tout particulièrement » le respect des droits fondamentaux « reconnus par ce droit »<sup>1098</sup>. Le principe de confiance mutuelle est fondé sur la reconnaissance par les États membres du partage d'un ensemble de valeurs communes, consacrée à l'article 2 TUE, sur laquelle l'Union est fondée<sup>1099</sup>. C'est, selon la Cour, ce qui justifie la confiance mutuelle entre les États membres dans la reconnaissance de ces valeurs et dans le respect du droit de l'Union qui les met en œuvre<sup>1100</sup>. La Cour de justice accorde ainsi la plus grande attention à la communauté de valeurs que partagent les États membres. Dès lors, la présomption de respect du droit de l'Union s'applique « tout particulièrement » aux droits fondamentaux tels qu'ils sont garantis par l'ordre juridique de l'Union européenne.

**424.** En outre, si le principe de confiance mutuelle est transversal, son importance est capitale au sein de l'espace de liberté, de sécurité et de justice. Dans ce domaine,

---

<sup>1096</sup> CJUE, 21 décembre 2011, *N.S.*, précité, point 83.

<sup>1097</sup> Selon P. Foriers, la fiction juridique permet de justifier un système et de donner naissance à une règle juridique. De la sorte, « on sauvegarde l'apparence et partant le système » (P. FORIERS, « Présomptions et fictions », *op. cit.*, pp. 24-26, spéc. p. 26).

<sup>1098</sup> Voy., notamment, CJUE, 25 juillet 2018, *Minister of Justice and Equality*, précité, point 37 ; CJUE, 10 novembre 2016, *Poltorak*, aff. C-452/16 PPU, EU:C:2016:858, point 26 ; CJUE, 5 avril 2016, *Aranyosi et Căldăraru*, précité, point 78.

<sup>1099</sup> Voy., notamment, CJUE, 18 décembre 2014, Avis 2/13, précité, point 168 ; CJUE, 25 juillet 2018, *Minister of Justice and Equality*, précité, point 35 ; CJUE, 25 juillet 2018, *ML*, précité, point 48.

<sup>1100</sup> *Ibid.*

les droits fondamentaux sont particulièrement sollicités, qu'il soit question de la mise en œuvre du mandat d'arrêt européen, de l'exécution d'une décision judiciaire ou encore du transfert d'un demandeur d'asile vers l'État membre compétent dans le cadre du mécanisme de Dublin. Par conséquent, la présomption de respect des droits fondamentaux, qu'impose le principe de confiance mutuelle, acquiert une portée toute particulière dans le cadre de la coopération judiciaire. Cette présomption oblige ainsi les États membres à accorder une confiance particulièrement élevée aux autres États membres.

**425.** Si l'existence d'une présomption est fondamentale, elle ne peut être absolue. En effet, la confiance mutuelle repose certes sur la reconnaissance du partage de valeurs communes sur lesquelles l'Union est elle-même fondée et que cela implique une présomption de respect du droit de l'Union européenne, encore faut-il que cette communauté de valeurs soit effective. À défaut, la confiance reposerait sur une information erronée, à savoir un ensemble non homogène de règles, de principes et de valeurs<sup>1101</sup>. Une confiance aveugle aurait pour conséquence d'instaurer un risque inconsidéré et anormal d'atteinte aux droits fondamentaux<sup>1102</sup>. Le droit de l'Union, et notamment les droits fondamentaux, seraient le cas échéant menacés par le maintien d'une présomption qui n'a plus de raison d'être. Au-delà de la nécessité de reconnaître un caractère réfragable<sup>1103</sup> à la présomption afin d'assurer une protection effective des

---

<sup>1101</sup> Sur les divergences, parfois importantes, entre les systèmes juridiques des États membres en matière pénale, voy., notamment, E. GUILD, « Crime and the EU's Constitutional Future in an Area of Freedom, Security and Justice », *European Law Journal*, 2004, vol. 10, n° 2, pp. 218-234 ; A. WEYEMBERGH, « La reconnaissance mutuelle des décisions judiciaires pénales entre les États membres de l'Union européenne : mise en perspective », in G. DE KERCHOVE, A. WEYEMBERGH (dir.), *La reconnaissance mutuelle des décisions judiciaires pénales dans l'Union européenne*, Bruxelles, Éd. de l'ULB, 2001, pp. 57 s.

<sup>1102</sup> G. ANAGOSTARAS, « Mutual Confidence is not Blind Trust ! Fundamental Rights Protection and the Execution of the European Arrest Warrant : *Aranyosi and Caldaru* », *CMLR*, 2016, vol. 53, n° 6, pp. 1675-1704 ; E. STORSKRUBB, « Mutual Trust and the Limits of Abolishing Exequatur in Civil Justice », *op. cit.*, pp. 19-20 ; V. MITSILEGAS, « Conceptualising Mutual Trust in European Criminal Law : the Evolving Relationship Between Legal Pluralism and Rights-Based Justice in the EU », *op. cit.*, p. 26.

<sup>1103</sup> C. MAUBERNARD, « Après l'avis 2/13 de la Cour de justice, de la saine concurrence à la préservation d'un patrimoine commun de droits fondamentaux par les cours européennes », *RUE*, 2016, n° 600, pp. 398-399.

droits fondamentaux, celui-ci est également indispensable à la préservation de la confiance mutuelle et de ses fondements.

## 2. Une présomption d'équivalence entre les systèmes juridiques

**426. UNE PRESOMPTION FONDAMENTALE POUR LA COOPERATION JUDICIAIRE, FONDEE SUR UNE CONFIANCE MUTUELLE DANS L'EQUIVALENCE DES SYSTEMES REPRESSIFS DES ÉTATS MEMBRES.** Dans certaines hypothèses, notamment en l'absence d'harmonisation, le principe de confiance mutuelle oblige l'État membre à accepter l'application du système juridique d'un autre État membre « quand bien même la mise en œuvre de son propre droit national conduirait à une solution différente »<sup>1104</sup>. L'État membre est alors dans l'obligation de reconnaître les systèmes juridiques des autres États membres comme étant équivalents au sien et ce malgré les divergences qui subsistent entre les droits nationaux. Il ne s'agit pas de considérer que les solutions issues des systèmes juridiques des États membres sont analogues les unes aux autres, mais uniquement équivalentes. Ainsi, la présomption d'équivalence oblige à considérer que deux solutions différentes sont nonobstant compatibles.

**427.** Cette présomption se manifeste dans le cadre de la coopération en matière pénale, domaine régalien par excellence<sup>1105</sup>, et trouve plus particulièrement une expression dans le principe *ne bis in idem* du droit de l'Union<sup>1106</sup>. Ce principe général du droit de l'Union figure également parmi les droits fondamentaux consacrés par la Charte en son article 50 qui dispose que « [n]ul ne peut être poursuivi ou puni

---

<sup>1104</sup> CJCE, 11 février 2003, *Gözütok et Brügge*, précité, point 33.

<sup>1105</sup> F. GAZIN, C. HAGUENAU-MOIZARD, J. LEBLOIS-HAPPE, *Les fondements du droit pénal de l'Union européenne*, op. cit., p. 89 ; M. MARTY, *La légalité de la preuve dans l'espace pénal européen*, op. cit., p. 357 ; H. LABAYLE, « L'ouverture de la jarre de Pandore, réflexions sur la compétence de la communauté en matière pénale », *CDE*, 2006, n° 3-4, p. 381.

<sup>1106</sup> Sur le principe, voy., notamment, D. BERNARD, « Article 50. – Droit à ne pas être jugé ou puni pénalement deux fois pour une même infraction », in F. PICOD, C. RIZCALLAH, S. VAN DROOGHENBROECK (dir.), *Charte des droits fondamentaux de l'Union européenne. Commentaire article par article*, op. cit., pp. 1197-1222 ; A. WEYEMBERGH, « Le principe ne bis in idem : pierre d'achoppement de l'espace pénal européen ? », *CDE*, 2004, n° 3-4, pp. 337-375 ; O. MICHIELS, « Le cumul de sanctions : le principe *non bis in idem* à l'aune de la jurisprudence de la Cour de justice et de la Cour européenne des droits de l'homme », in P. PASCHALIDIS, J. WILDEMEERSCH (dir.), *L'Europe au présent !*, Bruxelles, Bruylant, pp. 555-578.

pénalement en raison d'une infraction pour laquelle il a déjà été acquitté ou condamné dans l'Union par un jugement pénal définitif conformément à la loi »<sup>1107</sup>. Ce faisant, il est « un des aspects du processus de reconnaissance mutuelle des décisions judiciaires pénales »<sup>1108</sup>. À ce titre, il constitue un principe fondamental de l'espace de liberté, de sécurité et de justice et plus précisément de la coopération pénale au sein d'un espace pénal sans frontières intérieures. En tant que principe à « dimension transnationale »<sup>1109</sup>, il participe au décloisonnement des territoires des États membres et à l'instauration d'un espace juridique commun. Dès lors, un État membre ne peut juger et/ou punir une seconde fois un individu ayant déjà été jugé au sein d'un autre État membre. La présomption tirée du principe de confiance mutuelle se trouve au fondement du principe *ne bis in idem* du droit de l'Union. En effet, « l'application transnationale limitée du principe *ne bis in idem* s'explique, au sein de l'ordre juridique de l'Union, en raison du principe de confiance mutuelle qui impose à chacun des États membres de considérer, sauf dans des circonstances exceptionnelles, que tous les autres États membres respectent le droit de l'Union et, tout particulièrement, les droits fondamentaux reconnus par ce droit »<sup>1110</sup>. Aussi, l'application du principe n'est pas conditionnée à l'harmonisation ou au rapprochement des législations des États membres<sup>1111</sup>. Naturellement, les États membres doivent reconnaître les décisions judiciaires des autres États membres dans un domaine où les systèmes juridiques des États membres peuvent être divergents et, *a fortiori*, les solutions qui en sont issues. Néanmoins, les États membres sont tenus de jeter un voile sur ces divergences. Par exemple, la Cour de justice a estimé, dans l'arrêt *HF*<sup>1112</sup>, qu'un État membre ne pouvait

---

<sup>1107</sup> Le principe *ne bis in idem* ne s'oppose toutefois pas à ce qu'un individu puisse se voir imposer, pour des mêmes faits, une sanction pénale et une sanction à caractère non pénal. Voy. CJUE, 26 février 2013, *Åkerberg Fransson*, aff. C-617/10, EU:C:2013:105.

<sup>1108</sup> A. WEYEMBERGH, « Le principe *ne bis in idem* : pierre d'achoppement de l'espace pénal européen ? », *op. cit.*, p. 347.

<sup>1109</sup> D. BERNARD, « Article 50. – Droit à ne pas être jugé ou puni pénalement deux fois pour une même infraction », *op. cit.*, p. 1206.

<sup>1110</sup> Conclusions de l'Avocat général HOGAN, 15 avril 2021, *Openbaar Ministerie*, aff. C-665/20 PPU, EU:C:2021:303, point 58.

<sup>1111</sup> CJCE, 11 février 2003, *Gözütok et Brügger*, précité, point 32 ; CJCE, 11 décembre 2008, *Bourquain*, aff. C-297/07, EU:C:2008:708, point 36.

<sup>1112</sup> CJUE, 28 octobre 2022, *HF*, aff. C-435/22, EU:C:2022:852.

procéder à l'extradition d'un ressortissant d'un État tiers vers un autre État tiers lorsque l'intéressé a définitivement été jugé par un autre État membre. En effet, le principe de confiance mutuelle « nécessite que les autorités compétentes concernées du second État membre acceptent une décision définitive qui a été rendue sur le territoire du premier État membre telle qu'elle a été communiquée à ces autorités »<sup>1113</sup>.

**428.** L'Avocat général Ruiz-Jarabo Colomer, dans l'affaire *Gözütök et Brügge*, a tenté de justifier une telle obligation<sup>1114</sup>. Selon lui, elle « repose sur l'idée que, même si un État ne traite pas une affaire donnée de façon identique, voire analogue à un autre État, les résultats sont tels qu'ils sont considérés comme équivalent aux décisions de ce dernier, parce qu'ils répondent aux mêmes principes et valeurs »<sup>1115</sup>. Dans ses conclusions dans l'affaire *Bourquain*, il n'en précisera pas moins que cette présomption montre une conception utilitariste de la confiance<sup>1116</sup>. Elle permet en effet d'assurer la libre circulation des décisions judiciaires au sein d'un espace sans frontières intérieures mais dans lequel s'exprime une diversité normative due à l'absence de cadre juridique commun.

**429. UNE PRESOMPTION REPOSANT SUR UN DEGRE PARTICULIEREMENT ELEVE DE CONFIANCE ENTRE LES ÉTATS MEMBRES.** La présomption ne porte pas sur la confiance dans le respect d'un droit commun mais dans l'équivalence de systèmes juridiques étatiques qui transcende la diversité normative qui peut les caractériser. L'État membre est tenu à un certain relativisme juridique dans la mesure où il doit considérer que l'ensemble des systèmes juridiques nationaux, le sien compris, offrent une protection substantiellement équivalente des droits fondamentaux. Il doit ainsi reconnaître que des législations distinctes, dont l'application à une même situation pourrait ne pas donner lieu à la même solution, sont équivalentes puisqu'elles sont toutes issues du même corpus de valeurs. Cette présomption d'« équivalence horizontale »<sup>1117</sup> requiert

---

<sup>1113</sup> *Ibid.*, point 93 ; voy. également, CJUE, 12 mai 2021, *WS (dit « Notice rouge d'Interpol »)*, aff. C-505/19, EU:C:2021:376, point 80 ; CJUE, 29 juin 2016, *Kossowski*, aff. C-486/14, EU:C:2016:483, point 51.

<sup>1114</sup> Conclusions de l'Avocat général RUIZ-JARABO COLOMER, 8 avril 2008, *Bourquain*, précitées.

<sup>1115</sup> *Ibid.*, point 121.

<sup>1116</sup> *Ibid.*, point 41.

<sup>1117</sup> Dans sa thèse, P. Auriel distingue l'équivalence horizontale, entre les systèmes juridiques des États membres, de l'équivalence verticale, entre le système juridique de l'Union et les systèmes juridiques

une confiance d'une certaine intensité et permet de neutraliser les divergences entre les systèmes juridiques dans la mesure où celles-ci sont sans effet ou, en tout cas, ne produisent pas des effets tels qu'ils remettent en cause la circulation des décisions judiciaires.

### ***B. L'établissement d'obligations***

**430.** Les présomptions issues du principe de confiance mutuelle donnent lieu à deux obligations générales – en réalité des interdictions – à la charge des États membres. D'une part, les États membres ne peuvent pas exiger d'un autre État membre un niveau de protection national des droits fondamentaux plus élevé que celui assuré par le droit de l'Union ; d'autre part, ils ne peuvent pas vérifier qu'un État membre a effectivement respecté, dans un cas concret, le droit de l'Union. Ces obligations peuvent être rattachées aux dimensions actives et passives de la confiance. L'interdiction de « vérifier » correspond à la confiance dite « active »<sup>1118</sup>, c'est-à-dire le fait de faire confiance (1). L'interdiction d'exiger un niveau de protection des droits fondamentaux supérieur au standard prévu par le droit de l'Union européenne renvoie quant à elle à la dimension « passive » de la confiance, c'est-à-dire le fait de bénéficier de la confiance (2).

#### *1. La dimension active de l'obligation de confiance ou l'obligation de respecter la confiance octroyée aux autres États membres*

**431. UNE OBLIGATION GÉNÉRALE, DÉFINISSANT LES RAPPORTS ENTRE LES SYSTÈMES JURIDIQUES DES ÉTATS MEMBRES.** Lorsqu'un État membre octroie sa confiance aux autres États membres, il accepte comme prémisse que ces derniers agiront en conformité avec ses attentes et il s'engage en conséquence à se comporter

---

des États membres. Il s'est inspiré de l'expression « horizontal *Solange* » utilisé par I. CANOR, « My brother's Keeper ? Horizontal *Solange* : an "Ever Closer Distrust among the Peoples of Europe" », *CMLR*, 2013, vol. 50, n° 2, pp. 383-481 (P. AURIEL, *L'équivalence des protections des droits fondamentaux dans l'Union européenne*, *op. cit.*, p. 54, note (86)).

<sup>1118</sup> Voy. *infra.*, chapitre 1.

conformément à cette confiance. Dès lors, les États membres peuvent présumer qu'aucun d'entre eux ne s'éloignera du comportement attendu et qu'il n'est pas nécessaire de se contrôler mutuellement.

**432.** Cette neutralisation des contrôles mutuels entre les États membres est précisément à l'origine du rejet par la Cour de justice du projet d'accord d'adhésion de l'Union européenne à la Convention EDH. Conformément aux projets d'accords d'adhésion, les États membres seraient tenus de vérifier le respect par les autres États membres, des droits fondamentaux garantis par la Convention EDH « alors même que le droit de l'Union impose la confiance mutuelle entre ces États membres »<sup>1119</sup>. La Cour EDH reconnaît l'existence du principe de confiance mutuelle en droit de l'Union et en tire des conséquences quant au contrôle que doivent exercer les États membres les uns vis-à-vis des autres. Dans son arrêt *Avotiņš c. Lettonie*<sup>1120</sup>, relatif à la mise en œuvre du règlement Bruxelles I alors en vigueur, confirmé par l'arrêt *Pirozzi*<sup>1121</sup>, concernant l'exécution d'un mandat d'arrêt européen, la Cour a ainsi reconnu « l'importance des mécanismes de reconnaissance mutuelle pour la construction de l'espace de liberté, de sécurité et de justice visé à l'article 67 TFUE, et de la confiance mutuelle qu'ils nécessitent »<sup>1122</sup>. Dès lors, « le juge de l'État d'exécution ne doit renoncer à faire jouer la confiance mutuelle qu'en présence d' "un grief sérieux et étayé dans le cadre duquel il est allégué que l'on se trouve en présence d'une insuffisance manifeste de protection d'un droit garanti par la Convention et que le droit de l'Union européenne ne permet pas de remédier à cette insuffisance" »<sup>1123</sup>. Ainsi, un État membre ne sera pas systématiquement tenu de contrôler le respect par un autre État membre des droits garantis par la Convention EDH<sup>1124</sup>. La Cour EDH reconnaît donc cette obligation

---

<sup>1119</sup> CJUE, 18 décembre 2014, Avis 2/13, précité, point 194.

<sup>1120</sup> CEDH, 21 mai 2016, *Avotiņš c. Lettonie*, req. n° 17502/07.

<sup>1121</sup> CEDH, 17 avril 2018, *Pirozzi c/ Belgique*, req. n° 21055/11. Voy. F. BENOIT-ROHMER, « Chronique Union européenne et droits fondamentaux – Mandat européen, confiance mutuelle et présomption d'équivalence », *RTDE*, 2019, vol. 55, n° 2, p. 384.

<sup>1122</sup> CEDH, 21 mai 2016, *Avotiņš c. Lettonie*, précité, point 113 ; CEDH, 17 avril 2018, *Pirozzi c/ Belgique*, précité, point 59.

<sup>1123</sup> CEDH, 21 mai 2016, *Avotiņš c. Lettonie*, précité, point 116. Pour son application par analogie dans le cadre du mandat d'arrêt européen, voy. CEDH, 17 avril 2018, *Pirozzi c/ Belgique*, précité, points 63-64.

<sup>1124</sup> CEDH, 21 janvier 2011, *M.S.S. c/ Belgique et Grèce*, précité.

négative issue du principe de confiance mutuelle et sa compatibilité avec les obligations conventionnelles des États membres<sup>1125</sup>.

**433.** Cette interdiction des contrôles mutuels définit les rapports entre les systèmes juridiques des États membres tant et si bien qu'une violation de cette obligation compromettrait « l'équilibre sur lequel l'Union est fondée »<sup>1126</sup>. Dès lors, l'interdiction des contrôles entre les États membres est une obligation constitutive des rapports entre les systèmes juridiques des États membres. L'établissement de contrôles porterait atteinte à la nature des rapports entre les systèmes juridiques des États membres. C'est le sens et la valeur conférée à l'interdiction des contrôles mutuels par la Cour de justice. Cette dernière précisera la large portée de cette obligation de confiance, permettant d'assurer la mise en œuvre d'un certain nombre de règles, d'instruments et de mécanismes de droit de l'Union destinés à coordonner les rapports entre les systèmes juridiques des États membres. L'interdiction du contrôle mutuel se rapporte tant aux actes pris par les États membres et circulant au sein d'un espace sans frontières intérieures, qu'aux systèmes de détermination et de régulation des compétences entre les États membres.

**434. UNE OBLIGATION ASSURANT LA RECONNAISSANCE ET L'EXECUTION « DE PLEIN DROIT » DES ACTES DES AUTRES ÉTATS MEMBRES.** L'interdiction de contrôler le respect du droit de l'Union est associée à l'obligation issue du principe de reconnaissance mutuelle, imposant aux États membres d'exécuter automatiquement un acte édicté dans l'ordre juridique d'un autre État membre. En effet, les deux instruments partagent une même finalité, « la création et le maintien d'un espace sans frontières intérieures »<sup>1127</sup>. L'obligation d'exécution automatique est renforcée par l'interdiction de ne pas contrôler le respect du droit de l'Union européenne par l'État membre dans le cadre de l'émission de l'acte en question.

**435.** L'obligation issue du principe de confiance mutuelle n'en est pas moins spécifique et distincte de l'obligation de reconnaissance et d'exécution qui découle du principe de reconnaissance mutuelle. La première, obligation négative, impose une

---

<sup>1125</sup> G. MARTI, *Les grandes notions du droit de l'Union européenne*, op. cit., pp. 198-199.

<sup>1126</sup> CJUE, 18 décembre 2014, Avis 2/13, précité, point 194.

<sup>1127</sup> CJUE, 5 avril 2016, *Aranyosi et Căldăraru*, précité, point 78.

retenue de l'État membre lorsqu'il réceptionne dans son ordre juridique l'acte émis par un autre État membre. La seconde, obligation positive, impose une action à l'État membre consistant en l'adoption d'un acte d'exécution. L'interdiction de contrôle se fonde sur une présomption d'équivalence, c'est-à-dire sur la présomption de l'existence d'une certaine situation<sup>1128</sup>. L'obligation de reconnaissance et d'exécution enjoint l'État membre à réaliser une action qui crée une situation nouvelle<sup>1129</sup>. L'acte ou la décision d'un autre État membre se voit conférer une force exécutoire par l'acte de reconnaissance. L'interdiction du contrôle permet d'intégrer une automaticité dans la mise en œuvre du principe de reconnaissance mutuelle et l'obligation d'exécution des actes émis par les autres États membres. Ainsi, le principe de confiance mutuelle et l'interdiction des contrôles impliquent que « les décisions judiciaires rendues dans un État membre soient non seulement reconnues de plein droit dans un autre État membre, mais aussi que la procédure visant à rendre exécutoire dans ce dernier ces décisions soit efficace et rapide »<sup>1130</sup>. Dès lors, l'interdiction des contrôles mutuels et l'obligation de reconnaissance et d'exécution sont des obligations complémentaires et le lien logique peut être énoncé aisément : l'interdiction de contrôle permet une reconnaissance et une exécution de plein droit des décisions, assurant une coopération efficace et rapide.

**436.** De cette manière, l'interdiction renforce l'obligation d'exécution des décisions des États membres<sup>1131</sup>. Elle conduit à une interprétation restrictive des motifs de non reconnaissance et d'inexécution prévus par le droit de l'Union<sup>1132</sup>. À titre d'exemple,

---

<sup>1128</sup> Sur la distinction entre équivalence et reconnaissance, le Professeur Harzopoulos affirme que « [l']équivalence est une situation alors que la reconnaissance est une action ». Voy. V. HATZOPOULOS, *Le principe communautaire d'équivalence et de reconnaissance mutuelle dans la libre prestation des services*, *op. cit.*, p. 63.

<sup>1129</sup> G. TAUPIAC-NOUVEL, *Le principe de reconnaissance mutuelle des décisions répressives dans l'Union européenne : contribution à l'étude d'un modèle de libre circulation des décisions de justice*, *op. cit.*, pp. 91-92.

<sup>1130</sup> CJUE, 23 octobre 2014, *flyLAL-Lithuanian Airlines SAS*, aff. C-302/13, EU:C:2014:2319, point 45.

<sup>1131</sup> C. Rizcallah qualifie le principe de confiance mutuelle de principe interprétatif qui conduit à une limitation des exceptions à la reconnaissance mutuelle. Voy. C. RIZCALLAH, *Le principe de confiance mutuelle en droit de l'Union européenne. Un principe essentiel à l'épreuve d'une crise des valeurs*, *op. cit.*, pp. 225-227.

<sup>1132</sup> Nous revenons en détail sur ce point dans le paragraphe suivant. Voy. *Infra*. Partie 1. Titre 2. Chapitre 1. Section 2. Paragraphe 2. A.

s'agissant de la coopération judiciaire en matière civile et de la reconnaissance et de l'exécution des décisions en matière civile et commerciale, la Cour de justice a affirmé que « le fait qu'une décision rendue dans un État membre est contraire au droit de l'Union ne justifie pas que cette décision ne soit pas reconnue dans un autre État membre au motif qu'elle viole l'ordre public de ce dernier État dès lors que l'erreur de droit invoquée ne constitue pas une violation manifeste d'une règle de droit considérée comme essentielle dans l'ordre juridique de l'Union et donc dans celui de l'État membre requis ou d'un droit reconnu comme fondamental dans ces ordres juridiques »<sup>1133</sup>. Par conséquent, le principe de confiance mutuelle et l'interdiction des contrôles impliquent que l'État membre d'exécution de la décision ne peut invoquer une violation d'une règle de droit par l'État membre d'émission de la décision pour refuser de reconnaître et d'exécuter cette dernière<sup>1134</sup>. L'exception d'ordre public ne peut être mobilisée à cette fin que dans la mesure où l'erreur de droit constitue « une violation manifeste d'une règle de droit essentielle dans l'ordre juridique de l'Union et donc de l'État membre »<sup>1135</sup>.

**437.** La transversalité du principe de confiance mutuelle et des obligations auxquelles il donne lieu induit des conséquences propres au domaine dans lequel ce principe est sollicité<sup>1136</sup>. Toutefois, le renforcement de l'automaticité de l'obligation de reconnaissance est intrinsèque à l'interdiction des contrôles qui découle du principe de confiance mutuelle. Dès lors, l'obligation « de ne pas contrôler », en raison de l'automaticité qu'elle instaure dans les rapports entre les systèmes juridiques, assure l'efficacité et l'effectivité du droit de l'Union et de ses instruments.

**438. UNE OBLIGATION INTEGRANT UN SYSTEME DE REGULATION DES COMPETENCES DES ÉTATS MEMBRES.** Comme énoncé précédemment<sup>1137</sup>, les champs d'application matérielle des principes de confiance mutuelle et de reconnaissance mutuelle diffèrent. La présomption de respect du droit de l'Union et, plus précisément,

---

<sup>1133</sup> CJUE, 16 juillet 2015, *Diageo Brands BV*, précité, point 68.

<sup>1134</sup> G. PAYAN, « Chapitre 3. – Reconnaissance et exécution », in G. PAYAN (dir.), *Espace judiciaire civil européen*, Bruxelles, Bruylant, 2020, p. 593.

<sup>1135</sup> CJUE, 16 juillet 2015, *Diageo Brands BV*, précité, point 50.

<sup>1136</sup> Voy. *Infra*. Partie 1. Titre 2. Chapitre 1. Section 2. Paragraphe 2.

<sup>1137</sup> Voy. *Supra*. Partie 1. Titre 2. Chapitre 1. Section 1. Paragraphe 1. B. 2.

l'interdiction de vérifier que ce droit a bien été respecté ne sont pas liées à une obligation d'exécution d'un quelconque acte. C'est par exemple le cas dans le cadre de la détermination de l'État membre responsable pour recevoir une demande d'asile. Comme le rappelle la Cour de justice, « c'est précisément en raison de ce principe de confiance mutuelle que le législateur de l'Union a adopté le règlement n° 343/2003 [...] en vue de rationaliser le traitement des demandes d'asile et d'éviter l'engorgement du système par l'obligation, pour les autorités des États, de traiter des demandes multiples introduites par un même demandeur, d'accroître la sécurité juridique en ce qui concerne la détermination de l'État responsable du traitement de la demande d'asile et ainsi d'éviter le forum shopping [...] »<sup>1138</sup>. Dès lors, un État membre se trouve dans l'impossibilité de vérifier que les droits fondamentaux du demandeur d'asile seront respectés par l'État membre responsable selon les critères établis par le règlement en vigueur<sup>1139</sup>. Le transfert du demandeur d'asile vers l'État membre responsable doit alors être automatique.

**439.** De même, dans le cadre du mécanisme d'assistance mutuelle en matière de recouvrement de créances relatives aux taxes, impôts, droits et autres mesures, tel qu'établi par la directive 2010/24/UE, le principe de confiance mutuelle constitue l'instrument qui permet la détermination de l'État membre dans le ressort duquel les différends sont traités<sup>1140</sup>. Ainsi, un recours contre la créance ou l'instrument prévu par la directive permettant le recouvrement par l'État membre requis de la créance émise par l'État membre requérant doit être introduit devant les autorités compétentes de ce dernier<sup>1141</sup>. À l'inverse, le recours exercé à l'encontre de l'acte d'exécution émis par l'État membre requis pour le recouvrement de la créance demandée par l'État membre requérant doit être introduit devant les autorités compétentes de l'État membre requis<sup>1142</sup>. En outre, lors de l'appréciation de la demande de l'intéressé, l'État membre requis ne pourra en principe contrôler la demande de recouvrement émise par l'État

---

<sup>1138</sup> CJUE, 21 décembre 2011, *N.S.*, précité, point 79.

<sup>1139</sup> La détermination de l'État membre responsable de la demande d'asile répond à des règles décrites par le Règlement Dublin III du 26 juin 2013.

<sup>1140</sup> CJUE, 26 avril 2018, *Donnellan*, précité, point 45.

<sup>1141</sup> Directive 2010/24/UE du Conseil du 16 mars 2010, précitée, article 14, paragraphe 1.

<sup>1142</sup> *Ibid.*, article 14, paragraphe 2.

membre requérant, conformément à l'interdiction de vérifier le respect du droit de l'Union qu'implique le principe de confiance mutuelle<sup>1143</sup>. La portée de cette obligation est confirmée par analogie<sup>1144</sup> concernant la répartition des compétences s'agissant des contestations dans le cadre du mécanisme d'assistance mutuelle en matière de recouvrement des créances résultant d'opérations faisant partie du système de financement du Fonds européen d'orientation et de garantie agricole, ainsi que de prélèvements agricoles et de droits de douane<sup>1145</sup>.

**440.** De même, dans le cadre de la coopération judiciaire en matière civile, l'interdiction de contrôler la compétence des autorités des autres États membres assure le bon fonctionnement de la coopération. Ce faisant, le juge de l'État membre d'exécution d'une décision judiciaire d'un autre État membre est incompétent pour contrôler le respect par l'autorité judiciaire d'émission des droits fondamentaux. Une telle contestation doit être introduite devant le juge de l'État membre d'origine<sup>1146</sup>. L'interdiction de vérifier intervient, non pas en complément de l'obligation d'exécution d'un acte émis par un autre État membre, mais dans le cadre d'un mécanisme de détermination de l'État membre compétent.

**441.** Le principe de confiance mutuelle sous-tend les règles de litispendances établis à l'article 28 du règlement Bruxelles I *bis*<sup>1147</sup> et à l'article 20 du règlement Bruxelles II *ter*<sup>1148</sup>. Selon ces dispositions, lorsque deux juridictions d'États membres différents sont saisies par les mêmes parties d'une affaire ayant la même cause et le même objet, la juridiction saisie en second lieu doit surseoir à statuer jusqu'à ce que la compétence de la juridiction saisie en premier lieu soit établie. Lorsque cette compétence est établie, la juridiction saisie en second lieu se dessaisit de l'affaire. Les mécanismes de litispendance ainsi mis en place ont pour but de favoriser la coopération et la confiance

---

<sup>1143</sup> CJUE, 26 avril 2018, *Donnellan*, précité, point 46.

<sup>1144</sup> CJUE, 24 février 2021, *Silcompa*, précité, point 73.

<sup>1145</sup> Directive 76/308/CEE du Conseil du 15 mars 1976 concernant l'assistance mutuelle en matière de recouvrement des créances résultant d'opérations faisant partie du système de financement du Fonds européen d'orientation et de garantie agricole, ainsi que de prélèvements agricoles et de droits de douane, *JOCE*, n° L 73/18 du 19 mars 1976, article 8, paragraphe 1.

<sup>1146</sup> CJUE, 22 décembre 2010, *Aguirre Zarraga*, précité, point 69.

<sup>1147</sup> Règlement (UE) n° 1215/2012 du Parlement européen et du Conseil du 12 décembre 2012, précité.

<sup>1148</sup> Règlement (UE) 2019/1111 du Conseil du 25 juin 2019, précité.

mutuelle entre les juridictions, « lesquelles doivent conduire à la reconnaissance mutuelle des décisions judiciaires, pierre angulaire de la création d'un véritable espace judiciaire »<sup>1149</sup>. Dès lors, la juridiction de l'État membre secondement saisie ne peut vérifier la compétence de la juridiction saisie en première. Le mécanisme est établi sur une logique chronologique<sup>1150</sup> permise par la présomption d'équivalence des systèmes juridiques des États membres issue du principe de confiance mutuelle.

**442.** L'interdiction de contrôle mutuel revêt donc une portée importante, qu'il s'agisse de la fonction qu'elle assure ou du domaine dans lequel elle intervient. Outre l'obligation juridique de faire confiance aux autres États membres, l'État membre est également tenu de ne pas trahir la confiance qui lui a été octroyée.

*2. La dimension passive de l'obligation de confiance ou l'obligation de respecter la confiance dont l'État membre est dépositaire*

**443. UNE OBLIGATION GAGE DE LA LEGITIMITE DES ATTENTES AU SEIN DE LA RELATION DE CONFIANCE.** La confiance « passive » désigne la confiance dont les États membres sont dépositaires. Les États membres devant accorder leur confiance aux autres États membres, ces mêmes États membres sont tous dépositaires de la confiance des autres États membres. Ils sont dès lors tenus de ne pas trahir la confiance des autres États membres. Ainsi, l'État membre ne doit pas aller pas à l'encontre des attentes légitimes des autres États membres résultant de la confiance que ces derniers lui ont octroyée. Les attentes des États membres se fondent sur l'existence de la fiction juridique selon laquelle les États membres partagent un socle commun de valeurs. Leurs systèmes juridiques sont tous issus de dernier, tant et si bien que les États membres peuvent raisonnablement s'attendre à ce que les autres États membres se comportent conformément à ces valeurs. Le caractère légitime de ces attentes repose

---

<sup>1149</sup> CJUE, 16 janvier 2019, *Liberato*, aff. C-386/17, EU:C:2019:24, point 41 ; CJUE, 15 février 2017, *W et V*, aff. C-499/15, EU:C:2017:118, point 50 ; CJUE, 15 juillet 2010, *Purrucker*, aff. C-256/09, EU:C:2010:437, point 70.

<sup>1150</sup> Voy., notamment, CJUE, 16 janvier 2019, *Liberato*, précité, point 43 ; CJUE, 6 octobre 2015, *A*, aff. C-489/14, EU:C:2015:654, points 29 et 30 ; CJUE, 27 février 2014, *Cartier parfums-lunettes et Axa Corporate Solutions assurances*, aff. C-1/13, EU:C:2014:109, point 40.

sur le fait que ces dernières se rapportent à cette clause d'homogénéité et non à des exigences propres à leur système juridique. La spécificité constitutionnelle ne peut pas fonder une attente vis-à-vis des autres États membres dans le cadre de la relation de confiance.

**444.** Or, le droit de l'Union peut permettre une certaine homogénéisation des exigences et des attentes des États membres en harmonisant les standards de protection, notamment en ce qui concerne les droits fondamentaux. Dans ce cas, la légitimité de l'attente est caractérisée par le fait que l'État membre s'attend à ce que les autres États membres se conforment au standard commun de droit de l'Union. Par conséquent, les attentes des États membres ne se fondent plus sur une fiction juridique mais sur l'existence d'une norme commune de référence. Dès lors, la confiance s'en voit renforcée<sup>1151</sup>. Les attentes des États membres tirent leur légitimité du cadre juridique offert par le droit de l'Union dans lequel s'inscrit la relation de confiance. En dehors de ce cadre, les exigences des États membres vis-à-vis du respect et de la protection de cette communauté de valeurs peuvent diverger sensiblement. L'ordre juridique de l'Union permet alors de faire converger ces exigences et, *a fortiori*, les attentes que peuvent avoir les États membres les uns envers les autres. Cette obligation s'associe au principe de primauté du droit de l'Union dont la portée a été précisée par la Cour de justice.

**445. UNE PROTECTION RENFORCEE DE LA PRIMAUTE.** L'instrumentalisation du principe de confiance mutuelle par la Cour de justice conduit à renforcer la primauté en conférant à cette dernière une force plus intense dans la régulation des rapports de systèmes. C'est précisément ce qu'il ressort de l'arrêt *Melloni*<sup>1152</sup> dans lequel la Cour de justice s'est prononcée sur la portée de l'article 53 de la Charte des droits

---

<sup>1151</sup> Nous revenons en détail sur l'articulation de la méthode de l'harmonisation avec la notion de confiance mutuelle dans la seconde partie. Voy. Partie 2. Titre 2. Chapitre 1. Section 2. Paragraphe 1. A. Sur la question de l'autonomisation du droit de l'Union voy. Partie 1. Titre 2. Chapitre 2. Section 1. Paragraphe 2. B. 2. Sur, plus globalement, la difficulté d'articulation de la méthode d'harmonisation avec un système constitutionnel structuré autour de la confiance mutuelle, voy. Partie 2. Titre 2. Chapitre 1. Section 2. Paragraphe 2. A.

<sup>1152</sup> CJUE, 26 février 2013, *Melloni*, précité.

fondamentaux selon lequel les standards de protection des droits fondamentaux qu'elle établit ne limitent pas et ne portent pas atteinte aux standards nationaux.

**446.** Dans cette affaire, M. Melloni faisait l'objet d'un mandat d'arrêt européen émis par l'Italie. Après l'avoir arrêté, les autorités espagnoles ont adopté une décision de transfert aux autorités italiennes au titre du mandat d'arrêt que l'intéressé a contesté devant le tribunal constitutionnel espagnol. Selon la jurisprudence espagnole, il est contraire au droit à un procès équitable d'extrader un individu condamné par contumace lorsqu'il est impossible pour cet individu de contester cette décision de condamnation<sup>1153</sup>. Il est alors question de savoir si la décision-cadre 2002/584 relative au mandat d'arrêt européen empêche les juridictions espagnoles de subordonner l'exécution du mandat à la possibilité que la condamnation en question puisse être révisée<sup>1154</sup>. La Cour de justice devait déterminer si l'article 53 de la Charte s'opposait à ce qu'un État membre subordonne l'exécution d'un mandat d'arrêt européen à la condition que la décision soit révisée dans l'État d'émission, conformément au standard issu du droit espagnol, plus protecteur que celui prévu en droit de l'Union.

**447.** Selon la Cour de justice, « il reste loisible aux autorités et aux juridictions nationales d'appliquer des standards nationaux de protection des droits fondamentaux, pourvu que cette application ne compromette pas le niveau de protection prévu par la Charte, telle qu'interprétée par la Cour, ni la primauté, l'unité et l'effectivité du droit de l'Union »<sup>1155</sup>. La Cour de justice opère toutefois une distinction en fonction de la marge de manœuvre laissée aux États membres dans la mise en œuvre du droit de l'Union<sup>1156</sup>. Dès lors que les États membres ne disposent pas d'une telle marge, ils ne peuvent invoquer leur standard national pour limiter ou refuser la mise en œuvre du droit de l'Union. Une lecture contraire de l'article 53 de la Charte méconnaîtrait le

---

<sup>1153</sup> *Ibid.*, point 20.

<sup>1154</sup> *Ibid.*, point 24.

<sup>1155</sup> *Ibid.*, point 60 ; CJUE, 26 février 2013, *Åkerberg Fransson*, précité ; CJUE, 29 juillet 2019, *Funke Medien NRW*, aff. C-469/17, EU:C:2019:623, point 32 ; CJUE, 29 juillet 2019, *Pelham*, aff. C-476/17, EU:C:2019:624, point 80 ; CJUE, 29 juillet 2019, *Spiegel Online*, aff. C-516/17, EU:C:2019:625, point 21.

<sup>1156</sup> D. RITLENG, « De l'articulation des systèmes de protection des droits fondamentaux dans l'Union : les enseignements des arrêts *Åkerberg Fransson* et *Melloni* », *RTDE*, 2013, vol. 49, n° 2, pp. 283-284.

principe de confiance mutuelle qui interdit aux États membres d'exiger<sup>1157</sup> d'un autre État membre un niveau de protection nationale des droits fondamentaux plus élevé que celui assuré par le droit de l'Union<sup>1158</sup>.

**448.** Ainsi le principe de confiance mutuelle permet de préciser la portée de la primauté du droit de l'Union, du moins lorsque sont en cause les droits fondamentaux. En effet, lorsque le standard de droit de l'Union n'offre aux États membres aucune marge d'appréciation dans sa mise en œuvre, l'État membre ne peut se prévaloir d'une exigence issue de son système juridique<sup>1159</sup>. Il lui est interdit de conditionner la mise en œuvre du droit de l'Union au respect d'un standard national car cela conduirait à une remise en cause de l'uniformité du standard de protection des droits fondamentaux et serait contraire au principe de confiance mutuelle<sup>1160</sup>. Celui-ci exige dès lors que le standard de droit de l'Union prime les standards nationaux. Bien que le principe de confiance mutuelle pourrait faire « double emploi » avec le principe de primauté<sup>1161</sup>, la Cour de justice poursuit l'élaboration d'un système constitutionnel dans lequel les principes qui l'intègrent s'imbriquent et se répondent.

**449.** Ce faisant, l'atteinte à la primauté du droit de l'Union se double d'une atteinte au principe de confiance mutuelle. La primauté du droit de l'Union s'en voit dès lors raffermie. L'invocation d'un standard national, même « plus protecteur », rétablirait la confiance dans sa dimension subjective. En effet, cela reviendrait, pour l'État membre en question, à exiger que, afin de conserver sa confiance, les autres États membres devraient se conformer à ses propres attentes découlant des exigences qui lui sont propres et relatives aux standards spécifiques issus de son système juridique. La diversité des standards nationaux de protection des droits fondamentaux doit donc

---

<sup>1157</sup> Sur l'interdiction d'exiger, voy. M. GUIRESSE, *Le principe juridique de confiance mutuelle entre États membres en droit de l'Union européenne*, op. cit., pp. 369-372.

<sup>1158</sup> Voy. CJUE, 15 octobre 2019, *Dorobantu*, aff. C-128/18, EU:C:2019:857, point 47 ; CJUE, 25 juillet 2018, *ML*, précité, point 50 ; CJUE, 22 février 2022, *XY*, précité, point 41 ; CJUE, 25 juillet 2018, *Minister of Justice and Equality*, précité, point 36 ; CJUE, 18 décembre 2014, *Avis 2/13*, précité, point 192.

<sup>1159</sup> P. AURIEL, *L'équivalence des protections des droits fondamentaux dans l'Union européenne*, op. cit., pp. 99 s.

<sup>1160</sup> CJUE, 26 février 2013, *Melloni*, précité, point 63.

<sup>1161</sup> C. RIZCALLAH, *Le principe de confiance mutuelle en droit de l'Union européenne. Un principe essentiel à l'épreuve d'une crise des valeurs*, op. cit., p. 151.

s'incliner devant l'uniformité du standard de protection des droits fondamentaux établi par le droit de l'Union.

**450.** Le principe de primauté, ainsi renforcé par la confiance mutuelle, assure une certaine articulation des systèmes juridiques des États membres et, par la même, prend le pas sur la protection des droits fondamentaux. Ce phénomène a été largement commenté par la doctrine<sup>1162</sup>, notamment en ce qu'il pourrait favoriser un nivellement par le bas de la protection des droits fondamentaux, au profit de l'efficacité de la coopération judiciaire entre les États membres<sup>1163</sup>. Toutefois, cette tendance est préjudiciable pour la confiance mutuelle elle-même, notamment en ce que les États membres sont susceptibles de développer une certaine appréhension à l'encontre de cet instrument<sup>1164</sup>.

**451. LA PROTECTION RENFORCEE DE L'ÉTAT DE DROIT.** Comme la Cour de justice l'a rappelé dans l'arrêt *Puig Gordi e.a.*, concernant la mise en œuvre du mécanisme du mandat d'arrêt européen, « il appartient au premier chef à chaque État membre, aux fins de garantir la pleine application des principes de confiance et de reconnaissance mutuelles qui sous-tendent le fonctionnement de ce mécanisme, d'assurer, sous le contrôle ultime de la Cour, la préservation des exigences inhérentes audit droit fondamental, en s'abstenant de toute mesure susceptible d'y porter atteinte »<sup>1165</sup>. Le

---

<sup>1162</sup> Voy., notamment, V. SKOURIS, « Développements récents de la protection des droits fondamentaux dans l'Union européenne : les arrêts Melloni et Åkerberg Fransson, *Il diritto dell'Unione Europea*, 2013, pp. 229-243 ; E. DUBOUT, « Le niveau de protection des droits fondamentaux dans l'Union européenne : unitarisme constitutif versus pluralisme constitutionnel – Réflexions autour de l'arrêt Melloni », *CDE*, 2013, n° 2, pp. 293-317 ; A. LEVADE, « Mandat d'arrêt européen : quand confiance et reconnaissance mutuelles font obstacle au "sauf si" ! », *Constitutions*, 2013, pp. 184-187 ; A. APARECIDA SOUZA SILVEIRA, « Citizenship of Rights and the Principle of the Highest Standard of Fundamental Rights' Protection : Notes on Melloni Case, in C. GORTAZAR ROTAECHE, E. GUILD, T. KOSTAKOPOULOU, *The reconceptualization of European Union citizenship*, Leiden Boston, Brill Nijhoff, 2014, pp. 285-299 ; D. RITLENG, « De l'articulation des systèmes de protection des droits fondamentaux dans l'Union : les enseignements des arrêts Åkerberg Fransson et Melloni », *op. cit.* ; K. LENAERTS, « Human rights protection through judicial dialogue between national constitutional courts and the European Court of Justice », in A. ALEN, C. JOOSTEN, R. LEYSEN, W. VERRIJDT, *Liberae cogitationes : Liber amicorum Marc Bossuyt*, Cambridge, Intersentia, 2013, pp. 367-377.

<sup>1163</sup> A. BAILLEUX, « Entre droits fondamentaux et intégration européenne, la Charte des droits fondamentaux de l'Union européenne face à son destin », *RTDH*, 2014, n° 97, pp. 215-237 ; E. DUBOUT, « Le niveau de protection des droits fondamentaux dans l'Union européenne : unitarisme constitutif versus pluralisme constitutionnel – Réflexions autour de l'arrêt Melloni », *op. cit.*, pp. 293-317.

<sup>1164</sup> Voy. *Infra*. Partie 2. Titre 2. Chapitre 2. Section 1. Paragraphe 1. A.

<sup>1165</sup> CJUE, 31 janvier 2023, *Puig Gordi e.a.*, aff. C-159/21, EU:C:2023:57, point 96.

principe de confiance mutuelle implique donc que chaque État membre respecte les valeurs communes qu'ils ont reconnu comme étant partagées.

**452.** À partir de la fin des années 2010, la Cour de justice s'est fondée sur l'article 19 TUE<sup>1166</sup>, pour imposer des obligations aux États membres à même de garantir l'État de droit<sup>1167</sup> qui se concrétise notamment dans le droit à une protection juridictionnelle effective<sup>1168</sup>. Conformément à cette lecture du droit de l'Union, les États membres sont tenus de respecter l'exigence de l'indépendance des juges<sup>1169</sup>. Cette jurisprudence est issue de la combinaison du principe de confiance mutuelle, de l'article 2 TUE et de l'article 19 TUE instaurant un « nouveau cadre d'interprétation de nature constitutionnelle »<sup>1170</sup>.

**453.** Cette protection renforcée de l'État de droit vise à assurer que la conduite des États membres soit conforme à la prémisse fondamentale selon laquelle les États membres partagent une série de valeurs communes sur lesquelles l'Union est fondée<sup>1171</sup>. Le principe de confiance mutuelle repose sur cette prémisse<sup>1172</sup> dans la mesure où un comportement qui méconnaîtrait les valeurs de l'Union serait contraire aux attentes des autres États membres dans le cadre de leur relation de confiance mutuelle.

---

<sup>1166</sup> L. BADET, « À propos de l'article 19 du Traité sur l'Union européenne, pierre angulaire de l'action de l'Union européenne pour la sauvegarde de l'État de droit », *CDE*, 2020, n° 1, pp. 57-106.

<sup>1167</sup> Sur la signification et le rôle joué par la notion d'État de droit en droit de l'Union, voy., notamment, V. REVEILLERE, « L'État de droit : le concept au travail en droit de l'Union européenne », *op. cit.*, pp. 17-31.

<sup>1168</sup> Voy., notamment, CJUE, 21 décembre 2021, *Euro Box*, aff. C -357/19, C-379/19, C-547/19, C-811/19, C-840/19, EU:C:2021:1034 ; CJUE, 20 avril 2021, *Repubblika*, aff. C-896/19, EU:C:2021:311 ; CJUE, 5 novembre 2019, *Commission c/ Pologne*, aff. C-192/18, EU:C:2019:924 ; CJUE, 24 juin 2019, *Commission c/ Pologne (Indépendance de la Cour suprême)*, précité ; CJUE, 27 février 2018, *Associação Sindical dos Juizes Portugueses*, aff. C-64/16, EU:C:2018:117.

<sup>1169</sup> L. S. ROSSI, « La valeur juridique des valeurs. L'article 2 TUE : relations avec d'autres dispositions de droit primaire de l'UE et remèdes juridictionnels », *RTDE*, 2020, vol. 56, n° 3, pp. 639 s. ; L. PECH, S. PLATON, « Court of Justice Judicial independence under threat : The Court of Justice to the rescue in the *ASJP* case », *CMLR*, 2018, vol. 55, n° 6, pp. 1827-1854.

<sup>1170</sup> J. WILDEMEERSCH, « L'avènement de l'article 47 de la Charte des droits fondamentaux et de l'article 19, paragraphe 1, second alinéa, TUE. Un droit renouvelé à la protection juridictionnelle effective », *CDE*, 2021, n° 3, pp. 870, 884-888.

<sup>1171</sup> Voy., notamment, CJUE, 20 avril 2021, *Repubblika*, précité, point 62 ; CJUE, 27 février 2018, *Associação Sindical dos Juizes Portugueses*, précité, point 30 ; CJUE, 21 décembre 2021, *Euro Box*, précité, point 160.

<sup>1172</sup> *Ibid.*

**454.** Dans l'arrêt *Repubblika*<sup>1173</sup>, la Cour de justice a notamment dégagé l'interdiction pour les États membres d'adopter toute réglementation qui entraînerait une régression dans la protection de la valeur de l'État de droit<sup>1174</sup>, consacrée à l'article 2 TUE et qui s'avère « concrétisée, notamment, par l'article 19 TUE »<sup>1175</sup>. L'obligation de respecter l'État de droit, prescrite par l'article 19 TUE tel qu'il est interprété par la Cour de justice, constitue une obligation de confiance, et plus précisément une obligation de respecter la confiance dont l'État membre est dépositaire. Il s'agit d'une obligation dont le respect conditionne la confiance mutuelle entre les États membres<sup>1176</sup>. Dès lors, le principe de confiance mutuelle devient un instrument propice à l'extension des obligations que les États membres ont à leur charge, comme en témoigne l'interprétation de l'article 19 TUE telle qu'opérée par la Cour de justice<sup>1177</sup>.

**455.** Qu'il s'agisse de contraindre les États membres à faire confiance aux autres États membres ou de les contraindre à respecter la confiance des autres États membres, la consécration, en droit de l'Union, de cette « promesse de confiance » devient source d'un nombre croissant d'obligations. Depuis l'avis 2/13 et la consécration de la confiance mutuelle en tant que principe constitutionnel, la Cour de justice n'a eu de cesse d'étendre la portée des obligations de confiance qui irriguent largement le droit de l'Union. Ce faisant, les manifestations du principe de confiance mutuelle se révèlent complexes et demeurent, en tout état de cause, spécifiques aux domaines dans lesquels ce principe intervient. Les obligations de confiance, générales car constitutives des rapports entre les systèmes juridiques des États membres, modèlent les coopérations entre les États membres et la mise en œuvre, par ces derniers, du droit de l'Union.

---

<sup>1173</sup> CJUE, 20 avril 2021, *Repubblika*, précité.

<sup>1174</sup> *Ibid.*, point 64.

<sup>1175</sup> *Ibid.*, point 63. Voy, notamment, sur ce considérant de principe, CJUE, 21 décembre 2021, *Euro Box*, précité, point 162 ; CJUE, 27 février 2018, *Associação Sindical dos Juízes Portugueses*, précité, point 32 ; CJUE, 24 juin 2019, *Commission c/ Pologne (Indépendance de la Cour suprême)*, précité, point 47 ; CJUE, 5 novembre 2019, *Commission c/ Pologne*, précité, point 98.

<sup>1176</sup> L. S. ROSSI, « La valeur juridique des valeurs. L'article 2 TUE : relations avec d'autres dispositions de droit primaire de l'UE et remèdes juridictionnels », *op. cit.*

<sup>1177</sup> Sur ce nouveau cadre d'interprétation comme moyen d'encadrer l'autonomie des États membres, voy. *Infra*. Partie 2. Titre 1. Chapitre 1. Section 1. Paragraphe 1. B.

## *Paragraphe 2. Une mise en œuvre nécessairement segmentée*

**456.** Le principe de confiance mutuelle ne bénéficie pas d'une existence indépendante<sup>1178</sup>. Son effectivité est tributaire de sa matérialisation par des instruments et des mécanismes établis par le droit dérivé dans les différents domaines couverts par le droit de l'Union. En tant que fondement des relations entre les États membres, il confère à ces instruments une assise constitutionnelle et précise leurs modalités de mise en œuvre, à l'aune des obligations de confiance.

**457.** Dès lors, la teneur des obligations tirées du principe de confiance mutuelle varie en fonction du domaine du droit de l'Union dans lequel elles se manifestent. Aussi, la présomption de respect du droit de l'Union et les obligations qui en découlent n'auront pas la même portée selon le domaine dans lequel elles sont mises en œuvre et selon l'instrument qui les concrétisent. Corrélativement, les exceptions à ces obligations doivent être considérées en tenant compte de la nature des interactions entre les États membres ainsi que des enjeux et des finalités spécifiques à chacun des domaines dans lequel le principe de confiance mutuelle intervient. La mise en œuvre du principe de confiance mutuelle ne sera donc pas la même si l'on considère la coopération en matière civile et pénale, le domaine de l'asile ou encore le marché intérieur. Dès lors, l'expression du principe de confiance mutuelle ne peut être que segmentée<sup>1179</sup>.

**458.** Loin de répertorier l'ensemble des manifestations du principe de confiance mutuelle en droit matériel de l'Union, il s'agit de mettre en évidence la pluralité de ses manifestations. De la sorte, il est possible de mettre en exergue les tenants et aboutissants d'une obligation générale de confiance mutuelle en fonction des spécificités des différents domaines dans lesquels celle-ci doit être respectée. Une systématisation de l'expression du principe de confiance mutuelle est complexe, sinon vaine, compte tenu de son large champ d'application. Il s'avère néanmoins pertinent de confronter cette fiction juridique et son unité apparente à une réalité juridique

---

<sup>1178</sup> C. RIZCALLAH, *Le principe de confiance mutuelle en droit de l'Union européenne. Un principe essentiel à l'épreuve d'une crise des valeurs*, op. cit., pp. 224 s.

<sup>1179</sup> Pour un panorama des différentes expressions de l'obligation de confiance, voy. *ibid.*, pp. 105 s.

plurielle qui module la portée de la confiance mutuelle en droit de l'Union. À ce titre, il reste loisible de distinguer les expressions du principe de confiance mutuelle au sein de l'espace de liberté, de sécurité et de justice (A) et dans le cadre du marché intérieur (B).

### *A. Au sein de l'espace de liberté, de sécurité et de justice*

**459.** L'espace de liberté, de sécurité et de justice constitue un domaine particulièrement sensible. L'expression d'une obligation générale de confiance mutuelle et, plus précisément, celle de l'interdiction des contrôles mutuels entre les États membres se confrontent tant à la dimension politique de ce domaine qu'à l'exigence de protection des droits fondamentaux qui revêt une importance toute particulière au sein de l'espace pénal européen. La Cour de justice a ainsi élaboré un régime d'exception propre à assurer un équilibre entre l'efficacité et l'effectivité des instruments de coopération judiciaire et l'exigence de protection des droits fondamentaux<sup>1180</sup>.

**460.** Les modalités de mise en œuvre du principe de confiance mutuelle ont été établies par une série d'arrêts<sup>1181</sup> tels que l'arrêt *N.S.*<sup>1182</sup>, en matière d'asile, ou encore les arrêts *Aranyosi Caldararu*<sup>1183</sup> et *Minister for Justice and Equality*<sup>1184</sup>, relatifs à la mise en œuvre du mandat d'arrêt européen. La Cour de justice a notamment pu apporter

---

<sup>1180</sup> Voy., notamment, concernant le mandat d'arrêt européen, D. MAS, « Mandat d'arrêt européen et article 47 de la Charte des droits fondamentaux de l'Union européenne : du délicat équilibre entre l'efficacité du système de remise et la protection des droits fondamentaux de la personne recherchée », in V. BEAUGRAND, D. MAS, M. VIEUX (dir.), *Sa justice. L'Espace de Liberté, de Sécurité et de Justice. Liber amicorum en hommage à Yves Bot*, op. cit., pp. 303-329.

<sup>1181</sup> La doctrine a largement présenté la chronologie de la jurisprudence de la CJUE dans l'espace de liberté, de sécurité et de justice. Voy, notamment, A. WILLEMS, « The Court of Justice of the European Union's mutual trust journey in EU criminal law : From presumption to (room for) rebuttal », *German Law Journal*, 2019, vol. 20, n° 4, pp. 468-495 ; E. XANTHOPOULOU, « Mutual trust and rights in the EU criminal and asylum law : Three phases of revolution and the uncharted territory beyond blind trust », *CMLR*, 2018, vol. 55, n° 2, pp. 489-509 ; V. MITSILEGAS, « Conceptualising Mutual Trust in European Criminal Law : the Evolving Relationship Between Legal Pluralism and Rights-Based Justice in the EU », op. cit. ; C. RIZCALLAH, *Le principe de confiance mutuelle en droit de l'Union européenne. Un principe essentiel à l'épreuve d'une crise des valeurs*, op. cit., pp. 402 s.

<sup>1182</sup> CJUE, 21 décembre 2011, *N.S.*, précité.

<sup>1183</sup> CJUE, 5 avril 2016, *Aranyosi et Căldăraru*, précité.

<sup>1184</sup> CJUE, 25 juillet 2018, *Minister of Justice and Equality*, précité.

des précisions concernant les « circonstances exceptionnelles », susceptibles de faire échec à la présomption de respect du droit de l'Union.

**461. LA RECONNAISSANCE DU CARACTERE REFRAGABLE DE LA PRESOMPTION EN MATIERE D'ASILE.** C'est dans le cadre du mécanisme de Dublin que le processus a débuté après un arrêt *M.S.S.*<sup>1185</sup> de la Cour EDH, établissant le caractère nécessairement réfragable de la présomption de respect des droits fondamentaux à laquelle les États membres sont tenus. La Cour EDH a ainsi joué « un rôle de précurseur »<sup>1186</sup> dans l'élaboration du régime de présomption qui découle du principe de confiance mutuelle.

**462.** Dans sa décision, la Cour EDH a estimé que les autorités belges avaient méconnu la Convention EDH en procédant au transfert d'un demandeur d'asile aux autorités grecques dans le cadre du mécanisme de Dublin. Pour parvenir à une telle solution, la Cour a estimé que les États membres bénéficient d'une marge d'appréciation dans la mise en œuvre du règlement Dublin. De la sorte, le mécanisme d'équivalence des systèmes de protection des droits fondamentaux de l'Union et de la Convention EDH, dégagé dans l'arrêt *Bosphorus*<sup>1187</sup>, ne trouvait pas à s'appliquer<sup>1188</sup>. C'est la raison pour laquelle la Belgique était tenue de se conformer à la Convention EDH dans ses relations avec les autres États membres. Or, la Cour a relevé l'existence de nombreux rapports et informations, provenant d'organisations non gouvernementales, faisant état des difficultés de la mise en œuvre du système européen d'asile « Dublin » sur le territoire de la Grèce<sup>1189</sup>. Elle en a déduit l'existence de

---

<sup>1185</sup> CEDH, 21 janvier 2011, *M.S.S. c/ Belgique et Grèce*, précité. Voy. F. MAIANI, E. NERAUDAU, « L'arrêt M.S.S./Grèce et Belgique de la Cour EDH du 21 janvier 2011. De la détermination de l'État responsable selon Dublin à la responsabilité des États membres en matière de protection des droits fondamentaux », *CDE*, 2011, n° 162, pp. 3-19 ; S. SAROLEA, J.-Y. CARLIER, « Le droit d'asile dans l'Union européenne contrôlé par la Cour européenne des droits de l'homme : À propos de l'arrêt M.S.S. c. Belgique et Grèce », *Journal des Tribunaux*, 2011, pp. 353-358 ; C. RAUX, « La politique d'asile de l'Union européenne dans le viseur de la Cour européenne des droits de l'Homme – Cour européenne des droits de l'homme Gde Ch. M.S.S. c. Belgique et Grèce, 21 janvier 2011 », *RTDH*, 2011, n° 88, pp. 1023-1044.

<sup>1186</sup> E. POLITI, F. GALLI, « Union européenne et Conseil de l'Europe : enrichissement mutuel ou coexistence conflictuelle ? », in C. FLAESCH-MOUGIN, L. S. ROSSI (dir.), *La dimension extérieure de l'espace de liberté, de sécurité et de justice après le Traité de Lisbonne*, Bruxelles, Bruylant, 2013, pp. 301-328, spéc. p. 314.

<sup>1187</sup> CEDH, 30 juin 2005, *Bosphorus*, req. n° 45036/98.

<sup>1188</sup> CEDH, 21 janvier 2011, *M.S.S. c/ Belgique et Grèce*, précité, points 338-340.

<sup>1189</sup> *Ibid.*, point 226.

« défaillances de la procédure d’asile et des pratiques de refoulement, direct ou indirect, sur une base individuelle ou collective »<sup>1190</sup>. Ce faisant, les autorités belges auraient dû écarter la présomption selon laquelle les autorités grecques respectent leurs obligations internationales en matière d’asile, conformément au principe de confiance mutuelle. La Cour EDH a ainsi jugé que la présomption de respect des droits fondamentaux devait connaître une exception dès lors qu’il existe des motifs attestant de l’existence de défaillances créant un risque de violation des droits des demandeurs d’asiles garantis par la Convention<sup>1191</sup>.

**463.** Cette décision a eu un retentissement chez les juges de la Cour de justice qui ont précisé les situations dans lesquelles il était nécessaire de faire exception au principe de confiance mutuelle<sup>1192</sup>. Sans remettre en cause le principe de confiance mutuelle et la présomption qu’il induit, la Cour a mis fin à la stricte automaticité<sup>1193</sup> dans la coopération interétatique en matière d’asile. Dans l’arrêt *N.S.*<sup>1194</sup>, elle a ainsi rétabli une obligation de contrôle du respect des droits fondamentaux en cas de défaillance systémique du mécanisme d’asile de l’État membre de transfert. Dans cette affaire, des ressortissants afghans, iraniens et algériens étaient arrivés au Royaume-Uni en 2009 où ils avaient déposé une demande d’asile. Or, ces demandeurs d’asile étaient entrés une première fois sur le territoire de l’Union européenne, par la Grèce. Conformément à l’article 17 du règlement « Dublin II »<sup>1195</sup>, en vigueur au moment des faits, l’État membre auprès duquel une demande d’asile a été introduite peut renvoyer

---

<sup>1190</sup> *Ibid.*, point 347.

<sup>1191</sup> E. BROUWER, « Mutual Trust and the Dublin Regulation : Protection of Fundamental Rights in the EU and the Burden of Proof », *Utrecht Law Review*, 2013, vol. 9, issue 1, pp. 140 s.

<sup>1192</sup> P. GILLIAUX, « CJUE ET Cour EDH : "Pourquoi la guerre aurait-elle lieu ?" », *CDE*, 2016, n° 3, pp. 861 s.

<sup>1193</sup> V. MITSILEGAS, « The Limits of Mutual Trust in Europe’s Area of Freedom, Security and Justice : From Automatic Inter-State Cooperation to the Slow Emergence of the Individual », *Yearbook of European Law*, 2012, vol. 31, issue 1, p. 358 ; C. COSTELLO, « Dublin-case NS/ME : Finally, an end to blind trust across the EU ? », *Asiel&Migrantenrecht*, 2012, pp. 83-92.

<sup>1194</sup> CJUE, 21 décembre 2011, *N.S.*, précité. Voy., notamment, F. GAZIN, « Du bon emploi du règlement "Dublin II" sur la détermination de l’État européen responsable d’une demande d’asile : quand l’affaire NS du 21 décembre 2011 remet à l’honneur les valeurs européennes essentielles... », *Europe*, 2012, n° 3, pp. 9-12 ; G. MELLON, « The Charter of Fundamental Rights and the Dublin Convention: An Analysis of *N.S. v. Secretary of State for the Home Department (C-411/10)* », *European Public Law*, 2012, pp. 655-663.

<sup>1195</sup> Règlement (CE) n° 343/2003 du Conseil du 18 février 2003, précité.

la demande à un autre État membre s'il estime que ce dernier est responsable de son examen<sup>1196</sup>. La détermination de l'État membre responsable répond à divers critères, dits « de Dublin », consacrés par le règlement. Le critère majeur établit que l'État membre responsable de l'examen de la demande d'asile du ressortissant étranger est l'État par lequel celui-ci est entré sur le territoire de l'Union, et ce pendant douze mois<sup>1197</sup>. Les autorités britanniques ont donc pris la décision de transférer les demandeurs d'asile aux autorités grecques. Les intéressés ont alors contesté cette décision, considérant qu'en raison de ce transfert, ils courraient un risque de subir des traitements inhumains et dégradants. Le juge britannique a posé une série de questions préjudicielles à la Cour de justice concernant l'interprétation des dispositions du règlement « Dublin » au regard de la protection des droits fondamentaux et du droit grec. Il s'agissait notamment de savoir si l'obligation de l'État membre d'exécution de présumer le respect des droits fondamentaux par l'État membre responsable de la demande pouvait connaître des exceptions. En d'autres termes, la Cour de justice devait se prononcer sur le caractère réfragable de la présomption de respect des droits fondamentaux. Dans sa décision, elle rappelle en premier lieu l'existence de la présomption justifiée par « le contexte » dans lequel le système européen commun d'asile a été conçu<sup>1198</sup>. Ce « contexte » repose notamment sur la confiance mutuelle que les États membres peuvent s'accorder. La Cour de justice ajoute néanmoins que la protection des droits fondamentaux assurée par un État membre peut être regardée comme insuffisante au regard de « difficultés majeures de fonctionnement »<sup>1199</sup>. Le cas échéant, le transfert automatique d'un ressortissant au regard du règlement Dublin II serait contraire au droit de l'Union<sup>1200</sup>. C'est pourquoi, « dans l'hypothèse où il y aurait lieu de craindre sérieusement qu'il existe des défaillances systémiques de la procédure d'asile et des conditions d'accueil des demandes d'asile dans l'État membre responsable, impliquant un traitement inhumain ou dégradant au sens de l'article 4 de la charte, des demandeurs d'asile transférés vers le territoire de cet État membre, ce

---

<sup>1196</sup> *Ibid.*, article 17, paragraphe 3.

<sup>1197</sup> *Ibid.*, article 10, paragraphe 1

<sup>1198</sup> CJUE, 21 décembre 2011, *N.S.*, précité, point 78.

<sup>1199</sup> *Ibid.*, point 81.

<sup>1200</sup> *Ibid.*

transfert serait incompatible avec ladite disposition »<sup>1201</sup>. La Cour de justice reconnaît ainsi le caractère réfragable de la présomption de respect par tout État membre des droits fondamentaux, lorsqu'il existerait des éléments laissant à penser l'existence de « défaillances systémiques ». La notion de « défaillance systémique sera d'ailleurs codifiée dans le règlement Dublin III lors de la refonte du mécanisme<sup>1202</sup>.

**464.** L'arrêt *N.S.* marque la première étape de l'élaboration d'un régime juridique du principe de confiance mutuelle en lui reconnaissant des exceptions. Le caractère « systémique » de la défaillance signifie que cette dernière ne pourrait être dépassée que par une réforme du système<sup>1203</sup>. Cette défaillance n'est donc pas due à des erreurs répétées et liées à un problème de fonctionnement du système mais bien au système lui-même. Cette notion de « défaillance systémique »<sup>1204</sup> a été critiquée en raison de son imprécision et de l'absence de définition fournie par la Cour de justice<sup>1205</sup>. Certaines défaillances étatiques pouvaient ne pas être considérées comme étant de nature systémique mais comme le résultat d'une succession d'erreurs répétées, alors même que les conséquences sont les mêmes, c'est-à-dire une menace pour la relation de confiance mutuelle entre les États membres et le fonctionnement du système européen commun d'asile.

**465.** Malgré cette première limite opposée à la confiance mutuelle, l'attachement à une présomption forte de respect du droit de l'Union demeure. Dans l'affaire *Puid*, concernant le recours d'un État membre à la « clause de souveraineté »<sup>1206</sup> dans le cadre

---

<sup>1201</sup> *Ibid.*, point 86.

<sup>1202</sup> Règlement (UE) n° 604/2013 du Parlement européen et du Conseil du 26 juin 2013, précité, article 3, paragraphe 2.

<sup>1203</sup> H. LABAYLE, « Droit d'asile et confiance mutuelle : regard critique sur la jurisprudence européenne », *op. cit.*, p. 517.

<sup>1204</sup> Sur la notion de défaillance systémique, voy. H. LABAYLE, « Droit d'asile et confiance mutuelle : regard critique sur la jurisprudence européenne », *op. cit.*, pp. 519-520 ; M. IOANNIDIS, A. VON BOGDANDY, « Systemic deficiency in the rule of law : what it is, what has been done, what can be done », *CMLR*, 2014, vol. 51, n° 1, pp. 59-96 ; E. VAN RIJCKEVORSEL, « L'Union européenne face à ses valeurs et le nouveau cadre de la Commission européenne pour l'État de droit », in A. HOC, S. WATTIER, G. WILLEMS (dir.), *Human Rights as a Basis for reevaluating and reconstructing the law*, Bruxelles, Bruylant, 2016, p. 291.

<sup>1205</sup> M. SCHWARZ, M. SCHWARZ, « Let's talk about trust, baby! Theorizing trust and mutual recognition in the EU's area of freedom, security and justice », *op. cit.*, p. 138.

<sup>1206</sup> Règlement (UE) n° 604/2013 du Parlement européen et du Conseil du 26 juin 2013, précité, article 3, paragraphe 2.

du mécanisme de Dublin, l'Avocat général Jääskinen a estimé que le principe de confiance mutuelle ne pouvait être remis en cause au terme d'un examen systématique du respect par d'autres États des obligations qui leur incombent en vertu du système européen commun d'asile<sup>1207</sup>. Cette réaffirmation de l'importance du principe de confiance mutuelle ne devait pas pour autant empêcher la reconnaissance d'exceptions dans les situations où les fondements de la confiance étaient atteints.

**466.** En matière de coopération judiciaire, la reconnaissance du caractère réfragable de la présomption de respect des droits fondamentaux s'est trouvée au cœur des débats<sup>1208</sup>, tout particulièrement dans le cadre de la mise en œuvre du mandat d'arrêt européen. La décision-cadre 2002/584/JAI prévoit une liste, considérée par la Cour de justice comme exhaustive<sup>1209</sup>, des motifs d'inexécution du mandat d'arrêt. La méconnaissance ou le risque de violation des droits fondamentaux par l'État membre d'émission du mandat ne figure pas au sein de cette liste. Pourtant, la décision-cadre précise en son article 1<sup>er</sup> paragraphe 3 que l'exécution du mandat d'arrêt « ne saurait avoir pour effet de modifier l'obligation de respecter les droits fondamentaux et les principes juridiques fondamentaux tels qu'ils sont consacrés par l'article 6 du traité sur l'Union européenne »<sup>1210</sup>. Pendant longtemps, la Cour de justice a donc interdit d'invoquer la Charte des droits fondamentaux pour motiver un refus d'exécuter un mandat d'arrêt européen<sup>1211</sup>. Dès lors, la présomption de respect des droits

---

<sup>1207</sup> Conclusions de l'Avocat général JÄÄSKINEN, 18 avril 2013, *Puid*, aff. C-4/117, EU:C:2008:244, point 62.

<sup>1208</sup> M. MORARU, « "Mutual Trust" from the Perspective of National Courts : a Test in Creative Legal Thinking », in E. BROUWER, D. GERARD (dir.), *Mapping Mutual Trust*, *op. cit.*, pp. 37-58 ; P. CRAMER, « Reflections on the Roles of Mutual Trust in EU Law », in M. DOUGAN, S. CURRIE (dir.), *50 years of the european treaties – Looking back and thinking forward*, Oxford, Hart Publishing, p. 52 ; E. STORSKRUBB, « Mutual Trust and the Limits of Abolishing Exequatur in Civil Justice », *op. cit.*, pp. 19 s.

<sup>1209</sup> Voy., notamment, CJUE, 22 février 2022, *XY*, point 44 ; CJUE, 5 avril 2016, *Aranyosi et Căldăraru*, précité, point 80 ; CJUE, 15 octobre 2019, *Dorobantu*, précité, point 48 ; CJUE, 25 juillet 2018, *Minister of Justice and Equality*, précité, point 41 ; CJUE, 25 juillet 2018, *ML*, précité, point 54 ; CJUE, 17 décembre 2020, *Openbaar Ministerie*, précité, point 37 ; CJUE, 26 octobre 2021, *Openbaar Ministerie*, précité, point 41 ; CJUE, 12 décembre 2019, *Openbaar Ministerie*, aff. C-625/19, EU:C:2019:1078, point 36.

<sup>1210</sup> Décision-cadre 2002/584/JAI du Conseil du 13 juin 2002, précitée, article premier, paragraphe 3.

<sup>1211</sup> CJUE, 29 janvier 2013, *Radu*, précité.

fondamentaux ne semblait pas pouvoir être renversée et permettre de ne pas exécuter un mandat d'arrêt européen.

**467.** Dans ses conclusions dans cette affaire, l'Avocate générale Sharpston a souligné néanmoins que les États membres ne se montraient pas « irréprochables »<sup>1212</sup> dans le respect de leurs obligations en matière de droit fondamentaux. Plus encore, elle a précisé « [qu']on ne saurait présumer que, du seul fait que le transfèrement de la personne recherchée soit demandé par un autre État membre, les droits fondamentaux de celle-ci seront automatiquement respectés lors de son arrivée dans cet État »<sup>1213</sup>. Cependant, l'Avocate générale n'a finalement pas remis en question l'existence d'une telle présomption tout en affirmant que celle-ci devait pouvoir être renversée « par une preuve contraire renforcée »<sup>1214</sup>. Selon elle, « cette preuve doit être spécifique ; de simples affirmations générales, aussi étayées soient-elles, ne suffiront pas »<sup>1215</sup>.

**468.** La coopération en matière pénale touchant de près à la question de la garantie des droits fondamentaux, la présomption de respect du droit de l'Union devrait donc précisément dans ce domaine connaître des exceptions. Toutefois, la présomption générale de respect de droit de l'Union ne doit pas pouvoir être renversée trop aisément. La solidité du principe de confiance mutuelle en serait atteinte. Pourtant, la reconnaissance de limites à ce principe contribue à son renforcement. C'est ce qu'a affirmé la Cour constitutionnelle allemande dans sa décision du 15 décembre 2015 relative à l'exécution d'un mandat d'arrêt européen. Selon elle, le principe doit être limité car la confiance mutuelle serait affaiblie<sup>1216</sup> si des éléments objectifs indiquent que les exigences relatives à la protection des droits fondamentaux des individus ne pourront être respectées<sup>1217</sup>. La confiance ne peut être aveugle s'il est question d'en

---

<sup>1212</sup> Conclusions de l'Avocate générale SHARPSTON, 18 octobre 2012, *Radu*, aff. C-396/11, EU:C:2012:648, point 41.

<sup>1213</sup> *Ibid.*

<sup>1214</sup> *Ibid.*

<sup>1215</sup> *Ibid.*

<sup>1216</sup> Sur la nécessité d'assurer la fiabilité du principe de confiance mutuelle en tant qu'instrument capable d'assurer l'efficacité de la coopération et de garantir une protection suffisante des droits fondamentaux, voy. *Infra*. Partie 2. Titre 2. Chapitre 2. Section 1. Paragraphe 1. A.

<sup>1217</sup> BVerfG, Ord., 15 décembre 2015, 2 BvR 2735/14, point 74 : « [...] however, this trust is shaken if there are factual indications that the requirements that are absolutely essential for the protection of human dignity will not be met [...] ». Voy. A. GAILLET, « Confiance et méfiance autour du mandat

faire un principe juridique et non un vœu pieux<sup>1218</sup>. La « brèche »<sup>1219</sup>, ouverte par la Cour de justice dans l'arrêt *N.S.*, a permis à la Cour constitutionnelle allemande de justifier la reconnaissance de limites au principe de confiance mutuelle qui n'est d'ores et déjà plus absolu. Malgré le fait que la juridiction allemande n'a pas posé de question préjudicielle dans cette affaire, sa décision constitue sans aucun doute une contribution à l'élaboration du régime d'exception du principe de confiance mutuelle<sup>1220</sup> que la Cour de justice n'a pas tardé à préciser.

**469. LA PRECISION DES MODALITES DE MISE EN ŒUVRE DU PRINCIPE DE CONFIANCE MUTUELLE DANS LE CADRE DU MANDAT D'ARRET EUROPEEN.** À l'occasion de l'affaire *Aranyosi et Căldăraru*<sup>1221</sup>, la Cour de justice a encore précisé les limites de la présomption<sup>1222</sup>. En l'espèce, un ressortissant hongrois et un ressortissant roumain faisaient l'objet de mandats d'arrêt européen, émis respectivement par les autorités hongroises et roumaines, aux fins de l'exercice de poursuites pénales. Les ressortissants

---

d'arrêt européen », *AJDA*, 2016, pp. 1112 s. ; C. HAGUENAU-MOIZARD, « Identité constitutionnelle et mandat d'arrêt européen : l'exploitation de la jurisprudence *Melloni* par la Cour constitutionnelle allemande », *Europe*, 2016, pp. 37-42.

<sup>1218</sup> F. Maiani et S. Migliorini soulignent le risque que la confiance mutuelle se transforme en « *wishful thinking or, worse, an institutionalized lie, endangering the effective protection of fundamental rights* ». Voy. F. MAIANI, S. MIGLIORINI, « One principle to rule them all ? Anatomy of mutual trust in the law of the Area of Freedom, Security and Justice », *CMLR*, 2020, vol. 57, n° 1, p. 36. D'autres auteurs ont souligné le risque de la « fée confiance » (« *confidence fairy* »), renvoyant à la « pensée magique », invoquée dans la matière économique ou en politique. L'expression est utilisée en 2011 par l'économiste Paul Krugman pour dénoncer le mythe soutenant les politiques d'austérités qui faisaient suite à la crise financière de 2008. Voy. E. LAURENT, *L'économie de la confiance*, *op. cit.*, pp. 14-15. Le Professeur Pontier souligne également le risque posé par l'omniprésence de la confiance dans le discours politique, « de reprendre le mot comme une formule magique » et comme une « incantation » qui « ne suffit pas » (J.-M. PONTIER, « Réflexions sur la signification de la confiance », *op. cit.*, pp. 44-45).

<sup>1219</sup> E. BRIBOSIA, A. WEYEMBERGH, « Confiance mutuelle et droits fondamentaux : "back to the future" », *op. cit.*, p. 485 ; C. RIZCALLAH, *Le principe de confiance mutuelle en droit de l'Union européenne. Un principe essentiel à l'épreuve d'une crise des valeurs*, *op. cit.*, p. 99.

<sup>1220</sup> M. GUIRESSE, « Quand le juge constitutionnel allemand encadre la confiance mutuelle : réflexions sur le juge européen des droits fondamentaux », *GDR ELSJ*, février 2016, disponible en ligne, [<http://www.gdr-elsj.eu/2016/02/08/cooperation-judiciaire-penale/quand-le-juge-constitutionnel-allemand-encadre-la-confiance-mutuelle-reflexions-sur-le-juge-europeen-des-droits-fondamentaux/>], (consulté le 15 septembre 2021) ; C. D. CLASSEN, « Confiance mutuelle et identité constitutionnelle nationale – quel avenir dans l'espace juridique européen ? À propos de la décision de la cour constitutionnelle allemande sur le mandat d'arrêt européen du 15 décembre 2015 », *op. cit.*

<sup>1221</sup> CJUE, 5 avril 2016, *Aranyosi et Căldăraru*, précité.

<sup>1222</sup> Voy. E. BRIBOSIA, A. WEYEMBERGH, « Arrêt "Aranyosi et Caldaru" : imposition de certaines limites à la confiance mutuelle dans la coopération judiciaire pénale », *JDE*, 2016, vol. 6, n° 230, pp. 225-227.

ayant été arrêtés à Brême, le juge allemand a examiné les mandats et conclu à un risque de violation des droits fondamentaux de MM. Aranyosi et Căldăraru en raison des conditions de détention auxquelles ils pourraient être soumis dans les centres de détention de leurs pays. Cette affirmation se fonde sur des arrêts de la Cour EDH en date du 10 juin 2014 et du 10 mars 2015, par lesquels la Roumanie et la Hongrie avaient été condamnées pour violation des droits fondamentaux en raison de la surpopulation carcérale au sein de leurs établissements pénitentiaires<sup>1223</sup>. Ainsi, la juridiction allemande a sursis à statuer et demandé à la Cour de justice si, dans ces conditions, elle était tenue d'exécuter les mandats d'arrêt européen ou si elle devait ou pouvait subordonner la remise de la personne à l'obtention d'informations lui assurant que les droits fondamentaux de cette dernière seront respectés par l'État membre d'émission<sup>1224</sup>.

**470.** Dans un premier temps, la Cour de justice a rappelé le caractère absolu du droit garanti par l'article 4 de la Charte des droits fondamentaux et par l'article 3 de la Convention EDH relatifs à l'interdiction des traitements inhumains et dégradants. Elle a précisé que ces dispositions font partie des valeurs fondamentales de l'Union et de ses États membres<sup>1225</sup>. Elle a alors fait état de deux conditions permettant de renverser la présomption de respect des droits fondamentaux.

**471.** Dans un premier temps, l'autorité judiciaire de l'État membre d'exécution doit identifier un risque réel de traitement inhumain ou dégradant des personnes détenues dans l'État membre d'émission. Pour cela, elle est tenue de se fonder sur des éléments « objectifs, fiables, précis et dûment actualisés »<sup>1226</sup> sur les conditions de détentions au sein de cet État. Ces éléments pourront donc résulter « notamment » de décisions judiciaires internationales, telles que des arrêts de la Cour EDH, de rapports et d'autres documents établis par les organes du Conseil de l'Europe ou relevant du système des

---

<sup>1223</sup> Pour la Roumanie, il s'agit des arrêts CEDH, 10 juin 2014, *Bujorean c. Roumanie*, req. n° 13054/12 ; CEDH, 10 juin 2014, *Mihai Laurențiu Marin c/ Roumanie*, req. n° 79857/12 ; CEDH, 10 juin 2014, *Constantin Aurelian Burlacu c/ Roumanie*, req. n° 51318/12. Pour la Hongrie, il s'agit de l'arrêt CEDH, 10 mars 2015, *Varga et autres c/ Hongrie*, req. n° 14097/12, 45135/12, 73712/12, 34001/13, 44055/13 et 64586/13.

<sup>1224</sup> CJUE, 5 avril 2016, *Aranyosi et Căldăraru*, précité, point 74.

<sup>1225</sup> *Ibid.*, point 87.

<sup>1226</sup> *Ibid.*, point 89.

Nations unies<sup>1227</sup>. Selon la Cour de justice, ces éléments doivent démontrer soit l'existence de défaillances systémiques « ou généralisées », soit des défaillances touchant certains groupes de personnes ou certains centres de détention<sup>1228</sup>. Alors que la notion de « défaillances systémiques » restait vague dans l'arrêt *N.S.*, la Cour de justice a évoqué dans l'arrêt *Aranyosi et Căldăraru* plusieurs situations de défaillances de l'État pouvant conduire à l'inexécution du mandat d'arrêt. Toutefois, l'existence d'une telle défaillance n'est pas suffisante<sup>1229</sup>. En effet, dans un second temps, l'autorité judiciaire de l'État membre d'exécution est tenue de vérifier « de manière concrète et précise » que la personne concernée encourt ce risque en raison des conditions de sa détention envisagées dans l'État membre d'émission<sup>1230</sup>. Il doit alors exister « des motifs sérieux et avérés de croire que, à la suite de sa remise à l'État membre d'émission, cette personne encourt un risque réel d'être soumise dans cet État membre à un traitement inhumain ou dégradant »<sup>1231</sup> au sens de l'article 4 de la Charte. Pour ce faire, la Cour de justice rappelle l'obligation posée par l'article 15, paragraphe 2, de la décision-cadre imposant à l'autorité judiciaire de l'État membre d'émission de fournir en urgence toute information complémentaire nécessaire en ce qui concerne les conditions dans lesquelles il est envisagé de détenir la personne.

**472.** Il s'agit donc d'une double appréciation, d'une « analyse en deux étapes »<sup>1232</sup>, que doit conduire l'autorité judiciaire de l'État membre d'exécution, nécessitant de vérifier l'existence d'un risque *in abstracto* et *in concreto*<sup>1233</sup> de violation des droits fondamentaux. Les modalités de mise en œuvre issue de l'arrêt *Aranyosi Caldaru* confirment le caractère « exceptionnel » des circonstances donnant lieu à un

---

<sup>1227</sup> *Ibid.*

<sup>1228</sup> *Ibid.*

<sup>1229</sup> *Ibid.*, point 91.

<sup>1230</sup> *Ibid.*, point 92.

<sup>1231</sup> *Ibid.*, point 94.

<sup>1232</sup> L. S. ROSSI, « Mandat d'arrêt européen et défaillances de l'État de droit : une analyse en deux étapes », *Obs. Bxl.*, 2022, vol. 2, n° 128, pp. 24-30.

<sup>1233</sup> F. BENOIT-ROHMER, « Les relations entre la Charte des droits fondamentaux et la CEDH : entre cohérence et autonomie (à propos de l'article 52, paragraphe 3, de la Charte) », in M. BOBEK, A. MASSON, J. M. PASSER, D. PETRLIK (dir.), *Evolution des rapports entre les ordres juridiques de l'Union européenne, international et nationaux*, op. cit., pp. 627-645, spéc. p. 643.

renversement de la présomption de respect du droit de l'Union<sup>1234</sup>. Plus précisément, le double contrôle limite les situations dans lesquelles le mandat d'arrêt doit être laissé inexécuté.

**473.** Toujours dans le domaine pénal, le principe de confiance mutuelle s'est confronté à la crise des valeurs et plus précisément aux accusations faites à certains États membres de méconnaître la valeur de l'État de droit<sup>1235</sup>. Dans un arrêt *Minister of Justice and Equality*<sup>1236</sup>, la Cour de justice a précisé que les défaillances systémiques, permettant de faire exception au principe de confiance mutuelle, n'étaient pas restreintes à l'article 4 de la Charte<sup>1237</sup>. Elles peuvent également se rapporter au droit à un tribunal indépendant, contenu essentiel du droit à un procès équitable<sup>1238</sup>. Ainsi, la Cour a étendu le « double-test »<sup>1239</sup> établi dans l'arrêt *Aranyosi and Caldaru* aux situations dans lesquelles l'État membre d'exécution a des raisons de croire qu'il existe des défaillances systémiques pouvant conduire à la violation du droit fondamental à un tribunal indépendant de la personne faisant l'objet de ce mandat<sup>1240</sup>.

---

<sup>1234</sup> E. BRIBOSIA, A. WEYEMBERGH, « Arrêt "Aranyosi et Caldaru" : imposition de certaines limites à la confiance mutuelle dans la coopération judiciaire pénale », *op. cit.* ; E. BRIBOSIA, A. WEYEMBERGH, « Confiance mutuelle et droits fondamentaux : "back to the future" », *op. cit.*

<sup>1235</sup> H. LABAYLE, « Winter is coming : l'État de droit devant les institutions de l'Union, remarques sur les crises polonaises et hongroises », *RAE*, 2018, n° 3, pp. 485-496 ; H. LABAYLE, « L'État de droit dans tous ses états », in V. BEAUGRAND, D. MAS, M. VIEUX (dir.), *Sa justice. L'Espace de Liberté, de Sécurité et de Justice. Liber amicorum en hommage à Yves bot*, *op. cit.*, pp. 67-89 ; L. MEDE, « L'État de droit à l'épreuve de l'intégration européenne », *RUE*, 2018, n° 622, pp. 589 s. ; K. BLAY-GRABARCZYK, « Les mécanismes de suivi à l'épreuve de la pratique : l'exemple de la Pologne », *RTDE*, 2019, vol. 55, n° 2, pp. 321 s. ; P. OLIVER, M. WAELBROECK, « La crise de l'État de droit dans l'Union européenne : que faire ? », *CDE*, 2017, n° 2, pp. 299-342.

<sup>1236</sup> CJUE, 25 juillet 2018, *Minister of Justice and Equality*, précité. Voy. V. MICHEL, « Des suites de l'arrêt "Aranyosi et Caldaru" – CJUE 25 juillet 2018, LM, aff. C-220/18 PPU », *RDUE*, 2018, n° 4, pp. 276-290.

<sup>1237</sup> S. PLATON, « Confiance mutuelle et État de droit », *JDE*, 2018, vol. 7, n° 251, pp. 253 s.

<sup>1238</sup> Sur ce point, voy., notamment, E. CARPANO, « La définition du standard européen de l'État de droit », *RTDE*, 2019, vol. 55, n° 2, pp. 255-272 ; R. TINIÈRE, « Le contenu essentiel des droits fondamentaux dans la jurisprudence de la Cour de justice de l'Union européenne », *CDE*, 2020, n° 2-3, pp. 417-439 ; S. PLATON, « La protection du "contenu essentiel" des droits garantis par la Charte des droits fondamentaux de l'Union européenne », *op. cit.*, pp. 317-337.

<sup>1239</sup> Contrôle *in abstracto* puis *in contracto* du risque de méconnaissance d'un droit fondamental. Voy. en ce sens, M. GUIRESSE, « Confiance mutuelle et mandat d'arrêt européen : évolution ou inflexion de la Cour de justice ? », *GDR ELSJ*, avril 2016, disponible en ligne, [<http://www.gdr-elsj.eu/2016/04/12/cooperation-judiciaire-penale/confiance-mutuelle-et-mandat-darret-europeen-evolution-ou-inflexion-de-la-cour-de-justice/>], (consulté le 12 mai 2018).

<sup>1240</sup> CJUE, 25 juillet 2018, *Minister of Justice and Equality*, précité, point 59.

**474.** Surtout, la Cour de justice a précisé que le déclenchement de la procédure de l'article 7, qui répond à la méconnaissance par un État membre d'une valeur commune, doit être pris en compte par les autorités d'exécution dans la détermination de l'existence d'une défaillance systémique et d'un risque réel de violation du droit à un tribunal indépendant<sup>1241</sup>. La Pologne fait précisément l'objet d'une telle proposition à la suite de la réforme de son système judiciaire<sup>1242</sup>. La Cour a indiqué que les informations qui figurent dans une proposition motivée récemment adressée par la Commission au Conseil sur le fondement de l'article 7 TUE constituent des éléments particulièrement pertinents aux fins de cette évaluation<sup>1243</sup>.

**475.** Toutefois, cet élément ne permet pas à l'autorité de l'État membre de refuser d'exécuter automatiquement et systématiquement le mandat d'arrêt européen. Seule une décision du Conseil européen constatant une violation grave et persistante dans l'État membre d'émission des valeurs de l'article 2 TUE permet à l'État membre d'exécution de refuser l'exécution<sup>1244</sup>. Dans le cas où la procédure n'a pas encore abouti, la proposition de la Commission au Conseil sur le fondement de l'article 7 TUE ne permet de refuser d'exécuter le mandat d'arrêt uniquement « dans des circonstances exceptionnelles où ladite autorité constate, à l'issue d'une appréciation concrète et précise du cas d'espèce qu'il existe des motifs sérieux et avérés de croire que la personne faisant l'objet de ce mandat d'arrêt européen courra, à la suite de sa remise à l'autorité judiciaire d'émission, un risque réel de violation de son droit fondamental à un tribunal indépendant et, partant, du contenu essentiel de son droit fondamental à un procès équitable »<sup>1245</sup>. La mise en cause d'un État membre dans le cadre de la procédure de l'article 7 TUE, dans le cas où celle-ci n'a pas encore fait l'objet d'une décision de la part du Conseil européen, ne dispense pas de réaliser un contrôle du risque de méconnaissance des droits fondamentaux *in concreto*.

---

<sup>1241</sup> *Ibid.*, point 61.

<sup>1242</sup> Proposition de la Commission du 20 décembre 2017 concernant l'État de droit en Pologne, COM(2017) 835 final.

<sup>1243</sup> CJUE, 25 juillet 2018, *Minister of Justice and Equality*, précité, point 61.

<sup>1244</sup> *Ibid.*, point 72.

<sup>1245</sup> *Ibid.*, point 59.

**476.** S'agissant de ce dernier contrôle, la Cour de justice a encore précisé dans l'arrêt *Puig Gordie e.a.* que « [l]a circonstance que la personne concernée a pu, devant les juridictions de l'État membre d'émission, se prévaloir de ses droits fondamentaux en vue de contester la compétence de l'autorité judiciaire d'émission et le mandat d'arrêt européen dont elle fait l'objet ne revêt pas une importance décisive »<sup>1246</sup>.

**477.** Ainsi, qu'il s'agisse du transfert de demandeurs d'asile ou bien de la remise d'un individu faisant l'objet d'un mandat d'arrêt européen, le principe de confiance mutuelle ne connaît d'exceptions qu'en présence de circonstances exceptionnelles justifiant de renverser la présomption de respect des droits fondamentaux. Toutefois, « la structure du contrôle s'avère variable »<sup>1247</sup>. Concernant le mandat d'arrêt européen, elle est « étagée sur deux niveaux, cumulatifs »<sup>1248</sup> et la circonstance exceptionnelle n'est caractérisée qu'en présence d'un risque *in abstracto* et d'un risque *in concreto* de violation du droit fondamental. En matière d'asile, l'arrêt *N.S.* n'établissait qu'un niveau de contrôle réduit à l'existence de défaillances systémiques. Toutefois, la jurisprudence ultérieure de la Cour de justice a jeté un trouble sur cette distinction.

**478. LES ANALOGIES AMBIGÜES EN MATIÈRE D'ASILE.** Ces modalités de mise en œuvre de la présomption de respect du droit de l'Union ont été en partie reprises en matière d'asile concernant le système européen commun d'asile et le règlement Dublin III dans l'arrêt *Jawo*<sup>1249</sup> puis dans l'arrêt *Ibrahim*<sup>1250</sup>. Réaffirmant le caractère réfragable de la présomption de respect des droits fondamentaux établi dès l'arrêt *N.S.*, la Cour de justice a repris par analogie les modalités d'appréciation d'éventuelles défaillances au sein de l'État membre responsable. Ce faisant, l'autorité judiciaire doit

---

<sup>1246</sup> CJUE, 31 janvier 2023, *Puig Gordi e.a.*, précité, point 120.

<sup>1247</sup> E. DUBOUT, « *In trust we trust*. La confiance mutuelle dans les jurisprudences de la Cour de justice et la Cour européenne des droits de l'homme », *op. cit.*, p. 653.

<sup>1248</sup> *Ibid.*

<sup>1249</sup> CJUE, 19 mars 2019, *Jawo*, aff. C-163/17, EU:C:2019:218. Voy. S. BARBOU DES PLACES, « Quelle place pour la personne dans le contentieux des transferts Dublin ? Les enseignements de l'arrêt *Jawo* », *RTDE*, 2020, vol. 56, n° 1, pp. 142-148 ; H. LABAYLE, « Cour de justice, gde ch., 19 mars 2019, *Abubacarr Jawo c/ Allemagne*, aff. C-163/17, ECLI:EU:C:2019:218, *Jurisprudence de la CJUE 2019*, in F. PICOD (dir.), *Jurisprudence de la CJUE 2019. Décisions et commentaires*, Bruxelles, Bruylant, 2020, pp. 781-786.

<sup>1250</sup> CJUE, 19 mars 2019, *Ibrahim e.a.*, aff. C-297/17, C-318/17, C-319/17, C-438/17, EU:C:2019:219.

se fonder sur la base d'éléments objectifs, fiables, précis et dûment actualisés pour apprécier l'existence d'éventuelles défaillances systémiques<sup>1251</sup>.

**479.** L'arrêt *C.K. e.a.*<sup>1252</sup> avait brouillé les lignes en reconnaissant la possibilité de renverser la présomption de respect des droits fondamentaux même en l'absence de défaillance systémique, dans le cas où le transfert d'un demandeur d'asile entraînerait un risque réel et avéré que l'intéressé subisse des traitements inhumains ou dégradants<sup>1253</sup>. Dans l'arrêt *Jawo*, la Cour de justice semble revenir au critère de l'existence d'une défaillance systémique, dégagé dans l'arrêt *N.S.* et enrichi par la jurisprudence *Aranyosi et Căldăraru*. Néanmoins, dans ce même arrêt, la Cour a précisé que « le transfert d'un demandeur [...] est exclu dans toute situation dans laquelle il existe des motifs sérieux et avérés de croire que le demandeur courra » un risque réel de traitement inhumain ou dégradant, même en dehors d'une situation dans laquelle il existe des défaillances systémiques<sup>1254</sup>. Plus encore<sup>1255</sup>, la Cour a affirmé « [qu']il ne saurait être entièrement exclu qu'un demandeur de protection internationale puisse démontrer l'existence de circonstances exceptionnelles qui lui sont propres et qui impliqueraient que, en cas de transfert vers l'État membre normalement responsable du traitement de sa demande de protection internationale, il se trouverait, en raison de sa vulnérabilité particulière, indépendamment de sa volonté et de ses choix personnels, dans une situation de dénuement matériel extrême répondant aux critères »<sup>1256</sup> caractérisant un seuil particulièrement élevé de gravité. Un tel seuil permettrait alors de faire exception à la présomption de respect des droits fondamentaux qui découle du principe de confiance mutuelle. Ainsi, la Cour de justice énonce une double exception<sup>1256</sup> au principe de confiance mutuelle justifiant de faire exception à la

---

<sup>1251</sup> CJUE, 19 mars 2019, *Jawo*, précité, point 90 ; CJUE, 19 mars 2019, *Ibrahim e.a.*, précité, point 88.

<sup>1252</sup> CJUE, 16 février 2017, *C.K. e.a.*, aff. C-578/16 PPU, EU:C:2017:127. Voy. C. VIAL, « Cour de justice 5e ch., 16 février 2017, *C.K. e.a.*, aff. C-578/16 PPU, ECLI:EU:C:2017:127 », in F. PICOD (dir.), *Jurisprudence de la CJUE 2017. Décisions et commentaires*, Bruxelles, Bruylant, 2018, pp. 63-78.

<sup>1253</sup> CJUE, 16 février 2017, *C.K. e.a.*, précité, point 96.

<sup>1254</sup> CJUE, 19 mars 2019, *Jawo*, précité, point 87.

<sup>1255</sup> *Ibid.*, point 95.

<sup>1256</sup> Le Professeur Dubout mentionne la structure alternative de ce test qui peut être soit de nature systémique soit individualisé. Voy. E. DUBOUT, « *In trust we trust*. La confiance mutuelle dans les jurisprudences de la Cour de justice et la Cour européenne des droits de l'homme », *op. cit.*, pp. 653-654.

présomption de respect des droits fondamentaux et de ne pas procéder au transfert d'un demandeur d'asile aux autorités de l'État membre responsable. La première exception serait constituée en présence de défaillances soit systémiques ou généralisées, soit touchant certains groupes de personnes. La seconde situation serait caractérisée même en l'absence de raisons sérieuses de croire à l'existence de défaillances systémiques, dès lors qu'il existe des motifs sérieux et avérés de croire que le demandeur d'asile encourt le risque d'un traitement inhumain ou dégradant.

**480.** À ce titre, l'abandon apparent du critère de l'existence de défaillances systémiques dans l'arrêt *C.K. e.a.* avait été interprété par certains commentateurs<sup>1257</sup> comme le signe d'une convergence des jurisprudences de la Cour EDH et de la Cour de justice en matière d'asile. Tout particulièrement, la mention de la « vulnérabilité particulière »<sup>1258</sup> des demandeurs d'asile, dans l'appréciation de leur situation individuelle, peut être interprétée comme une référence à la jurisprudence de la Cour EDH<sup>1259</sup> énonçant que les demandeurs d'asiles appartiennent « à un groupe de la population particulièrement défavorisé et vulnérable qui a besoin d'une protection spéciale »<sup>1260</sup>. Toutefois, en maintenant la condition d'un « seuil particulièrement élevé »<sup>1261</sup> d'atteinte aux droits fondamentaux, la Cour de justice montre surtout une volonté de s'en tenir à une approche restrictive des exceptions au principe de confiance mutuelle, au risque de maintenir une tension avec la jurisprudence de la Cour EDH<sup>1262</sup>.

---

<sup>1257</sup> Voy. S. O'LEARY, « L'ELSJ à la Cour européenne des droits de l'homme : la présomption "Bosphorus", la protection plus étendue et d'autres histoires », *op. cit.*, p. 590 ; S. BARBOU DES PLACES, « Quelle place pour la personne dans le contentieux des transferts Dublin ? Les enseignements de l'arrêt *Jawo* », *op. cit.* C'est également l'interprétation du groupe de négociation *ad hoc* du Comité directeur pour les droits de l'homme (CDDH) sur l'adhésion de l'Union européenne à la Convention européenne des droits de l'Homme, composé des 47 États membres du Conseil de l'Europe et d'un représentant de l'Union européenne. Voy. Conclusions de la 7<sup>e</sup> réunion du groupe de négociation *ad hoc* du CDDH (« 47+1 ») sur l'adhésion de l'Union européenne à la Convention européenne des droits de l'homme. Compilation des affaires dans le domaine du panier 3 (« Le principe de confiance mutuelle entre les États membres de l'UE »), 24 novembre-26 novembre 2020, 47+1(2020)4.

<sup>1258</sup> CJUE, 19 mars 2019, *Jawo*, précité, point 95.

<sup>1259</sup> C'est l'interprétation du Professeur Barbou des Places qui souligne toutefois l'absence de référence explicite à la jurisprudence de la Cour EDH. S. BARBOU DES PLACES, « Quelle place pour la personne dans le contentieux des transferts Dublin ? Les enseignements de l'arrêt *Jawo* », *op. cit.*

<sup>1260</sup> CEDH, 21 janvier 2011, *M.S.S. c/ Belgique et Grèce*, précité, point 232.

<sup>1261</sup> CJUE, 19 mars 2019, *Jawo*, précité, points 91-92.

<sup>1262</sup> E. DUBOUT, « *In trust we trust*. La confiance mutuelle dans les jurisprudences de la Cour de justice et la Cour européenne des droits de l'homme », *op. cit.*, p. 652.

Par conséquent, la jurisprudence *C.K. e.a.* devrait vraisemblablement s'appliquer dans des situations extraordinaires dans lesquelles certains demandeurs d'asile peuvent se trouver<sup>1263</sup>.

**481.** Si les régimes diffèrent selon l'instrument considéré, les analogies réalisées par la Cour de justice entre la coopération judiciaire en matière pénale et le mécanisme de Dublin témoignent de son effort d'unité dans l'élaboration du régime de principe de confiance mutuelle. Les spécificités respectives des instruments et mécanismes de droit de l'Union oblige toutefois la Cour à opérer une certaine modulation des modalités de mise en œuvre du principe.

**482. LA COOPERATION JUDICIAIRE EN MATIERE CIVILE, L'IMPOSITION D'UNE DOUBLE OBLIGATION RENFORÇANT LES INSTRUMENTS RELATIFS A LA COMPETENCE, A LA RECONNAISSANCE ET A L'EXECUTION DES DECISIONS.** Dans le cadre de la coopération judiciaire en matière civile, les expressions du principe de confiance mutuelle sont plus diffuses. Les instruments de coopération, mis en place par le droit dérivé, encadrent la compétence judiciaire ainsi que la reconnaissance et l'exécution des décisions judiciaires en matière civile. De la sorte, le règlement Bruxelles I *bis* se rapporte à la matière civile et commerciale<sup>1264</sup> et le règlement Bruxelles II *ter* concerne la matière matrimoniale, la responsabilité parentale et l'enlèvement internationale d'enfants<sup>1265</sup>. Plus précisément, ce dernier règlement établit que la reconnaissance et l'exécution des décisions, des actes authentiques et des accords émanant d'un État membre « devraient reposer sur le principe de la confiance mutuelle »<sup>1266</sup>. La Cour de justice a également établi, quant à elle, que ces instruments<sup>1267</sup> sont fondés sur le principe de confiance mutuelle<sup>1268</sup>. Celui-ci justifie d'une part le respect des règles de

---

<sup>1263</sup> P. AURIEL, *L'équivalence des protections des droits fondamentaux dans l'Union européenne*, *op. cit.*, p. 358.

<sup>1264</sup> Règlement (UE) n° 1215/2012 du Parlement européen et du Conseil du 12 décembre 2012, précité.

<sup>1265</sup> Règlement (UE) 2019/1111 du Conseil du 25 juin 2019, précité.

<sup>1266</sup> *Ibid.*, cons. 55.

<sup>1267</sup> La Cour l'avait déjà reconnu pour leurs anciennes versions, avant leur refonte, les règlements Bruxelles I et Bruxelles II *bis*.

<sup>1268</sup> Voy., notamment, en ce qui concerne la compétence judiciaire, la reconnaissance et l'exécution des décisions en matière civile et commerciale, CJUE, 13 mai 2015, *Gazprom*, aff. C-536/13, EU:C:2015:316, point 37 ; CJUE, 9 mars 2017, *Pula Parking*, précité, point 52 ; en ce qui concerne la compétence, la reconnaissance et l'exécution des décisions en matière matrimoniale et en matière de

répartition des compétences entre les juridictions des États membres et l'interdiction pour un État membre de les méconnaître par l'ingérence d'un État membre dans la compétence d'une juridiction d'un autre État membre<sup>1269</sup>. D'autre part, il oblige à réduire au stricte minimum les motifs de non-reconnaissance des décisions et des actes émis par les autres États membres<sup>1270</sup>.

**483.** En matière civile et commerciale, le principe de confiance mutuelle assure le respect du mécanisme de répartition des compétences entre les juridictions des États membres. La Cour de justice a ainsi estimé que la juridiction d'un État membre ne pouvait pas se prononcer sur la compétence de la juridiction d'un autre État membre<sup>1271</sup>. La portée de cette interdiction est considérable dans la mesure où elle concerne également les décisions rendues par des juridictions incompétentes au regard des règles de droit de l'Union. La décision d'une juridiction d'un État membre devra ainsi être exécutée par un autre État membre, quand bien même celle-ci a statué au mépris des règles de répartition des compétences des juridictions des États membres. Le contrôle de la compétence de cette juridiction serait contraire au principe de confiance mutuelle<sup>1272</sup>. Ainsi, le non-respect des règles de compétence des juridictions des États membres ne permet pas de faire exception à la reconnaissance et à l'exécution d'une décision, conformément au principe de confiance mutuelle.

**484.** Aussi, concernant la reconnaissance mutuelle des décisions judiciaires en matière civile et commerciale, le principe de confiance mutuelle conduit à une approche très restrictive des exceptions prévues par le droit dérivé. Le règlement Bruxelles I *bis* prévoit notamment une exception d'ordre public<sup>1273</sup> permettant aux États membres de

---

responsabilité parentale, ainsi qu'à l'enlèvement international d'enfants, CJUE, 22 décembre 2010, *Aguirre Zarraga*, précité, point 46 ; CJUE, 1<sup>er</sup> juillet 2010, *Povse*, précité, point 40.

<sup>1269</sup> Voy., notamment, CJUE, 13 mai 2015, *Gazprom*, précité, point 37 ; CJUE, 16 janvier 2019, *Liberato*, aff. C-386/17, EU:C:2019:24, point 44.

<sup>1270</sup> Voy., notamment, CJUE, 22 décembre 2010, *Aguirre Zarraga*, précité, point 46 ; CJUE, 16 janvier 2019, *Liberato*, précité, point 46.

<sup>1271</sup> CJCE, 10 février 2009, *Allianz*, aff. C-185/07, EU:C:2009:69, point 29 ; CJUE, 13 mai 2015, *Gazprom*, précité, point 34.

<sup>1272</sup> Voy., notamment, CJUE, 16 janvier 2019, *Liberato*, précité, points 46-53. Nous revenons plus en détail sur cet arrêt par la suite. Voy. *Infra*. Partie 2. Titre 1. Chapitre 1. Section 2. Paragraphe 1. B.

<sup>1273</sup> Sur les moyens d'ordre public, voy., notamment, F. CLAUSEN, *Les moyens d'ordre public dans le contentieux relevant de la Cour de justice de l'Union européenne*, Bruxelles, Bruxelles, Bruylant, 2018, 868 p. ; S. CORNELOUP, « Le contrôle de l'ordre public par la Cour européenne des droits de l'homme /

ne pas exécuter une décision judiciaire émise par un autre État membre<sup>1274</sup>. Le principe de confiance mutuelle conduit à une interprétation stricte de cette exception qui ne doit jouer « que dans des cas exceptionnels »<sup>1275</sup>. L'exception d'ordre public ne peut être invoquée « que dans l'hypothèse où la reconnaissance ou l'exécution de la décision rendue dans un autre État membre heurterait de manière inacceptable l'ordre juridique de l'État membre requis, en tant qu'elle porterait atteinte à un principe fondamental. L'atteinte devrait constituer une violation manifeste d'une règle de droit considérée comme essentielle dans l'ordre juridique de l'État membre requis ou d'un droit reconnu comme fondamental dans cet ordre juridique »<sup>1276</sup>, qu'il s'agisse d'une atteinte à un principe fondamental établi par son propre juridique ou par l'ordre juridique de l'Union européenne<sup>1277</sup>.

**485.** À ce titre, une « simple » méconnaissance du droit de l'État membre ou bien du droit de l'Union ne constitue pas une atteinte à l'ordre public de cet État membre, permettant de ne pas exécuter une décision judiciaire<sup>1278</sup>. L'atteinte doit être « manifeste » et concerner un droit fondamental consacré par le droit national, le droit de l'Union ou la Convention EDH<sup>1279</sup>. À titre d'exemple, la Cour de justice a reconnu une possible exception d'ordre public en cas d'atteinte manifeste et démesurée au droit à un procès équitable<sup>1280</sup>.

**486.** De surcroît, dans l'arrêt *Diageo Brands*, la Cour de justice a affirmé qu'un motif d'ordre public ne pouvait être invoqué que si les justiciables avaient fait usage,

---

The control of public policy by the European Court of Human Rights », *JEDH*, 2013, n° 3, pp. 381-402 ; G. KARYDIS, « L'ordre public dans l'ordre juridique communautaire : un concept à contenu variable », *RTDE*, vol. 38, n° 1, pp. 1-26.

<sup>1274</sup> Voy. règlement (UE) n° 1215/2012 du Parlement européen et du Conseil du 12 décembre 2012, précité, articles 45, paragraphe 1, a), et 46.

<sup>1275</sup> Voy., notamment, CJUE, 16 juillet 2015, *Diageo Brands BV*, précité, point 41 ; CJCE, 28 avril 2009, *Apostolides*, précité, point 55 ; CJCE, 10 octobre 1996, *Hendrikman*, précité, point 18.

<sup>1276</sup> Voy., notamment, CJUE, 6 septembre 2012, *Trade Agency*, aff. C-619/10, EU:C:2012:531, point 50 ; CJCE, 28 mars 2000, *Krombach*, aff. C-7/98, EU:C:2000:164, point 37 ; CJCE, 28 avril 2009, *Apostolides*, aff. C-420/07, EU:C:2009:271, point 59.

<sup>1277</sup> CJCE, 11 mai 2000, *Renault*, aff. C-38/98, EU:C:2000:225, point 32.

<sup>1278</sup> CJUE, 16 juillet 2015, *Diageo Brands BV*, précité, point 68.

<sup>1279</sup> CJCE, 28 mars 2000, *Krombach*, précité.

<sup>1280</sup> CJUE, 6 septembre 2012, *Trade Agency*, précité, point 62. La Cour de justice l'avait également reconnu concernant le motif d'ordre public prévu par le règlement (CE) n° 1346/2000 du Conseil du 29 mai 2000, précité, relatif aux procédures d'insolvabilité. Voy. CJUE, 2 mai 2006, *Eurofood*, précité, points 65-67.

dans l'État membre d'origine, de toutes les voies de recours disponibles afin de prévenir en amont une telle violation<sup>1281</sup>. À défaut, il doit exister des circonstances particulières ayant rendu trop difficile ou impossible l'exercice de ces voies de recours dans l'État membre d'origine<sup>1282</sup>.

**487.** Ainsi, le principe de confiance mutuelle participe à l'encadrement du recours à la notion d'ordre public national, quand bien même il revient à l'État membre d'en établir le contenu<sup>1283</sup>. Dès lors, il permet d'éviter la résurgence de l'*exequatur* et « de toute mesure intermédiaire d'accueil des décisions civiles ou commerciales »<sup>1284</sup> qui reviendrait à rétablir un contrôle sur les décisions judiciaires des autres États membres. La confiance mutuelle constitue un moyen de limiter fortement le recours à la notion d'ordre public afin qu'il ne constitue pas un instrument des États membres leur permettant de faire échec à la coopération judiciaire. De la sorte, le principe de confiance mutuelle participe du passage « d'un ordre public de protection à un ordre public de direction »<sup>1285</sup> et contribue à assurer le maintien de la coopération judiciaire.

**488. L'INCERTITUDE DU CARACTERE REFRAGABLE DU PRINCIPE CONCERNANT CERTAINS ACTES.** S'agissant de la reconnaissance mutuelle des décisions et des actes en matière matrimoniale et en matière de responsabilité parentale<sup>1286</sup>, le principe de

---

<sup>1281</sup> CJUE, 16 juillet 2015, *Diageo Brands BV*, précité, point 68.

<sup>1282</sup> *Ibid.*

<sup>1283</sup> Voy, CJCE, 28 mars 2000, *Krombach*, précité, point 22 ; CJCE, 28 avril 2009, *Apostolides*, précité, point 56.

<sup>1284</sup> C. NOURISSAT, « De l' "encadrement" à la "mise sous tutelle" de l'exception d'ordre public en matière de reconnaissance des décisions civiles ou commerciales... Nouvelle étape sous la plume de la CJUE », *GDR ELSJ*, novembre 2015, disponible en ligne, [<http://www.gdr-elsj.eu/2015/11/28/cooperation-judiciaire-civile/de-l-encadrement-a-la-mise-sous-tutelle-de-lexception-dordre-public-en-matiere-de-reconnaissance-des-decisions-civiles-o/>], (consulté le 30 novembre 2017).

<sup>1285</sup> A. LECOURT, « La confiance mutuelle en droit économique (aspects de droit de la consommation, droit des sociétés et droit de l'insolvabilité) », in M. POELEMANS, F. RIEM (dir.), *La confiance mutuelle dans l'Union européenne. De l'objectif politique au principe juridique*, op. cit., p. 135. La distinction entre « ordre public de direction » et « ordre public de protection » est issue du droit privé et a été formulée par le Doyen Jean Carbonnier (J. CARBONNIER, *Droit civil. Les obligations*, t. 4, 22<sup>e</sup> éd., PUF, 2000, pp. 147-148). Les règles d'ordre public de direction se veulent protectrices de l'intérêt général tandis que les règles d'ordre public de protection visent à la défense d'intérêts individuels ou catégoriels. Voy., sur ce point, A. JEAUNEAU, *L'ordre public en droit national et en droit de l'Union européenne : essai de systématisation*, Thèse de doctorat, Université Panthéon-Sorbonne, 2015, spéc. p. 212.

<sup>1286</sup> *Bruxelles II bis* puis *Bruxelles II ter*.

confiance mutuelle encadre les exceptions d'inexécution de manière d'autant plus restrictive que cette coopération a trait à des affaires particulièrement sensibles. C'est précisément le cas s'agissant des enlèvements internationaux d'enfants et des décisions de retour des ressortissants de pays tiers en situation irrégulière. Alors qu'une exception d'ordre public ne peut pas être invoquée par l'État membre d'exécution de la décision de retour<sup>1287</sup>, la question se pose dès lors que celui-ci identifie une violation d'un droit fondamental par l'État membre d'émission. C'est précisément cette question qui s'est présentée devant les juges de la Cour de justice dans l'affaire *Aguirre Zarraga*<sup>1288</sup>.

**489.** Dans cette affaire, le juge espagnol avait ordonné le retour d'un enfant déplacé illicitement par sa mère en Allemagne alors que sa résidence était en Espagne, auprès de son père. La décision espagnole de retour s'était vue octroyer le certificat permettant son exécution immédiate par les autorités allemandes, conformément à l'article 42 du règlement Bruxelles II *bis*<sup>1289</sup>, alors en vigueur. Les autorités allemandes ont toutefois constaté que l'enfant n'avait pas été auditionné dans le cadre de la procédure, ce qui était contraire à l'article 42 du règlement Bruxelles II *bis*<sup>1290</sup> ainsi qu'à l'article 24 de la Charte des droits fondamentaux<sup>1291</sup>. Dès lors, elles ont interrogé la Cour de justice aux fins de savoir si un tel constat pouvait constituer un motif de non-exécution de la décision ordonnant le retour de l'enfant. La Cour de justice rappelle que le principe de confiance mutuelle impose de réduire au minimum nécessaire les motifs de non-reconnaissance de ces décisions<sup>1292</sup>. Ce principe oblige les États membres à considérer

---

<sup>1287</sup> CJUE, 22 décembre 2010, *Aguirre Zarraga*, précité, point 57.

<sup>1288</sup> *Ibid.* Voy., L. IDOT, « Exécution d'un certificat ordonnant le retour de l'enfant », *Europe*, 2011, n° 3, pp. 26-27 ; H. MUIR WATT, « Enlèvement international d'enfant et ordre de retour : compétence et vie privée », *Revue critique de droit international privé*, 2012, pp. 172-189.

<sup>1289</sup> Les décisions relatives au droit de visite et au retour d'un enfant déplacé illicitement peuvent faire l'objet d'un certificat émis par l'État membre d'origine permettant de leur conférer un caractère exécutoire. La délivrance d'un tel certificat fait aujourd'hui l'objet de l'article 47 du règlement Bruxelles II *ter* (règlement (UE) 2019/1111 du Conseil du 25 juin 2019, précité).

<sup>1290</sup> L'article 42, paragraphe 2, a), prévoit que le certificat n'est délivré que si « l'enfant a eu la possibilité d'être entendu, à moins qu'une audition n'ait été jugée inappropriée eu égard à son âge ou à son degré de maturité ».

<sup>1291</sup> L'article 24, paragraphe 1, de la Charte prévoit que les enfants « peuvent exprimer leur opinion librement. Celle-ci est prise en considération pour les sujets qui les concernent, en fonction de leur âge et de leur maturité ».

<sup>1292</sup> CJUE, 22 décembre 2010, *Aguirre Zarraga*, précité, point 46.

que « leurs ordres juridiques nationaux respectifs sont en mesure de fournir une protection équivalente et effective des droits fondamentaux, reconnus au niveau de l'Union, en particulier, dans la Charte des droits fondamentaux »<sup>1293</sup>. Dès lors, tout recours qui tend à contester la légalité d'une décision au regard des droits fondamentaux doit être introduit devant la juridiction de l'État membre d'origine. Il appartenait donc aux autorités espagnoles de se prononcer sur la légalité de la décision<sup>1294</sup> et non aux autorités allemandes. Par conséquent, « le juge compétent de l'État membre d'exécution ne peut pas s'opposer à la reconnaissance et à l'exécution de ladite décision »<sup>1295</sup>.

**490.** Cet arrêt s'inscrit dans la continuité de l'arrêt *Povse*<sup>1296</sup>, dans lequel la Cour de justice avait refusé l'invocation d'une modification des circonstances survenues après la décision certifiée et susceptible de porter atteinte à l'intérêt supérieur de l'enfant, pour justifier la non-exécution d'une décision de retour<sup>1297</sup>. Là encore, il revenait à l'État membre d'origine de contrôler la décision litigieuse et d'apprécier l'intérêt supérieur de l'enfant<sup>1298</sup>.

**491.** Ainsi, le constat d'une violation d'un droit fondamental par les autorités de l'État membre d'exécution ne permet pas de faire exception à la présomption d'équivalence des systèmes juridiques et, *a fortiori*, à l'obligation d'exécution de la décision. La rigidité de l'obligation de confiance mutuelle peut s'expliquer par la sensibilité de la question des enlèvements internationaux d'enfants<sup>1299</sup> qui requiert une coopération sans faille entre les États membres<sup>1300</sup>. Le système de répartition des

---

<sup>1293</sup> *Ibid.*, point 70.

<sup>1294</sup> *Ibid.*, point 73.

<sup>1295</sup> *Ibid.*, point 74.

<sup>1296</sup> CJUE, 1<sup>er</sup> juillet 2010, *Povse*, précité. Voy., notamment, L. IDOT, « Déplacement illicite d'enfant et compétence de la juridiction d'origine », *Europe*, 2010, pp. 41-42 ; L. PAILLER, « La portée de l'obligation de reconnaître une décision relative à la garde d'un enfant émanant de la juridiction de l'État membre dans lequel l'enfant a été déplacé en application du règlement n° 2201/2003 "Bruxelles II bis" », *Journal du droit international*, 2016, n° 2, pp. 593-603.

<sup>1297</sup> CJUE, 1<sup>er</sup> juillet 2010, *Povse*, précité, point 83.

<sup>1298</sup> *Ibid.*, point 81.

<sup>1299</sup> Sur cette question et, plus spécifiquement, les enlèvements « intraeuropéens » d'enfants, voy. M. FARGE, A. GOUTTENOIRE, « Les enlèvements intraeuropéens d'enfants », *RAE*, 2014, n° 2, pp. 347-356.

<sup>1300</sup> V. EGEEA, « Une source d'inspiration pour l'espace judiciaire civil européen : le Règlement Bruxelles II bis », in M. DOUCHY-OUODOT, E. GUINCHARD (dir.), *La justice civile européenne en*

compétences entre les États membres, qui repose sur le principe de confiance mutuelle, permet de réduire au strict minimum les entraves à l'exécution des décisions. Le principe joue alors un rôle « neutralisant »<sup>1301</sup> et la question du caractère réfragable de la présomption dans le cadre de la coopération judiciaire en matière civile reste débattue<sup>1302</sup>.

### ***B. Au sein du marché intérieur***

**492. UNE INSTRUMENTALISATION SINGULIÈRE DU PRINCIPE DE CONFIANCE MUTUELLE.** Le principe de confiance mutuelle s'exprime dans une moindre mesure en droit du marché intérieur. Dans ce domaine, le législateur de l'Union a adopté nombre d'actes permettant un rapprochement des législations et réglementations nationales, tout particulièrement en matière de libre circulation des marchandises<sup>1303</sup>. Dès lors, la confiance des États membres dans leurs systèmes juridiques joue un rôle moins structurant que dans d'autres domaines comme la coopération judiciaire<sup>1304</sup>. La libre circulation des marchandises est ainsi permise par le fait que leur mise sur le marché est conforme à la réglementation commune. Aussi, la suppression par le législateur des entraves à la libre circulation<sup>1305</sup> a permis de faciliter grandement la mise en œuvre du principe de reconnaissance mutuelle, au-delà d'une logique de confiance mutuelle<sup>1306</sup>.

---

*marche*, Paris, Dalloz, 2012, pp. 35-50, spéc. p. 48. L'auteur reste néanmoins critique de l'arrêt *Aguirre Zagara*, considérant qu'il consacre une absence totale de contrôle au stade de l'exécution.

<sup>1301</sup> L. PAILLER, « L'application de la Charte au droit de la coopération judiciaire en matière civile : un bilan en trompe-l'œil », in R. TINIERE, C. VIAL (dir.), *Les dix ans de la Charte de droits fondamentaux de l'Union européenne*, op. cit., pp. 41-55.

<sup>1302</sup> *Ibid.*, pp. 51-53 ; C. RIZCALLAH, *Le principe de confiance mutuelle en droit de l'Union européenne. Un principe essentiel à l'épreuve d'une crise des valeurs*, op. cit., p. 413 ; E. DUBOUT, « *In trust we trust*. La confiance mutuelle dans les jurisprudences de la Cour de justice et la Cour européenne des droits de l'homme », op. cit., pp. 649, 654.

<sup>1303</sup> C. VIAL, « Bilan de vingt ans de rapprochement des législations nationales : le marché intérieur des marchandises se porte bien », *RAE*, 2012, n° 1, pp. 43-56.

<sup>1304</sup> Toutefois, l'harmonisation constitue un instrument de plus en plus important en matière pénale, l'Union européenne s'efforçant d'adopter des règles minimales relatives aux droits procéduraux. Voy. *Infra*. Partie 2. Titre 2. Chapitre 1. Section 1. Paragraphe 1. A.

<sup>1305</sup> C. VIAL, « Bilan de vingt ans de rapprochement des législations nationales : le marché intérieur des marchandises se porte bien », op. cit., p. 43.

<sup>1306</sup> Ce processus a également été conforté par la nouvelle approche impliquant un nouvel usage de la méthode de l'harmonisation et la consécration du principe de reconnaissance mutuelle. Voy. *Supra*. Partie 1. Titre 2. Chapitre 1. Section 1. Paragraphe 1. A. 1.

En outre, il faut relever un changement de paradigme dans le rapprochement des législations dont l'objectif n'est plus la seule suppression des obstacles aux échanges<sup>1307</sup> mais également celui d'assurer un niveau de protection élevé des intérêts publics<sup>1308</sup>. De cette manière, l'harmonisation a permis de constituer le cadre juridique commun nécessaire afin de garantir un niveau de confiance mutuelle suffisant entre les États membres garantissant le bon fonctionnement du marché intérieur.

**493.** Une autre singularité s'exprime dans le domaine du marché intérieur et a trait aux fondements de la confiance mutuelle entre les États membres. Cette dernière est alors moins fondée sur les valeurs partagées par les États membres que sur les solidarités de fait, nouées au cours de l'élaboration de cet espace. Les obligations de confiance mutuelle, qui sous-tendent le droit du marché intérieur, se confortent et se renforcent au cours du processus d'élaboration de cet espace. Dès lors, la communauté de valeurs<sup>1309</sup> se trouve moins à l'origine de cette confiance mutuelle que l'existence d'intérêts communs à nouer des liens de confiance<sup>1310</sup>. La confiance mutuelle est motivée par cette communauté d'intérêts et permet d'assurer le bon fonctionnement du marché intérieur ainsi que la réalisation des libertés de circulation. Toutefois, la Cour de justice appréhende le principe de confiance mutuelle comme un instrument transversal dont la nature et les fondements ne changent pas selon le domaine dans lequel il intervient. L'effort de cohérence constitutionnelle, qui exige en principe une unité de fondement à la confiance mutuelle, se heurte toutefois aux spécificités des domaines du droit de l'Union dans lesquels le principe de confiance mutuelle est instrumentalisé. En droit du marché intérieur, le fondement des valeurs apparaît donc moins opportun et trop éloigné de la réalité des liens interétatiques assurant la réalisation des libertés de circulation.

---

<sup>1307</sup> C. VIAL, « Bilan de vingt ans de rapprochement des législations nationales : le marché intérieur des marchandises se porte bien », *op. cit.*, p. 52.

<sup>1308</sup> Voy. règlement (CE) n° 765/2008 du Parlement européen et du Conseil du 9 juillet 2008 fixant les prescriptions relatives à l'accréditation et à la surveillance du marché pour la commercialisation des produits et abrogeant le règlement (CEE) n° 339/93 du Conseil, *JOCE*, n° L 218/30 du 13 août 2008.

<sup>1309</sup> L'Avocate générale Ćapeta l'affirme, « le libre-échange est sans aucun doute l'une des valeurs consacrées dans l'ordre juridique de l'Union ». Voy. Conclusions de l'Avocate générale ĆAPETA, 17 mars 2022, *Commission c/ Danemark*, aff. C-159/20, EU:C:2022:198, point 59.

<sup>1310</sup> Nous revenons plus en détail sur le lien entre la confiance mutuelle et la communauté d'intérêts. Voy. *Infra*. Partie 2. Titre 1. Chapitre 2. Section 2. Paragraphe 2.

**494.** Enfin, une dernière spécificité du principe de confiance mutuelle, propre au droit du marché intérieur, se rapporte à la temporalité de son expression dans la jurisprudence de la Cour de justice. On peut ainsi dégager deux temps dans l'instrumentalisation de la confiance mutuelle. Dans un premier temps, la confiance mutuelle a émergé et a été consacrée en droit du marché intérieur, permettant de justifier les obligations de reconnaissance mutuelle. Dans un second temps, la Cour de justice peut s'appuyer sur un principe dont elle a consacré la nature constitutionnelle dans l'avis 2/13 et qui a trouvé sa place dans l'ordre constitutionnel de l'Union européenne à la suite de son déploiement dans le domaine de l'espace de liberté, de sécurité et de justice.

**495. L'INTERDICTION DES DOUBLES CONTROLES, EXPRESSION CLASSIQUE DE L'OBLIGATION DE CONFIANCE MUTUELLE DANS LE CADRE DU MARCHE INTERIEUR.** La confiance mutuelle que l'on pourrait qualifier de « première génération »<sup>1311</sup> structure le droit du marché intérieur en imposant une confiance aux autorités des États membres concernant les contrôles des produits. Ainsi, en présence de normes de contrôle ayant fait l'objet d'une harmonisation, la Cour de justice a admis dès l'arrêt *Bauhuis* que le principe de confiance mutuelle obligeait les États membres à présumer le respect par les autres États membres de la réglementation commune en ce qui concerne le contrôle des marchandises<sup>1312</sup>. Le principe de confiance mutuelle est ainsi à l'origine d'une présomption de régularité avec le cadre juridique commun. En l'absence d'une telle harmonisation, depuis l'arrêt *Wurmser*<sup>1313</sup>, la présomption d'équivalence oblige l'État membre à accepter le résultat d'une procédure menée au sein d'un autre État membre et ce, sans harmonisation des législations<sup>1314</sup>. Ainsi, si la législation d'un État membre n'impose pas la même certification d'un produit que la législation d'un autre État membre, celui-ci doit « se fier à d'autres attestations comportant un degré de garantie analogue »<sup>1315</sup>.

---

<sup>1311</sup> S. PLATON, « Confiance mutuelle et État de droit », *op. cit.*, p. 16.

<sup>1312</sup> Voy. *Supra*. Partie 1. Titre 1. Chapitre 2. Section 1. Paragraphe 2. A. 1. a).

<sup>1313</sup> CJUE, 11 mai 1989, *Wurmser*, précité.

<sup>1314</sup> L. LEBOEUF, *Le droit européen de l'asile au défi de la confiance mutuelle*, *op. cit.*, p. 34.

<sup>1315</sup> CJUE, 11 mai 1989, *Wurmser*, précité, point 19.

**496.** De même, dans l'arrêt *Hedley Lomas*<sup>1316</sup>, la Cour a affirmé que la non transposition d'une directive d'harmonisation par un État membre ne permettait pas aux autres États membres de limiter les exportations vers cet État membre<sup>1317</sup>. Selon elle, « les États membres doivent se témoigner une confiance mutuelle en ce qui concerne les contrôles effectués sur leur territoire respectif »<sup>1318</sup>. Ainsi, le principe de confiance mutuelle prohibe l'adoption par les États membres de contre-mesures à l'encontre d'un État membre qui méconnaîtrait une règle de droit de l'Union<sup>1319</sup>.

**497.** En outre, le principe de confiance mutuelle s'exprime particulièrement dans le cadre du système général de reconnaissance mutuelle des diplômes<sup>1320</sup> et la liberté d'établissement<sup>1321</sup>. Associé à la reconnaissance mutuelle, le principe de confiance mutuelle contraint les États membres à présumer l'équivalence des diplômes octroyés par les autres États membres, considérant qu'ils sont fondés sur un système de formation dont le niveau a été fixé d'un commun accord<sup>1322</sup>. Aussi, le principe de confiance mutuelle oblige à considérer la validité des titres attestant des qualifications professionnelles délivrés par chaque État membre<sup>1323</sup>. Le principe de confiance mutuelle se rapportant à une présomption générale de l'équivalence entre les systèmes juridiques des États membres, il permet d'assurer une reconnaissance généralisée des diplômes et formations, dépassant l'approche sectorielle initiale<sup>1324</sup>.

**498. LA RESURGENCE DU PRINCIPE DE CONFIANCE MUTUELLE DANS LE MARCHÉ INTERIEUR.** Par un mouvement circulaire, d'abord déployé dans l'espace de liberté, de sécurité et de justice, puis constitutionnalisé par l'avis 2/13, le principe de confiance mutuelle réinvestit le marché intérieur. Évoqué dans un premier temps dans le cadre du

---

<sup>1316</sup> CJCE, 23 mai 1996, *Hedley Lomas*, précité.

<sup>1317</sup> *Ibid.*, point 20.

<sup>1318</sup> *Ibid.*, point 19.

<sup>1319</sup> Voy. *Supra*. Partie 1. Titre 1. Chapitre 2. Section 2. Paragraphe 1.

<sup>1320</sup> Directive 2005/36/CE du Parlement européen et du Conseil du 7 septembre 2005, précitée ; directive 2013/55/UE du Parlement européen et du Conseil du 20 novembre 2013, précitée.

<sup>1321</sup> Article 53 TFUE.

<sup>1322</sup> CJCE, 19 juin 2003, *Tennah-Durez*, aff. C-110/01, EU:C:2003:357, point 30 ; CJUE, 6 décembre 2018, *Preindl*, aff. C-675/17, EU:C:2018:990, point 31.

<sup>1323</sup> CJUE, 16 juin 2022, *Sosiaali- ja terveystalun lupa- ja valvontavirasto*, aff. C-577/20, EU:C:2022:467, point 48.

<sup>1324</sup> Voy. *Supra*. Partie 1. Titre 2. Chapitre 1. Section 1. Paragraphe 1. A. 1.

marché intérieur en combinaison avec le principe de reconnaissance mutuelle<sup>1325</sup>, il le réintègre après avoir été considérablement enrichi dans le cadre de la coopération judiciaire. Non sans faire référence à sa jurisprudence en la matière, la Cour de justice affirme que la présomption générale de respect du droit de l'Union transcende l'espace de liberté, de sécurité et de justice et s'applique dans nombre d'instruments du droit du marché intérieur<sup>1326</sup>. Par exemple, dans l'arrêt *Donnellan*<sup>1327</sup>, elle a affirmé que la directive 2010/24<sup>1328</sup>, concernant l'assistance mutuelle en matière de recouvrement des créances relatives aux taxes, impôts, droits et autres mesures, repose sur le principe de confiance mutuelle<sup>1329</sup>. Ainsi, l'État membre d'exécution de la demande de recouvrement ne peut opérer de contrôle de la légalité de celle-ci dans la mesure où c'est l'État d'émission qui se trouve être compétent<sup>1330</sup>. L'interdiction du contrôle, issue du principe de confiance mutuelle, impose une présomption de régularité en matière fiscale<sup>1331</sup> et garantit le système de répartition des compétences prévu par le droit dérivé<sup>1332</sup>.

**499. LA FRAUDE, MISE EN ECHEC DU PRINCIPE DE CONFIANCE MUTUELLE.** L'interdiction de la fraude et de l'abus de droit<sup>1333</sup> constitue un principe général du droit de l'Union<sup>1334</sup>. Ainsi, selon une jurisprudence constante, les justiciables ne peuvent pas se prévaloir frauduleusement ou abusivement des normes de droit de l'Union<sup>1335</sup>. La fraude est essentiellement appréhendée par le droit de l'Union dans le

---

<sup>1325</sup> *Ibid.*

<sup>1326</sup> CJUE, 26 avril 2018, *Donnellan*, précité, points 40-41.

<sup>1327</sup> *Ibid.*

<sup>1328</sup> Directive 2010/24/UE du Conseil du 16 mars 2010, précitée.

<sup>1329</sup> CJUE, 26 avril 2018, *Donnellan*, précité, point 41 ; CJUE, 20 janvier 2021, *Heavy Install*, précité, point 40.

<sup>1330</sup> *Ibid.*, point 46.

<sup>1331</sup> S. DE FONTAINE, F. BIN, « Confiance mutuelle et droit fiscal de l'Union européenne », in M. POELEMANS, F. RIEM (dir.), *La confiance mutuelle dans l'Union européenne. De l'objectif politique au principe juridique*, op. cit., pp. 145-176, spéc. p. 147.

<sup>1332</sup> Voy. *Infra*. Partie 1. Titre 2. Chapitre 1. Section 2. Paragraphe 1. B. 1.

<sup>1333</sup> Sur l'articulation de ces deux notions distinctes, voy., notamment, A. BOUVERESSE, « La fraude dans l'abus de droit », in D. BERLIN, F. MARTUCCI, F. PICOD (dir.), *La fraude et le droit de l'Union européenne*, op. cit., pp. 17-36.

<sup>1334</sup> CJCE, 5 juillet 2007, *Kofoed*, aff. C-321/05, EU:C:2007:408, point 38 ; CJUE, 22 novembre 2017, *Cussens e.a.*, aff. C-251/16, EU:C:2017:881, point 27 ; CJUE, 6 février 2018, *Altun*, précité, point 49.

<sup>1335</sup> CJCE, 2 mai 1996, *Paletta*, aff. C-206/94, EU:C:1996:182, point 24 ; CJCE, 21 février 2006, *Halifax e.a.*, C-255/02, EU:C:2006:121, point 68 ; CJCE, 12 septembre 2006, *Cadbury Schweppes et*

cadre de la protection des intérêts financiers de l'Union<sup>1336</sup>, comme en l'atteste l'article 310, paragraphe 6, TFUE<sup>1337</sup>. La spécificité de la fraude réside dans l'instrumentalisation illégale des conditions formelles dans le but de détourner l'objectif poursuivi par la règle à des fins qui lui sont étrangères<sup>1338</sup>.

**500.** Dans l'arrêt *Altun*<sup>1339</sup>, la Cour de justice a reconnu que la confiance mutuelle des États membres dans leurs systèmes juridiques des États membres pouvait être mise en échec par des pratiques frauduleuses doublées d'un défaut de coopération entre les autorités nationales. Dans cette affaire intéressant la libre circulation des travailleurs, une entreprise belge, Absa, avait sous-traité la totalité de ses activités à des entreprises bulgares qui détachaient leurs travailleurs en Belgique. Lesdits travailleurs disposaient d'un certificat E 101, délivré au titre de l'article 14, paragraphe 1, a), du règlement (CEE) n° 1408/71<sup>1340</sup> attestant de leur soumission au système de sécurité sociale bulgare et les excluant du système de sécurité sociale belge. Or, une enquête des autorités belges a constaté que les entreprises bulgares, auxquelles étaient rattachés ces travailleurs, ne menaient aucune activité en Bulgarie. Elles ont alors demandé aux autorités bulgares de retirer ces certificats E 101 qui devaient être considérés comme frauduleux dans la mesure où ils ne répondaient pas aux conditions du détachement de travailleurs prévues par le droit de l'Union. Toutefois, les autorités bulgares ont refusé le retrait desdits certificats et ont communiqué aux autorités belges un récapitulatif des certificats, en précisant que les conditions de détachement étaient remplies par les

---

*Cadbury Schweppes Overseas*, C-196/04, EU:C:2006:544, point 35 ; CJUE, 28 juillet 2016, *Kratzer*, aff. C-423/15, EU:C:2016:604, point 37 ; CJUE, 6 février 2018, *Altun*, précité, point 48.

<sup>1336</sup> A. BOUVERESSE, « La fraude dans l'abus de droit », *op. cit.*, p. 18, note (5).

<sup>1337</sup> Le paragraphe dispose que « [l]'Union et les États membres, conformément à l'article 325, combattent la fraude et toute autre activité illégale portant atteinte aux intérêts financiers de l'Union ».

<sup>1338</sup> A. BOUVERESSE, « La fraude dans l'abus de droit », *op. cit.*, pp. 18-19.

<sup>1339</sup> CJUE, 6 février 2018, *Altun*, précité. Voy. P. DEROUIN, « La portée des principes de coopération loyale et de confiance mutuelle entre États en matière de certificat E 101 (désormais A1) de sécurité sociale : vers une transposition en matière fiscale ? », *Revue de droit fiscal*, 2018, n° 11, pp. 3-4 ; J.-Y. CARLIER, G. RENAUDIÈRE, « Libre circulation des personnes dans l'Union européenne », *JDE*, 2019, pp. 166-175 ; I. OMARJEE, « Observations à l'arrêt du 6 février 2018, procédure pénale contre Altun e.a., affaire C-359/16 », in F. PICOD (dir.), *Jurisprudence de la CJUE 2018. Décisions et commentaires*, Bruxelles, Bruylant, 2019, pp. 296-305 ; M. MORSA, « Arrêt "Altun" : priorité à la lutte contre la fraude sociale transfrontalière et le *dumping social* ou simple miroir aux alouettes ? », *JDE*, 2018, vol. 4, n° 248, pp. 138-140.

<sup>1340</sup> Règlement (CEE) n° 1408/71 du Conseil du 14 juin 1971, précité.

entreprises bulgares, sans répondre aux faits litigieux constatés par les autorités belges. Ces dernières ont alors engagé des poursuites judiciaires contre les entreprises en cause. L'affaire a finalement été portée en cassation, instance au cours de laquelle le juge belge a décidé de recourir au mécanisme du renvoi préjudiciel.

**501.** La Cour de justice était alors interrogée sur le point de savoir si les autorités juridictionnelles d'un État membre pouvaient écarter un certificat E 101 dans le cas où elles constataient que le certificat a été obtenu de manière frauduleuse. En se fondant sur sa jurisprudence antérieure<sup>1341</sup>, la Cour de justice a rappelé que le certificat E 101 établissait une présomption de régularité de l'affiliation du travailleur concerné au régime de sécurité sociale de l'État membre où est établie l'entreprise qui l'occupe. Cette présomption repose sur « le principe de coopération loyale [qui] implique également celui de confiance mutuelle »<sup>1342</sup> et s'impose aux autorités de l'État membre dans lequel ce travailleur effectue son travail. Dès lors, ces dernières ne pouvaient soumettre le travailleur au régime de sécurité sociale de leur État. Elles ne pouvaient pas non plus contrôler la validité du certificat et, le cas échéant, le retirer et devaient se conformer à la procédure prévue par le règlement (CEE) n° 1408/71. À ce titre, les autorités de l'État membre d'émission sont tenues de répondre aux doutes émis par l'État membre sur le territoire duquel le travailleur effectue un travail et, le cas échéant, de retirer le certificat contraire aux exigences du droit de l'Union. En effet, conformément au principe de coopération loyale, « toute institution d'un État membre doit procéder à un examen diligent de l'application de son propre régime de sécurité sociale. Il découle également de ce principe que les institutions des autres États membres sont en droit de s'attendre à ce que l'institution de l'État membre concerné se conforme à cette obligation »<sup>1343</sup>. Ce faisant, « il incombe à l'institution compétente de l'État membre qui a établi le certificat E 101 de reconsidérer le bien-fondé de cette délivrance et, le cas échéant, de retirer ce certificat lorsque l'institution compétente de

---

<sup>1341</sup> CJUE, 27 avril 2017, *A-Rosa Flussschiff*, aff. C-620/15, EU:C:2017:309, point 41 ; CJCE, 30 mars 2000, *Banks e.a.*, aff. C-178/97, EU:C:2000:169, point 40 ; CJCE, 10 février 2000, *FTS*, aff. C-202/97, EU:C:2000:75, point 53.

<sup>1342</sup> Sur la relation entre la confiance mutuelle et la coopération loyale, voy. *Supra*. Partie 1. Titre 2. Chapitre 1. Section 1. Paragraphe 2.

<sup>1343</sup> CJUE, 6 février 2018, *Altun*, précité, point 42.

l'État membre dans lequel le travailleur effectue un travail émet des doutes quant à l'exactitude des faits qui sont à la base dudit certificat et, partant des mentions qui y figurent, notamment parce que celles-ci ne correspondent pas aux exigences » fixées par le règlement (CEE) n° 1408/71<sup>1344</sup>. En cas de désaccord entre les autorités des deux États membres, celles-ci peuvent saisir la commission administrative<sup>1345</sup> prévue par le règlement (CEE) n° 1408/71<sup>1346</sup>. L'État membre contestant la validité du certificat peut toujours introduire un recours en manquement à l'encontre de l'État membre d'émission du certificat litigieux pour non-respect des conditions de détachement<sup>1347</sup>. Néanmoins, dans le cadre de ladite procédure, si les autorités de l'État membre d'émission s'abstiennent de considérer la fraude soulevée par l'État membre sur le territoire duquel le travailleur effectue un travail, alors cette fraude peut faire l'objet d'une procédure judiciaire devant le juge de ce dernier État membre afin que le certificat frauduleux puisse être écarté<sup>1348</sup>. Dès lors, la fraude peut entraîner la mise en échec du principe de confiance mutuelle dans le cas où la coopération entre les autorités des États membres ne permet pas de la neutraliser<sup>1349</sup>. Si « [l]a fraude corrompt tout »<sup>1350</sup>, les liens de confiance entre les États membres n'en sont pas épargnés. La jurisprudence *Altun* met en exergue l'importance de conserver une coopération effective et étroite entre les autorités des États membres, conformément au principe de coopération loyale, afin que la confiance dans leurs systèmes juridiques respectifs puisse demeurer. Il en va ainsi de l'efficacité des instruments mis en place par le droit de l'Union.

---

<sup>1344</sup> *Ibid.*, point 43 ; CJUE, 27 avril 2017, *A-Rosa Flussschiff*, précité, point 44 ; CJCE, 30 mars 2000, *Banks e.a.*, précité, point 43 ; CJCE, 10 février 2000, *FTS*, précité, point 56.

<sup>1345</sup> Règlement (CEE) n° 1408/71 du Conseil du 14 juin 1971, précité, article 84 *bis*, paragraphe 3.

<sup>1346</sup> *Ibid.*, article 80.

<sup>1347</sup> CJUE, 6 février 2018, *Altun*, précité, point 45 ; CJUE, 27 avril 2017, *A-Rosa Flussschiff*, précité, point 46 ; CJCE, 30 mars 2000, *Banks e.a.*, précité, point 45 ; CJCE, 10 février 2000, *FTS*, précité, point 58.

<sup>1348</sup> CJUE, 6 février 2018, *Altun*, précité, point 61.

<sup>1349</sup> Voy., également, la confirmation jurisprudentielle dans l'arrêt CJUE, 2 avril 2020, *CRPNPAC*, aff. C-370/17, C-37/18, EU:C:2020:260 et son commentaire, P. HARDY, M. ROCCA, « Arrêt "CRPNPAC et Vueling Airlines" : travailleurs détachés et conditions du retrait d'un certificat de détachement par le juge national », *JDE*, 2020, n° 9, pp. 399-401.

<sup>1350</sup> De la locution latine « *fraus omnia corrumpit* » (D. BERLIN, F. MARTUCCI, F. PICOD, « Introduction », in D. BERLIN, F. MARTUCCI, F. PICOD (dir.), *La fraude et le droit de l'Union européenne*, *op. cit.*, pp. 11-13, spéc. p. 11.

**502.** Le principe de confiance mutuelle bénéficie d'un large champ d'application matériel et fonde un nombre conséquent de mécanismes et d'instruments intervenant au sein de domaines caractérisés par leurs propres spécificités, concernant tant la coopération entre les États membres que leurs finalités. La prise en compte des spécificités de l'instrument et de son cadre juridique module ainsi les obligations issues du principe de confiance mutuelle, révélant une normativité d'une intensité relative.



## Conclusion du Chapitre 1

**503.** Une fois consacrée en droit de l'Union, la confiance mutuelle a été instrumentalisée afin de contraindre les États membres à respecter leur promesse originelle de confiance. Ce faisant, le principe de confiance mutuelle permet d'assurer l'élaboration d'un espace sans frontières intérieures en structurant la coordination des rapports entre les systèmes juridiques des États membres, qu'il s'agisse du marché intérieur ou de l'espace de liberté, de sécurité et de justice.

**504.** Le principe de confiance mutuelle intègre alors un système constitutionnel composé d'un ensemble de principes qui poursuivent des finalités analogues. Il est, à ce titre, un principe de cohérence, contribuant à l'élaboration d'un système constitutionnel reflétant la spécificité des relations entre ses composantes. Tout particulièrement, les principes de reconnaissance mutuelle, d'une part, et de coopération loyale, d'autre part, entrent en résonance avec le principe de confiance mutuelle au sein d'un réseau structuré de principes interdépendants qui lient l'Union et les États membres.

**505.** La relation entre confiance mutuelle et reconnaissance mutuelle est étroite. Instruments de coordination des rapports entre les systèmes juridiques des États membres, ils assurent l'élaboration et le maintien d'un espace sans frontières intérieures et garantissent l'automaticité des déplacements et des échanges. Néanmoins, le principe de confiance mutuelle s'est en partie émancipé du principe de reconnaissance mutuelle. Les obligations auxquelles ces deux principes donnent lieu montrent une grande complémentarité mais peuvent également s'exprimer de manière autonome.

**506.** De plus, en tant que principe relationnel, le principe de confiance mutuelle doit s'articuler avec un autre principe fondamental du système juridique de l'Union, la coopération loyale. La consécration du principe de confiance mutuelle éclaire le rôle et la fonction du principe de coopération loyale et la structure des rapports entre les différentes instances de l'Union européenne. En outre, la promiscuité des notions de confiance, de fidélité et de solidarité contribue au parachèvement d'un ordre constitutionnel cohérent et raffermi.

**507.** Le principe de confiance mutuelle doit aussi être considéré comme un instrument autonome du système juridique de l'Union. Les présomptions auxquelles ils donnent lieu et les obligations qui en découlent structurent les rapports entre les systèmes juridiques des États membres, qu'il s'agisse de la répartition des compétences entre ces États membres ou de la reconnaissance et de l'exécution des décisions et des actes entre ces derniers. En raison de la transversalité du principe de confiance mutuelle, les obligations de confiance mutuelle doivent néanmoins s'adapter aux spécificités des domaines dans lequel elles s'expriment. La nature des échanges, leurs enjeux et la finalité des coopérations dans lesquelles ils se réalisent modèlent les obligations de confiance et les exceptions que ces dernières peuvent connaître.

## Chapitre 2. L'instrumentalisation des rapports spécifiques entre les systèmes juridiques des États membres

**508.** Le principe de confiance mutuelle est la concrétisation juridique de l'acte de confiance mutuelle pris par les États membres, dont l'Union européenne s'avère le garant<sup>1351</sup>. La viabilité et la pérennité de la relation de confiance entre les États membres, qui prend sa source dans cet acte, sont ainsi assurées par un système juridique supranational. À ce titre, le principe de confiance mutuelle, instrument de droit de l'Union, contribue à déterminer l'articulation des systèmes juridiques.

**509.** D'une part, en tant que principe de cohérence<sup>1352</sup>, il agit en relation étroite avec le principe d'autonomie du droit de l'Union et permet de justifier l'approfondissement du processus d'autonomisation de certains pans de ce droit. En effet, le droit de l'Union est amené à régir les termes de la relation de confiance mutuelle entre les États membres, tant et si bien qu'il peut être nécessaire de procéder à l'autonomisation de certains standards s'agissant de la concrétisation des valeurs et, plus précisément, de la protection des droits fondamentaux. Le principe contribue de la sorte à renforcer l'autonomie du système juridique de l'Union vis-à-vis des systèmes juridiques des États membres<sup>1353</sup> et de systèmes juridiques tiers<sup>1354</sup>, à l'instar du système juridique de la Convention EDH. L'articulation entre le droit de l'Union et ce dernier est particulièrement sensible dans la mesure où la présomption de respect des droits fondamentaux, imposée par le principe de confiance mutuelle, doit être conciliée avec les obligations inhérentes au système de protection des droits de l'homme instauré par la Convention EDH. Aussi, les rapports entre les systèmes juridiques des États membres sont caractérisés par une relation de confiance mutuelle qui se manifeste juridiquement dans le principe de confiance mutuelle. Ces rapports de systèmes sont ainsi régis par le droit de l'Union au moyen de ce principe. La Cour de justice

---

<sup>1351</sup> Voy. *Supra*. Partie 1. Titre 1. Chapitre 1.

<sup>1352</sup> Sur la notion de principe de cohérence, voy. *Supra*. Partie 1. Titre 2. Chapitre 1. Section 1.

<sup>1353</sup> CJCE, 15 juillet 1964, *Costa c/ Enel*, précité.

<sup>1354</sup> CJUE, 6 mars 2018, *Achmea*, précité ; CJUE, 18 décembre 2014, *Avis 2/13*, précité ; CJCE, 3 septembre 2008, *Kadi*, aff. C-402/05 P, C-415/05 P, EU:C:2008:461.

instrumentalise le principe de confiance mutuelle afin de justifier les spécificités du système juridique de l'Union qui justifient l'autonomie du droit de l'Union. Ce faisant, elle en fait un instrument essentiel d'une certaine politique jurisprudentielle<sup>1355</sup> qui favorise l'autonomisation du droit de l'Union et consolide l'exclusivité de son système juridictionnel, assurant l'articulation entre les systèmes juridiques des États membres (section 1).

**510.** D'autre part, si l'Union et les États membres nouent des relations étroites avec certains États tiers, celles-ci ne se confondent pas avec la relation de confiance mutuelle entre les États membres qui découle de l'acte de confiance originel et s'avère constitutive de leur participation à l'Union européenne. Dès lors, le principe de confiance mutuelle ne régit pas les rapports entre les systèmes juridiques des États membres et des États tiers. Toutefois, les instruments et mécanismes de droit de l'Union, sont, par effet d'entraînement, projetés dans le cadre de coopérations élaborées avec certains États tiers<sup>1356</sup>. L'association de ces derniers à des mécanismes de droit de l'Union, fondés sur la confiance mutuelle, trouble par là même la cohérence constitutionnelle à laquelle cette notion répond. En effet, la confiance mutuelle, qui définit les rapports spécifiques entre les systèmes juridiques des États membres, ne peut, en principe, déployer des effets dans le cadre des relations entre les États membres et les États tiers. En ce qu'elle est spécifique à la relation entre les États membres, elle contribue à opérer une différenciation constitutionnelle des rapports entre les systèmes juridiques des États membres de leurs interactions avec les États tiers (section 2).

---

<sup>1355</sup> La notion de « politique jurisprudentielle ne signifie pas que l'office du juge serait à proprement parler politique, mais plutôt que le juge envisage aussi, au-delà du cas d'espèce dont il est saisi, la cohérence d'ensemble de ses choix et appréhende son action dans sa globalité » (B. BERTRAND, « Les revirements de politique jurisprudentielle », in E. CARPANO (dir.), *Le revirement de jurisprudence en droit européen*, Bruxelles, Bruylant, 2012, p. 111). Elle « entend être au fondement de la jurisprudence, comme soubassement des décisions, ligne directrice et donc inspiratrice du juge. Elle veut être le souffle qui guide la jurisprudence » (G. CANIVET, N. MOLFESSIS, « La politique jurisprudentielle », in *La création du droit jurisprudentiel. Mélanges en l'honneur de Jacques Boré*, Paris, Dalloz, 2007, pp. 79-97, spéc. p. 80). Sur cette notion, voy. également E. DUBOUT, « Interprétation téléologique et politique jurisprudentielle de la Cour européenne des droits de l'homme », *RTDH*, 2008, n° 74, pp. 383-418.

<sup>1356</sup> C. MAZILLE, « Les particularités de la coopération avec un État tiers voisin : l'exemple de la Suisse », *RUE*, 2016, n° 598, pp. 274-279.

## Section 1. Le renforcement de l'autonomie du droit de l'Union

**511.** Le principe de confiance mutuelle est considéré par la Cour de justice comme l'un des fondements de l'autonomie du droit de l'Union<sup>1357</sup>. En effet, il est un principe inhérent aux caractéristiques essentielles de l'Union européenne en ce sens que la relation de confiance mutuelle caractérise les rapports entre les systèmes juridiques des États membres tels qu'ils sont régis par le droit de l'Union. En cela, le droit de l'Union est amené à élaborer des standards autonomes constituant les référentiels de la relation de confiance mutuelle. De cette manière, le droit de l'Union régit les termes de la relation de confiance mutuelle entre les États membres. La conformité de la conduite des États membres vis-à-vis de cette relation confiance mutuelle est, le cas échéant, appréciée au regard de ces standards autonomes. Par conséquent, le principe de confiance mutuelle contribue à raffermir l'autonomie interne du droit de l'Union, vis-à-vis des droits des États membres (paragraphe 1). En outre, en ce qu'elle est encadrée par le système juridique de l'Union, la relation de confiance mutuelle entre les États membres nécessiterait, selon la Cour de justice, un cadre juridique exclusif et autonome. Dès lors, le principe de confiance mutuelle favorise l'autonomisation du droit de l'Union vis-à-vis des règles de droit international qui prétendent, elles aussi, encadrer les relations interétatiques. À ce titre, il constitue également un argument de justification de l'autonomie externe du droit de l'Union (paragraphe 2).

### *Paragraphe 1. L'autonomie interne du droit de l'Union*

**512.** Le lien entre autonomie du droit de l'Union<sup>1358</sup> et confiance mutuelle ne relève pas de l'évidence. Pourtant, il est établi de manière relativement constante dans la jurisprudence de la Cour de justice qui octroie à la confiance mutuelle une « fonction

---

<sup>1357</sup> Conclusions de l'Avocat général SZPUNAR, 3 mars 2021, *Komstroy*, aff. C-741/19, EU:C:2021:164, point 64.

<sup>1358</sup> Voy. J.-C. GAUTRON, « Remarques sur quelques limites de l'autonomie du droit de l'Union européenne », in B. BERTRAND, F. PICOD, S. ROLAND, *L'identité du droit de l'Union européenne : mélanges en l'honneur de Claude Blumann*, op. cit., pp. 361-373.

justificatrice »<sup>1359</sup> vis-à-vis de l'autonomie du droit de l'Union. S'agissant de cette dernière, elle peut d'abord s'apprécier dans sa dimension interne, c'est-à-dire vis-à-vis du droit des États membres. La confiance mutuelle, fondée sur la reconnaissance du partage d'une communauté de valeurs, permet de renouveler les fondements de l'autonomie du droit de l'Union. L'autonomisation interne du droit de l'Union se caractérise dès lors comme un phénomène fluide résultant du partage d'un ensemble de valeurs et de principes communs et structuré par des interactions vertueuses entre les systèmes juridiques. Ces dernières assurent un équilibre entre l'unité du droit de l'Union et la diversité des droits des États membres. Ce processus d'autonomisation implique la participation d'acteurs nationaux, et tout particulièrement celle des juges constitutionnels des États membres. En effet, il est animé par un rapport de force inter-juridictionnel duquel découle, davantage qu'un droit commun, un droit « communément admis » par les États membres (A). Dès lors, l'autonomie interne du droit de l'Union est justifiée par la nécessité de maintenir la confiance mutuelle entre les États membres. Cet impératif se réalise par l'élaboration d'un droit autonome qui se distingue des droits des États membres tout en respectant leurs caractéristiques propres (B).

#### A. *Un droit communément admis*

**513.** L'affirmation du caractère autonome du droit de l'Union est ancienne. Ses justifications ont été dégagées par la Cour de justice à l'occasion de la consécration de principes fondamentaux du droit de l'Union tels que la primauté<sup>1360</sup> et l'effet direct<sup>1361</sup>. La « nature spécifique » du droit de l'Union requiert qu'on ne lui oppose pas des normes de droit international ou issues des systèmes juridiques des États membres qui porteraient atteinte à son unité et à son effectivité<sup>1362</sup>. Dès lors, pour garantir ces

---

<sup>1359</sup> M. GUIRESSE, *Le principe juridique de confiance mutuelle entre États membres en droit de l'Union européenne*, op. cit., pp. 392-398.

<sup>1360</sup> CJCE, 15 juillet 1964, *Costa c/ Enel*, précité.

<sup>1361</sup> CJCE, 17 décembre 1970, *Handelsgesellschaft*, aff. 11-70, EU:C:1970:114.

<sup>1362</sup> Voy. D. SIMON, « Les fondements de l'autonomie du droit communautaire », in SFDI, *Droit international et droit communautaire. Perspectives actuelles*, Pedone, 2000, pp. 207-249 ; D. SIMON, « Repenser le raisonnement interprétatif : autonomie ou circulation des principes, des méthodes et des

principes cardinaux, l'autonomie de l'ordre juridique constitue une exigence fondamentale.

**514. LA CONFIANCE MUTUELLE ENTRE LES ÉTATS MEMBRES, UNE CARACTERISTIQUE ESSENTIELLE DU SYSTEME JURIDIQUE DE L'UNION.** Une caractéristique essentielle de l'Union réside dans le transfert opéré par les États membres de certaines compétences aux institutions de l'Union. L'impératif d'unité du droit de l'Union a ainsi nécessité la mise en place d'un système juridique autonome, composé de normes à même de préserver le droit de l'Union « de tout risque centrifuge »<sup>1363</sup>. En conséquence, la conception, la définition ou encore l'interprétation que peut avoir un État membre de l'une de ces normes doit se faire sous l'égide de la Cour de justice<sup>1364</sup>.

**515.** Parmi ces « caractéristiques essentielles » du droit de l'Union figure la « prémisses fondamentale » de cette construction juridique, « selon laquelle chaque État membre partage avec tous les autres États membres, et reconnaît que ceux-ci partagent avec lui, une série de valeurs communes sur lesquelles l'Union est fondée, comme il est précisé à l'article 2 TUE »<sup>1365</sup>. L'avènement des valeurs communes, consacrées dans le droit primaire, catalyse le processus d'autonomisation du droit de l'Union dans la mesure où il offre au système juridique la possibilité de développer ses propres

---

techniques, dans les rapports de systèmes », in B. BONNET, *Traité des rapports entre ordres juridiques*, Paris, LGDJ, 2016, pp. 605-631 ; L. AZOULAI, « Autonomie et antinomie du droit communautaire : la norme communautaire à l'épreuve des intérêts et des droits nationaux », *LPA*, 2004, n° 199, pp. 4-16 ; G. MARTI, *Les grandes notions du droit de l'Union*, op. cit., pp. 56-67 ; C. GREWE, « La normativité de l'autonomie de l'ordre juridique de l'Union européenne ou illustration et défense du "désordre des ordres" », in *L'état des droits : communications et tensions*, Paris, Société de législation comparée, 2018, pp. 19-54 ; R.-A. WESSEL, S. BLOCKMANS (dir.), *Between autonomy and dependence. The EU legal order under the influence of international organizations*, La Haye, Asser Press Springer, 340 p.

<sup>1363</sup> R. LECOURT, *L'Europe des juges*, réimp. 1976, Bruxelles, Bruylant, 2008, p. 222.

<sup>1364</sup> L. POTVIN-SOLIS, « Le principe d'autonomie et le dialogue entre les juridictions nationales et européenne dans la conciliation des droits et libertés », in L. POTVIN-SOLIS, (dir.), *La conciliation des droits et libertés dans les ordres juridiques européens*, Bruxelles, Bruylant, 2012, pp. 509-555, spéc. p. 530.

<sup>1365</sup> CJUE, 18 décembre 2014, Avis 2/13, précité, point 168.

standards<sup>1366</sup>, notamment en matière de protection des droits fondamentaux<sup>1367</sup>. La fondamentalisation du droit de l'Union<sup>1368</sup> lui permet d'acquérir une autonomie sans dépendre ni du droit des États membres, ni du droit international.

**516.** Ces valeurs communes, que les États membres reconnaissent partager<sup>1369</sup>, constituent un trait essentiel de l'Union européenne. La consécration de ce que l'on dénommerait « un commun originel » se trouve au fondement de leur union et de l'institution de ce système juridique supranational. Cette série de valeurs fait figure de point d'arrimage des relations entre les systèmes juridiques des États membres et celui de l'Union européenne<sup>1370</sup>. C'est pourquoi le droit de l'Union, fondé sur cette clause d'homogénéité, peut être envisagé comme un « droit commun »<sup>1371</sup> des États membres. Cette idée permet de réenvisager l'autonomie du droit de l'Union à la lumière de ce commun fondateur.

**517. L'AUTONOMISATION DU DROIT DE L'UNION, UN PROCESSUS FAVORABLE A LA RELATION DE CONFIANCE MUTUELLE ENTRE LES ÉTATS MEMBRES.** La raison d'être de la confiance mutuelle repose précisément sur cette communauté de valeurs faisant office de référent moral<sup>1372</sup> commun, ajustant les attentes que les États membres peuvent avoir les uns envers les autres<sup>1373</sup>. Les valeurs, certes partagées, renvoient toutefois à un ensemble non homogène de conceptions et d'exigences issues des droits

---

<sup>1366</sup> Sur la notion de standard, voy. E. BERNARD, *La spécificité du standard juridique en droit communautaire*, *op. cit.* ; S. RIALS, *Le juge administratif français et la technique du standard. Essai sur le traitement juridictionnel de l'idée de normalité*, Paris, LGDJ, 1980, 564 p.

<sup>1367</sup> Sur le maintien d'une autonomie du juge national et l'importance du dialogue des juges dans cette matière, voy. L. POTVIN-SOLIS, « Le principe d'autonomie et le dialogue entre les juridictions nationales et européenne dans la conciliation des droits et libertés », *op. cit.*

<sup>1368</sup> La fondamentalisation du droit de l'Union peut être définie « comme le processus par lequel les droits fondamentaux acquièrent une valeur structurante dans l'ordre juridique de l'Union » (J. RONDU, *L'individu, sujet du droit de l'Union européenne*, *op. cit.*, p. 219). Elle se matérialise par la constitution d'un corpus de droits et de principes qui bénéficie « d'une valeur supérieure dans l'ordonnement juridique » (G. LOISEAU, « La fondamentalisation du droit des personnes », *Revue de droit d'Assas*, 2015, n° 11, p. 37).

<sup>1369</sup> CJUE, 18 décembre 2014, Avis 2/13, précité, point 168.

<sup>1370</sup> R. MEHDI, E. BROSSET, « De quoi le droit de l'Union est-il le nom ? À propos du droit de l'Union entendu comme le droit commun des États membres », in B. BONNET, *Traité des rapports entre ordres juridiques*, Paris, LGDJ, 2016, p. 695.

<sup>1371</sup> *Ibid.*, p. 692.

<sup>1372</sup> C. BLANC-FILY, *Valeurs dans la jurisprudence de la Cour européenne des droits de l'homme*, *op. cit.*, p. 21.

<sup>1373</sup> Voy. *Supra*. Partie 1. Titre 1. Chapitre 1. Section 1. Paragraphe 1. A. 1. a).

des États membres<sup>1374</sup>. L'autonomisation des valeurs en droit de l'Union permet une conciliation de ces exigences en offrant un standard commun faisant office de référence uniforme pour les États membres dans le cadre de cette relation de confiance. De cette manière, le principe d'autonomie du droit de l'Union est inhérent à la relation de confiance mutuelle entre les États membres.

**518. L'AUTONOMISATION DU DROIT DE L'UNION, UN PROCESSUS NON ENDOGENE.**

Considérant que l'autonomisation du droit de l'Union permet de définir les termes uniformes de la relation de confiance mutuelle, l'élaboration de ce droit autonome est un enjeu de premier plan. Les États membres doivent ainsi pouvoir participer à ce processus qui définit leur relation de confiance mutuelle. Aussi, l'autonomisation du droit de l'Union ne constitue pas un processus impliquant l'Union et elle seule. Elle est le fruit d'une certaine tension, en principe vertueuse, entre l'Union et les États membres, et plus précisément entre la Cour de justice et les juridictions suprêmes nationales. Dès lors, elle ne renvoie pas à un processus endogène mais elle s'inscrit, au contraire, au sein du pluralisme juridique qui caractérise l'espace juridique de l'Union. Elle est ainsi le produit d'une « médiatisation matérielle »<sup>1375</sup> en ce sens qu'elle prend sa source et tire sa substance<sup>1376</sup> des droits des États membres.

**519.** L'autonomie du droit de l'Union, appréhendée par le prisme de la communauté de valeurs, permet d'interroger les fondements de la confiance et la réalité de l'équivalence de protection de ces valeurs dans l'Union européenne. Plus précisément, cette approche permet de comprendre sur quel référentiel un système juridique autonome se fonde. En effet, il pourrait être envisagé qu'un système juridique dit « autonome » constitue un système « autoréférentiel »<sup>1377</sup>. Toutefois, ce présupposé se présente comme une abstraction non pertinente, particulièrement dans le cadre du système juridique de l'Union, caractérisé par l'intégration. Par ailleurs, l'autonomie

---

<sup>1374</sup> Voy. *Supra*. Partie 1. Titre 1. Chapitre 1. Section 2. Paragraphe 2.

<sup>1375</sup> G. MARTI, « Valeurs communes et pouvoir constituant dans l'Union européenne », in L. POTVINS-SOLIS (dir.), *Les valeurs communes dans l'Union européenne*, op. cit., pp. 101-118, spéc. pp. 108-112.

<sup>1376</sup> *Ibid.*, p. 111.

<sup>1377</sup> Les systèmes dits « autoréférentiels » « produisent eux-mêmes en tant qu'unité toute chose qu'ils utilisent comme unité » (N. LUHMANN, « L'unité du système juridique », *APD. Le système juridique*, t. 31, 1986, pp. 163-186, spéc. p. 165).

« ouverte » du droit de l'Union européenne est consacrée dans cette « source commune » que sont les traités, notamment en ce qui concerne les droits fondamentaux. Aussi, le TFUE établit que les droits fondamentaux, « tels qu'ils sont garantis par la Convention européenne de sauvegarde des droits de l'Homme et des libertés fondamentales et tels qu'ils résultent des traditions constitutionnelles communes aux États membres, font partie du droit de l'Union en tant que principes généraux »<sup>1378</sup>. Les droits fondamentaux, consacrés dans le droit de l'Union, sont ainsi le produit d'un pluralisme juridique. Cette assertion est encore consacrée dans le préambule de la Charte des droits fondamentaux qui établit que « [l]a présente Charte réaffirme, dans le respect des compétences et des tâches de la Communauté et de l'Union, ainsi que du principe de subsidiarité, les droits qui résultent notamment des traditions constitutionnelles et des obligations internationales communes aux États membres [...] »<sup>1379</sup>. La Cour de justice reconnaît depuis longtemps que sa jurisprudence doit s'inspirer « des règles reconnues par les législations, la doctrine et la jurisprudence des pays membres »<sup>1380</sup>. Dans l'arrêt *Nold*<sup>1381</sup>, elle a précisé que la prise en compte de ces sources diverses constitue une obligation pour l'Union : « [...] en assurant la sauvegarde de ces droits, la Cour est tenue de s'inspirer des traditions constitutionnelles communes aux États membres et ne saurait admettre des mesures incompatibles avec les droits fondamentaux reconnus et garantis par les constitutions de ces États »<sup>1382</sup>.

**520.** L'autonomie du système juridique de l'Union n'est pas conçue, en théorie<sup>1383</sup>, comme un principe « hermétique »<sup>1384</sup> aux ordres juridiques des États membres et à

---

<sup>1378</sup> Article 6, paragraphe 3, TUE.

<sup>1379</sup> Charte des droits fondamentaux de l'Union européenne, préambule, paragraphe 4.

<sup>1380</sup> CJCE, 12 juillet 1957, *Mlle Dineke Algera et autres*, aff. 7/56, 3/57 à 7/57, EU:C:1957:7.

<sup>1381</sup> CJUE, 14 mai 1974, *Nold*, aff. C-4/73, EU:C:1974:51.

<sup>1382</sup> *Ibid.*, point 13.

<sup>1383</sup> C. Vial et R. Tinière soulignent « [l']importance mineure » des traditions constitutionnelles communes aux États membres et des instruments internationaux dans l'élaboration du système de protection des droits fondamentaux de l'Union. Voy. R. TINIÈRE, C. VIAL, « L'autonomie du système de protection des droits fondamentaux de l'Union européenne en question », *op. cit.*, pp. 18-19.

<sup>1384</sup> L'existence même de systèmes « autosuffisants, cloisonnés et hermétiques » peut être réfutée. Voy. S. TOUZE, « La prise en compte du droit de l'Union européenne dans l'élaboration des normes du droit international. Esquisse d'une lecture générale orientée », in L. BURGOGUE-LARSEN, E. DUBOUT, A. MAITROT DE LA MOTTE, S. TOUZE (dir.), *Les interactions normatives. Droit de l'Union européenne et droit international*, Paris, Pedone, 2012, pp. 53-70, spéc. p. 54.

l'ordre juridique international<sup>1385</sup>. L'interpénétration des ordres juridiques constitue un phénomène – et même un principe – inhérent à l'autonomie de l'ordre juridique de l'Union. Elle résulte de la nature et de la structure de l'Union européenne, celle-là même justifiant l'autonomie de son ordre juridique. La reconnaissance du partage d'une série de valeurs commune éclaire davantage la nécessité de prendre en compte d'autres systèmes juridiques et, tout particulièrement, ceux des États membres.

**521.** Au-delà des principes textuels qui structurent l'autonomie du droit de l'Union, cette dernière résulte, effectivement, d'une certaine imprégnation des systèmes juridiques. Le dialogue entre ces systèmes, et tout particulièrement entre leurs juges, participe à la construction de règles autonomes en droit de l'Union. Toutefois, il n'est pas certain que cela révèle tant un « droit commun » des États membres qu'un certain rapport de force entre les systèmes juridiques et notamment entre leurs autorités judiciaires. Il s'agirait alors davantage d'un droit communément admis que d'un droit commun des États membres.

**522. LE DIALOGUE DES JUGES, ELEMENT ESSENTIEL DE L'AUTONOMISATION DU DROIT DE L'UNION.** L'autonomisation du droit de l'Union et tout particulièrement la consécration de standards communs de protection des droits fondamentaux participent à la définition d'une certaine conduite que les États membres peuvent légitimement attendre les uns vis-à-vis des autres dans le cadre de leur relation de confiance. La présomption de respect des droits fondamentaux se rapporte ainsi à ces standards tout comme l'appréciation du risque de violation de ces derniers. À ce titre, la détermination du contenu de ces standards constitue un enjeu fondamental pour l'Union et les États membres. C'est la raison pour laquelle le processus d'autonomisation est caractérisé par un certain rapport de force entre la Cour de justice et les juridictions constitutionnelles des États membres, aboutissant à la définition des termes de la relation de confiance.

**523.** Avant même l'adoption de la Charte, le développement de la jurisprudence de la Cour de justice des Communautés européennes, relative aux principes généraux du

---

<sup>1385</sup> H. GAUDIN, « Standards nationaux de protection des droits fondamentaux et jurisprudence de la Cour de justice de l'Union européenne », in *Les droits de l'homme à la croisée des droits. Mélanges en l'honneur de Frédéric Sudre*, Paris, LexisNexis, 2018, pp. 265-276.

droit communautaire, était marqué par un « dialogue des juges »<sup>1386</sup> manifestant, plus vraisemblablement, un rapport de force(s)<sup>1387</sup> entre la Cour de justice et les juridictions constitutionnelles des États membres. Le mécanisme du renvoi préjudiciel a fortement contribué aux échanges et à l'émergence d'un standard commun admissible par les systèmes juridiques des États membres. La mise en œuvre du mécanisme, notamment lorsqu'il était mobilisé en matière de droits fondamentaux a favorisé un dialogue conflictuel, certains préférant des formules plus provocatrices pour qualifier l'échange entre ces juridictions, notamment celle de « concurrence des juges »<sup>1388</sup> ou de « rivalité des juges »<sup>1389</sup>.

**524. L'ILLUSTRATION DU RAPPORT DE FORCE, L'EXEMPLE DE LA COUR CONSTITUTIONNELLE ALLEMANDE ET D'UNE LOGIQUE DE PROMOTION DES STANDARDS NATIONAUX.** Certaines affaires l'ont démontré, les relations inter-juridictionnelles constituent parfois moins un dialogue que l'expression d'une certaine tension et manifestent la défense d'intérêts différents. À ce titre, elles exercent une

---

<sup>1386</sup> Concernant la notion de « dialogue des juges », voy., notamment, J.-C BONICHOT, P. DELVOLVE, E. GLASER, C. MAUGÜE, F. MODERNE, A. ROUX (dir.), *Le dialogue des juges : Mélanges en l'honneur du président B. Genevois*, Paris, Dalloz, 2009, 1166 p. ; F. SUDRE, « Le dialogue des juges », *Cahiers de l'IDEDH*, 2007, n° 11, pp. 5-304 ; F. LICHERE, L. POTVIN-SOLIS, A. RAYNOUARD (dir.), *Le dialogue entre les juges européens et nationaux : incantation ou réalité ?*, Bruxelles, Bruylant, 2004, 244 p. ; B. LUKASZEWICZ, H. OBERDORFF, *Le juge administratif et l'Europe : le dialogue des juges. Actes du colloque du 50<sup>e</sup> anniversaire des tribunaux administratifs*, Grenoble, PUG, coll. Europe, 2004, 360 p. ; G. MARTI, « L'avenir de la primauté : le dialogue des juges ? », *RUE*, 2015, n° 593, pp. 638-648 ; N. LERON, « La gouvernance constitutionnelle des juges dans l'Union européenne. L'invention d'un mode communicationnel de régulation du risque de conflit constitutionnel », *RDUE*, 2017, n° 1, pp. 61-98 ; J. ALLARD, A. VAN WAHEYEMBERGE, « De la bouche à l'oreille ? Quelques réflexions autour du dialogue des juges et de la montée en puissance de la fonction de juger », *RIEJ*, 2009, vol. 61, n° 2, pp. 109-129.

<sup>1387</sup> S. PLATON, « Le principe de protection équivalente. À propos d'une technique de gestion contentieuse des rapports entre systèmes », *op. cit.*, p. 494 ; E. DUBOUT, « La primauté du droit de l'Union et le passage au pluralisme constitutionnel », *op. cit.* ; P. GAÏA, « Unité et divergences de jurisprudences constitutionnelles et supranationales : respect du droit, irrégularité et dialogues – Une lecture à partir du droit constitutionnel national », *op. cit.*, pp. 93-124.

<sup>1388</sup> Voy., notamment, C. GESLOT, P.-Y. MONJAL, P. JAN, (dir.), *La concurrence des juges en Europe. Le dialogue des juges en question(s)*, Ed. Clément Juglar, 2018, 524 p. ; P. BOURDIEU, « La force du droit ; Éléments pour une sociologie du champ juridique », *ARSS*, 1986, n° 64, pp. 3-19.

<sup>1389</sup> Cette expression permet de souligner les conflits récurrents entre les juridictions, rendu plus direct par le mécanisme du renvoi préjudiciel qui ne témoigne pas toujours de la bonne volonté des juridictions des États membres.

certaine influence en présentant une résistance<sup>1390</sup> qui dépasse de loin l'idée de dialogue. L'unité du droit de l'Union n'est sans doute pas la priorité des juridictions constitutionnelles mais elle constitue l'une des tâches qui leur incombent<sup>1391</sup>. Les juridictions constitutionnelles, en tant que telles, sont en tout état de cause chargées d'assurer l'intégrité de l'identité constitutionnelle de l'État membre. Il s'agit donc pour elles de concilier des intérêts parfois divergents et, le cas échéant, de trancher entre ceux-ci. L'identité constitutionnelle peut alors s'opposer à la mise en œuvre du droit de l'Union<sup>1392</sup>. Une illustration significative réside dans le « dialogue »<sup>1393</sup> entre la Cour de justice et la Cour constitutionnelle allemande. Cette dernière n'hésite pas à souligner les déficits du droit de l'Union et à en tirer ses propres conclusions, y compris lorsque cela l'amène à écarter l'application des dispositions<sup>1394</sup>. La résistance de la

---

<sup>1390</sup> L. SCHEECK, « Le dialogue des droits fondamentaux en Europe, fédérateur de loyautés, dissolvant de résistances ? », in E. BRIBOSIA, L. SCHEECK, A. UBEDA DE TORRES (dir.), *L'Europe des cours : loyautés et résistances*, Bruxelles, Bruylant, 2010, pp. 19-63.

<sup>1391</sup> L. POTVIN-SOLIS, « Le principe d'autonomie et le dialogue entre les juridictions nationales et européenne dans la conciliation des droits et libertés », *op. cit.*

<sup>1392</sup> P. FARAGUNA, « Constitutional Identity in the EU – A Shield or a Sword ? », *German Law Journal*, 2017, vol. 18, n° 7, pp. 1617-1640.

<sup>1393</sup> Il est parfois difficile de qualifier les rapports entre la Cour constitutionnelle allemande et la Cour de justice de « dialogue ». Déjà dans l'affaire *Gauweiler*, s'agissant du programme « OMT » annoncé par la BCE, le renvoi opéré par la juridiction allemande était suffisamment orienté et celle-ci menacé de ne pas appliquer l'arrêt de la Cour de justice afin de protéger l'identité constitutionnelle allemande (voy. A. PLIAKOS, « Le premier renvoi préjudiciel de la Cour constitutionnelle allemande à la CJUE : un pas en avant, deux pas en arrière ? », *RUE*, 2015, n° 584, pp. 41-50). Dans son arrêt du 5 mai 2020, la Cour constitutionnelle allemande refuse d'appliquer l'arrêt *Weiss* de la Cour de justice (CJUE, 11 décembre 2018, *Weiss*, aff. C-493/17, EU:C:2018:1000), relatif au programme d'achats de dettes publiques entrepris par la BCE (PSPP), méconnaissant ainsi ses obligations en tant que juridiction nationale d'un État membre prenant part au système juridictionnel de l'Union européenne. En ne respectant pas les « termes » du dialogue des juges, prévus par le droit de l'Union, la Cour constitutionnelle allemande fragilise les règles et mécanismes qui structurent ce dialogue (voy. F. MARTUCCI, « La BCE et la Cour constitutionnelle allemande : souligner les paradoxes de l'arrêt du 5 mai de la Cour constitutionnelle allemande », *Le club des juristes*, mai 2020, disponible en ligne, [<https://blog.leclubdesjuristes.com/la-bce-et-la-cour-constitutionnelle-allemande-souligner-les-paradoxes-de-larret-du-5-mai-de-la-cour-constitutionnelle-allemande/>], (consulté le 10 juin 2020) ; M. POIARES MADURO, « Quelques observations préliminaires sur l'arrêt *Weiss* de la Cour constitutionnelle allemande relatif au PSPP », *RTDE*, 2020, vol. 56, n° 4, pp. 909-914.

<sup>1394</sup> D. DITERT, « La Cour constitutionnelle allemande et le traité de Lisbonne », *RAE*, 2009-2010, n° 4, pp. 847-859 ; C. GREWE, J. RIDEAU, « L'identité constitutionnelle des États membres de l'Union européenne : flash-back sur le coming-out d'un concept ambigu », in *Les États membres de l'Union européenne : adéquations et résistances*, Bruxelles, Bruylant, 2020, pp. 633-661, spéc. p. 651 s. ; J.-D. MOUTON, « L'État membre de l'Union européenne entre respect de son identité constitutionnelle et promotion de l'identité européenne », *op. cit.*, pp. 288 s.

Cour constitutionnelle allemande témoigne d'un attachement profond à l'identité constitutionnelle de l'État allemand à laquelle elle a donné une définition substantielle<sup>1395</sup>. Elle assure donc une interprétation stricte de sa « clause d'éternité »<sup>1396</sup>, renforcée par le développement de sa doctrine de l'*ultra vires*<sup>1397</sup>. D'autres juridictions constitutionnelles attestent d'une certaine souplesse considérant leur identité constitutionnelle<sup>1398</sup>. Néanmoins, le recours de la Cour constitutionnelle allemande à la notion d'identité constitutionnelle traduit également une approche réflexive de l'identité<sup>1399</sup>, dans le cadre du processus d'intégration. Le fait qu'elle privilégie une approche substantielle lui confère, à ce titre, une certaine force dans le cadre du rapport de force qui se joue avec la Cour de justice. En précisant le contenu de l'identité constitutionnelle allemande<sup>1400</sup>, elle préserve sa propre conception du degré de protection des valeurs et des principes fondamentaux.

---

<sup>1395</sup> Dans sa décision *Lisbonne*, la Cour constitutionnelle allemande identifie notamment cinq domaines dans lesquels l'identité constitutionnelle peut s'exprimer tout particulièrement, à savoir le droit pénal, le monopole du recours à la force, la fiscalité, les décisions relatives à l'État social et les décisions d'importance culturelle ; BVerfG, 30 juin 2009, *Lisbonne*, 2 BvE 2/08, para. 249-260.

<sup>1396</sup> Le concept d'identité constitutionnelle est censé protéger la Loi fondamentale allemande. Les réformes constitutionnelles ne peuvent aller à l'encontre de l'identité constitutionnelle. L'article 79 alinéa 3 de la Loi fondamentale interdit expressément toute modification de la Loi fondamentale qui contreviendrait aux principes constitutionnels fondamentaux. Ces dispositions constituent la « clause d'éternité » de la Loi fondamentale. Voy., en ce sens, M. WENDEL, « L'identité constitutionnelle dans le cadre fédéral : le cas de l'Allemagne dans l'Union européenne » in M. FATIN-ROUGE STEFANINI, A LEVADE, V. MICHEL, R. MEHDI (dir.), *L'identité à la croisée des États et de l'Europe*, Bruxelles, Bruylant, 2015, p. 231-261.

<sup>1397</sup> Voy., notamment, S. KAUFMANN, « Le *Bundersverfassungsgericht* et les limites à la primauté du droit de l'Union. Confrontation ou complémentarité dans l'intégration européenne ? », *RTDE*, 2017, vol. 53, n° 1, pp. 59-73 ; F. MARTUCCI, « Primauté, identité et *ultra vires* : forger l'Union par le droit sans anéantir l'État de droit », *Groupe d'études géopolitiques*, décembre 2021, n° 3, disponible en ligne, [<https://geopolitique.eu/articles/primaute-identite-et-ultra-vires-forger-lunion-par-le-droit-sans-aneantir-letat-de-droit/>], (consulté le 10 janvier 2022). Sur l'*ultra vires*, voy. encore *Infra*. Partie 2. Titre 2. Chapitre 2. Section 1. Paragraphe 2. A. 1.

<sup>1398</sup> Les juridictions constitutionnelles vont davantage se prononcer sur la nécessité ou non d'opérer une révision constitutionnelle. Ces juridictions ont moins une approche substantielle du concept d'identité constitutionnelle qu'une approche organique. Ainsi, si l'identité constitutionnelle représente un obstacle à la mise en œuvre du droit de l'Union, le pouvoir constitué peut aisément la dépasser en recourant à son pouvoir d'amendement de la constitution. Voy., en ce sens, J. STERCK, « Sameness and selfhood: The efficiency of constitutional identities in EU law », *op. cit.*, pp. 286-287.

<sup>1399</sup> J. STERCK, « Sameness and selfhood: The efficiency of constitutional identities in EU law », *op. cit.*, p. 287.

<sup>1400</sup> Même si la Cour constitutionnelle allemande se distingue d'autres juridictions constitutionnelles en ce qu'elle donne des éléments relatifs au contenu de l'identité constitutionnelle allemande, elle a toutefois été l'objet de critiques concernant son manque de précision. Voy., en ce sens, D.

**525.** Plus encore, l'approche de la Cour constitutionnelle allemande a pu se distinguer en ce qu'elle ne s'inscrivait pas dans une logique de « spécification » mais de « promotion » de son système juridique. Se rapportant à son propre système de protection des droits fondamentaux, elle a ainsi considéré que le droit de l'Union ne conférait pas une protection équivalente. Il ne s'agit pas là d'une volonté de faire échec à la primauté en ce que celle-ci porterait atteinte à une spécificité constitutionnelle de l'Allemagne. Il s'agit davantage pour la Cour constitutionnelle allemande de faire de sa conception de la protection des droits fondamentaux la conception commune, amenée à être consacrée par le droit de l'Union. Cette approche contribue à définir la teneur de la protection des droits fondamentaux octroyée par le droit de l'Union et, par la même, les termes de la relation de confiance mutuelle auxquels l'ensemble des États membres devraient se référer.

**526.** Cette démarche a été particulièrement visible lors de la saga jurisprudentielle *Solange* (« aussi longtemps que »)<sup>1401</sup>. En effet, avec ces arrêts *Solange*, la Cour constitutionnelle allemande a fait valoir sa propre conception de la protection des droits fondamentaux en estimant, dans un premier temps, que le droit de l'Union n'apportait pas de garantie suffisante. Elle a conditionné sa mise en œuvre du principe de primauté à la constitution d'un ordre juridique suffisamment protecteur des droits fondamentaux. Par conséquent, la mise en œuvre du droit de l'Union par les juridictions allemandes est soumise à la consécration en droit de l'Union des exigences du droit allemand en matière de protection des droits fondamentaux. Malgré la jurisprudence *Stauder* de la Cour de justice<sup>1402</sup>, la Cour constitutionnelle allemande avait ainsi refusé le degré de protection octroyé par la Cour au travers des principes généraux en refusant la primauté du droit de l'Union « aussi longtemps que » l'UE ne permettrait pas une protection effective des droits fondamentaux<sup>1403</sup>. La Cour constitutionnelle allemande avait invité

---

HALBERSTAM, C. MÖLLERS, « The German Constitutional Court says “Ja zu Deutschland!” », *10 German Law Journal*, 2009, pp. 1249-1251.

<sup>1401</sup> BVerfG, ord., 29 mai 1974, *Solange I*, BvL 57/71 ; BVerfG, ord., 22 octobre 1986, *Solange II*, 2BvR 197/83.

<sup>1402</sup> Par cet arrêt, la Cour de justice affirme que la protection des droits fondamentaux fait partie intégrante des principes généraux du droit de l'Union. Voy. CJCE, 12 novembre 1969, *Stauder*, aff. 29/69, EU:C:1969:57.

<sup>1403</sup> BVerfG, ord., 29 mai 1974, *Solange I*, précité.

la Cour de justice à poursuivre son œuvre prétorienne jusqu'à ce que le niveau de protection des droits fondamentaux soit suffisamment proche de ses propres exigences<sup>1404</sup>. Dans l'arrêt *Solange II*<sup>1405</sup>, la Cour constitutionnelle allemande a admis la primauté du droit de l'Union, aussi longtemps que les standards de protection des droits fondamentaux qu'il consacre offriront une protection essentiellement équivalentes aux standards de droit allemand<sup>1406</sup>. L'esprit de la saga « *Solange* » met au jour la volonté de la Cour constitutionnelle allemande de promouvoir ses propres exigences en matière de protection des droits fondamentaux. Ce faisant, celle-ci façonne les termes de la relation de confiance mutuelle.

**527.** Ce rapport de force(s) entre les juges de l'Union, nationaux et de la Cour de justice, contribue à l'élaboration d'un ordre constitutionnel garantissant une protection des droits fondamentaux. Les contestations formulées par certaines juridictions constitutionnelles peuvent jouer un rôle vertueux. À ce titre, il convient de souligner que la Cour constitutionnelle allemande conteste une partie de la jurisprudence de la Cour de justice sans jamais la remettre totalement en cause<sup>1407</sup>. Ce rapport de force entre les juridictions constitutionnelles des États membres et la Cour de justice est l'occasion de mettre en garde la Cour de justice quant au niveau de protection des droits fondamentaux<sup>1408</sup> et de l'exhorter à le consolider. En effet, « si le "dialogue des juges" naît de la divergence des points de vue exprimés, il se finalise une fois qu'un terrain d'entente est trouvé. Par conséquent, la controverse est nécessaire et alimente ledit dialogue »<sup>1409</sup>.

---

<sup>1404</sup> L'apparente injonction de la Cour constitutionnelle allemande dans son arrêt *Solange I* témoigne en réalité « d'une certaine ouverture au droit communautaire » au milieu des années 1970. Voy. P. AURIEL, *L'équivalence des protections des droits fondamentaux dans l'Union européenne*, op. cit., pp. 264-271, spéc. p. 268.

<sup>1405</sup> BVerfG, ord., 22 octobre 1986, *Solange II*, précité.

<sup>1406</sup> C. LANGENFELD, « La jurisprudence récente de la Cour constitutionnelle allemande relative au droit de l'Union européenne », *Titre VII. Les cahiers du Conseil constitutionnel*, 2019, n° 2, disponible en ligne, [<https://www.conseil-constitutionnel.fr/publications/titre-vii/la-jurisprudence-recente-de-la-cour-constitutionnelle-allemande-relative-au-droit-de-l-union>], (consulté le 2 décembre 2022).

<sup>1407</sup> C. D. CLASSEN, « Confiance mutuelle et identité constitutionnelle nationale – quel avenir dans l'espace juridique européen ? À propos de la décision de la cour constitutionnelle allemande sur le mandat d'arrêt européen du 15 décembre 2015 », op. cit., p. 684.

<sup>1408</sup> *Ibid.*

<sup>1409</sup> K. GRABARCZYK, « Dialogue des juges : éléments d'analyse. Propos introductifs », in *Cahiers de l'IDEDH*, 2007, n° 11, pp. 10-41, spéc. p. 25.

**528.** L'autonomisation du droit de l'Union contribue ainsi à assurer la pérennité de la relation de confiance en ce qu'elle permet une certaine homogénéisation des standards auxquels les États membres sont tenus de se référer. Ces derniers prennent part à l'élaboration de ces standards autonomes qui définissent les termes de la relation de confiance, dans le cadre d'un rapport de force permettant d'aboutir à un droit « communément admis ».

### ***B. Un commun singulier***

**529. UN DROIT AUTONOME ADAPTE AUX SPECIFICITES DU SYSTEME JURIDIQUE DE L'UNION.** Le droit de l'Union, fondé sur un ensemble de règles et de principes communs aux États membres, se caractérise par sa spécificité<sup>1410</sup>. L'autonomie du droit de l'Union est à l'origine de standards qui, même s'ils manifestent un socle commun, se distinguent par la définition propre qui leur est conférée par ce droit.

**530.** La définition d'un standard par un système juridique donné<sup>1411</sup> renvoie à un certain arbitrage opéré entre plusieurs éléments, parmi lesquels on retrouve l'amélioration de la protection des individus, les objectifs poursuivis par le système juridique, les intérêts des parties en présence. S'agissant du droit de l'Union européenne, la prise en compte de ses spécificités aboutit à l'élaboration de standards spécifiques traduisant un « nouveau commun » qui ne peut être réduit à la consécration d'un tronc commun aux droits des États membres.

**531.** Les traités fondateurs, « source autonome »<sup>1412</sup>, sont à l'origine d'une structure spécifique, poursuivant une série d'objectifs consacrés dans les traités. Contrairement à la Convention EDH, l'Union européenne n'a pas pour seul objectif d'assurer une protection des droits fondamentaux des individus, ces derniers étant placés « au service de la réalisation du projet d'intégration »<sup>1413</sup>. L'Union européenne ne dispose d'ailleurs

---

<sup>1410</sup> Sur la notion de spécificité du système juridique de l'Union, voy. *Supra*. Partie 1. Titre 1. Chapitre 2. Section 2. et doctrine citée.

<sup>1411</sup> Voy. E. BERNARD, *La spécificité du standard juridique en droit communautaire*, *op. cit.*

<sup>1412</sup> Voy., notamment, CJCE, 15 juillet 1964, *Costa c/ Enel*, précité ; CJCE, 17 décembre 1970, *Handelsgesellschaft*, précité.

<sup>1413</sup> J. RONDU, *L'individu, sujet du droit de l'Union européenne*, Bruxelles, Bruylant, 2020, pp. 47-48, spéc. p. 47.

d'aucune compétence générale pour protéger les droits fondamentaux<sup>1414</sup>. Dès lors, le processus de définition des standards de protection des droits fondamentaux répond à un certain nombre d'exigences. Il est structuré autour des arbitrages opérés par le législateur, la Cour de justice de l'Union et les États membres, tenus d'assurer le maintien de la structure de l'Union européenne et la poursuite de l'intégration. C'est autour de cet objectif général que s'articule la construction de standards autonomes<sup>1415</sup>.

**532.** La Cour de justice a ainsi posé le principe selon lequel une « atteinte éventuelle aux droits fondamentaux par un acte institutionnel des Communautés ne peut être appréciée que dans le cadre du droit communautaire lui-même »<sup>1416</sup> afin que « l'interprétation des droits fondamentaux soit assurée dans le cadre de la structure et des objectifs de l'Union »<sup>1417</sup>. Les standards issus des systèmes juridiques des États membres ne peuvent servir de référence dans le cadre de l'appréciation du droit de l'Union. La validité d'un acte de droit de l'Union ne peut provenir que de sa conformité à une norme de droit de l'Union<sup>1418</sup>. Le principe de primauté est l'émanation de ce présupposé<sup>1419</sup>. Il est justifié par les caractéristiques spécifiques de l'Union européenne

---

<sup>1414</sup> L'article 6 TUE énonce que « [l]es dispositions de la Charte n'étendent en aucune manière les compétences de l'Union telles que définies dans les traités ». La Cour de justice de justice a écarté une telle compétence générale dès l'arrêt CJCE, 4 février 1959, *Friedrick Sork & Cie c/ Haute Autorité de la Communauté européenne du charbon et de l'acier*, aff. 1/58, EU:C:1959:4. Voy., sur ce point, C. BLUMANN, « Les compétences de l'Union en matière de droits de l'homme », *RAE*, 2006, n° 1, pp. 11-30 ; G. DE BURCA, « The Road Not Taken : The European Union as a Global Human Rights Actor », *AJIL*, 2011, vol. 105, n° 4, pp. 649-693 ; A. ILIOPOULOU-PENOT, « Assurer le respect et la promotion des droits fondamentaux : un nouveau défi pour l'Union européenne », *CED*, 2007, vol. 43, n° 3-4, pp. 421-478 ; E. DUBOUT, « L'objectif de protection des droits fondamentaux et la répartition des compétences dans l'Union européenne : la confrontation des logiques constitutionnelles », in E. NEFRAMI (dir.), *Objectifs et compétences dans l'Union européenne*, op. cit., pp. 369-411 ; J. H. H. WEILER, S. FRIES, « Une politique des droits de l'Homme pour la Communauté et l'Union européenne : la question des compétences », in P. ALSTON (dir.), *L'Union européenne et les droits de l'Homme*, Bruxelles, Bruylant, 2001, pp. 147-166.

<sup>1415</sup> P. AURIEL, *L'équivalence des protections des droits fondamentaux dans l'Union européenne*, op. cit., p. 141.

<sup>1416</sup> CJCE, 13 décembre 1979, *Hauer*, aff. 44/79, EU:C:1979:290, point 14.

<sup>1417</sup> CJUE, 18 décembre 2014, Avis 2/13, précité, points 169, 170.

<sup>1418</sup> CJCE, 17 décembre 1970, *Handelsgesellschaft*, précité, point 3 ; CJCE, 21 mai 1987, *Albako*, aff. 249/85, EU:C:1987:245, point 14.

<sup>1419</sup> Sur la relation entre autonomie et primauté, voy., notamment, L. S. ROSSI, « Droits fondamentaux, primauté et autonomie, la mise en balance entre les principes "constitutionnels" de l'Union européenne », op. cit., pp. 67-84 ; R. TINIÈRE, C. VIAL, « L'autonomie du système de protection des droits fondamentaux de l'Union européenne en question », op. cit., pp. 21-22 ; L. AZOULAI, « Structural

et notamment le transfert de compétences opéré par les États membres à l'Union européenne.

**533. UN DROIT AUTONOME TENANT COMPTE DU PLURALISME JURIDIQUE INHERENT A L'UNION EUROPEENNE.** L'autonomie de l'ordre juridique se justifie par le nécessaire détachement qu'il faut opérer vis-à-vis des particularismes juridiques des États membres. C'est la condition *sine qua non* pour garantir une application uniforme du droit de l'Union. Ainsi, la position qui consisterait à appliquer un standard de protection national s'il est plus protecteur ne permet pas une application uniforme du droit de l'Union au sein des États membres. Ceci est d'autant plus vrai dans le cadre d'un système juridique fondé sur la confiance mutuelle entre les États membres. Les attentes des États membres doivent être conciliées, ce qui requiert une certaine homogénéité des exigences obtenue par l'uniformisation des standards. À ce titre, l'interdiction d'exiger le respect d'un standard national plus protecteur des droits fondamentaux répond à cette conception initiée dès l'arrêt *Hauer*<sup>1420</sup>. Avec l'arrêt *Melloni*<sup>1421</sup>, la Cour de justice a ainsi précisé qu'un standard national ne peut pas permettre de mettre en échec un instrument issu du droit de l'Union européenne comme le mandat d'arrêt européen. La remise en cause du standard de protection défini par la décision-cadre constituerait une atteinte au principe de confiance mutuelle<sup>1422</sup>.

**534.** En outre, l'autonomisation du droit de l'Union permet de ne pas rompre l'unité du droit de l'Union sans privilégier la conception d'un État membre particulier<sup>1423</sup>. Si les États membres reconnaissent partager une série de valeurs, il serait contradictoire qu'un État membre impose son standard, même s'il assure une « meilleure » protection des droits fondamentaux. L'autonomie du standard permet ainsi d'éviter une telle conception, peu soucieuse des traditions constitutionnelles des autres États membres. Appliquer le standard élaboré par un État membre reviendrait à réaliser un « alignement

---

Principles in EU Law : Internal and External », in M. CREMONA (dir.), *Structural Principles in EU External Relations Law*, Oxford, Hart Publishing, 2018, pp. 31-45.

<sup>1420</sup> CJCE, 13 décembre 1979, *Hauer*, précité.

<sup>1421</sup> CJUE, 26 février 2013, *Melloni*, précité.

<sup>1422</sup> *Ibid.*, point 63.

<sup>1423</sup> P. AURIEL, *L'équivalence des protections des droits fondamentaux dans l'Union européenne*, *op. cit.*, pp. 140 s.

forcé, peu respectueux des traditions nationales et des choix démocratiques de l'ensemble de l'Union sur la position d'un État »<sup>1424</sup>. L'autonomie interne du droit de l'Union permet donc à la fois la mise en œuvre par les États membres d'un standard commun, respectueux mais autonome vis-à-vis des définitions octroyées par les États membres<sup>1425</sup>.

**535.** Ainsi, la tension créatrice entre les juges nationaux et la Cour de justice dans l'élaboration des standards communs, permet l'élaboration d'un droit nouveau et autonome. Reflétant ce qu'il y a de commun aux droits des États membres, tout en se détachant de ces derniers, le droit de l'Union se trouve à même de constituer un cadre pérenne pour la relation de confiance mutuelle entre les États membres.

**536. L'ARTICULATION D'UN DOUBLE NIVEAU DE STANDARDS.** L'autonomie du droit de l'Union met au jour un double niveau de standards. Le standard commun devra être appliqué par l'ensemble des États membres lorsqu'ils mettent en œuvre le droit de l'Union. Le standard national demeure, mais ne pourra être invoqué dans le cadre de l'exécution du droit de l'Union s'il compromet le niveau de protection prévu par la Charte, telle qu'interprétée par la Cour, ou s'il porte atteinte à la primauté, l'unité et l'effectivité du droit de l'Union »<sup>1426</sup>.

**537.** Ce double standard de protection instaure une tension au sein du système juridique des États membres puisque les exigences de ces derniers varient en fonction du droit qui est mis en œuvre. À cette tension, la Cour apporte une réponse parfaitement claire : le droit de l'Union n'offre pas un système de protection équivalent aux systèmes nationaux mais bien une protection « suffisante »<sup>1427</sup>. Le niveau d'exigence tel que consacré en droit de l'Union constitue ainsi la référence à prendre en compte dans le cadre des relations entre les systèmes étatiques. Les exigences en matière de protection de droits fondamentaux telles qu'elles sont consacrées en droit de l'Union ne constituent ni un seuil plancher, comme cela peut être le cas dans d'autres situations

---

<sup>1424</sup> *Ibid.*, p. 143.

<sup>1425</sup> *Ibid.*

<sup>1426</sup> CJUE, 26 février 2013, *Melloni*, précité, point 60.

<sup>1427</sup> E. DUBOUT, « Le niveau de protection des droits fondamentaux dans l'Union européenne : unitarisme constitutif versus pluralisme constitutionnel - Réflexions autour de l'arrêt *Melloni* », *op. cit.*, p. 299.

de coexistence de standards<sup>1428</sup>, ni un plafond. Il n'est pas interdit aux États membres et à leurs juridictions de mettre en œuvre leur propre niveau de protection des droits fondamentaux, dans la mesure où celui-ci ne porte pas atteinte à celui prévu par le droit de l'Union<sup>1429</sup>. Cette règle de résolution de concurrence de standards permet alors d'assurer la mise en œuvre du droit de l'Union par les États membres<sup>1430</sup>. Cependant, l'élaboration d'un système, qui plus est cohérent, de gestion de ce double niveau de standards s'avère complexe<sup>1431</sup>. Les standards nationaux peuvent réaffleurer et moduler la mise en œuvre du droit de l'Union par les États membres<sup>1432</sup>. La nécessité d'un tel système de gestion du double niveau de standards est néanmoins un impératif afin d'empêcher que le pluralisme constitutionnel se transforme en pluralisme « contestatif »<sup>1433</sup>.

### *Paragraphe 2. L'autonomie externe du droit de l'Union*

**538.** La relation de confiance mutuelle entre les États membres est caractérisée par l'institution d'un garant unique en la personne de l'Union. À ce titre, les rapports entre

---

<sup>1428</sup> C'est le cas du niveau de protection garanti par la Cour EDH ou encore celui garanti par la Cour suprême des États-Unis. Voy., en ce sens, E. DUBOUT, « Le niveau de protection des droits fondamentaux dans l'Union européenne : unitarisme constitutif versus pluralisme constitutionnel - Réflexions autour de l'arrêt *Melloni* », *op. cit.*, p. 295 et A. TORRES PEREZ, « The Dual System of Rights Protection in the European Union in the Light of US Federalism », in E. CLOOTS, G. DE BAERE, S. SOTTIAUX (dir.), *Federalism in the European Union*, Oxford, Hart Publishing, 2012, pp. 110-130.

<sup>1429</sup> La Cour de justice précise que lorsqu'une mesure nationale met en œuvre le droit de l'Union, « il reste loisible aux autorités et aux juridictions nationales d'appliquer des standards nationaux de protection des droits fondamentaux, pourvu que cette application ne compromette pas le niveau de protection prévu par la Charte, telle qu'interprétée par la Cour, ni la primauté, l'unité et l'effectivité du droit de l'Union ». Voy., en ce sens, CJUE, 26 février 2013, *Melloni*, précité, point 60 ; CJUE, 26 février 2013, *Åkerberg Fransson*, précité, point 29.

<sup>1430</sup> Sur ce système de résolution, voy., notamment, D. RITLENG « De l'articulation des systèmes de protection des droits fondamentaux dans l'Union. Les enseignements des arrêts *Akerberg Fransson* et *Melloni*. » *RTDE*, 49, n° 2 (2013), p. 267-292 ; D. RITLENG, « De quelques difficultés suscitées par la concurrence des standards de protection des droits fondamentaux en Europe », in A. ILIOPOULOU-PENOT, L. XENOU (dir.), *La Charte des droits fondamentaux, source de renouveau constitutionnel européen ?*, Bruxelles, Bruylant, 2020, pp. 31-51.

<sup>1431</sup> Nous revenons plus en détail sur les enjeux d'un tel système dans la seconde partie. Voy. Partie 2. Titre 2. Chapitre 2. Section 1. Paragraphe 1. A.

<sup>1432</sup> D. RITLENG, « De quelques difficultés suscitées par la concurrence des standards de protection des droits fondamentaux en Europe », *op. cit.*, pp. 31-51.

<sup>1433</sup> E. DUBOUT, « La primauté du droit de l'Union et le passage au pluralisme constitutionnel », *op. cit.*, pp. 563-586.

les systèmes juridiques des États membres, fondés sur la confiance mutuelle que ces derniers s'accordent, ne peuvent être organisés que par le système juridique de l'Union. Le droit de l'Union a instauré un système juridictionnel destiné à assurer l'intégrité de ce modèle de coordination des rapports entre les systèmes juridiques des États membres, fondé sur la confiance mutuelle (A). En outre, la confiance mutuelle conduit à considérer l'ordre juridique de l'Union comme étant exhaustif et à même de régir les relations entre les États membres dans ses nombreux aspects. Le principe de confiance mutuelle s'oppose ainsi à ce que les rapports entre les systèmes juridiques des États membres soient régis par d'autres systèmes juridiques dès lors qu'ils mettent en œuvre le droit de l'Union. La confiance mutuelle contribue également à l'autonomisation du droit de l'Union vis-à-vis des droits des États membres, notamment par le vecteur de l'harmonisation, elle-même justifiée par la nécessité de garantir la confiance mutuelle entre les États membres (B).

### *A. Un système juridictionnel fini*

**539.** L'autonomie externe du droit de l'Union peut se confronter à deux types de problématiques, l'existence de traités entre les États membres et les rapports avec les systèmes juridiques internationaux auxquels les États membres peuvent prendre part.

**540.** Dans un tel contexte, la Cour de justice a rappelé dans l'avis 1/17<sup>1434</sup> relatif à l'accord CETA que « [p]our garantir la préservation de ces caractéristiques spécifiques et de l'autonomie de l'ordre juridique ainsi créé, les traités ont institué un système juridictionnel destiné à assurer la cohérence et l'unité dans l'interprétation du droit de l'Union. Conformément à l'article 19 TUE, c'est aux juridictions nationales et à la Cour qu'il appartient de garantir la pleine application de ce droit dans l'ensemble des États membres ainsi que la protection juridictionnelle effective, la Cour détenant une compétence exclusive pour fournir l'interprétation définitive dudit droit. À cette fin, ce système comporte, en particulier, la procédure du renvoi préjudiciel prévue à l'article 267 TFUE »<sup>1435</sup>. La confiance mutuelle justifie l'exclusivité du

---

<sup>1434</sup> CJUE, 30 avril 2019, Avis 1/17, EU:C:2019:341.

<sup>1435</sup> *Ibid.*, point 111.

système juridictionnel instauré par le droit de l'Union ainsi que des mécanismes qui assurent son fonctionnement (1). La relation de confiance mutuelle, qui irrigue les rapports entre les systèmes juridiques des États membres, est assurée, *in fine*, par l'exclusivité de la compétence de la Cour de justice (2).

### *1. Une protection du système juridictionnel*

**541.** Le système juridictionnel de l'Union a pour objectif d'assurer « la cohérence et l'unité du droit de l'Union »<sup>1436</sup>. Les juges des États membres, « juges de "droit commun" de l'ordre juridique de l'Union »<sup>1437</sup>, permettent de « prévenir des divergences dans l'interprétation du droit de l'Union »<sup>1438</sup>. Pour ce faire, ils ont la faculté ou l'obligation d'opérer un renvoi à la Cour de justice, notamment sur une question relative à l'interprétation du droit de l'Union, afin d'éviter des applications divergentes de ce droit. Le renvoi préjudiciel fait ainsi figure de « clé de voûte » du système juridictionnel de l'Union<sup>1439</sup> et permet « une coopération directe entre la Cour et les juridictions nationales »<sup>1440</sup>, comme la Cour de justice l'a confirmé. Ce mécanisme constitue un instrument de coopération<sup>1441</sup> à la disposition des juridictions nationales, leur permettant de protéger l'autonomie du droit de l'Union en assurant l'unité de son interprétation.

**542.** Le système juridictionnel de l'Union européenne, tel qu'établi par l'article 19 TUE, doit permettre d'assurer l'unité et la cohérence de l'ordre juridique de l'Union. Aucune autorité ou juridiction, se trouvant en dehors de ce système juridictionnel ne peut se prononcer sur l'interprétation ou l'application du droit de l'Union européenne dans la mesure où celui-ci établit une relation « de juge à juge »<sup>1442</sup> exclusive et privilégiée<sup>1443</sup>. Cette exclusivité est consacrée à l'article 344 TFUE selon lequel « les

---

<sup>1436</sup> *Ibid.*, point 174.

<sup>1437</sup> CJUE, 8 mars 2011, Avis 1/09, EU:C:2011:123, point 80.

<sup>1438</sup> *Ibid.*, point 83.

<sup>1439</sup> CJUE, 18 décembre 2014, Avis 2/13, précité, point 176.

<sup>1440</sup> CJUE, 8 mars 2011, Avis 1/09, précité, point 84.

<sup>1441</sup> M. BLANQUET, *Droit général de l'Union européenne*, Paris, Sirey, 2018, pp. 827-868.

<sup>1442</sup> CJUE, 6 mars 2018, *Achmea*, précité, point 37.

<sup>1443</sup> L. CLEMENT-WILZ, « Le renvoi préjudiciel près la Cour de justice est-il menacé ? », *RAE*, 2015, n° 1, pp. 69-80, spéc. p. 75.

États membres s'engagent à ne pas soumettre un différend relatif à l'interprétation ou à l'application des traités à un mode de règlement autre que ceux prévus par ceux-ci ». Un organe extérieur, à l'instar d'un tribunal arbitral international<sup>1444</sup>, ne pourrait se prononcer sur le droit de l'Union sauf à méconnaître le principe de son autonomie. De ce fait, ce principe est conditionné à un « exclusivisme » organique<sup>1445</sup>.

**543.** Le principe d'autonomie de l'ordre juridique de l'Union s'est ainsi heurté aux traités bilatéraux d'investissement « intra-EU » (entre les États membres). Ces traités (ci-après « TBI ») sont des instruments de droit international qui ont pour objet de faciliter les conditions des investissements étrangers entre les deux États parties. Historiquement, ces traités ont été conclus à la fin des années 1980 et au début des années 1990 entre des États membres et des États tiers qui ont, par la suite, rejoint l'Union européenne. Ils n'étaient donc pas des traités « intra-EU » au moment de leur entrée en vigueur. Les élargissements successifs ont ainsi vu émerger un grand nombre de TBI régissant les investissements entre des États membres de l'Union européenne<sup>1446</sup>. Aussi, avec le traité de Lisbonne, l'Union européenne a acquis une compétence exclusive en matière de protection des investissements étrangers directs<sup>1447</sup>, menaçant la pérennité des TBI. Ils n'ont pas pour autant été dénoncés par les États membres, dans leur grande majorité<sup>1448</sup>.

**544.** La Cour de justice s'est finalement prononcée sur la compatibilité des TBI avec le droit de l'Union et, plus précisément, sur la conformité d'une clause arbitrale avec le principe d'autonomie de l'ordre juridique de l'Union européenne. Dans l'arrêt *Achmea*<sup>1449</sup>, elle a estimé que ces clauses arbitrales étaient contraires au droit de

---

<sup>1444</sup> L. MALFERRARI, « Chapitre 2 – Protection des investissements intra-EU post *Achmea* et post avis CETA : entre (faux) mythes et (dures) réalités », in A. BERRAMDANE, M. TROCHU (dir.), *Union européenne et protection des investissements*, Bruxelles, Bruylant, 2021, pp. 43-94, spéc. p. 54.

<sup>1445</sup> E. GAILLARD, « L'affaire *Achmea* ou les conflits de logiques », *RCDIP*, 2018, vol. 3, n° 3, p. 622.

<sup>1446</sup> J. CAZALA, « L'incompatibilité avec le droit de l'Union européenne du système d'arbitrage investisseur-État contenu dans un traité bilatéral d'investissement intra-UE », *RTDE*, 2018, vol. 54, n° 3, p. 597.

<sup>1447</sup> Article 207 TFUE.

<sup>1448</sup> E. GAILLARD, « L'affaire *Achmea* ou les conflits de logiques », *op. cit.*, p. 623.

<sup>1449</sup> CJUE, 6 mars 2018, *Achmea*, précité. Voy. N. DE SADELEER, « Les tribunaux d'investissement mis sur la sellette au nom de l'autonomie du droit de l'Union. CJUE, 6 mars 2018, *Achmea*, aff. C-284/16 », *RAE*, 2018, n° 1, pp. 117-127 ; D. SEGOIN, « Les accords de protection des investissements conclus entre États membres saisis par le droit de l'Union, *Achmea*, C-284/16 », *RDUE*, 2019, n° 1, pp. 225-38 ;

l'Union et tout particulièrement au principe de confiance mutuelle et à l'autonomie du droit de l'Union<sup>1450</sup>. L'accord portant extinction des traités bilatéraux d'investissement entre États membres de l'Union européenne du 24 octobre 2019 a entériné la jurisprudence *Achmea*<sup>1451</sup>, marquant un coup d'arrêt pour les TBI intra-EU.

**545.** Dans l'arrêt *Achmea*, était mise en cause la clause arbitrale d'un TBI, conclu entre les Pays-Bas et la Tchécoslovaquie en 1991, qui établissait un mécanisme général de règlement des différends visant à exclure les litiges de la compétence des juridictions slovaque et néerlandaise, au profit d'un tribunal arbitral<sup>1452</sup>. Or, selon la Cour de justice, ces litiges pourraient concerner l'interprétation ou l'application du droit de l'Union. Une autorité se trouvant hors du système juridictionnel de l'Union pourrait donc être amenée à interpréter le droit de l'Union. Après avoir exclu le tribunal arbitral du système juridictionnel de l'Union<sup>1453</sup>, la Cour de justice a distingué l'arbitrage commercial de l'arbitrage en matière d'investissement<sup>1454</sup>, le premier ayant été reconnu comme étant compatible avec le droit de l'Union<sup>1455</sup>. Contrairement à l'arbitrage commercial, qui repose sur l'autonomie de la volonté des parties s'exprimant sur un litige donné, l'arbitrage d'investissement revient à mettre en place un mécanisme qui aurait pour conséquence de soustraire de manière systématique des litiges pouvant

---

M. LAHOVAZI, « Arrêt "Slowakische Republik c. *Achmea* BV" L'arrêt "*Achmea*" ou les dissonances entre l'arbitrage d'investissement et le droit de l'Union européenne, *RDUE*, 2018, n° 2, pp. 217-224 ; D. SIMON, « L'arbitrage en matière d'investissement remis en cause par la Cour de justice ? », *Europe*, 2018, n° 5, pp. 5-9 ; F. SCHUBERT, « L'UE et l'arbitrage d'investissement – une nouvelle relation à la lumière de l'arrêt "*Achmea*" C-284/16 de la CJUE du 6 mars 2018 », *RGD*, 2018, n° 12, disponible en ligne, [[https://www.revuegeneraledudroit.eu/wp-content/uploads/ER2018\\_12.pdf](https://www.revuegeneraledudroit.eu/wp-content/uploads/ER2018_12.pdf)], (consulté le 13 avril 2019).

<sup>1450</sup> *Ibid.*, points 58 et 59.

<sup>1451</sup> Accord portant extinction des traités bilatéraux d'investissement entre États membres de l'Union européenne, SN/4556/2019/INIT, *JOUE*, n° L169 du 29 mai 2020. L'accord fait expressément référence à l'arrêt *Achmea*, enjoignant les États membres à « tirer les conséquences nécessaires du droit de l'Union tel qu'il est interprété dans l'arrêt de la CJUE ».

<sup>1452</sup> CJUE, 6 mars 2018, *Achmea*, précité, points 55 et 56.

<sup>1453</sup> Sur ce point, l'arrêt ne suit pas les conclusions de l'Avocat général qui préconisait de considérer le tribunal arbitral comme une juridiction d'État membre. Voy. Conclusions de l'Avocat général WHATELET, 29 septembre 2017, *Achmea*, aff. C-284/16, EU:C:2017:699, points 127 à 131.

<sup>1454</sup> CJUE, 6 mars 2018, *Achmea*, précité, points 53-56. Pour une confirmation de la distinction et une précision s'agissant des conventions d'arbitrage *ad hoc*, voy. CJUE, 26 octobre 2021, *PL Holdings*, aff. C-109/20, EU:C:2021:875, points 53-54.

<sup>1455</sup> CJCE, 1<sup>er</sup> juin 1999, *Eco Swiss*, aff. C-126/97, EU:C:1999:269, points 35, 36, 40 ; CJCE, 26 octobre 2006, *Mostaza Claro*, aff. C-168/05, EU:C:2006:675, points 34 à 39.

impliquer du droit de l'Union au système juridictionnel de l'Union européenne<sup>1456</sup>. Ces clauses arbitrales manifestent ainsi la volonté des États membres de mettre en place un système de règlement des différends parallèles et distinct du système juridictionnel de l'Union européenne, en excluant de manière systématique les juridictions des États membres<sup>1457</sup>.

**546.** Selon la Cour de justice, le fondement de la dichotomie ainsi mise en place réside dans le fait que l'arbitrage commercial reposerait, non pas sur une méfiance des États membres envers leurs juridictions, mais sur la volonté d'assurer la confiance des investisseurs envers le mécanisme de règlement des différends. Il témoignerait donc d'une méfiance des investisseurs envers les systèmes juridictionnels des États, nécessitant de solliciter une autorité tierce pour trancher les litiges commerciaux. L'adoption d'une telle clause par les États parties montrerait une logique contraire à celle de la confiance mutuelle dans la mesure où l'arbitrage ainsi mis en place témoigne d'une méfiance de principe des États membres envers les juridictions des autres États membres<sup>1458</sup>. Le règlement des litiges doit donc se faire hors du système juridictionnel classique. L'entente entre États membres, vis-à-vis d'un tel mécanisme, témoigne donc de l'absence de confiance envers le système juridictionnel des États membres et, *a fortiori*, celui de l'Union européenne.

**547.** Ce raisonnement avait déjà été initié dans l'avis 2/13<sup>1459</sup> dans la mesure l'adhésion de l'Union européenne à la Convention EDH se heurtait à l'autonomie du droit de l'Union<sup>1460</sup>. En effet, selon la Cour de justice, le principe de confiance mutuelle implique que les relations entre les États membres soient régies par le droit de l'Union « à l'exclusion, si telle est l'exigence de celui-ci, de tout autre droit »<sup>1461</sup>. Or, le droit

---

<sup>1456</sup> Pour une approche critique de cette distinction, voy., notamment, B. HARDY, « Arrêt "République de Moldavie c. Komstroy" : quelle protection pour les investissements dans le secteur de l'énergie en Europe ? », *JDE*, 2022, n° 1, pp. 16-21.

<sup>1457</sup> Conclusions de l'Avocat général SZPUNAR, 3 mars 2021, *Komstroy*, précitées, point 61.

<sup>1458</sup> E. GAILLARD, « L'affaire *Achmea* ou les conflits de logiques », précité, p. 621.

<sup>1459</sup> La Cour de justice s'y réfère largement dans l'arrêt *Achmea*. Voy. CJUE, 6 mars 2018, *Achmea*, précité, points 32, 33, 34, 35, 36, 37, 57.

<sup>1460</sup> Sur ce point, voy. P. DOLLAT, « L'avis 2/13 de la CJUE : autonomie ou reddition du droit de l'Union ? L'esprit de système ou les infortunes du protectionnisme contentieux », *RDUE*, 2016, n° 3-4, pp. 513-527.

<sup>1461</sup> CJUE, 18 décembre 2014, Avis 2/13, précité, point 193.

de la convention EDH modifie la nature même de ces relations en ce qu'il exige de la part des États membres de vérifier le respect des droits fondamentaux par un autre État membre<sup>1462</sup>. Cette exigence est précisément contraire au principe de confiance mutuelle<sup>1463</sup>. Selon la Cour de justice, la Convention EDH met en place un système « concurrent »<sup>1464</sup> au système juridique de l'Union en ce qu'il ne se fonde pas sur la confiance mutuelle entre les États. Or, cette dernière définit les relations entre les États membres et rend donc tout autre système juridique incompatible avec son droit. En ne résolvant pas une telle incompatibilité, les projets d'adhésion sont déclarés contraires au droit de l'Union et plus particulièrement au principe de confiance mutuelle.

**548.** Par la suite, l'arrêt *Komstroy*<sup>1465</sup> a conduit la Cour de justice à se prononcer de nouveau sur des clauses d'arbitrage avec le droit de l'Union<sup>1466</sup>. L'affaire est initiée par un renvoi préjudiciel de la Cour d'appel de Paris saisie d'un litige entre un investisseur ukrainien et la Moldavie faisant l'objet d'une procédure d'arbitrage prévue par l'article 26 du traité sur la Charte de l'énergie (ci-après « TCE »). La Cour de justice était notamment interrogée par la juridiction de renvoi sur l'interprétation de l'article 1.6 TCE et de la notion « d'investissement » au sens de l'article<sup>1467</sup>. La Cour de justice a saisi l'occasion pour se prononcer sur la validité de l'article 26 TCE prévoyant un arbitrage entre les investisseurs et les États parties alors même que la question ne lui était pas posée mais qu'elle était soulevée par la Commission. La Cour de justice a

---

<sup>1462</sup> *Ibid.*, points 192-193.

<sup>1463</sup> *Ibid.*, point 194.

<sup>1464</sup> Sur l'idée d'une concurrence des systèmes (et ses tempéraments), voy. A. TIZZANO, « La protection des droits fondamentaux/dialogues croisés entre juridictions européennes et nationales », in E. BRIBOSIA, L. SCHEECK, A. UBEDA DE TORRES (dir.), *L'Europe des cours : loyautés et résistances*, *op. cit.*, pp. 289-301 ; O. de SCHUTTER, « L'Europe des droits de l'homme : un concerto à plusieurs mains », in E. BRIBOSIA, L. SCHEECK, A. UBEDA DE TORRES (dir.), *L'Europe des cours : loyautés et résistances*, *op. cit.*, pp. 259-281.

<sup>1465</sup> CJUE, 2 septembre 2021, *Komstroy*, aff. C-741/19, EU:C:2021:655. Voy. B. HARDY, « Arrêt "République de Moldavie c. Komstroy" : quelle protection pour les investissements dans le secteur de l'énergie en Europe ? », *op. cit.*, pp. 16-21 ; P. SABOURET, H. SAUGMANDSGAARD ØE, « Transition verte : les investissements intra-UE après l'arrêt Komstroy (C-741/19) – Quel avenir pour le TCE ? », *Obs. Bxl.*, 2022, n° 1, pp. 42-47 ; Q. DECLEVE, « La C.J.U.E. déclare les procédures intra-européennes d'arbitrage d'investissement fondées sur le TCE incompatibles avec le droit européen : République de Moldavie / Komstroy LLC : C-741/19 », *Revue de droit commercial belge*, 2022, pp. 107-115.

<sup>1466</sup> CJUE, 2 septembre 2021, *Komstroy*, précité, point 65.

<sup>1467</sup> Pour une analyse de ce point de l'arrêt, voy. J. TRIBOUT, « Notion d'"investissement" au sens du Traité sur la Charte de l'énergie », *Europe*, 2021, n° 11, comm. 409.

alors repris le raisonnement développé dans *Achmea* et établi l'incompatibilité du mécanisme avec le droit de l'Union<sup>1468</sup>.

**549.** Une distinction notable réside cependant dans le fait que la confiance mutuelle n'a pas été évoquée. L'affaire concernait un litige entre un investisseur ukrainien et la Moldavie. Il ne s'agissait donc pas de relations entre États membres. Toutefois, le litige était porté devant le juge français prenant part au système juridictionnel de l'Union, justifiant le recours au mécanisme du renvoi préjudiciel. Le droit applicable étant le droit de l'État sur le territoire duquel est fixé le siège de l'arbitrage, c'est le droit procédural français qui s'appliquait au litige. La Cour de justice a confirmé sa compétence, non sans faire l'objet de critiques<sup>1469</sup> et déclarer l'incompatibilité de la clause avec le droit de l'Union.

**550.** Les conclusions de l'Avocat général Szpunar dans cette affaire sont éclairantes et reviennent longuement sur l'argument de la confiance mutuelle avant de l'exclure dans le cas d'espèce, au regard de son inapplicabilité<sup>1470</sup>. La Moldavie étant un État tiers, ses relations avec la France ne sont pas régies par le principe de confiance mutuelle, restreint aux relations entre États membres<sup>1471</sup>. L'Avocat général a ainsi établi que l'autonomie du droit de l'Union est « fondée sur l'existence de la confiance mutuelle entre les États membres »<sup>1472</sup>. Cette confiance mutuelle impose aux États membres de considérer que tous les autres États membres respectent le droit de l'Union et notamment les droits fondamentaux, en particulier le droit à un recours effectif devant un tribunal indépendant énoncé à l'article 47 de la Charte des droits fondamentaux<sup>1473</sup>. Aussi, c'est en raison de cette confiance mutuelle que « les investisseurs des États membres sont, de façon certaine, suffisamment protégés dans l'ordre juridique de l'Union, de sorte qu'il n'est pas nécessaire de recourir à un système

---

<sup>1468</sup> CJUE, 2 septembre 2021, *Komstroy*, précité, points 65-66.

<sup>1469</sup> Voy., notamment, J. JOURDAN-MARQUES, « Chronique d'arbitrage : après *Komstroy*, Londres rit et Paris pleure », *Dalloz actualité*, septembre 2021, disponible en ligne, [<https://www.dalloz-actualite.fr/flash/chronique-d-arbitrage-apres-Komstroy-londres-rit-et-paris-pleure>], (consulté le 30 septembre 2021).

<sup>1470</sup> Conclusions de l'Avocat général SZPUNAR, 3 mars 2021, *Komstroy*, précité.

<sup>1471</sup> CJUE, 30 avril 2019, Avis 1/17, précité, points 128-129.

<sup>1472</sup> *Ibid.*, point 64.

<sup>1473</sup> *Ibid.*

extérieur aux systèmes juridictionnels des États membres »<sup>1474</sup>. En d'autres termes, l'exclusivité du système juridictionnel de l'Union européenne repose sur la confiance mutuelle entre les États membres.

**551.** La confiance mutuelle a été intégrée dans le discours jurisprudentiel par la Cour de justice afin de justifier la spécificité des caractéristiques du système juridique de l'Union légitimant l'autonomie de son ordre juridique. Dans ce « récit judiciaire »<sup>1475</sup>, la Cour se présente en tant que garante de ces spécificités et particulièrement de la confiance mutuelle. Dès lors, elle renforce l'exclusivité de sa compétence.

## *2. Une protection de l'exclusivité de la compétence de la Cour de justice*

**552.** Au regard de la construction de son raisonnement, le discours jurisprudentiel de la Cour de justice participe, avant tout, à assurer l'exclusivité de sa compétence dans l'interprétation et l'appréciation du droit de l'Union<sup>1476</sup>. À ce titre, le principe de confiance mutuelle requiert une certaine homogénéité<sup>1477</sup> dans la conception des valeurs communes sur lesquelles il repose. Dès lors, le système juridictionnel mis en place par le droit de l'Union et, tout particulièrement, le mécanisme du renvoi préjudiciel garantissent l'autonomie du système juridique de l'Union<sup>1478</sup> et devraient permettre, *a fortiori*, d'assurer un certain degré d'homogénéité des standards relatifs

---

<sup>1474</sup> *Ibid.*, point 65.

<sup>1475</sup> A. BAILLEUX, E. BERNARD, S. JACQUOT (dir.), *Les récits judiciaires de l'Europe – concepts et typologie*, *op. cit.*, 251 p.

<sup>1476</sup> F. BENOIT-ROHMER, « L'adhésion à la Convention européenne des droits de l'homme, un travail de Pénélope ? », *RTDE*, 2015, vol. 51, n° 3, pp. 593-611 ; M. AFROUKH, L. COUTRON, « La compétence – exagérée ? – exclusive de la Cour de justice pour l'examen des recours interétatiques », *RAE*, 2015, n° 1, pp. 45-68 ; J. CAZALA, « L'incompatibilité avec le droit de l'Union européenne du système d'arbitrage investisseur-État contenu dans un traité bilatéral d'investissement intra-UE », *op. cit.*, pp. 597-598 ; J. CAZALA, « La contestation de la compétence exclusive de la Cour de justice des Communautés européennes. Étude des relations entre divers systèmes internationaux de règlement des différends », *RTDE*, 2004, vol. 40, n° 3, pp. 505-532.

<sup>1477</sup> Sur cette exigence d'homogénéité, voy. *Supra*. Partie 1. Titre 1. Chapitre 1. Section 1. Paragraphe 1. A. 1.

<sup>1478</sup> K. LENAERTS, « Le cadre constitutionnel de l'Union et l'autonomie fonctionnelle de son ordre juridique », in M. BOBEK, A. MASSON, J. M. PASSER, D. PETRLIK (dir.), *Evolution des rapports entre les ordres juridiques de l'Union européenne, international et nationaux*, *op. cit.*, pp. 285-306, spéc. pp. 296-298.

aux valeurs communes, le cas échéant, en procédant à l'autonomisation de ce socle commun. Dans ce système, la Cour de justice occupe une place de premier plan en assurant le maintien de référentiels communs à cette relation de confiance et en déterminant les attentes que les États membres peuvent exiger vis-à-vis des autres États membres.

**553.** Le système juridictionnel ainsi mis en place, fondamental pour garantir la relation de confiance mutuelle entre les États membres, établit un « réseau de juridictions constitutionnelles »<sup>1479</sup> devant collaborer dans un « dialogue d'intégration »<sup>1480</sup>. Au sein de ce dernier, la Cour de justice bénéficie d'une exclusivité « souple » de la compétence pour élaborer une conception autonome des valeurs communes, dans la mesure où elle est appelée à prendre en considération les droits des États membres et à déterminer la teneur de la communauté de valeurs que les États membres ont reconnu partager. Conférer une substance à cette fiction juridique par le biais de l'autonomisation du droit de l'Union n'est pas une tâche aisée, cette dernière devant trouver le juste équilibre entre l'unité nécessaire à la relation de confiance mutuelle et le pluralisme constitutionnel qui caractérise l'Union européenne<sup>1481</sup>.

**554.** À l'inverse, l'exclusivité de la compétence de la Cour de justice se veut stricte vis-à-vis de toute autorité extérieure au système juridictionnel comme le reflètent

---

<sup>1479</sup> Sur l'idée d'un « réseau de juridictions » ou d'une « communauté européenne de juridictions », voy. S. KAUFMANN, « Le *Bundersverfassungsgericht* et les limites à la primauté du droit de l'Union. Confrontation ou complémentarité dans l'intégration européenne ? », *op. cit.*, pp. 59-73 ; H. HOFMANN, « Parmi les conseils d'États européens », in *Le Conseil d'État et la justice administrative en 2011. Bilan d'activité de l'année 2011, 2012*, disponible en ligne, [<https://www.conseil-etat.fr/publications-colloques/rapports-d-activite/bilan-d-activite-2011>], (consulté le 20 août 2020), p. 39 ; C. VOCANSON, *Le Conseil d'État français et le renvoi préjudiciel devant la Cour de justice de l'Union européenne*, Paris, Dalloz, 2014, p. 471.

<sup>1480</sup> M.-F. MERCADIER, « Chapitre 4 – Confiance et reconnaissance mutuelles dans la coopération judiciaire civile, instruments d'un dialogue entre juges », in B. HESS, S. MENETREY (dir.), *Les dialogues des juges en Europe*, Bruxelles, Bruylant, 2014, pp. 259-279, spéc. pp. 274-276.

<sup>1481</sup> Pour assurer cet équilibre, le Professeur Dubout préconise une participation accrue « des juges constitutionnels internes au constitutionnalisme transnational ». Voy. E. DUBOUT, « Droits fondamentaux et pluralisme constitutionnel dans l'Union européenne », in système de protection des droits fondamentaux de l'Union européenne en question », in R. TINIÈRE, C. VIAL (dir.), *La protection des droits fondamentaux dans l'Union européenne. Entre évolution et permanence*, Bruxelles, Bruylant, 2015, pp. 107-159, spéc. pp. 138-146.

notamment les arrêts *Achmea*<sup>1482</sup>, *Komstroy*<sup>1483</sup>, *PL Holdings*<sup>1484</sup> ou encore l'avis 2/13<sup>1485</sup>. Dès lors que l'on se trouve dans un domaine couvert par le droit de l'Union, les rapports entre les systèmes juridiques des États membres sont encadrés exclusivement par ce droit et garantis par l'exclusivité de la compétence de la Cour. Ainsi, s'agissant des clauses arbitrales issues de traités d'investissement, celles-ci sont valides dans le cas où le litige impliquerait un État tiers ou l'un de ses ressortissants. Selon l'Avocat général Szpunar, cette distinction est justifiée en raison de l'inapplicabilité du principe de confiance mutuelle aux relations des États membres avec des États tiers<sup>1486</sup>. En effet, l'absence de confiance mutuelle – en tant que confiance caractéristique de la relation entre les États membres<sup>1487</sup> – entre les États membres et les États tiers justifie le recours « à un mécanisme neutre de règlement des différends »<sup>1488</sup>.

### ***B. Un ordre juridique en théorie suffisant***

**555.** L'arrêt *Achmea* a fait l'objet de critiques en ce qu'il témoigne d'une certaine prétention du droit de l'Union à régir de manière autonome et exclusive le droit des investissements<sup>1489</sup>. Ainsi, cette position « isolationniste », que d'aucuns ont décrié<sup>1490</sup>,

---

<sup>1482</sup> CJUE, 6 mars 2018, *Achmea*, précité.

<sup>1483</sup> CJUE, 2 septembre 2021, *Komstroy*, précité.

<sup>1484</sup> CJUE, 26 octobre 2021, *PL Holdings*, précité.

<sup>1485</sup> CJUE, 18 décembre 2014, Avis 2/13, précité.

<sup>1486</sup> Conclusions de l'Avocat général SZPUNAR, 3 mars 2021, *Komstroy*, précitées, point 87.

<sup>1487</sup> S'agissant de la confiance mutuelle et de l'État tiers, voy. *Infra*. Partie 1. Titre 2. Chapitre 2. Section 2.

<sup>1488</sup> Conclusions de l'Avocat général BOT, 29 janvier 2019, Avis 1/17, EU:C:2019:72, point 84.

<sup>1489</sup> Voy., notamment, J.-S. BERGE, « "Reconnaissance mutuelle" et "confiance mutuelle" dans le discours de la Commission et de la Cour de justice (à propos de l'actualité récente) : entre posture et culture ! », *GDR ELSJ*, mars 2018, disponible en ligne, [<http://www.gdr-elsj.eu/2018/03/23/liberte-de-circulation/reconnaissance-mutuelle-et-confiance-mutuelle-dans-le-discours-de-la-commission-et-de-la-cour-de-justice-a-propos-de-lactualite-recente-entre-posture-et-cultur/>], (consulté le 25 septembre 2021).

<sup>1490</sup> Voy. également, J. WILDEMEERSCH, « L'arrêt *Achmea*, la rigueur des principes au risque d'un certain isolationnisme juridictionnel ? (C.J. arrêt du 6 mars 2018, *Achmea*, C-284/16) », *Obs. Bxl.*, 2018, vol. 3, n° 113, pp. 40-44.

ne serait pas pertinente au regard de la nature même du droit de l'Union qui dépend des ordres juridiques internationaux et de ceux des États membres.

**556.** La confiance mutuelle contribue à fonder un système juridique et son autonomie externe. Elle affermie la spécificité du système juridique de l'Union et offre une clef de lecture de l'articulation de ce dernier avec d'autres systèmes juridiques internationaux. En cela, elle assure une certaine cohérence des rapports de systèmes. Toutefois, en ce qu'elle est animée par une logique d'exclusivité, elle tend parfois à nier la complexité de ces rapports, moins hermétiques qu'il n'y paraît. À ce titre, son instrumentalisation peut refléter un certain excès de cohérence susceptible d'engendrer des difficultés pour les États membres, dont les relations sont amenées à être régies par d'autres systèmes juridiques internationaux. L'instrumentalisation de la confiance mutuelle est ainsi mise au service d'une certaine cohérence de système qui ne permet pas toujours d'assurer une articulation sans encombre des systèmes juridiques (1). Aussi, en ce qu'il est appelé à régir la relation de confiance mutuelle entre les États membres, l'ordre juridique de l'Union se doit d'être suffisant et à même de préserver un degré suffisamment élevé de confiance entre ces derniers. Ce faisant, l'instrumentalisation de la confiance mutuelle contribue à une certaine uniformisation des droits des États membres par l'autonomisation du droit de l'Union. Celle-ci révèle un certain paradoxe de la confiance mutuelle, dont la raison d'être réside dans le maintien d'une certaine diversité normative. Dès lors, l'instrumentalisation de la confiance n'est pas dénuée de toute incohérence (2).

*1. L'instrumentalisation de la confiance au profit de la cohérence*

**557. LE REJET DES AUTRES SYSTEMES JURIDIQUES, UNE COHERENCE DE SYSTEME JUSTIFIEE PAR LA CONFIANCE MUTUELLE.** La confiance mutuelle justifie l'autonomisation du droit de l'Union qui serait seul à pouvoir garantir la relation de confiance mutuelles entre les États membres. Ainsi, le droit de l'Union permet, par lui-même, une protection des investissements intra-EU comme le rappelle la

Commission<sup>1491</sup> en appelant de ses vœux la dénonciation par les États membres concernés des TBI intra-EU<sup>1492</sup>. Le droit du marché intérieur, et tout particulièrement la libre circulation des capitaux, contribue à la suppression des entraves aux mouvements de capitaux. Dès lors, l'exclusivité du système juridique de l'Union ne pose pas de difficultés de principe. Au contraire, le développement du droit de l'Union en matière de protection des investissements est appelé à se renforcer, compte tenu de l'exclusivité du système juridique de l'Union en matière de protection des investissements intra-EU.

**558.** La même question a été soulevée à la suite de l'avis 2/13 relatif au projet d'adhésion de l'Union à la Convention EDH. La Cour de justice y a réaffirmé la place centrale des valeurs de l'Union sur lesquelles repose le système juridique de l'Union<sup>1493</sup>. Elle précise que les droits fondamentaux, tels que reconnus par la Charte, se trouvent « au cœur de cette construction juridique »<sup>1494</sup>. Le corpus des droits fondamentaux se caractérise par son autonomie puisqu'ils doivent être interprétés « dans le cadre de la structure et des objectifs de l'Union »<sup>1495</sup>. Sur ce point, il a été reproché à la Cour de sacrifier une protection renforcée et plus complète des droits fondamentaux – qui aurait été permise par l'adhésion de l'Union à la Convention EDH – sur l'autel du principe de confiance mutuelle<sup>1496</sup>. La Cour de justice, quant à elle,

---

<sup>1491</sup> Voy. Communication de la Commission au Parlement européen et au Conseil du 19 juillet 2018, « Protection des investissements intra-EU », COM(2018) 547 final.

<sup>1492</sup> Voy. Communiqué de presse de la Commission du 18 juin 2015 « Commission asks Member States to terminate their intra-eu bilateral investment treaties ».

<sup>1493</sup> CJUE, 18 décembre 2014, Avis 2/13, précité, point 168.

<sup>1494</sup> *Ibid.*, point 169.

<sup>1495</sup> Voy. *Supra*. Paragraphe 1. A.

<sup>1496</sup> Sur les commentaires critiques qui ont fait suite à l'avis 2/13, voy., notamment, D. SZYMCAK, « L'avis 2/13 du 18 décembre 2014, de l'art d'être contre-productif », *RAE*, 2015, n° 1, pp. 11-18 ; J. P. JACQUE, « Pride and/or prejudice ? Les lectures possibles de l'avis 2/13 de la cour de justice », *op. cit.* ; H. LABAYLE, « La guerre des juges n'aura pas lieu. Tant mieux ? Libres propos sur l'avis 2/13 de la Cour de justice relatif à l'adhésion de l'Union à la CEDH », *op. cit.* ; H. LABAYLE, F. SUDRE, « L'avis 2/13 de la Cour de justice sur l'adhésion de l'Union européenne à la Convention européenne des droits de l'homme : pavane pour une adhésion défunte ? », *op. cit.*, pp. 3-20 ; P. DOLLAT, « L'avis 2/13 de la CJUE : autonomie ou reddition du droit de l'Union ? L'esprit de système ou les infortunes du protectionnisme contentieux », *op. cit.*, pp. 513-527 ; S. PLATON, « Rejet de l'accord d'adhésion de l'Union européenne à la CEDH par la Cour de justice : un peu de bon droit, beaucoup de mauvaise foi ? », *RDLF*, 2015, n° 13, disponible en ligne, [<http://www.revuedlf.com/droit-ue/le-rejet-de-laccord-dadhesion-de-lunion-europeenne-a-la-cedh-par-la-cour-de-justice-un-peu-de-bon-droit-beaucoup-de-mauvaise-foi/>], (consulté le 23 février 2016).

prétend renforcer le rôle et la portée de la Charte des droits fondamentaux en la positionnant au centre du système juridique<sup>1497</sup>. Pour ce faire, elle doit se donner les moyens de ses ambitions et parachever son système de protection des droits fondamentaux.

**559. LE CHOIX DE LA COHERENCE AU DETRIMENT D'UNE BONNE ARTICULATION DES SYSTEMES JURIDIQUES.** Cependant, la confrontation des jurisprudences de la Cour de justice et de la Cour EDH révèlent des tensions dans les standards de protection des droits fondamentaux. La Convention EDH repose sur une conception maximaliste<sup>1498</sup> de la protection des droits fondamentaux, autorisant les États parties à se prévaloir d'un standard plus protecteur contrairement à la Cour de justice. La Cour EDH reconnaît l'existence du principe de confiance mutuelle et, par là même, la spécificité de la relation qui lie entre eux les États membres de l'Union européenne. Toutefois, les divergences perdurent concernant la portée des droits fondamentaux et le régime des instruments de droit de l'Union. Dans l'arrêt *Tarakhel*<sup>1499</sup>, la Cour EDH avait condamné la Suisse, États prenant part au système commun d'asile, en ce qu'elle avait violé l'article 3 de la Convention EDH prohibant les traitements inhumains ou dégradants<sup>1500</sup>. La Suisse avait décidé le transfert aux autorités italiennes d'un couple de ressortissants afghans et de leurs six enfants sans garantie individuelle de prise en charge. Sans relever l'existence de défaillances systémiques dans le dispositif d'accueil des demandes d'asile de l'Italie, la Cour EDH avait jugé que les autorités suisses ne disposaient pas des garanties suffisantes permettant d'être assurées que les requérants seraient pris en charge d'une manière adaptée à l'âge des enfants<sup>1501</sup>. La Cour EDH établit ainsi « une présomption d'incapacité de l'État à ne pas infliger des traitements

---

<sup>1497</sup> C. MAUBERNARD, « Après l'avis 2/13 de la Cour de justice, de la saine concurrence à la préservation d'un patrimoine commun de droits fondamentaux par les cours européennes », *op. cit.*

<sup>1498</sup> Voy. P. AURIEL, *L'équivalence des protections des droits fondamentaux dans l'Union européenne*, *op. cit.*, pp. 139-146.

<sup>1499</sup> CEDH, 4 novembre 2014, *Tarakhel c/ Suisse*, req. n° 29217/12.

<sup>1500</sup> *Ibid.*, point 122.

<sup>1501</sup> *Ibid.*

dégradants aux demandeurs d’asile »<sup>1502</sup> révélant une obligation d’appréciation *in concreto* systématique du risque de méconnaissance des droits fondamentaux.

**560.** Cette présomption conventionnelle se heurte à la présomption de respect du droit de l’Union issue du principe de confiance mutuelle<sup>1503</sup>. Certes, l’arrêt *C.K. e.a.* de la Cour de justice avait été interprété comme une jurisprudence convergeant vers celle de la Cour EDH en reconnaissant des circonstances exceptionnelles liées à la situation des demandeurs d’asile et propres à renverser la présomption même en l’absence de défaillance systémique. Toutefois, dans son arrêt, la Cour de justice a insisté sur la préservation du principe de confiance mutuelle et de la présomption de respect du droit de l’Union tout en soulignant le caractère exceptionnel des circonstances de l’espèce<sup>1504</sup>. En outre, la jurisprudence ultérieure a maintenu le critère du seuil particulièrement élevé d’atteinte aux droits fondamentaux, marquant la volonté de limiter les exceptions à la présomption<sup>1505</sup>. La confiance mutuelle marque ainsi la résurgence d’une spécificité du système juridique de l’Union<sup>1506</sup>, partiellement prise en compte par la Cour EDH. Si les jurisprudences des juridictions européennes sont poreuses, la Cour de justice souhaite maîtriser l’influence de la jurisprudence de la Cour EDH en préservant l’exclusivité de sa compétence.

**561.** L’avis 2/13 s’appuie sur des éléments qui restent solides et permettent de montrer la cohérence<sup>1507</sup> d’un système juridique construit autour d’une communauté de valeurs. La relation de confiance mutuelle entre les États membres qui en découle, garantie par le droit de l’Union et structurée par le principe de confiance mutuelle, est

---

<sup>1502</sup> M. LOPEZ-ESCUADERO, « Contrôle externe et confiance mutuelle : deux éléments clés du raisonnement de la Cour de justice dans l’avis 2/13 », *op. cit.*, p. 103.

<sup>1503</sup> Voy. *Supra*. Partie 1. Titre 2. Chapitre 1. Section 2. Paragraphe 1. B. 1.

<sup>1504</sup> CJUE, 16 février 2017, *C.K. e.a.*, précité, point 95.

<sup>1505</sup> CJUE, 19 mars 2019, *Jawo*, précité ; CJUE, 19 mars 2019, *Ibrahim e.a.*, précité. Voy. *Supra*. Partie 1. Titre 2. Chapitre 1. Section 2. Paragraphe 2. A.

<sup>1506</sup> H. LABAYLE, « Droit d’asile et confiance mutuelle : regard critique sur la jurisprudence européenne », *op. cit.*, p. 533 ; M. SZPUNAR, « Entre autonomie du droit de l’Union et principe de confiance mutuelle : un cadre pour la conclusion par l’Union d’accords d’investissements à la suite de l’avis 1/17 », in V. BEAUGRAND, D. MAS, M. VIEUX (dir.), *Sa justice. L’Espace de Liberté, de Sécurité et de Justice. Liber amicorum en hommage à Yves Bot*, Bruxelles, Bruylant, 2022, p. 796.

<sup>1507</sup> Le Professeur Picod souligne ainsi « un esprit de cohérence témoignant d’une vision globale » qui ressort de l’avis 2/13 de la Cour de justice. Voy. F. PICOD, « La Cour de justice a dit non à l’adhésion de l’Union européenne à la Convention EDH – Le mieux est l’ennemi du bien, selon les sages du plateau du Kirchberg », *JCP G*, 2015, n° 6, pp. 230-234.

notamment assurée par l'autonomie de ce droit et, *a fortiori*, l'exclusivité de la compétence de la Cour de justice. Dans cet avis, cette dernière affirme ainsi une incompatibilité du système juridique de la Convention EDH avec celui de l'Union.

**562.** Toutefois, même en excluant une adhésion de l'Union à la Convention EDH, l'incompatibilité soulevée par la Cour de justice existe et les États membres sont d'ores et déjà confrontés à cette dualité de systèmes juridiques et à des obligations parfois contraires. Les États membres, pris « entre le marteau du droit de l'Union et l'enclume des obligations qui découlent de la CEDH »<sup>1508</sup>, se trouvent dans une « position inextricable »<sup>1509</sup> et « inconfortable par nature »<sup>1510</sup> compte tenu du maintien de certaines contradictions entre les jurisprudences de la CJUE et de la Cour EDH<sup>1511</sup>. La Cour de justice place ainsi les États membres dans une situation de dissonance pouvant produire des effets néfastes sur la confiance mutuelle<sup>1512</sup>. En effet, la conciliation des obligations conventionnelles et des obligations de droit de l'Union peut conduire à une certaine disparité des solutions dégagées par les juges des États membres. Dès lors, ce sont encore l'unité et l'effectivité du droit de l'Union qui se trouvent menacées. L'exemple du mandat d'arrêt est éclairant comme le montre un arrêt de la Cour de cassation française par lequel, celle-ci a cassé l'arrêt d'une cour d'appel, considérant que cette dernière aurait dû vérifier si l'exécution du mandat d'arrêt portait une « atteinte disproportionnée au droit au respect de sa vie privée et familiale garanti à l'article 8 de la Convention européenne »<sup>1513</sup>. Ainsi, la juridiction suprême s'est fondée

---

<sup>1508</sup> N. PETIT, J. PILORGE-VRANCKEN, « Avis 2/13 de la CJUE : l'obsession du contrôle ? », *RAE*, 2014, n° 4, pp. 815-830, spéc. p. 820.

<sup>1509</sup> *Ibid.* ; J. P. JACQUE, « Pride and/or prejudice ? Les lectures possibles de l'avis 2/13 de la cour de justice », *op. cit.*, p. 43.

<sup>1510</sup> H. LABAYLE, « La guerre des juges n'aura pas lieu. Tant mieux ? Libres propos sur l'avis 2/13 de la Cour de justice relatif à l'adhésion de l'Union à la CEDH », *op. cit.*

<sup>1511</sup> D'autres auteurs, soulignent, au contraire, l'harmonie et le souci de cohérence entre les jurisprudences européennes. Voy. C. RIZCALLAH, *Le principe de confiance mutuelle en droit de l'Union européenne. Un principe essentiel à l'épreuve d'une crise des valeurs*, *op. cit.*, pp. 446-452 ; V. BERGER, « Le mandat d'arrêt européen devant la Cour européenne des droits de l'homme », *Obs. Bxl.*, 2022, vol. 2, n° 128, pp. 40-43.

<sup>1512</sup> La Cour de justice avait déjà affirmé que la Convention EDH « ne constitue pas, tant que l'Union n'y a pas adhéré, un instrument juridique formellement intégré à l'ordre juridique de l'Union ». Dès lors, « le droit de l'Union ne régit pas les rapports entre la CEDH et les ordres juridiques des États membres ». Voy., notamment, CJUE, 26 février 2013, *Åkerberg Fransson*, précité, point 44 ; CJUE, 24 avril 2012, *Kamberaj*, aff. C-571/10, EU:C:2012:233, point 62.

<sup>1513</sup> Cass. crim., 12 mai 2010, n° 10-82.746, Bull. crim., n° 86.

sur ses engagements conventionnels qui peuvent faire échec au principe de confiance mutuelle et à l'exécution du mandat d'arrêt européen. Aussi, dans une décision de 2012<sup>1514</sup>, la Cour de cassation a conditionné l'exécution du mandat d'arrêt européen au respect des droits fondamentaux<sup>1515</sup>. Des décisions similaires ont été rendues par d'autres juridictions d'États membres, à l'instar de la Cour suprême britannique, en 2012<sup>1516</sup>. L'exécution du mandat implique alors le respect du droit à une vie privée et familiale, protégé par l'article 8 de la Convention EDH. Depuis, les arrêts *Aranyosi et Căldăraru*, *LM* ou encore *Minister Justice and Equality*, pour ne citer qu'eux, ont précisé la portée du principe de confiance mutuelle<sup>1517</sup> concernant la mise en œuvre du mandat d'arrêt européen, élaborant un « mode d'emploi » à destination des autorités des États membres d'exécution. Il n'en demeure pas moins que le risque d'une concurrence des obligations des États membres persiste, tiraillés entre le respect du principe de confiance mutuelle et la protection des droits protégés par la Convention EDH.

**563.** Toutefois, l'effort de cohérence de la Cour de justice n'engendre pas les mêmes conséquences selon le système juridique international concerné. Il s'avère ainsi aisé pour les États membres de renoncer aux TBI intra-EU afin de mettre un terme à une incompatibilité manifeste. Au contraire, s'agissant du conflit de leur appartenance à une dualité de systèmes juridiques de protection des droits fondamentaux, les conséquences sont plus complexes. La jurisprudence de la Cour de justice laisse inexorablement persister une incompatibilité<sup>1518</sup> réelle tout en s'assurant que celle-ci

---

<sup>1514</sup> Cass. crim., 28 février 2012, n° 12-80.744.

<sup>1515</sup> O. CAHN, « La chambre criminelle de la Cour de cassation a-t-elle sacrifiée la confiance mutuelle aux droits de l'homme ? », in O. CAHN, J. LEBLOIS-HAPPE, P. WACHSMANN (dir.), *Droit répressif au pluriel : droit interne, droit international, droit européen, droits de l'homme. Liber amicorum en l'honneur de Renée Koering-Joulin*, Limal, Anthémis, 2014, pp. 79-111.

<sup>1516</sup> Cour suprême du Royaume-Uni, 20 juin 2012, *HH c/ Deputy Prosecutor of the Italian Republic, Genoa, PH c/ Deputy Prosecutor of the Italian Republic, Genoa, FK c/ Polish Judicial Authority*, [2012] UKSC 25.

<sup>1517</sup> D'autres difficultés sont apparues, notamment vis-à-vis du « double test » d'appréciation du risque de méconnaissance d'un droit fondamental. Voy. *Infra*. Partie 2. Titre 2. Chapitre 2. Section 1. Paragraphe 2. A. 2).

<sup>1518</sup> M. SMOLEK, « How to conquer Troy ? Addressing the Court of Justice's concerns on adverse effect in Opinion 2/13 », in M. BOBEK, A. MASSON, J. M. PASSER, D. PETRLIK (dir.), *Evolution des rapports entre les ordres juridiques de l'Union européenne, international et nationaux*, op. cit., pp. 365-377, spéc. pp. 369-370.

ne « contamine » pas le système juridique de l'Union par une adhésion de l'Union à la Convention EDH, du moins en l'état du processus d'adhésion. L'assurance d'une cohérence du système juridique de l'Union se fait au prix<sup>1519</sup> de sa bonne articulation avec le système juridique de la Convention EDH. Aussi, dans ce contexte, la poursuite des négociations et du dialogue inter-juridictionnels<sup>1520</sup> restent primordiaux afin de maintenir un processus vertueux de diffusion des standards de protection des droits fondamentaux<sup>1521</sup>.

## 2. *L'instrumentalisation de la confiance, au détriment de la cohérence*

**564.** L'autonomie interne de l'ordre juridique de l'Union repose également sur le postulat selon lequel le cadre juridique conféré par le droit de l'Union est suffisant pour permettre une coopération efficace entre les États membres et respectueuse des droits fondamentaux. L'autonomie du droit de l'Union interroge dans le cadre de domaines particulièrement peu harmonisés comme le droit pénal ou le droit de la procédure civile. Cette autonomisation est alors souhaitable et le recours à l'harmonisation s'avère nécessaire, afin de faciliter les interactions entre les systèmes juridiques des États membres. À ce titre, la doctrine appelle souvent à un renforcement de l'harmonisation des droits procéduraux des États membres afin d'en extraire des standards communs, autonomes, propre à renforcer la confiance mutuelle<sup>1522</sup>. La Cour de justice avait

---

<sup>1519</sup> La cohérence ne doit pas être considéré comme une valeur positive tout comme le manque de cohérence, voire même l'incohérence, ne constitue pas nécessairement un échec. Elle peut être « le résultat d'un renoncement subi sous la contrainte d'une nécessité » (R. KOVAR, « Eloge tempéré de l'incohérence », *op. cit.*, p. 41).

<sup>1520</sup> L. POTVIN-SOLIS, « L'équilibre fragile des rapports entre le droit de l'Union et le système de la CEDH », in M. BOBEK, A. MASSON, J. M. PASSER, D. PETRLIK (dir.), *Evolution des rapports entre les ordres juridiques de l'Union européenne, international et nationaux*, *op. cit.*, pp. 381-406.

<sup>1521</sup> D. DERO-BUGNY, « La cohérence dans le système européen de protection des droits fondamentaux », in B. BERTRAND, F. PICOD, S. ROLAND, *L'identité du droit de l'Union européenne : mélanges en l'honneur de Claude Blumann*, *op. cit.*, pp. 109-124 ; D. DERO-BUGNY, *Les rapports entre la Cour de justice de l'Union européenne et la Cour européenne des droits de l'homme*, Bruxelles, Bruylant, spéc. pp. 23-56.

<sup>1522</sup> Voy., notamment, V. MITSILEGAS, « Conceptualising Mutual Trust in European Criminal Law : the Evolving Relationship Between Legal Pluralism and Rights-Based Justice in the EU », *op. cit.*, pp. 23- ; B. NASCIBENE, « Le Traité de Lisbonne et l'espace judiciaire européen : le principe de confiance réciproque et de reconnaissance mutuelle », *RAE*, 2011, n° 4, p. 790 ; E. STORSKRUBB, « Mutual Trust

auparavant énoncé cette exigence de rapprochement des législations et « des règles concernant les conditions procédures et effets de la remise entre autorités nationales »<sup>1523</sup>.

**565.** Par ailleurs, l'irruption du droit à un procès équitable<sup>1524</sup> parmi les circonstances exceptionnelles pouvant faire exception<sup>1525</sup> à la présomption de respect des droits fondamentaux<sup>1526</sup> renforce ce besoin d'autonomisation. La place croissante que prend l'État de droit dans la jurisprudence de la Cour de justice, notamment celle relative à la mise en œuvre du principe de confiance mutuelle, requiert un effort de précision des règles et principes partagés qui structurent cette valeur commune<sup>1527</sup>. Le manque de culture judiciaire commune<sup>1528</sup> et de connaissance des systèmes juridiques des autres États membres<sup>1529</sup> compliquent la reconnaissance d'une présomption d'équivalence des législations des États membres et de respect du droit de l'Union<sup>1530</sup>. Aussi, l'harmonisation d'un certain nombre de droits procéduraux permet à la Cour de justice de donner une conception autonome des exigences relatives à leur garantie. En conséquence, la relation de confiance mutuelle s'en voit renforcée.

**566.** La base juridique de l'article 82, paragraphe 2, TFUE, relative à l'harmonisation des règles pour faciliter la coopération en matière pénale, a ainsi

---

and the Limits of Abolishing *Exequatur* in Civil Justice », *op. cit.*, p. 20 ; J. EMAUS, « The interaction between mutual trust, mutual recognition and fundamental right in private international law in relation to the EU's aspirations relating to contractual relations », *European papers*, 2017, vol. 2, n° 1, p. 124.

<sup>1523</sup> CJCE, 3 mai 2007, *Advocaten voor de Wereld*, précité, point 29.

<sup>1524</sup> Le droit à un procès équitable est garanti par l'article 47 de la Charte des droits fondamentaux. Voy. F. KRENC, « Article 47 – Droit à un procès équitable », in F. PICOD, C. RIZCALLAH, S. VAN DROOGHENBROECK (dir.), *Charte des droits fondamentaux de l'Union européenne. Commentaire article par article*, *op. cit.*, pp. 1133-1162.

<sup>1525</sup> Sur cette exception, voy. C. RIZCALLAH, *Le principe de confiance mutuelle en droit de l'Union européenne. Un principe essentiel à l'épreuve d'une crise des valeurs*, *op. cit.*, pp. 409 s.

<sup>1526</sup> CJUE, 25 juillet 2018, *Minister of Justice and Equality*, précité, points 59 s.

<sup>1527</sup> P. GILLIAUX, *Droit(s) européen(s) à un procès équitable*, Bruxelles, Bruylant, 2012, pp. 216 s.

<sup>1528</sup> La nécessité de renforcer cette culture judiciaire commune pour accroître la confiance mutuelle est affirmée dès le Programme de la Haye, voy. Communication du Conseil, *Le Programme de la Haye : Renforcer la liberté, la sécurité et la justice dans l'Union européenne*, 2005/C 53/01, *JOCE*, n° C 53/1 du 3 mars 2005, paragraphe 3.2.

<sup>1529</sup> Voy. G. PAYAN, « Émergence d'une stratégie européenne en matière de formation judiciaire », *op. cit.*

<sup>1530</sup> T. ANDERSSON, « Harmonization and Mutual Recognition : How to Handle Mutual Distrust » in M. ANDENAS, B. HESS, P. OBERHAMMER (dir.), *Enforcement Agency Practice in Europe*, Londres, British Institute of International and Comparative Law, 2005, p. 247.

contribué à l'autonomisation des droits fondamentaux dans le champ procédural. À titre d'exemple, la directive 2012/13/UE a ainsi consacré des règles minimales communes en matière d'information des personnes soupçonnées d'une infraction pénale ou poursuivies dans le cadre d'une procédure pénale<sup>1531</sup>. De même, plusieurs directives ont été adoptées afin d'harmoniser les garanties de procédure pénale pour faciliter la mise en œuvre du mandat d'arrêt européen<sup>1532</sup> tout en assurant la protection des droits fondamentaux comme le droit à un procès équitable.

**567.** La Cour de justice contribue à cette autonomisation et à assurer que l'ordre juridique de l'Union assure une protection suffisante des droits fondamentaux. À ce titre, en matière civile, son encadrement du recours à l'exception d'ordre public<sup>1533</sup>, permettant de renverser la présomption d'équivalence et de ne pas reconnaître la décision judiciaire d'un autre État membre, contribue à l'autonomisation de cette notion. La délimitation de la notion d'ordre public et la précision de son contenu participe à l'eupéanisation<sup>1534</sup> de cette notion. Le processus d'autonomisation de la notion d'ordre public national permet à la Cour de justice de maîtriser les exceptions au principe de confiance mutuelle et d'assurer ainsi son unité et son effectivité sur le territoire de l'Union.

**568.** La confiance mutuelle requiert une certaine autonomisation et l'élaboration de standards communs suffisants. Cette exigence doit se concilier avec la répartition des compétences entre l'Union et les États membres qui constitue elle-même une spécificité de son système juridique<sup>1535</sup>. Dans le même temps, sa raison d'être réside précisément dans la diversité normative et l'équivalence de standards divers issus des ordres juridiques des États membres. L'ordre juridique de l'Union n'a jamais eu pour vocation d'acquiescer une dimension exhaustive. La consécration de la confiance mutuelle en droit de l'Union, qui a pour finalité l'articulation de systèmes juridiques nationaux

---

<sup>1531</sup> Directive 2012/13/UE du Parlement européen et du Conseil du 22 mai 2012, précitée.

<sup>1532</sup> Voy. par exemple, directive 2010/64/UE du Parlement européen et du Conseil du 20 octobre 2010, précitée ; directive 2013/48/UE du Parlement européen et du Conseil du 22 octobre 2013, précitée.

<sup>1533</sup> Voy. *Supra*. Partie 1. Titre 2. Chapitre 1. Section 2. Paragraphe 2. A.

<sup>1534</sup> J.-S. BERGE, « L'ELSJ est l'avenir de l'UE ! », *GDR ELSJ*, mars 2017, disponible en ligne, [<http://www.gdr-elsj.eu/2017/03/31/liberte-de-circulation/lelsj-est-lavenir-de-lue/>], (consulté le 18 août 2020).

<sup>1535</sup> Voy. *Infra*. Partie 2. Titre 2. Chapitre 1.

caractérisés par une certaine diversité normative, atteste donc de l'incomplétude de l'ordre juridique de l'Union. Ce dernier doit néanmoins atteindre un degré d'autonomie suffisant pour assurer la bonne articulation des rapports entre les systèmes juridiques des États membres dans le respect des règles et principes communs<sup>1536</sup>.

## Section 2. La spécification des relations entre les États membres et les États tiers

**569.** La dimension identitaire du principe de confiance mutuelle contribue également à la définition du système juridique de l'Union. Parce qu'issu de l'engagement mutuel d'une communauté d'États<sup>1537</sup>, lui-même fondé sur la reconnaissance d'une identité commune, le principe de confiance mutuelle ne peut s'appliquer aux relations avec l'État tiers, ce que ne manque pas d'affirmer la Cour de justice dans sa jurisprudence<sup>1538</sup>. Il se présente comme un principe constitutionnel délimitant un système juridique amené à régir les rapports entre les systèmes juridiques des États membres compte tenu de la spécificité de leur relation de confiance mutuelle<sup>1539</sup>. Cette caractéristique se traduit par un champ d'application excluant l'État tiers. Néanmoins, les relations que l'Union et les États membres nouent avec les États tiers ne sont pas dénuées de confiance, de sorte que surgissent quelques confusions avec la confiance mutuelle et le risque d'atteinte à la cohérence du système constitutionnel tel qu'élaboré par la Cour de justice (paragraphe 1).

**570.** L'Union entretient des relations avec le reste du monde en vertu de l'article 3, paragraphe 5, TUE<sup>1540</sup>. Elle met ainsi en place des coopérations avec la société

---

<sup>1536</sup> La question de la portée de la confiance mutuelle vis-à-vis de la répartition de l'exercice des compétences entre l'Union et les États membres est développée dans la seconde partie de la thèse. Voy. *Infra.*, Partie 2, Titre 2, Chapitre 1.

<sup>1537</sup> Voy. *Supra*. Partie 1. Titre 1. Chapitre 1. Section 1. Paragraphe 1. A. 1. a).

<sup>1538</sup> CJUE, 30 avril 2019, Avis 1/17, précité, point 129.

<sup>1539</sup> Sur les rapports que l'Union entretient avec l'État tiers, voy. I. BOSSE-PLATIERE, C. RAPOPORT, « L'État tiers appréhendé par le droit de l'Union européenne », in I. BOSSE-PLATIERE, C. RAPOPORT (dir.), *L'État tiers en droit de l'Union européenne*, Bruxelles, Bruylant, 2014, pp. 9-39.

<sup>1540</sup> Le traité dispose en ce sens que « [d]ans ses relations avec le reste du monde, l'Union affirme et promeut ses valeurs et ses intérêts et contribue à la protection de ses citoyens. Elle contribue à la paix, à la sécurité, au développement durable de la planète, à la solidarité et au respect mutuel entre les

internationale<sup>1541</sup>. En conséquence, se pose la question des interactions entre le système juridique de l'Union et celui des États tiers, d'une part, et le droit international d'autre part<sup>1542</sup>. Le cas échéant, certains mécanismes de droit de l'Union, qui structurent les rapports entre les systèmes juridiques des États membres, peuvent inclure des États tiers. C'est le cas du mandat d'arrêt européen ou encore du mécanisme de Dublin<sup>1543</sup>. Ces instruments et mécanismes sont fondés sur une certaine automaticité des échanges, qui repose elle-même sur l'équivalence des systèmes juridiques des États participants. Si les États membres doivent présumer l'équivalence des systèmes juridiques des autres États membres, conformément au principe de confiance mutuelle, l'équivalence avec l'État tiers ne peut, en principe, reposer sur une telle présomption compte tenu du champ d'application du principe. Les régimes d'équivalence avec l'État tiers sont fondés sur une toute autre logique, justifiée par la non appartenance de ces États à cette communauté d'États membres et l'absence d'une confiance mutuelle générale dans leurs systèmes juridiques respectifs (paragraphe 2).

### *Paragraphe 1. L'exclusion de la confiance mutuelle*

**571.** En théorie, le principe de confiance mutuelle est inopérant s'agissant des relations entre les États membres et les États tiers<sup>1544</sup>. Le champ d'application du principe est restreint aux relations entre les États membres, compte tenu des

---

peuples, au commerce libre et équitable, à l'élimination de la pauvreté et à la protection des droits de l'homme, en particulier ceux de l'enfant, ainsi qu'au strict respect et au développement du droit international, notamment au respect des principes de la charte des Nations unies ».

<sup>1541</sup> H. FLAVIER, *La contribution des relations extérieures à la construction de l'ordre constitutionnel de l'Union européenne*, op. cit. ; C. RAPOPORT, *Les partenariats entre l'Union européenne et les États tiers européens. Etude de la contribution de l'Union européenne à la structuration juridique de l'espace européen*, Bruxelles, Bruylant, 2011, 809 p.

<sup>1542</sup> Voy. C. MAZILLE, « Les particularités de la coopération avec un État tiers voisin : l'exemple de la Suisse », op. cit.

<sup>1543</sup> M. GAUTIER, « La participation des États tiers à l'espace de liberté, de sécurité et de justice », in I. BOSSE-PLATIERE, C. RAPOPORT (dir.), *L'État tiers en droit de l'Union européenne*, op. cit., pp. 239-253.

<sup>1544</sup> Sur la place de l'État tiers en droit de l'Union européenne, voy., notamment, I. BOSSE-PLATIERE, C. RAPOPORT (dir.), *L'État tiers en droit de l'Union européenne*, Bruxelles, Bruylant, 2014, 501 p.

fondements conceptuels de la confiance mutuelle. Aussi, la Cour ne manque pas de rappeler ce caractère exclusif et les raisons de son exclusion à l'État tiers<sup>1545</sup> (A).

**572.** Pourtant, y compris lorsqu'il s'agit de mettre en œuvre le droit de l'Union, l'existence d'une forme de confiance entre les États membres et les États tiers joue un rôle primordial dans le cadre de leurs relations<sup>1546</sup>. Ce faisant, réaffirmer l'importance du maintien de cette relation de confiance n'est pas contradictoire avec l'idée d'une confiance mutuelle singulière et restreinte aux États membres. Une relation de confiance peut revêtir différentes intensités et justifier le déploiement d'instruments spécifiques. Toutefois, la projection de certains de ces mécanismes et instruments issus de la coopération entre États membres dans des coopérations mises en place avec l'État tiers est source d'ambiguïté et fragilise la notion de confiance mutuelle. Par ailleurs, le fait que la Cour de justice invoque dans certains contextes une « confiance mutuelle » avec l'État tiers ajoute à la confusion et nuit à la cohérence interne de la notion de confiance mutuelle. Il est alors nécessaire d'éprouver l'argumentaire de la Cour de justice relatif à la confiance mutuelle et à l'État tiers afin de comprendre comme s'opère la délimitation de cette notion (B).

### *A. Une confiance mutuelle avec l'État tiers réfutée*

**573.** La délimitation du champ d'application du principe de confiance mutuelle est, depuis longtemps, clairement établie dans la jurisprudence de la Cour de justice. Celle-ci a notamment refusé explicitement de procéder à des analogies de raisonnement

---

<sup>1545</sup> CJUE, 30 avril 2019, Avis 1/17, précité, points 127 à 129.

<sup>1546</sup> C. MAZILLE, « Les particularités de la coopération avec un État tiers voisin : l'exemple de la Suisse », *op. cit.*

entre des affaires relatives à une coopération entre États membres et d'autres affaires impliquant un ou plusieurs États tiers<sup>1547</sup> (2).

**574.** Aussi, le « caractère exclusif »<sup>1548</sup> du principe de confiance mutuelle repose sur les fondements même de la notion de confiance mutuelle. En tant que principe identitaire, la confiance mutuelle rappelle la distinction de principe qui existe, en droit de l'Union, entre États membres et États tiers<sup>1549</sup> et qui provoque un cloisonnement du système juridique de l'Union vis-à-vis de l'État tiers. La confiance mutuelle induit ainsi une différence de traitement de principe entre États membres et États tiers (1).

### *1. Un principe d'exclusion*

**575.** La confiance mutuelle définit les rapports de systèmes au sein d'une communauté d'États membres. Cette dernière est elle-même caractérisée par l'égalité entre ses composantes (a). Par là même, la confiance mutuelle fonde un système délimité auquel l'État tiers ne prend pas part (b).

#### *a) Une inégalité avec l'État tiers*

**576.** Les États membres sont égaux devant les traités en vertu de l'article 4, paragraphe 2, TUE selon lequel « [l']Union respecte l'égalité des États membres et leur identité nationale. (...) »<sup>1550</sup>. Ce principe signifie que chaque État membre bénéficie de la même légitimité démocratique et ne peut pas se voir contester ses choix

---

<sup>1547</sup> Voy., par exemple, concernant les règles de répartition des compétences entre États membres et États tiers en matière d'enlèvements d'enfant et de l'interprétation du champ d'application de l'article 10 du règlement (CE) n° 2201/2003 du Conseil du 27 novembre 2003, précité, dit « Bruxelles II bis », CJUE, 24 mars 2021, *SS c/ MCP*, aff. C-603/20 PPU, EU:C:2021:231, ainsi que les conclusions de l'avocat général dans cette affaire, explicitant ce refus au regard du champ d'application du principe de confiance mutuelle, conclusions de l'Avocat général ATHANASIOS RANTOS, 23 février 2021, *SS c/ MCP*, aff. C-603/20, EU:C:2021:126.

<sup>1548</sup> C. RIZCALLAH, *Le principe de confiance mutuelle en droit de l'Union européenne. Un principe essentiel à l'épreuve d'une crise des valeurs*, op. cit., p. 234.

<sup>1549</sup> E. DUBOUT, *Droit constitutionnel de l'Union européenne*, op. cit., pp. 110-111.

<sup>1550</sup> Sur ce principe, voy. les actes du colloque sur le principe d'égalité des États membres, E. DUBOUT (dir.), *L'égalité des États membres de l'Union européenne*, op. cit.

démocratiques<sup>1551</sup>. Toutefois, le principe d'égalité sous-tend également l'obligation pour les États membres d'assurer l'effectivité de la protection des droits fondamentaux tels qu'ils sont garantis par le droit de l'Union européenne et, plus largement, de défendre l'État de droit<sup>1552</sup>.

**577.** Ce principe est, selon le président de la Cour de justice, Koen Lenaerts, le fondement du principe de confiance mutuelle<sup>1553</sup>, ce qu'il déduit du considérant de principe de l'avis 2/13 selon lequel la prémisse du principe de confiance mutuelle repose dans le partage d'un socle commun de valeurs, consacré par l'article 2 TUE et reconnu par chaque État membre. C'est cet engagement mutuel au respect des valeurs communes, parmi lesquels figurent l'État de droit et le principe démocratique, qui permettrait aux États membres de s'octroyer une confiance mutuelle dans la poursuite des objectifs qu'ils se sont fixés<sup>1554</sup>. Ainsi, « l'égalité des États membres se fonde elle-même sur une appartenance préalable : une adhésion et un respect des valeurs qui la conditionne »<sup>1555</sup>. Le principe d'égalité repose donc sur la reconnaissance par les États membres du partage d'un socle commun de valeurs qui les oblige.

**578.** Le principe d'égalité entre les États membres du droit de l'Union doit être distingué du principe de droit international d'égalité souveraine entre les États<sup>1556</sup>. En dehors du cadre du droit de l'Union européenne, le principe d'égalité devant les Traités

---

<sup>1551</sup> K. LENAERTS, « La Vie Après l'avis : Exploring the Principle of Mutual (yet Not Blind) Trust », *op. cit.*, p. 808 ; K. LENAERTS, « Reconnaissance mutuelle et respect des droits fondamentaux dans l'espace pénal européen » in C. HÖHN, I. SAAVEDRA, A. WEYEMBERGH (dir.), *La lutte contre le terrorisme : ses acquis et ses défis / The fight against terrorism: achievements and challenges*, Bruxelles, Bruylant, 2021, pp. 385-386.

<sup>1552</sup> *Ibid.*

<sup>1553</sup> *Ibid.* Voy. également, H. DUMONT, C. RIZCALLAH, « Les relations entre l'égalité et la souveraineté des États membres de l'Union européenne : des complémentarités à géométrie variable et des tensions gérables », in E. DUBOUT (dir.), *L'égalité des États membres de l'Union européenne*, *op. cit.*, p. 147.

<sup>1554</sup> *Ibid.*, pp. 808-809.

<sup>1555</sup> E. DUBOUT, « Introduction – L'égalité des États membres : raison d'être du droit de l'Union européenne ? », in E. DUBOUT (dir.), *L'égalité des États membres de l'Union européenne*, *op. cit.*, p. 30. L'auteur souligne la dimension tautologique de cette approche qui revient à se demander si les États membres sont « membres » de l'Union européenne parce qu'ils sont égaux ou bien s'ils sont égaux parce qu'ils sont « membres ». En effet, cette approche revêt une dimension circulaire. L'égalité est fondée sur le partage de valeurs communes, définissant l'appartenance de l'État membre. *A fortiori*, le non-respect de cette communauté de valeurs par un État membre porte atteinte à son appartenance et entraîne une rupture de l'égalité avec les autres États membres.

<sup>1556</sup> Voy. S. JOLIVET, « L'égalité des États membres de l'Union européenne. Vers une conception de légalité étatique autonome du droit international ? », *op. cit.*

ne peut pas intervenir. Les relations entre États membres et États tiers qui s'inscriraient hors de ce cadre seraient dès lors régies par le droit international et ses principes, notamment le principe d'égalité souveraine entre les États.

**579.** Le principe d'égalité souveraine entre les États se pose en corollaire de la souveraineté<sup>1557</sup> qui confère à tout État le même statut de sujet de droit international et implique qu'ils sont juridiquement égaux<sup>1558</sup>. Néanmoins, le principe d'égalité souveraine ne comporte pas de référence à l'existence d'une communauté de règles, de principes ou encore de valeurs<sup>1559</sup>. Il bénéficie à chaque État, reconnu en tant que tel, sans que celui-ci ait besoin de partager ou de reconnaître partager un ensemble de valeurs. Le principe fait fi de toute idée de communauté et se fonde sur la souveraineté de l'État. Ainsi, si l'État membre et l'État tiers sont égaux en droit international, ils ne le sont pas au regard du droit de l'Union étant donné que l'État tiers est étranger à cette « Union de valeurs »<sup>1560</sup>.

#### *b) Un cloisonnement du système juridique*

**580.** Parce qu'elle repose sur la reconnaissance, par une communauté d'États, d'un partage d'une communauté de valeurs, la confiance mutuelle instaure une « ligne de démarcation »<sup>1561</sup> entre ces États et les États tiers<sup>1562</sup>. Ceux qui partagent ce commun et se reconnaissent en tant que tels se distinguent des autres États et font communauté. La Cour de justice affirme que la confiance mutuelle tire ses fondements de l'article 2 TUE

---

<sup>1557</sup> J. COMBACAU, S. SUR, *Droit international public, op. cit.*, p. 273.

<sup>1558</sup> Le principe d'égalité souveraine des États est consacré à l'article 2, paragraphe 1, de la Charte des Nations unies et précisé par la « résolution 2625 », relative aux principes du droit international touchant les relations amicales et la coopération entre les États conformément à la Charte des Nations unies. La déclaration précise que « [t]ous les États jouissent de l'égalité souveraine. Ils ont des droits et des devoirs égaux et sont des membres égaux de la communauté internationale, nonobstant les différences d'ordre économique, social, politique ou d'une autre nature ».

<sup>1559</sup> K. LENAERTS, « La Vie Après l'avis : Exploring the Principle of Mutual (yet Not Blind) Trust », *op. cit.*, p. 809.

<sup>1560</sup> *Ibid.*

<sup>1561</sup> Voy. Partie 1. Titre 1. Chapitre 1. Section 1. Paragraphe 1. A. 1. a).

<sup>1562</sup> Dans le chapitre 1, titre 1, partie 1, nous avons établi que l'acte de confiance mutuelle constituait une « déclaration d'existence » de la communauté d'États. Cette déclaration d'existence exclut par la même tout sujet tiers et conduit à un cloisonnement du système. Voy. également, *Supra.*, Partie 1. Titre 2. Chapitre 2. Section 2.

faisant état des valeurs sur lesquelles l'Union est fondée<sup>1563</sup>. Ainsi, la confiance mutuelle ne concerne que les États signataires des traités, les États membres et non les États tiers.

**581.** Elle est donc un principe d'exclusion en ce qu'elle définit la communauté des États membres et, par là même, exclut les États tiers. Cela ne signifie pas qu'États membres et États tiers ne partagent pas certains principes ou certaines valeurs<sup>1564</sup> ou même qu'aucune relation de confiance n'existe entre ces acteurs<sup>1565</sup>. Ces « références communes » constituent des éléments clefs des accords d'association et de partenariat avec les États tiers<sup>1566</sup>. Néanmoins, la confiance mutuelle est le produit de la reconnaissance de cette communauté de valeurs en tant que fondement d'une identité commune aux États membres<sup>1567</sup>. En tant que principe identitaire, la confiance mutuelle postule des différences de traitements entre États. Elle est une confiance spécifique résultant de ce processus particulier pris dans son ensemble : la reconnaissance de ce socle de valeurs et l'engagement mutuel à poursuivre des objectifs communs. La confiance mutuelle présuppose alors un système disposant de fondements propres et de dynamiques interactionnelles spécifiques.

**582.** D'un point de vue fonctionnel, peu d'éléments distinguent les instruments déployés dans le cadre de la coopération entre États membres et États tiers des instruments intra-européens. Ceci est d'autant plus vrai que l'Union européenne exporte souvent son modèle dans ses relations avec les États tiers<sup>1568</sup>. Les relations entre l'Union et les États tiers, membres de l'AELE<sup>1569</sup>, sont en grande partie structurées par des instruments de droit de l'Union. L'accord EEE<sup>1570</sup> participe ainsi à

---

<sup>1563</sup> CJUE, 18 décembre 2014, Avis 2/13, précité, point 168.

<sup>1564</sup> L'Accord sur l'Espace économique européen fait ainsi mention dans son préambule des « valeurs communes » partagées par les parties au traité et qui fonde les relations entre ces dernières.

<sup>1565</sup> Voy. Partie 1. Titre 2. Chapitre 2. Section 2. Paragraphe 1. B.

<sup>1566</sup> C. RAPOPORT, *Les partenariats entre l'Union européenne et les États tiers européens. Etude de la contribution de l'Union européenne à la structuration juridique de l'espace européen*, op. cit., pp. 39 s.

<sup>1567</sup> Sur la confiance mutuelle comme marqueur de l'identité commune des États membres, voy. Partie 2. Titre 1. Chapitre 2. Section 1. Paragraphe 1. B.

<sup>1568</sup> C. MAZILLE, « Les particularités de la coopération avec un État tiers voisin : l'exemple de la Suisse », op. cit.

<sup>1569</sup> Accord sur l'Espace économique européen, 1992.

<sup>1570</sup> E. DELCHER, *L'Espace économique européen : recherche sur l'homogénéité au regard du droit de l'intégration européenne*, Thèse de doctorat, Université de Tours, 2021, 817 p.

« l'exportation »<sup>1571</sup> du droit de l'Union et de ces instruments dans les relations avec ces États tiers<sup>1572</sup> et « procède à une véritable extension du marché intérieur au territoire »<sup>1573</sup> de ces États. La mention « texte présentant un intérêt pour l'EEE », que l'on retrouve dans l'intitulé de bon nombre de directives et de règlement de l'Union, témoigne de l'extension des instruments de droit de l'Union dans le cadre de relations avec certains États tiers<sup>1574</sup>. Les « accords de reconnaissance mutuelle » entre l'Union européenne et des États tiers fonctionnent ainsi suivant un régime de reconnaissance mutuelle<sup>1575</sup>. En effet, l'élaboration d'espaces de libre circulation nécessite de reconnaître de poursuivre un objectif « d'équivalence des législations »<sup>1576</sup>.

**583.** Toutefois, malgré ces analogies et au regard du statut des parties à la relation, ces mêmes instruments ne peuvent avoir les mêmes fondements. La confiance mutuelle, de par sa singularité, ne peut pas fonder les régimes de reconnaissance mutuelle instaurés entre les États membres et les États tiers.

---

<sup>1571</sup> V. CORREIA, *L'Union européenne et le droit international de l'aviation civile*, Bruxelles, Bruylant, 2014, pp. 533-562, p. 533.

<sup>1572</sup> Ces États sont l'Islande, le Liechtenstein, la Norvège et la Suisse.

<sup>1573</sup> C. RAPOPORT, « La participation des États tiers à la prise de décision communautaire », in M. BLANQUET (dir.), *La prise de décision dans le système de l'Union européenne*, Bruxelles, Bruylant, 2011, p. 281.

<sup>1574</sup> *Ibid.*

<sup>1575</sup> Voy. Communication de la Commission, « Le guide bleu relatif à la mise en œuvre de la réglementation de l'Union européenne sur les produits 2016 », *JOUE*, n° C 272/1 du 26 juillet 2016, pp. 119 s. et sa nouvelle version, communication de la Commission, « Le guide bleu relatif à la mise en œuvre de la réglementation de l'Union européenne sur les produits 2022 », *JOUE*, n° C 247/1 du 29 juin 2022, pp. 128 s.

<sup>1576</sup> C. KADDOUS, « Switzerland and the EU – Current issues and new challenges under the Draft Institutional Agreement », in S. GSTÖHL, D. PHINNEMORE (dir.), *The Proliferation of Privileged Partnerships between the European Union and its Neighbours*, Abingdon, Routledge, 2019, p. 73.

## 2. La reconnaissance du caractère inopérant de la confiance mutuelle

**584.** Un an après l'arrêt *Achmea*<sup>1577</sup>, la Cour de justice a rendu son avis<sup>1578</sup> relatif à l'accord économique et commercial global conclu entre le Canada et l'Union européenne et ses États membres<sup>1579</sup> (ci-après « CETA »)<sup>1580</sup>.

**585.** Plus précisément, la Cour de justice était interrogée sur la question de savoir si le chapitre 8 section F est compatible avec le droit de l'Union européenne. Celui-ci met en place un mécanisme de règlement des différends relatifs aux investissements entre les investisseurs et les États parties ou entre les investisseurs et l'Union européenne (RDIE). Pour ce faire, un tribunal et un tribunal d'appel ont été créés<sup>1581</sup>, marquant la volonté des parties à l'accord d'élaborer, à terme, un système juridictionnel des investissements.

**586.** Concernant le droit applicable par ce tribunal, le CETA prévoit en son article 8.31 que le Tribunal applique les dispositions de l'accord, interprété en conformité avec la Convention de Vienne sur le droit des traités et les autres règles et principes de droit international applicables entre les parties. L'accord exclut par ailleurs que soient appliquées des dispositions relevant du droit interne des parties.

---

<sup>1577</sup> CJUE, 6 mars 2018, *Achmea*, précité.

<sup>1578</sup> L'avis a été rendu dans le cadre de la procédure de l'article 218, paragraphe 11, TFUE, selon lequel « un État membre, le Parlement européen, le Conseil ou la Commission peut recueillir l'avis de la Cour de justice sur la compatibilité d'un accord envisagé avec les traités. En cas d'avis négatif de la Cour, l'accord envisagé ne peut entrer en vigueur, sauf modification de celui-ci ou révision des traités ».

<sup>1579</sup> Accord économique et commercial global (AECG) entre le Canada, d'une part, et l'Union européenne et ses États membres, d'autre part, signé le 30 octobre 2016, à Bruxelles, *JOUE*, n° L 11/23 du 14 janvier 2017.

<sup>1580</sup> CJUE, 30 avril 2019, Avis 1/17, précité. Voy. C. KADDOUS, « Cour de justice, ass. plén. 30 avril 2019, Avis 1/17, ECLI:EU:C:2019:341 », in F. PICOD (dir.), *Jurisprudence de la CJUE 2019. Décisions et commentaires*, op. cit., pp. 862-898 ; M. SZPUNAR, « Entre autonomie du droit de l'Union et principe de confiance mutuelle : un cadre pour la conclusion par l'Union d'accords d'investissements à la suite de l'avis 1/17 », op. cit. ; C. MAUBERNARD, « L'avis 1/17 ou les contours de l'autonomie procédurale et substantielle de l'ordre juridique de l'Union », *RUE*, 2019, n° 632, pp. 573-580 ; B. TRANCHANT, « Avis 1/17 : une interprétation conciliante de l'autonomie du droit de l'UE au secours du mécanisme de règlement des différends relatifs aux investissements de l'AECG », *CDE*, 2019, n° 2-3, pp. 347-373.

<sup>1581</sup> Article 8.27, CETA.

**587.** La réponse de la Cour de justice était attendue<sup>1582</sup> et la question demeurait ouverte compte tenu de la jurisprudence antérieure de la Cour de justice, et tout particulièrement du retentissement de l'arrêt *Achmea*<sup>1583</sup>, notamment en ce qui concerne la compatibilité d'un accord mettant en place un tribunal arbitral avec le droit de l'Union. L'attachement de la Cour de justice à son autonomie juridictionnelle et, plus généralement, à celle du système juridique de l'Union faisait peser un risque sur le projet d'accord.

**588.** Au demeurant, dans son avis 1/09 du 8 mars 2011<sup>1584</sup>, la Cour de justice avait déjà jugé incompatible avec l'autonomie de l'ordre juridique de l'Union la clause du projet d'accord sur la création d'un système unifié de règlement des litiges en matière de brevets<sup>1585</sup>, conclu entre l'Union européenne, ses États membres et les États tiers membres de la convention sur le brevet européen<sup>1586</sup>, instaurant un mécanisme de règlement des différends<sup>1587</sup>. Cette demande d'avis n'est pas non plus sans rappeler la procédure de l'avis 2/13 relative à l'accord d'adhésion de l'Union européenne à la Convention EDH<sup>1588</sup>, dans lequel la Cour de justice avait notamment estimé que le projet d'accord ne permettait pas de préserver l'autonomie du droit de l'Union européenne<sup>1589</sup>.

**589.** Ainsi, la question de la compatibilité d'un tel système de règlement des différends avec le droit de l'Union était attendue concernant le CETA. La distinction fondamentale qui existait entre le CETA et le TBI litigieux dans l'affaire *Achmea*

---

<sup>1582</sup> J. DELILE, « L'avis 1/17 ou le retour en grâce des juridictions internationales auprès de la Cour de justice de l'Union européenne », *RAE*, 2019, n° 2, pp. 347-370, spéc. p. 348 ; V. X. FERNANDEZ-PONS, R. POLANCO, R. TORRENTS, « CETA on Investment : The Definitive Surrender of EU Law to GATS and NAFTA/BITS », *CMLR*, 2017, vol. 54, n° 5, pp. 1319-1358 ; E. SARDINHA, « Towards a new horizon in investor-State dispute Settlement ? Reflections on the investment tribunal system in the comprehensive economic trade agreement (CETA) », *The Canadian Yearbook of International Law*, 2016, vol. 54, n° 54, pp. 311-365.

<sup>1583</sup> CJUE, 6 mars 2018, *Achmea*, précité.

<sup>1584</sup> CJUE, 8 mars 2011, Avis 1/09, précité.

<sup>1585</sup> Article 14 bis du projet d'accord sur la juridiction du brevet européen et du brevet communautaire.

<sup>1586</sup> La Convention sur la délivrance de brevets européens du 5 octobre 1973, également appelée Convention sur le brevet européen ou CBE est un traité multilatéral instituant l'Organisation européenne des brevets et instituant un « brevet européen ». Tous les États membres sont parties à la convention depuis janvier 2019 ainsi que des États tiers.

<sup>1587</sup> CJUE, 8 mars 2011, Avis 1/09, précité, point 89.

<sup>1588</sup> CJUE, 18 décembre 2014, Avis 2/13, précité.

<sup>1589</sup> Voy. *Supra*. Partie 1. Titre 2. Chapitre 2. Section 1. Paragraphe 2. B. 1.

résidait dans la nature des parties à ces traités. En effet, si le second était un accord entre deux États membres, le CETA réunissait tant l'Union et ses États membres qu'un État tiers. Aussi, c'est précisément la nature des parties à l'accord qui a conduit la Cour de justice à ne pas appliquer le même raisonnement tenu dans l'arrêt *Achmea*. En effet, dès lors qu'il ne s'agit pas de relations entre États membres exclusivement, le principe de confiance mutuelle ne trouve pas à s'appliquer<sup>1590</sup>.

**590.** Avant tout, la Cour de justice a précisé que la différence fondamentale entre le CETA et le projet d'accord sur la création d'un système unifié de règlement des litiges en matière de brevets réside dans l'inapplicabilité du principe de confiance mutuelle en raison du statut des Parties, incluant des États tiers<sup>1591</sup>.

**591.** Dans son avis 1/17<sup>1592</sup>, la Cour de justice a commencé par opérer le même raisonnement que dans l'arrêt *Achmea*. Elle a constaté la non appartenance du tribunal arbitral au système juridictionnel de l'Union européenne, chargé d'assurer la cohérence, l'unité du droit de l'Union européenne et plus généralement l'autonomie de l'ordre juridique de l'Union européenne<sup>1593</sup>. Si l'existence de telles juridictions n'est pas incompatible avec l'autonomie de l'ordre juridique de l'Union, en revanche, elles sont tout à fait incompétentes pour interpréter ou appliquer des dispositions du droit de l'Union autres que celles du CETA<sup>1594</sup>. En effet, l'Union européenne étant signataire du traité, ses dispositions intègrent l'ordre juridique de l'Union européenne<sup>1595</sup>. Aussi, l'interprétation des dispositions du CETA ainsi que son application doivent être conformes aux règles et aux principes de droit international<sup>1596</sup>.

**592.** La Cour a rappelé que les États membres sont tenus au respect du principe de confiance mutuelle et de l'obligation de présumer le respect du droit de l'Union, « en ce compris les droits fondamentaux »<sup>1597</sup>, plus précisément dans ce cas, le droit à un

---

<sup>1590</sup> CJUE, 30 avril 2019, Avis 1/17, précité, point 129.

<sup>1591</sup> *Ibid.*, points 127 à 129.

<sup>1592</sup> M. SZPUNAR, « Entre autonomie du droit de l'Union et principe de confiance mutuelle : un cadre pour la conclusion par l'Union d'accords d'investissements à la suite de l'avis 1/17 », *op. cit.*, pp. 785-806.

<sup>1593</sup> CJUE, 30 avril 2019, Avis 1/17, précité, points 106 à 114.

<sup>1594</sup> *Ibid.*, point 118.

<sup>1595</sup> Voy. article 216 TFUE et CJCE, 30 avril 1974, *Haegeman*, aff. 181/73, EU:C:1974:41, point 5.

<sup>1596</sup> *Ibid.*, point 122.

<sup>1597</sup> *Ibid.*, point 128.

recours effectif<sup>1598</sup>. Toutefois, « ce principe de confiance mutuelle (...) ne s'applique pas dans les relations entre l'Union et un État tiers »<sup>1599</sup>. Sur ce point précisément, la Cour de justice reprend la position de l'Avocat général Bot qui indiquait que « (...) les relations entre ces Parties ne reposent pas sur la confiance mutuelle contrairement à ce qui prévaut pour les relations entre les États membres »<sup>1600</sup>. En effet, comme la Cour de justice l'avait affirmé notamment dans l'arrêt *Achmea*, « le droit de l'Union repose ainsi sur la prémisse fondamentale selon laquelle chaque État membre partage avec tous les autres États membres, et reconnaît que ceux-ci partagent avec lui, une série de valeurs communes sur lesquelles l'Union est fondée, comme il est précisé à l'article 2 TUE. Cette prémisse implique et justifie l'existence de la confiance mutuelle entre les États membres dans la reconnaissance de ces valeurs et, donc, dans le respect du droit de l'Union qui les met en œuvre »<sup>1601</sup>. Cependant, « les relations que l'Union noue avec des États tiers ne sont pas fondées sur une telle prémisse »<sup>1602</sup>. En effet, il n'existe aucune reconnaissance mutuelle de ces valeurs entre États membres et États tiers. Il s'avère que, outre le partage effectif de valeurs communes, c'est l'acte de reconnaissance de ce corpus qui s'avère fondamental et fondateur pour le principe de confiance mutuelle.

**593.** À défaut d'un tel acte, les parties à l'accord ne sont pas tenues de considérer les autres parties comme respectant les droits fondamentaux tels qu'ils sont protégés par le droit de l'Union européenne. Il faut alors se placer hors du cadre juridique de l'Union européenne et ce sont les règles et principes classiques du droit international qui s'appliqueront<sup>1603</sup>. Ainsi, « les institutions de l'Union, lorsqu'elles négocient un accord tel que le CETA, cherchent à garantir que les investisseurs de l'Union disposeront dans les États tiers du même niveau de protection que celui que l'Union et ses États membres offrent aux investisseurs étrangers. En ce sens, une réciprocité est

---

<sup>1598</sup> Article 47 Charte des droits fondamentaux.

<sup>1599</sup> CJUE, 30 avril 2019, Avis 1/17, précité, point 129.

<sup>1600</sup> Conclusions de l'Avocat général BOT, 29 janvier 2019, Avis 1/17, précitées, point 81.

<sup>1601</sup> Voy., notamment, CJUE, 6 mars 2018, *Achmea*, précité, point 34 ; CJUE, 18 décembre 2014, Avis 2/13, précité, points 168 et 173.

<sup>1602</sup> Conclusions de l'Avocat général BOT, 29 janvier 2019, Avis 1/17, précitées, point 82.

<sup>1603</sup> CJUE, 30 avril 2019, Avis 1/17, précité, point 133.

recherchée sur la base d'un standard de protection librement négocié entre les parties contractantes, celles-ci cherchant à s'entendre sur les règles de protection qu'elles sont prêtes à accorder réciproquement aux investisseurs provenant de chacune de ces deux Parties »<sup>1604</sup>. Ainsi, « c'est la raison pour laquelle ces Parties entendent définir, sur une base de réciprocité, un standard de protection matérielle et procédurale dans l'accord envisagé »<sup>1605</sup>.

**594.** Dans cette mesure, la Cour de justice a conclu que l'accord ne portait pas atteinte ni au principe de confiance mutuelle, ni à l'autonomie de l'ordre juridique de l'Union européenne<sup>1606</sup>. Après avoir examiné les autres points de tension soulevés par la République de Belgique, la Cour de justice a dès lors affirmé la compatibilité du chapitre 8 section F du CETA avec le droit de l'Union<sup>1607</sup>.

**595.** La position de la Cour, explicitée par les conclusions de l'Avocat général, est cohérente avec la logique conceptuelle de la confiance mutuelle<sup>1608</sup> et la place qui lui est accordée dans le système juridique de l'Union, notamment depuis l'avis 2/13.

**596.** S'il intervient donc de manière négative, afin de prévenir toute atteinte à cette autonomie dans le cadre des accords conclus avec des États tiers ou des organisations internationales (avis 2/13), le principe de confiance mutuelle ne dispose d'aucune portée positive dans le cadre des relations entre États membres et États tiers, ces dernières s'inscrivant dans le cadre juridique classique du droit international public.

**597.** Le principe de confiance mutuelle structure le système juridique de l'Union européenne. Il est un principe exclusif en ce sens qu'il est propre aux États membres et fonde leur système relationnel. Il permet de garantir toute atteinte à son intégrité

---

<sup>1604</sup> Conclusions de l'Avocat général BOT, 29 janvier 2019, Avis 1/17, précitées, point 82.

<sup>1605</sup> *Ibid.*, point 208.

<sup>1606</sup> CJUE, 30 avril 2019, Avis 1/17, précité, point 161.

<sup>1607</sup> *Ibid.*, point 245.

<sup>1608</sup> Sur la cohérence de la jurisprudence de la CJUE en la matière, voy. M. SZPUNAR, « Entre autonomie du droit de l'Union et principe de confiance mutuelle : un cadre pour la conclusion par l'Union d'accords d'investissements à la suite de l'avis 1/17 », *op. cit.*, p. 787. La distinction entre les situations présentes dans le cadre de l'avis 2/13, de l'arrêt *Achmea* et de l'avis 1/17 font l'objet de développements approfondis dans les conclusions de l'Avocat général Bot. Voy. Conclusions de l'Avocat général BOT, 29 janvier 2019, Avis 1/17, précitées, points 142 s. J. Delile souligne, au contraire, les incohérences entre l'avis 2/13 et l'avis 1/17, le premier témoignant d'une fermeté et le second une ouverture de la Cour de justice. Voy. J. DELILE, « L'avis 1/17 ou le retour en grâce des juridictions internationales auprès de la Cour de justice de l'Union européenne », *op. cit.*, pp. 351, 358.

lorsque des rapports avec d'autres systèmes juridiques, d'États tiers ou d'organisations internationales sont établis. Par l'avis 1/17, la Cour de justice poursuit la construction du principe de confiance mutuelle, la détermination de sa portée et la délimitation de ses contours.

**598.** Pourtant, l'idée de confiance et parfois même d'une « confiance mutuelle » ne sont pas tout à fait étrangères aux relations entre les États membres et les États tiers, si l'on se réfère au discours jurisprudentiel de la Cour de justice ainsi qu'aux dispositions des accords conclus par l'Union avec ces États tiers. La mobilisation de la confiance mutuelle dans ce contexte ne laisse pas indifférent et se révèle parfois troublante. Si elle s'explique parfois, une telle sollicitation de la confiance mutuelle, particulièrement dans la jurisprudence de la Cour, menace la cohérence de sa logique constitutionnelle.

### *B. Une certaine confiance avec l'État tiers affirmée*

**599. LA RECONNAISSANCE DE LA CONFIANCE ENTRE LES ÉTATS MEMBRES ET LES ÉTATS TIERS COMME ELEMENT CENTRAL DE LEURS RELATIONS.** Dans le cadre d'accords de libre-échange, caractérisés par l'absence de contrôle réciproque dans les interactions interétatiques, la confiance occupe une place prépondérante. On retrouve ainsi une certaine occurrence du concept de confiance appliqué aux relations entre États membres et États tiers en droit de l'Union européenne comme le montrent ces quelques exemples. Parmi une pluralité d'accords, l'accord sur la sécurité de l'aviation civile entre l'Union européenne et le Japon<sup>1609</sup> mentionne dans que « l'acceptation réciproque des constatations de conformité et des certificats doit être fondée sur la confiance mutuelle des parties dans le fait que leurs systèmes réglementaires en matière de sécurité de l'aviation civile garantissent un niveau de sécurité suffisamment équivalent »<sup>1610</sup>. Elle exige aussi « une confiance continue de chaque partie dans la fiabilité des processus de constatation de conformité de l'autre partie dans tous les

---

<sup>1609</sup> Accord sur la sécurité de l'aviation civile entre l'Union européenne et le Japon, *JOUE*, n° L 229/4 du 16 juillet 2020.

<sup>1610</sup> *Ibid.*, préambule.

domaines couverts »<sup>1611</sup> par l'accord. L'accord sur la sécurité de l'aviation civile entre l'Union européenne et le gouvernement de la République populaire de Chine<sup>1612</sup> reprend les mêmes assertions. Concernant l'accord de partenariat de coopération renforcé conclu entre l'Union, les États membres et le Kazakhstan<sup>1613</sup>, l'article 1, établissant les principes généraux, affirme que « la mise en œuvre du présent accord est fondée sur les principes du dialogue, de la confiance et du respect mutuels, d'un partenariat d'égal à égal, de l'intérêt mutuel et du respect intégral des principes et des valeurs consacrés par la charte des Nations unies »<sup>1614</sup>. En outre, l'accord de reconnaissance mutuelle entre la Communauté européenne et les États-Unis d'Amérique<sup>1615</sup> affirme dans son préambule « qu'une telle reconnaissance mutuelle suppose une confiance dans la fiabilité permanente des procédures d'évaluation de la conformité de l'autre partie ». Enfin, les accords conclus entre l'Union européenne et les États membres de l'AELE pour la coopération transfrontalière, la lutte contre le terrorisme et de la criminalité transfrontalière<sup>1616</sup> se fondent « sur une confiance mutuelle entre les États membres de l'Union européenne » et ces États tiers « dans la structure et dans le fonctionnement de leurs systèmes juridiques ». Encore, le

---

<sup>1611</sup> *Ibid.*

<sup>1612</sup> Accord sur la sécurité de l'aviation civile entre l'Union européenne et le gouvernement de la République populaire de Chine, *JOUE*, n° L 240/4 du 24 juillet 2020

<sup>1613</sup> Accord de partenariat et de coopération renforcé entre l'Union européenne et ses États membres, d'une part, et la République du Kazakhstan, d'autre part, *JOUE*, n° L 29/3 du 4 février 2016.

<sup>1614</sup> *Ibid.*, article 1, alinéa 3.

<sup>1615</sup> Accord de reconnaissance mutuelle entre la Communauté européenne et les États-Unis d'Amérique, *JOCE*, n° L31/3 du 4 février 1999.

<sup>1616</sup> Voy. Accord entre l'Union européenne et la Confédération suisse pour l'application de certaines des dispositions de la décision 2008/615/JAI du Conseil relative à l'approfondissement de la coopération transfrontalière, notamment en vue de lutter contre le terrorisme et la criminalité transfrontalière, de la décision 2008/616/JAI du Conseil concernant la mise en œuvre de la décision 2008/615/JAI relative à l'approfondissement de la coopération transfrontalière, notamment en vue de lutter contre le terrorisme et la criminalité transfrontalière, y compris son annexe, et de la décision-cadre 2009/905/JAI du Conseil relative à l'accréditation des prestataires de services de police scientifique menant des activités de laboratoire, *JOUE*, n° L 187/3 du 12 juillet 2019 ; Accord entre l'Union européenne et la Principauté de Liechtenstein pour l'application de certaines des dispositions de la décision 2008/615/JAI du Conseil relative à l'approfondissement de la coopération transfrontalière, notamment en vue de lutter contre le terrorisme et la criminalité transfrontalière, de la décision 2008/616/JAI du Conseil concernant la mise en œuvre de la décision 2008/615/JAI relative à l'approfondissement de la coopération transfrontalière, notamment en vue de lutter contre le terrorisme et la criminalité transfrontalière, y compris son annexe, et de la décision-cadre 2009/905/JAI du Conseil relative à l'accréditation des prestataires de services de police scientifique menant des activités de laboratoire, *JOUE*, n° L 184/3 du 10 juillet 2019.

préambule de l'accord entre l'Union, l'Islande et la Norvège, relatif à la procédure de remise entre ces derniers et les États membres, affirme que les parties expriment « leur confiance mutuelle dans la structure et dans le fonctionnement de leurs systèmes juridiques et dans la capacité de toutes les parties contractantes à garantir un procès équitable »<sup>1617</sup>. La terminologie usitée est pour le moins troublante alors que la Cour de justice fait de la confiance mutuelle une caractéristique spécifique de l'Union européenne justifiant notamment l'autonomie de son système juridique.

**600.** La confiance doit alors s'entendre comme le cadre des relations interétatiques, propice à l'efficacité des coopérations ainsi mises en place. La confiance mutuelle, même en tant que notion politique<sup>1618</sup>, demeure toutefois spécifique à la relation entre les États membres en raison de ses fondements et de son intensité. Or, lorsqu'elle est invoquée par les institutions de l'Union européenne pour caractériser les relations entre États membres et États tiers, la confiance se voit souvent associée l'adjectif « mutuelle », laissant dès lors planer un certain doute quant à la portée et à la nature de cette notion.

**601.** La confiance mutuelle, dont le champ d'application est supposé être restreint aux États membres, est ainsi étendue à certaines coopérations avec l'État tiers. Ce paradoxe n'est pas tout à fait neutralisé par les efforts de démonstration déployés tant par les juges de la Cour et certains avocats généraux. La Cour de justice a ainsi admis que « le système de coopération administrative mis en place par un protocole énonçant, dans une annexe d'un accord conclu entre l'Union et un pays tiers, des règles concernant l'origine de produits repose sur une confiance mutuelle entre les autorités des États membres d'importation et celles du pays d'exportation »<sup>1619</sup>. De ce principe, la Cour en a notamment déduit une présomption de légalité qui s'impose, en principe, aux autorités de l'État membre d'importation<sup>1620</sup>.

---

<sup>1617</sup> Accord entre l'Union européenne et la République d'Islande et le Royaume de Norvège relatif à la procédure de remise entre les États membres de l'Union européenne et l'Islande et la Norvège, *JOCE*, n° L 291 du 21 octobre 2006.

<sup>1618</sup> Voy. Partie 1. Titre 1. Chapitre 1. Section 2.

<sup>1619</sup> CJUE, 25 juillet 2018, *Combaro*, précité, point 50 ; CJUE, 15 décembre 2011, *Afasia Knits Deutschland*, précité, point 28 ; CJUE, 24 octobre 2013, *Sandler*, précité, point 49.

<sup>1620</sup> CJUE, 25 juillet 2018, *Combaro*, précité, point 51 ; CJUE, 25 février 2010, *Brita*, aff. C-386/08, EU:C:2010:91, points 62 et 63 ; CJUE, 15 décembre 2011, *Afasia Knits Deutschland*, précité, point 29.

**602. UNE CONFIANCE GRADUELLE ENTRE LES ÉTATS MEMBRES ET CERTAINS ÉTATS TIERS FAVORISANT L'EXTENSION DU CHAMP D'APPLICATION DU PRINCIPE DE CONFIANCE MUTUELLE.** Dans ses conclusions dans l'affaire *Komstroy*<sup>1621</sup>, l'Avocat général a établi que la mise en place d'un mécanisme de règlement des différends de nature arbitrale permet précisément d'assurer la confiance des parties au traité sur la Charte de l'énergie, « sans que cette confiance puisse se confondre avec la confiance mutuelle, qui structure les relations au sein de l'ordre juridique de l'Union »<sup>1622</sup>. La confiance constitue donc un moteur nécessaire aux relations avec l'État tiers mais se distingue de la confiance mutuelle de par ses fondements et son intensité. Néanmoins, au regard de la jurisprudence de la Cour de justice, certaines « confiances » se confondent avec la confiance mutuelle.

**603.** L'intégration de certains États tiers à des coopérations impliquant les États membres module le degré de confiance entre les premiers et les seconds<sup>1623</sup>. Tout particulièrement, les États membres de l'AELE, États tiers à l'Union<sup>1624</sup>, se voient accorder une confiance toute particulière, de laquelle découle « un statut privilégié »<sup>1625</sup>. Ces États tiers sont alors assimilables à des États membres dans la mesure où les dynamiques de coopération sont analogues. Il n'en reste pas moins que la relation entre ces États tiers et les États membres n'est pas supposée reposer sur les mêmes fondements.

**604.** Pourtant, la jurisprudence de la Cour de justice tend à considérer que la confiance mutuelle puisse s'appliquer dans les relations entre les États membres et ceux de l'AELE, parties à l'accord EEE. Dans l'arrêt *I.N.*<sup>1626</sup>, il était question de l'exécution

---

<sup>1621</sup> Conclusions de l'Avocat général SZPUNAR, 3 mars 2021, *Komstroy*, précitées.

<sup>1622</sup> *Ibid.*, point 87.

<sup>1623</sup> A. WEYEMBERG, F. CATTEAU, « L'extradition des citoyens européens vers des pays tiers : quels enseignements tirer des arrêts *Petruuhhin* et suivants », *CDE*, 2019, n° 2-3, pp. 451-483, spéc. p. 460.

<sup>1624</sup> Sur l'existence d'un statut propre aux États Parties de l'EEE, voy. E. NEFRAMI, « L'accord sur l'espace économique européen, porteur d'un statut propre d'État tiers », in I. BOSSE-PLATIERE, C. RAPOPORT (dir.), *L'État tiers en droit de l'Union européenne*, Bruxelles, Bruylant, 2014, pp. 299-322.

<sup>1625</sup> E. DELCHER, *L'Espace économique européen : recherche sur l'homogénéité au regard du droit de l'intégration européenne*, op. cit., pp. 592 s.

<sup>1626</sup> CJUE, 2 avril 2020, *I.N.*, aff. C-897/19 PPU, EU:C:2020:262. Voy. A. CAIOLA, « Extradition, Espace économique européen et protection offerte par la Charte au-delà de l'Union », *RAE*, 2020, n° 2, pp. 477-485 ; V. REVEILLERE, « La protection contre l'extradition du quasi-citoyen : être jugé sur le

d'une demande d'extradition émise par un État tiers, la Russie, aux autorités d'un État membre de l'Union, la Croatie, d'un ressortissant d'un État membre de l'AELE, partie à l'accord EEE, l'Islande. La présence d'un État membre, d'un État tiers et d'un autre État tiers, par ailleurs membre de l'AELE et partie à l'accord EEE, a permis à la Cour de justice d'établir l'échelle de confiance à laquelle les États membres devaient se référer face à ces catégories d'États tiers. La Cour a ainsi établi que l'État membre requis était tenu de vérifier que l'extradition ne porterait pas atteinte aux droits fondamentaux de l'individu<sup>1627</sup>. Elle a refusé de reconnaître une quelconque présomption de respect des droits fondamentaux envers la Russie, État tiers. Dans le cadre de l'évaluation du risque, l'autorité de l'État membre d'exécution est tenue de se fonder sur des éléments objectifs, fiables, précis et dûment actualisés<sup>1628</sup>. Elle ne peut « se limiter à prendre en considération les seules déclarations de l'État tiers requérant ou l'acceptation, par ce dernier, de traités internationaux garantissant, en principe, le respect des droits fondamentaux »<sup>1629</sup>. En l'espèce, le fait que le ressortissant s'était vu accorder l'asile par l'Islande avant d'acquérir la nationalité islandaise constituait un élément clef dont l'État membre d'exécution devait tenir compte<sup>1630</sup>.

**605.** Plus encore, avant même de chercher à répondre à la demande d'extradition de l'État tiers, l'État membre est tenu d'informer l'État membre de l'AELE et partie à l'accord EEE de la demande d'extradition et, le cas échéant, lui remettre son ressortissant dans l'hypothèse où celui-ci se trouvait compétent en vertu de son droit national pour poursuivre son propre ressortissant pour des faits commis hors de son territoire<sup>1631</sup>. À ce titre, la Cour de justice applique la jurisprudence *Petruhhin*<sup>1632</sup>

---

territoire européen (dans son État de nationalité) », *RTDE*, 2020, vol. 56, n° 3, pp. 728-733 ; H. H. FREDRIKSEN, C. HILLION, « The "special relationship" between the EU and the EEA EFTA States : free movement of EEA citizens in an extended area of freedom, security and justice », *CMLR*, 2021, vol. 58, n° 3, pp. 851-875.

<sup>1627</sup> *Ibid.*, point 64.

<sup>1628</sup> *Ibid.*, point 65.

<sup>1629</sup> *Ibid.*

<sup>1630</sup> *Ibid.*, point 66.

<sup>1631</sup> *Ibid.*, point 76.

<sup>1632</sup> CJUE, 6 décembre 2016, *Petruhhin*, aff. C-182/15, EU:C:2016:630. Voy. F. CATTEAU, A. WEYEMBERGH, « L'extradition des citoyens européens vers des pays tiers : quels enseignements tirer des arrêts *Petruhhin* et suivants », *CDE*, 2019, n° 2-3, pp. 451-484 ; M. BENLOLO-CARABOT, « Cour de justice, gde ch., 6 septembre 2016, *Aleksei Petruhhin*, aff. C-182/15, ECLI:EU:C:2016:630 », *in*

relative à une demande d'extradition d'un ressortissant d'un État membre de l'Union, adressée par la Russie aux autorités d'un autre État membre de l'Union. Elle assimile ainsi la situation d'un État membre de l'Union à celle d'un État membre de l'AELE<sup>1633</sup>. En effet, selon la Cour, la coopération entre un État membre de l'Union et celle d'un État membre de l'AELE et partie à l'accord EEE doit être privilégiée à la coopération entre un État membre et un État tiers<sup>1634</sup>. L'application par analogie de la solution dégagée dans *Petruhhin* est justifiée par la Cour de justice par plusieurs éléments.

**606.** Tout d'abord, il est nécessaire d'assurer une coopération étroite entre ces États parties à l'accord EEE et les États membres de l'Union<sup>1635</sup>. Ensuite, la Cour de justice a constaté que les dispositions de l'accord relatif à la procédure de remise entre les États membres de l'Union, d'une part, et l'Islande et la Norvège, d'autre part, sont similaires aux dispositions de la décision-cadre relative au mandat d'arrêt européen<sup>1636</sup>. Toutefois, la Cour de justice a ajouté que l'analogie reposait sur le fait que les parties contractantes à l'accord « ont exprimé leur confiance mutuelle dans la structure et dans le fonctionnement de leurs systèmes juridiques ainsi que dans leur capacité à garantir un procès équitable »<sup>1637</sup>.

**607.** Le principe de confiance mutuelle ne s'appliquerait pas à un État tiers, même membre de l'AELE. Cependant, il existerait bien une « confiance mutuelle » telle qu'un État membre de l'AELE se distingue des autres États tiers et bénéficie de relations privilégiées avec les États membres de l'Union<sup>1638</sup>. L'Avocat général dans cette affaire avait précisé que l'absence de confiance mutuelle envers les États tiers

---

F. PICOD (dir.), *Jurisprudence de la CJUE 2016. Décisions et commentaires*, Bruxelles, Bruylant, 2017, pp. 193-204.

<sup>1633</sup> Sur l'extension par analogie de la jurisprudence *Petruhhin* comme facteur d'homogénéité, voy. E. DELCHER, *L'Espace économique européen : recherche sur l'homogénéité au regard du droit de l'intégration européenne*, op. cit., pp. 596 s.

<sup>1634</sup> Sur ce point, voy. également, C. RIZCALLAH, *Le principe de confiance mutuelle en droit de l'Union européenne. Un principe essentiel à l'épreuve d'une crise des valeurs*, op. cit., p. 232.

<sup>1635</sup> CJUE, 2 avril 2020, *I.N.*, précité, point 72.

<sup>1636</sup> *Ibid.*, point 74.

<sup>1637</sup> *Ibid.*, point 73.

<sup>1638</sup> E. DELCHER, *L'Espace économique européen : recherche sur l'homogénéité au regard du droit de l'intégration européenne*, op. cit., p. 624.

participants à l'EEE ne s'opposait pas à l'application de la jurisprudence *Petruhhin*<sup>1639</sup> dans la mesure où l'Islande, État associé à l'espace Schengen, était tenue avec les États membres de l'Union à une « obligation de confiance mutuelle » dans le cadre de la politique d'asile<sup>1640</sup>. Des coopérations plus étroites peuvent certes être déployées avec certains États tiers mais la référence à une obligation de confiance mutuelle prête à confusion notamment dans la mesure où la confiance mutuelle dispose d'une normativité et d'une portée autonome.

**608.** Le degré de confiance particulièrement élevé qui existerait entre les États membres et ces États tiers, parties à l'accord EEE, se confondrait ainsi avec la confiance mutuelle qui lie les États membres. À ce titre, les conclusions de l'Avocate générale Kokott dans l'affaire *JR*<sup>1641</sup> accentuent cette logique de confiance graduelle. L'affaire concernait l'exécution par un État membre, l'Irlande, d'un mandat d'arrêt européen émis par un autre État membre, la Lituanie, relatif à un ressortissant lituanien, en raison d'une condamnation par un État tiers, la Norvège, membre de l'AELE. Dans ses conclusions, l'Avocate générale a affirmé que la présomption de respect des droits fondamentaux s'appliquait envers la Norvège étant donné qu'elle était partie à l'accord relatif à la remise, conclu entre l'Union, la République d'Islande et le Royaume de Norvège<sup>1642</sup>. Elle a également rappelé la confiance mutuelle exprimée par les parties dans la structure et dans le fonctionnement de leurs systèmes juridiques ainsi que dans leur capacité à garantir un procès équitable<sup>1643</sup>. Dès lors, la présomption issue du principe de confiance mutuelle a lieu de s'appliquer aux parties à cet accord.

**609.** Cette démonstration pose des difficultés non négligeables. En effet, le principe constitutionnel de confiance mutuelle semble réduit à peu de choses dans la mesure où il est susceptible de s'appliquer aux relations des États membres avec certains États tiers, dès lors qu'il existerait une déclaration commune de confiance mutuelle. La confiance mutuelle ne reposerait donc que sur une déclaration, qui plus est établie dans

---

<sup>1639</sup> Conclusions de l'Avocat général TANCHEV, 27 février 2020, *I.N.*, aff. C-897/19 PPU, EU:C:2020:128, points 97 s.

<sup>1640</sup> *Ibid.*, point 104.

<sup>1641</sup> Conclusions de l'Avocate générale KOKOTT, 17 septembre 2020, *JR*, précitées.

<sup>1642</sup> *Ibid.*, point 61.

<sup>1643</sup> *Ibid.* ; voy. également CJUE, 2 avril 2020, *I.N.*, précité, point 73.

le cadre d'une coopération sectorielle<sup>1644</sup>, bien loin de l'acte de confiance qui ne serait saisissable que dans le cadre global de la construction européenne et dans sa dimension intégrative<sup>1645</sup>. Aussi, l'Avocat général atténue fortement le caractère exclusif du principe de confiance mutuelle qui ne serait pas « automatiquement transposable[s] »<sup>1646</sup> aux États tiers sans que cela soit tout à fait exclu. Le principe de confiance mutuelle serait donc un instrument en partie « externalisable » du droit de l'Union. Enfin, la normativité du principe et tout particulièrement le respect des droits fondamentaux revêt une large portée et son externalisation n'est pas sans risque pour la garantie de ces droits. Il est indéniable que la relation entre les États membres de l'Union et les États membres de l'AELE est animée par un degré de confiance plus important que la relation entre les États membres et des États tiers, considérant que tous, exceptée la Suisse, sont membres de l'EEE. Toutefois, la référence appuyée à la confiance mutuelle, dans le cadre de relations entre États membres et États tiers, pose des difficultés d'autant plus importantes qu'elle s'exprime au travers de sa nature principielle. Ces États tiers n'auraient alors de « tiers » que le nom, certains principes rattachés en principe au statut d'État membre s'appliquant à ces États.

**610.** En outre, la Cour de justice a également reconnu l'application du principe de confiance mutuelle aux États parties à la Convention d'application de l'accord de Schengen (ci-après « CAAS »). L'arrêt *Gözütok et Brügger* établissait que le principe *ne bis in idem*, consacré à l'article 5 de la CAAS, impliquait l'existence d'une confiance mutuelle des États membres dans leurs systèmes juridiques respectifs de justice pénale et que chacun de ceux-ci accepte l'application du droit pénal en vigueur dans les autres États membres quand bien même la mise en œuvre de son propre droit national conduirait à une solution différente<sup>1647</sup>. En se référant à ce considérant de principe, la Cour de justice a reconnu l'existence de cette confiance mutuelle et de ses effets

---

<sup>1644</sup> L'accord entre l'Union européenne, la République d'Islande et le Royaume de Norvège porte sur la procédure de remise entre les États membres l'Islande et la Norvège.

<sup>1645</sup> Voy. *Supra*. Partie 1. Titre 1. Chapitre 1. Section 1.

<sup>1646</sup> Conclusions de l'Avocate générale KOKOTT, 17 septembre 2020, *JR*, précitées, point 34.

<sup>1647</sup> CJCE, 11 février 2003, *Gözütok et Brügger*, précité, point 33.

juridiques aux « États contractants » de la CAAS<sup>1648</sup>. Toutefois, dans l'arrêt X<sup>1649</sup>, la Cour a précisé la portée de cette obligation de confiance et, par là même, la logique graduelle s'agissant des relations entre les États membres et les États tiers. Elle précise que si « une telle confiance mutuelle existe également entre les États parties à la CAAS »<sup>1650</sup>, ce n'est pas le cas des États tiers non parties à cet accord « ou de ceux qui n'entretiennent pas d'autres relations privilégiées avec l'Union »<sup>1651</sup>. Dès lors, « le degré de confiance élevé existant entre les États membres ne saurait être présumé s'agissant des pays tiers et, en particulier, du système de justice pénale de ces derniers »<sup>1652</sup>. La Cour a ainsi conclu que le motif de non-exécution d'un mandat d'arrêt européen, dans le cas où la personne recherchée a été définitivement jugée pour les mêmes faits par un État tiers<sup>1653</sup>, n'a pas la même portée que lorsque celle-ci a fait l'objet d'une condamnation définitive par un État membre de l'Union<sup>1654</sup>. Comme la décision-cadre l'indique, le premier constitue un motif d'inexécution facultatif quand le second est un motif d'inexécution obligatoire. La confiance relative que les États membres peuvent avoir dans les systèmes de justice pénale des États tiers<sup>1655</sup> conduit à une modulation de la portée du principe *ne bis in idem*. S'agissant d'une condamnation par un État tiers, les autorités de l'État membre d'exécution conserve une marge d'appréciation pour décider d'exécuter ou non le mandat d'arrêt<sup>1656</sup>.

**611.** Par conséquent, la Cour de justice confirme que la confiance présente des degrés variables<sup>1657</sup> dont l'intensité est tributaire de la nature des relations que les États

---

<sup>1648</sup> CJUE, 29 juin 2016, *Kossowski*, précité, point 50 ; CJCE, 11 décembre 2008, *Bourquain*, précité, point 37.

<sup>1649</sup> CJUE, 29 avril 2021, X, aff. C-665/20 PPU, EU:C:2021:339. Voy. A. BAILLEUX, C. RIZCALLAH, « Chroniques. Les droits fondamentaux dans l'ordre juridique de l'Union européenne », *JDE*, 2021, n° 9, pp. 426-437 ; D. FLORE, M. GIACOMETI, « Droit pénal européen », *JDE*, 2022, n° 4, pp. 239-252.

<sup>1650</sup> *Ibid.*, point 54.

<sup>1651</sup> *Ibid.*, point 55.

<sup>1652</sup> *Ibid.*, point 77.

<sup>1653</sup> Décision-cadre 2002/584/JAI du Conseil du 13 juin 2002, précitée, article 4, paragraphe 5.

<sup>1654</sup> *Ibid.*, article 3, paragraphe 2.

<sup>1655</sup> C. Rizcallah parle d'intensité différenciée de la confiance mutuelle, voy. C. RIZCALLAH, *Le principe de confiance mutuelle en droit de l'Union européenne. Un principe essentiel à l'épreuve d'une crise des valeurs*, op. cit., pp. 228-239.

<sup>1656</sup> CJUE, 29 avril 2021, X, précité, points 78-79.

<sup>1657</sup> M. GUIRESSE, *Le principe juridique de confiance mutuelle entre États membres en droit de l'Union européenne*, op. cit., pp. 359 s/

membres et les États tiers nouent dans le cadre des relations extérieures de l'Union. Par là même, le champ d'application de la confiance mutuelle demeure flexible et peut, le cas échéant, être étendu aux relations élaborées avec certains États tiers. À ce titre, l'association de certains États tiers à certains mécanismes de droit de l'Union, fondés sur la confiance mutuelle, accroît le risque d'une conception trop extensive du champ d'application de la confiance mutuelle.

**612.** Le système européen commun d'asile intègre des États tiers, à l'instar de la Norvège, de l'Islande, de la Suisse ou encore du Liechtenstein. Or, comme l'a affirmé la Cour de justice dans son arrêt *N.S.*, le règlement (CE) n° 343/2003, alors en vigueur, mais aussi les conventions conclues avec certains États tiers ont été adoptés « en raison de ce principe de confiance mutuelle »<sup>1658</sup>. Dès lors, le principe de confiance mutuelle constitue, selon la Cour, le fondement d'accords conclus avec des États tiers. Ce discours jurisprudentiel se heurte à la consécration d'un principe constitutionnel de confiance mutuelle, propre à la relation entre les États membres. Le statut de « pays tiers sûr », accordé par les États membres selon une grille de critères déterminée<sup>1659</sup>, permet à un État tiers d'intégrer ce système européen commun d'asile, fondé sur le principe de confiance mutuelle, alors même que ce dernier est, en principe, inapplicable aux relations entre États membres et États tiers.

**613.** La Cour de justice a pourtant expressément consacré l'application du principe de confiance mutuelle aux États participant au système européen commun d'asile « qu'ils soient États membres ou États tiers »<sup>1660</sup>. Le principe de confiance mutuelle est, de manière sectorielle, instrumentalisé afin d'étendre la présomption de respect des droits fondamentaux à l'ensemble de ces États. Dès lors, le système européen commun d'asile atteste d'une certaine homogénéité dans son fonctionnement, au détriment de la cohérence constitutionnelle de la confiance mutuelle. Il nous semble, en effet, que la participation d'État tiers à un tel mécanisme repose non pas sur la confiance mutuelle et la présomption des droits fondamentaux qui en découle mais sur une reconnaissance préalable des systèmes juridiques de ces États comme étant aptes à offrir une protection

---

<sup>1658</sup> CJUE, 21 décembre 2011, *N.S.*, précité, point 79.

<sup>1659</sup> Voy. *Infra*. Partie 1. Titre 2. Chapitre 2. Section 2. Paragraphe 2.

<sup>1660</sup> CJUE, 23 janvier 2019, *M.A. e.a.*, aff. C-661/17, EU:C:2019:53, point 83.

des droits fondamentaux équivalente à celle octroyée par les systèmes juridiques des États membres conformément au standard commun établi par la Charte<sup>1661</sup>. Cette reconnaissance doit résulter d'une évaluation reposant sur des critères établis permettant d'assurer une confiance envers les systèmes juridiques des États tiers participants, distincte de la confiance mutuelle que s'accordent les États membres.

**614. UNE EXTERNALISATION DU PRINCIPE INHERENTE AU SYSTEME JURIDIQUE DE L'UNION.** Le principe de confiance mutuelle sous-tend le système juridique de l'Union dont les mécanismes et les instruments peuvent associer des États tiers. Dès lors, par effet d'entraînement, les obligations de confiance mutuelle sont elles-mêmes étendues aux relations avec ces derniers. La confusion, s'il en est, est donc inhérente au système juridique lui-même, intégrant des États tiers en les assimilant, par là même, à des États membres dans le cadre de leur participation à des coopérations et à des mécanismes communs.

**615.** Néanmoins, la coopération avec l'État tiers ne peut être fondée sur une telle logique de confiance sans mettre en danger l'effectivité du droit de l'Union et tout particulièrement la garantie du respect des droits fondamentaux. La coopération avec l'État tiers relève d'une autre logique, celle d'une équivalence vérifiée et sectorielle et non d'une confiance généralisée dans son système juridique. Une participation à un même mécanisme peut relever de différentes logiques et donc avoir différents fondements selon le statut de l'État participant. La question du fondement demeure primordiale car elle doit conditionner les modalités de participation de l'État tiers aux coopérations avec les États membres. Le mécanisme présomptif ne devrait alors pas répondre aux mêmes exigences selon qu'on se trouve en présence d'un État membre ou d'un État tiers<sup>1662</sup>. Aussi, la distinction ne doit pas être neutralisée dans un raisonnement jurisprudentiel « par analogie »<sup>1663</sup> attestant d'une conception trop extensive de la confiance mutuelle. En lieu et place d'une systématisation et d'une

---

<sup>1661</sup> Sur la notion d'équivalence vérifiée, qui s'oppose à la présomption d'équivalence, voy. *Infra*. Partie 1. Titre 2. Chapitre 2. Section 2. Paragraphe 2.

<sup>1662</sup> A. WEYEMBERG, F. CATTEAU, « L'extradition des citoyens européens vers des pays tiers : quels enseignements tirer des arrêts *Petruuhin* et suivants », *op. cit.*, p. 462.

<sup>1663</sup> Sur ce point, voy. L. NAVEL, *L'argument de continuité jurisprudentielle dans la jurisprudence de la Cour de justice de l'Union européenne*, Bruxelles, Bruylant, 2021, pp. 449-451.

généralisation de la confiance mutuelle, la Cour de justice devrait tenir compte de la différence fondamentale qui existe entre ces rapports de systèmes et de la spécificité des relations entre les États membres.

### *Paragraphe 2. Une équivalence vérifiée*

**616.** Les relations entre États membres et États tiers, telles qu'elles sont établies par le droit de l'Union, repose sur l'équivalence de leurs systèmes juridiques. Toutefois, cette équivalence n'est pas le résultat d'une confiance mutuelle généralisée entre ces États (A). L'équivalence avec l'État tiers répond à des critères précis, généralement établis par le législateur de l'Union et mis en œuvre par la Commission, dans des secteurs définis. L'analyse de ces régimes d'équivalence permet d'illustrer la spécificité des relations entre les États membres et celle des rapports entre les systèmes juridiques des États membres et des États tiers (B).

#### *A. Une équivalence non présumée*

**617.** L'inapplicabilité du principe de confiance mutuelle à l'État tiers implique qu'il n'existe pas de présomption générale d'équivalence avec celui-ci. La législation de l'État tiers est soumise, en amont, à une évaluation technique pour pouvoir être reconnue comme équivalente. Au contraire, les législations des États membres, malgré leurs différences, sont présumées pouvoir coexister au sein de l'ordre juridique de l'Union européenne. Ainsi, le principe de confiance mutuelle repose sur l'idée que la diversité des législations nationales ne constitue pas un obstacle dans les relations entre les États membres et n'appelle pas de contrôle mutuel. Cette coexistence est permise par le partage d'une même communauté de valeurs à laquelle se conforme l'ensemble des ordres juridiques des États membres.

**618.** Pour donner lieu à une présomption d'équivalence des législations, qui repose elle-même sur la confiance mutuelle que s'accordent les États membres, ces derniers doivent avoir reconnu le partage des mêmes valeurs, en tant que corpus commun. Il est donc question d'un acte de reconnaissance qui donne naissance à la fiction juridique

selon laquelle les systèmes juridiques des États membres sont fondés sur un socle commun de valeurs<sup>1664</sup>. Cette fiction juridique leur permet de présumer l'équivalence de leurs systèmes juridiques. Or, cette reconnaissance générale et préalable n'existe pas à l'échelle internationale<sup>1665</sup>.

**619.** Cependant, l'inexistence d'une présomption d'équivalence ne signifie pas que l'État tiers ne peut pas partager des règles ou des principes communs<sup>1666</sup>. Par conséquent, l'Union européenne a, par des actes législatifs, prévu ponctuellement des mécanismes d'équivalence avec des États tiers, de manière sectorielle. L'équivalence est alors établie « État par État, activité par activité »<sup>1667</sup>. Ce faisant, une certaine équivalence entre la législation d'un État tiers et les législations des États membres pourra être reconnue de façon unilatérale, par l'Union. Par là même, une certaine confiance pourra être établie à l'égard de systèmes juridiques tiers.

### ***B. Une équivalence encadrée***

**620.** S'agissant des systèmes juridiques des États tiers, le droit de l'Union prévoit, dans un certain nombre de secteurs, la possibilité pour l'Union de reconnaître l'équivalence des législations. Cette reconnaissance s'opère au moyen de décisions unilatérales, adoptées par l'Union, attestant de l'adéquation du système juridique d'un État tiers donné, dans un domaine particulier, aux exigences du droit de l'Union. La reconnaissance de l'équivalence se distingue de la présomption d'équivalence inhérente au principe de confiance mutuelle dans la mesure où le dispositif « porte sur une question limitée [...] et est encadré par des dispositions de droit de l'Union européenne »<sup>1668</sup>. Cette sectorialisation repose sur l'inexistence d'une confiance généralisée dans le système juridique d'un État tiers. Il existe différents régimes

---

<sup>1664</sup> Voy. *Supra*. Partie 1. Titre 1. Chapitre 1. Section 1. Paragraphe 1. A.

<sup>1665</sup> K. LENAERTS, « La Vie Après l'avis : Exploring the Principle of Mutual (yet Not Blind) Trust », *op. cit.*, p. 809.

<sup>1666</sup> C. RAPOPORT, *Les partenariats entre l'Union européenne et les États tiers européens. Etude de la contribution de l'Union européenne à la structuration juridique de l'espace européen*, *op. cit.*, pp. 39 s.

<sup>1667</sup> F. MARTUCCI, « Le Brexit, le marché unique et la régulation financière », *op. cit.*

<sup>1668</sup> P. AURIEL, *L'équivalence des protections des droits fondamentaux dans l'Union européenne*, *op. cit.*, p. 483.

d'équivalence sectorielle revêtant différentes dénominations. Dans le cadre de la coopération en matière d'échange de données à caractère personnel, la décision d'adéquation permet de reconnaître que le système juridique d'un État tiers octroie une protection équivalente à celle offerte par le droit de l'Union et satisfaisant ainsi aux exigences de protection des droits fondamentaux et particulièrement du droit à la protection des données à caractère personnel (1). En matière d'asile, un État tiers peut participer au système européen commun d'asile et intégrer le mécanisme de Dublin établissant des critères permettant de déterminer la responsabilité de l'État pour apprécier une demande d'asile. Cette participation est conditionnée à l'octroi du statut de « pays tiers sûr » qui répond également à un certain nombre de critères (2). En matière de services financiers, le droit de l'Union permet aux établissements de services financiers implantés dans des États tiers d'établir leur activité sur le territoire de l'Union dès lors que la Commission adopte une décision d'équivalence permettant de sécuriser ces établissements (3). Ces illustrations n'ont pas pour objectif d'exposer l'ensemble des régimes d'équivalence sectorielle mais de mettre en exergue leur logique commune, fondée sur une décision unilatérale et un contrôle continu du système juridique de l'État tiers.

*1. Un régime d'équivalence en matière de protection des données à caractère personnel*

**621.** L'article 45 du règlement général sur la protection des données (ci-après « RGPD »)<sup>1669</sup> prévoit l'adoption d'une décision d'adéquation<sup>1670</sup> reconnaissant que le système juridique d'un État tiers offre un niveau de protection substantiellement

---

<sup>1669</sup> Règlement (UE) 2016/679 du Parlement européen et du Conseil du 27 avril 2016 relatif à la protection des personnes physiques à l'égard du traitement des données à caractère personnel et à la libre circulation de ces données, et abrogeant la directive 95/46/CE (règlement général sur la protection des données), *JOUE*, n° L 119/1 du 4 mai 2016.

<sup>1670</sup> C. GAYREL, C. DE TERWANGNE, « Titre 6 – Le RGPD et les transferts internationaux de données à caractère personnel », in K. ROSIER, C. DE TERWANGNE, *Le règlement général sur la protection des données (RGPD/GDPR). Analyse approfondie*, Bruxelles, Larcier, 2018, pp. 285-335, spéc. pp. 295 s. ; A. BENSOUSSAN, *Règlement européen sur la protection des données. Textes, commentaires et orientations pratiques*, 2<sup>e</sup> éd., Bruxelles, Bruylant, 2017, pp. 305-344.

équivalent à celui garanti en vertu du système juridique de l'Union européenne<sup>1671</sup>. Le règlement expose les critères que la Commission prend en compte lors de son examen. Elle doit notamment tenir compte de la législation de l'État tiers relative à l'État de droit et à la protection des droits fondamentaux, de l'existence d'autorités de contrôle indépendantes ou encore des engagements internationaux pris par l'État tiers<sup>1672</sup>. La décision d'adéquation concernant le Japon a été la première prise depuis l'entrée en vigueur du RGPD<sup>1673</sup>. Depuis, un certain nombre de décisions d'adéquation ont été accordées à plusieurs États et territoires, la décision pouvant concerner un secteur au sein d'un État<sup>1674</sup>.

**622.** Cette décision permet d'autoriser le transfert de données à caractère personnel du territoire de l'Union vers l'État tiers concerné. Il ne s'agit pas d'une reconnaissance mutuelle d'équivalence mais d'une décision unilatérale relative au système juridique de l'État tiers. Le système de protection des données à caractère personnel, tel qu'établi par le droit de l'Union, constitue donc le référentiel de la déclaration d'équivalence. Si nécessaire, l'État tiers doit prendre des mesures de mise en adéquation<sup>1675</sup>. La décision d'adéquation ne se fonde pas sur une base de réciprocité entre l'Union et ledit État tiers. Toutefois, certains États tiers reconnaissent également l'adéquation de la protection offerte par le droit de l'Union avec les exigences de leur propre ordre juridique. C'est le cas du Japon avec lequel une « adéquation mutuelle » des systèmes

---

<sup>1671</sup> Concernant le système de protection des données à caractère personnel et le transfert de données personnelles vers un État tiers, voy. O. TAMBOU, *Manuel de droit européen de la protection des données à caractère personnel*, Bruxelles, Bruylant, 2020, pp. 311-348 ; R. TINIERE, « Article 8 – Protection des données à caractère personnel », in F. PICOD, C. RIZCALLAH, S. VAN DROOGHENBROECK (dir.), *Charte des droits fondamentaux de l'Union européenne. Commentaire article par article*, op. cit., pp. 211-231, spéc. pp. 224-227.

<sup>1672</sup> Règlement (UE) 2016/679 du Parlement européen et du Conseil du 27 avril 2016, précité, article 45.

<sup>1673</sup> Décision d'exécution (UE) 2019/419 de la Commission du 23 janvier 2019 constatant, conformément au règlement (UE) 2016/679 du Parlement européen et du Conseil, le niveau de protection adéquat des données à caractère personnel assuré par le Japon en vertu de la loi sur la protection des informations à caractère personnel, *JOUE*, n° L 76/1 du 19 mars 2019.

<sup>1674</sup> C. PONSART, N. MICHAÏL, « Le RGPD : état des lieux du règlement central du droit européen de la protection et de la libre circulation des données personnelles », *CDE*, 2021, n° 3, pp. 725-823, spéc. p. 784.

<sup>1675</sup> C'est précisément ce à quoi à procéder le Japon, notamment par l'adoption d'un paquet législatif de trois lois en 2003. Voy. O. TAMBOU, *Manuel de droit européen de la protection des données à caractère personnel*, op. cit., p. 227.

juridiques a été établie s'agissant de la protection des données à caractère personnel<sup>1676</sup>. Dès lors, des flux transfrontières de données ont été permis entre le territoire de l'Union et celui du Japon.

**623.** Ces décisions d'adéquation peuvent être « partielles » et ne porter que sur certaines entreprises. À ce titre, la décision d'adéquation relative au Canada ne concerne que les personnes privées relevant de la loi canadienne sur la protection des renseignements personnels et des documents électroniques<sup>1677</sup>. Quant au « bouclier de protection des données UE-États-Unis », il ne portait que sur les entreprises qui s'étaient engagées à respecter les principes contraignants du bouclier<sup>1678</sup>. L'équivalence est sectorialisée et limitée dans son champ d'application.

**624.** Les décisions d'adéquation n'ont pas de durée limitée. Elles restent valides aussi longtemps que l'équivalence est reconnue par l'Union européenne. Pour ce faire, la Commission procède à un examen régulier des critères conditionnant la validité de la décision d'adéquation<sup>1679</sup>. La décision peut être abrogée, modifiée ou suspendue par la Commission dans le cadre du mécanisme d'examen périodique<sup>1680</sup>.

**625.** Cet examen périodique est consolidé par un suivi permanent des évolutions susceptibles d'affecter la décision d'adéquation<sup>1681</sup>. Il n'existe donc pas de passeport permanent d'équivalence et encore moins de présomption d'équivalence lorsqu'il s'agit d'un État tiers. L'équivalence est décidée à l'issue d'un examen précis et son effectivité est régulièrement contrôlée par la Commission. Ainsi, en 2015, par un arrêt *Schrems*<sup>1682</sup>,

---

<sup>1676</sup> Voy. Joint Statement by Věra Jourová, Commissioner for Justice, Consumers and Gender Equality and Haruhi Kumazawa, Commissioner of the Personal Information Protection Commission of Japan, 23 janvier 2019, disponible en ligne, [[https://ec.europa.eu/commission/presscorner/detail/en/STATEMENT\\_19\\_621](https://ec.europa.eu/commission/presscorner/detail/en/STATEMENT_19_621)], (consulté le 15 mars 2022).

<sup>1677</sup> C. CASTETS-RENARD, *Droit du marché unique numérique et intelligence artificielle*, Bruxelles, Bruylant, 2020, p. 278.

<sup>1678</sup> O. TAMBOU, *Manuel de droit européen de la protection des données à caractère personnel*, op. cit., p. 319.

<sup>1679</sup> Règlement (UE) 2016/679 du Parlement européen et du Conseil du 27 avril 2016, précité, article 45, paragraphe 4.

<sup>1680</sup> *Ibid.*, article 45, paragraphe 5.

<sup>1681</sup> *Ibid.*, article 45, paragraphe 4.

<sup>1682</sup> CJUE, 6 octobre 2015, *Schrems*, aff. C-362/14, EU:C:2015:650. Voy. C. GAYREL, C. DE TERWANGNE, « Flux transfrontières de données et exigence de protection adéquate à l'épreuve de la surveillance de masse. Les impacts de l'arrêt *Schrems* », *CDE*, 2017, vol. 53, n° 1, pp. 35-81 ; F. LE

la Cour de justice a invalidé la décision d'adéquation de la Commission concernant les États-Unis, également appelée « sphère de sécurité » ou « *safe harbor* », qui était en vigueur depuis le 26 juillet 2000<sup>1683</sup>. L'affaire était initiée par M. Shrems contestant le transfert de ses données de Facebook Ireland vers les États-Unis. Il s'appuyait notamment sur les révélations faites par Edward Snowden dans l'affaire « *Prism* »<sup>1684</sup>. Selon le requérant, les informations révélées ne permettaient plus de considérer que la législation des États-Unis octroyait une protection adéquate des données à caractère personnelle, remettant en cause la décision d'adéquation. La Cour de justice a alors estimé que la Commission n'avait pas agi en conformité aux exigences fixées par la directive 95/46/CE alors en vigueur<sup>1685</sup>. Alors qu'elle avait relevé des dysfonctionnements dans la protection des droits fondamentaux à l'égard du traitement des données personnelles par les autorités américaines dans le cadre de son suivi<sup>1686</sup>, la Commission n'avait pas effectué de nouvel examen d'équivalence. La Cour de justice a procédé à cet examen à l'issue duquel elle a conclu au caractère disproportionné de la réglementation qui autorisait la conservation de l'intégralité des données à caractère personnelle transférées sur son territoire, un accès généralisé des autorités publiques au contenu des communications électroniques<sup>1687</sup>. Aussi, la Cour a considéré que la réglementation n'offrait pas de garanties suffisantes concernant le droit fondamental à une protection juridictionnelle effective<sup>1688</sup>. La Cour a par conséquent invalidé la décision d'adéquation, conformément au régime d'équivalence prévu par la directive 95/46<sup>1689</sup>.

---

DIVELEC, « Charte des droits fondamentaux – Protection des données personnelles – Safe Harbor (Sphère de sécurité) », *RDUE*, 2015, n° 4, pp. 673-680.

<sup>1683</sup> Décision 2000/520/CE de la Commission du 26 juillet 2000 conformément à la directive 95/466/CE du Parlement européen et du Conseil relative à la pertinence de la protection assurée par les principes de la « sphère de sécurité » et par les questions souvent posées y afférentes, publiés par le ministère du commerce des États-Unis d'Amérique, *JOCE*, n° L215 du 25 août 2000.

<sup>1684</sup> PRISM est un programme de surveillance entrepris par la National Security Agency ciblant des ressortissants étrangers.

<sup>1685</sup> Depuis abrogée par l'entrée en vigueur du RGPD.

<sup>1686</sup> CJUE, 6 octobre 2015, *Schrems*, précité, point 90.

<sup>1687</sup> *Ibid.*, point 93.

<sup>1688</sup> *Ibid.*, point 95.

<sup>1689</sup> *Ibid.*, point 98.

**626.** Une nouvelle décision d'adéquation a été adoptée concernant les États-Unis, le *Privacy Shield*<sup>1690</sup>, et est entrée en vigueur en 2016 à la suite de l'adoption du RGPD. Mais cette nouvelle décision a, elle aussi, été invalidée par la Cour de justice par un arrêt *Schrems II* en date du 16 juillet 2020<sup>1691</sup>. De nouveau, les garanties ont été considérées insuffisantes, notamment concernant le contrôle de proportionnalité de l'atteinte au droit à la protection des données et tout particulièrement le contrôle de la nécessité de l'atteinte<sup>1692</sup>. Encore et surtout, la réglementation états-unienne ne prévoyait pas de voie de recours pour contester l'exploitation de certaines données dans le cadre d'une surveillance illégale, contrairement à ce qu'avait reconnu la Commission<sup>1693</sup>. D'une part, l'examen de la Commission doit être régulier et d'autre part, il est sujet au contrôle de la Cour de justice qui est à même de sanctionner une reconnaissance de l'équivalence invalide.

**627.** A la suite du *Brexit*, la perte par le Royaume-Uni de son statut d'État membre a conduit l'Union européenne à adopter une décision d'adéquation à son égard. Plus précisément, deux décisions d'adéquation ont été adoptées, l'une relative au RGPD<sup>1694</sup>, la seconde relative à la directive (UE) 2016/680 qui se rapporte au traitement des données à caractère personnel en matière répressive<sup>1695</sup>. Si le flux transfrontière des données est donc autorisé à destination du Royaume-Uni, les décisions intègrent une

---

<sup>1690</sup> Décision d'exécution (UE) 2016/1250 de la Commission du 12 juillet 2016 conformément à la directive 95/46/CE du Parlement européen et du Conseil relative à l'adéquation de la protection assurée par le bouclier de protection des données UE-États-Unis, *JOUE*, n° L 207 du 1<sup>er</sup> août 2016.

<sup>1691</sup> CJUE, 16 juillet 2020, *Schrems II*, aff. C-311/18, EU:C:2020:559. Voy. A. DEROUILLÉ, « L'arrêt *Schrems II*, vers une résolution de l'équation transatlantique ? », *RUE*, 2021, n° 646, pp. 144-162 ; B. BERTRAND, « Les enjeux de la surveillance numérique », *RTDE*, 2021, vol. 57, n° 1, pp. 175-180 ; C. CASTETS-RENARD, « Cour de justice, 16 juillet 2020, *Data Protection commissioner c/ Facebook Ireland Ltd, Maximillian Schrems*, aff. C-311/18, ECLI:EU:C:2020:559 », in F. PICOD (dir.), *Jurisprudence de la CJUE 2020. Décisions et commentaires*, 2021, pp. 1080-1090.

<sup>1692</sup> *Ibid.*, point 184.

<sup>1693</sup> *Ibid.*, point 197.

<sup>1694</sup> Décision d'exécution (UE) 2021/1772 de la Commission du 28 juin 2021 constatant, conformément au règlement (UE) 2016/679 du Parlement européen et du Conseil, le niveau de protection adéquat des données à caractère personnel assuré par le Royaume-Uni, *JOUE*, n° L 360/1 du 11 octobre 2021.

<sup>1695</sup> Décision d'exécution (UE) 2021/1773 de la Commission du 28 juin 2021 constatant, conformément à la directive (UE) 2016/680 du Parlement européen et du Conseil, le caractère adéquat du niveau de protection des données à caractère personnel assuré par le Royaume-Uni, *JOUE*, n° L 360/09 du 11 octobre 2021.

*sunset clause* d'une durée de quatre ans renouvelable<sup>1696</sup>. Cette clause repose encore sur l'obligation d'évaluation permanente prévue par le RGPD.

**628.** L'obligation d'évaluation permanente – ou, plus exactement, régulière – permet d'assurer une certaine confiance entre les États membres et les États tiers qui pourrait être qualifiée de « confiance retenue »<sup>1697</sup>. La confiance est alors toute relative dans la mesure où le pari, le risque, inhérent à la confiance mutuelle est considérablement restreint par le mécanisme de réévaluation.

## *2. Un régime d'équivalence de la protection des droits fondamentaux des demandeurs d'asile*

### **629. UNE EQUIVALENCE AVEC L'ÉTAT TIERS RECONNUE PAR LES ÉTATS MEMBRES.**

Le système européen commun d'asile est fondé sur « la confiance mutuelle et une présomption de respect, par les autres États membres, du droit de l'Union et, plus particulièrement, des droits fondamentaux »<sup>1698</sup>, faisant de ceux-ci des « pays sûrs »<sup>1699</sup>. Certains États tiers peuvent également être associés au système européen commun d'asile sans y prendre part directement, dès lors qu'ils sont qualifiés de « pays tiers sûrs »<sup>1700</sup>. Cependant, en l'absence de confiance mutuelle entre les États membres et ces États tiers, il n'existe pas de présomption d'équivalence de leur législation. Leur système juridique devra, en principe, faire l'objet d'un examen préalable et régulier pour conserver ce qualificatif. La directive 2013/32/UE relative à des procédures

---

<sup>1696</sup> Décision d'exécution (UE) 2021/1772 de la Commission du 28 juin, précitée, cons. 289 ; décision d'exécution (UE) 2021/1773 de la Commission du 28 juin 2021 constatant, conformément à la directive (UE) 2016/680 du Parlement européen et du Conseil, le caractère adéquat du niveau de protection des données à caractère personnel assuré par le Royaume-Uni, *JOUE*, n° L 360/09 du 11 octobre 2021, cons. 173.

<sup>1697</sup> L. PAILLER, « le transfert des données personnelles, la confiance mutuelle et les États tiers », intervention orale lors du colloque « La confiance mutuelle dans l'Espace de liberté, de sécurité et de justice : crise(s) et perspectives », 7-8 octobre 2021, Strasbourg.

<sup>1698</sup> CJUE, 21 décembre 2011, *N.S.*, précité, point 78.

<sup>1699</sup> P. DUMAS, « Les concepts de "pays sûrs" en droit européen de l'asile », *JDE*, 2018, vol. 4, n° 248, pp. 132-134.

<sup>1700</sup> P. DUMAS, *L'accès des ressortissants des pays tiers au territoire des États membres de l'Union européenne*, Bruxelles, Bruylant, 2013, pp. 627 s.

communes pour l'octroi et le retrait de la protection internationale<sup>1701</sup>, en son article 38, fait état des conditions permettant à un État tiers d'être considéré comme un pays tiers sûr. Il ressort de ces dispositions que la qualification de pays tiers sûr revient aux autorités nationales et non à une institution ou à une agence de l'Union européenne<sup>1702</sup>. Pour qu'un État soit qualifié de « pays tiers sûr », son système juridique fera l'objet « d'une analyse factuelle destinées à vérifier si les conditions prévues à l'article 38 de la directive »<sup>1703</sup> sont vérifiées. Il revient donc aux États membres d'apprécier l'équivalence du système juridique de l'État tiers. L'imprécision des critères<sup>1704</sup> a pour conséquence de laisser les États membres « largement maîtres »<sup>1705</sup> de l'octroi de ce statut. Contrairement à la décision d'adéquation, ce n'est donc pas la Commission qui octroie cette qualification. Par ailleurs, il n'existe pas de liste commune de pays tiers sûrs<sup>1706</sup>, bien qu'un projet ait été à l'étude avant d'être retiré<sup>1707</sup>, et la reconnaissance du qualificatif de pays tiers sûr reste donc contingente. Un États tiers pourrait être qualifié de pays tiers sûr par un État membre et se voir refuser ce qualificatif par un autre État membre. Par conséquent, il n'existe pas d'équivalence générale entre les États membres et l'État tiers qualifié, par un ou plusieurs États membres, de pays tiers sûr.

**630. UNE EQUIVALENCE FRAGMENTEE.** Ainsi, la reconnaissance de l'équivalence est, dans ce cas, marquée par une certaine hétérogénéité. Dès lors, un paradoxe se

---

<sup>1701</sup> Directive 2013/32/UE du Parlement européen et du Conseil du 26 juin 2013 relative à des procédures communes pour l'octroi et le retrait de la protection internationale, *JOUE*, n° L 180 du 29 juin 2013. Sur cette directive, voy., notamment, B. BERTRAND, « De quelques paradoxes de la directive "procédures" : aspects de droit européen », *RTDE*, 2016, vol. 52, n° 1, pp. 21-34.

<sup>1702</sup> L'article 38, paragraphe 1, de la directive 2013/32/UE du Parlement européen et du Conseil du 26 juin 2013, précité, énonce que « les États membres peuvent appliquer le concept de pays tiers sûr uniquement lorsque les autorités compétentes ont acquis la certitude que dans le pays tiers concerné, le demandeur de protection internationale sera traité conformément aux principes » énoncés par la directive. L'appréciation revient donc aux autorités des États membres.

<sup>1703</sup> P. DUMAS, « Les concepts de "pays sûrs" en droit européen de l'asile », *op. cit.*

<sup>1704</sup> *Ibid.*

<sup>1705</sup> *Ibid.*

<sup>1706</sup> M. BLONDEL, « L'interprétation rigoriste d'un instrument dépassé », *RUE*, 2017, n° 606, pp. 171-177.

<sup>1707</sup> Proposition de règlement du Parlement européen et du Conseil établissant une liste commune de l'Union de pays d'origine sûrs aux fins de la directive 2013/32/UE du Parlement européen et du Conseil relative à des procédures communes pour l'octroi et le retrait de la protection internationale, et modifiant la directive 2013/32/UE, COM(2015) 452 final, retirée le 21 juin 2019.

manifeste au travers de ce régime d'équivalence. Si l'équivalence entre les systèmes juridiques des États membres est présumée et que l'un de ses États membres reconnaît unilatéralement l'équivalence du système juridique d'un État tiers, cela devrait signifier que cette équivalence est vérifiée pour l'ensemble des systèmes juridiques des États membres. La logique de l'équation voudrait que si les systèmes juridiques A et B sont présumés équivalents et que le système juridique C est reconnu équivalent au système juridique B, alors le système juridique C devrait aussi être équivalent au système juridique A. Dans le même temps, il est judicieux que la décision unilatérale d'un État membre de reconnaître l'équivalence du système juridique d'un État tiers ne produise pas d'effet *erga omnes*. Ainsi, la difficulté réside dans la maîtrise par les États membres de l'octroi du statut de pays tiers sûr. Aussi, la proposition de règlement qui se substituerait à la directive 2013/32/UE<sup>1708</sup> prévoit que la Commission désigne des États tiers comme « pays sûrs »<sup>1709</sup>. Si la proposition était adoptée, il resterait toutefois loisible aux États membres de reconnaître d'autres pays tiers sûrs qui s'ajouteraient à ceux établis au sein de la liste commune<sup>1710</sup>.

**631.** Les États membres ont déjà procédé à une reconnaissance commune du statut de pays tiers sûr au bénéfice d'un État tiers. Un accord intitulé « Déclaration UE-Turquie » a été adoptée le 18 mars 2016 à l'issue de la troisième réunion tenue depuis novembre 2015 en vue d'approfondir les relations Turquie-UE et de remédier à la crise migratoire<sup>1711</sup>. Elle a permis d'affirmer à l'échelle de l'Union européenne que la Turquie constitue un pays tiers sûr<sup>1712</sup>. Toutefois, cet accord ne s'inscrit pas dans la logique établie par la directive 2013/32/UE qui prévoit la vérification, selon des critères établis, du caractère « sûr » de l'État tiers pour les ressortissants étrangers demandeurs d'asile. Des doutes pour le moins légitimes sont émis quant au respect par les autorités

---

<sup>1708</sup> Proposition de règlement du Parlement européen et du Conseil instituant une procédure commune en matière de protection internationale dans l'Union et abrogeant la directive 2013/32/UE, COM (2016) 467 final du 13 juillet 2016.

<sup>1709</sup> *Ibid.*, articles 46 et 48.

<sup>1710</sup> P. DUMAS, « Les concepts de "pays sûrs" en droit européen de l'asile », *op. cit.*

<sup>1711</sup> La déclaration a été publiée le 18 mars 2016 sur le site du Conseil européen sous la forme d'un communiqué de presse n° 144/16, disponible en ligne, [<https://www.consilium.europa.eu/fr/press/press-releases/2016/03/18/eu-turkey-statement/>], (consulté le 10 janvier 2022).

<sup>1712</sup> M. BLONDEL, « L'interprétation rigoureuse d'un instrument dépassé », *op. cit.*

turques des droits fondamentaux des demandeurs d'asile et du droit à l'accès à la procédure de détermination de leur statut<sup>1713</sup>. Aussi, la Grèce, acteur central du mécanisme de Dublin en raison de sa situation géographique, n'a annoncé qu'en juin 2021 qu'elle allait reconnaître la Turquie comme « pays tiers sûr » pour les demandeurs d'asile originaires de Syrie, d'Afghanistan, du Pakistan, du Bangladesh et de Somalie<sup>1714</sup>. Aussi, il convient de souligner que le Tribunal de l'Union a considéré dans une série d'ordonnances que la « Déclaration UE-Turquie » ne constituait pas un accord conclu par le Conseil européen « ni d'ailleurs par une autre institution, un organe ou un organisme de l'Union »<sup>1715</sup>, ce qui a par la suite été confirmé par la Cour de justice<sup>1716</sup>. Après une appréciation détaillée du contexte de l'adoption de la déclaration, il a été établi qu'il s'agissait d'une déclaration des chefs d'État ou de gouvernement des États membres de l'Union et non un acte du Conseil européen. Dès lors, le Tribunal était incompétent pour apprécier la validité d'une telle déclaration, conformément à l'article 263 TFUE<sup>1717</sup>.

**632. L'ABSENCE DE LISTE COMMUNE, UNE FRAGILISATION DU SYSTEME DE CONFIANCE.** La marge de manœuvre laissée aux États membres interroge dans la mesure où les pays tiers sûrs prennent part, dans une certaine mesure, à des mécanismes de droit de l'Union. Le transfert par un État membre d'un demandeur d'asile aux autorités d'un État tiers considéré comme sûr témoigne de l'assimilation de cet État

---

<sup>1713</sup> C. TOMETTEN, « la fortification juridique de l'asile en Europe », *La Revue des droits de l'homme*, novembre 2017, disponible en ligne, [<https://doi.org/10.4000/revdh.3351>], (consulté le 20 janvier 2021) ; H. LABAYLE, « L'accord Union européenne-Turquie : faux semblant ou marché de dupes ? », *GDR ELSJ*, mars 2016, disponible en ligne, [<http://www.gdr-elsj.eu/2016/03/23/asile/laccord-union-europeenne-turquie-faux-semblant-ou-marche-de-dupes/>], (consulté le 10 mars 2017) ; S. SLAMA, « Le droit d'asile dans les limbes de l'accord entre l'Union européenne et la Turquie sur les réfugiés », *Recueil Dalloz*, 2016, n° 14, p. 832.

<sup>1714</sup> Annonce du ministre grec des Migrations, Notis Mitarakis, en date du 7 juin 2021.

<sup>1715</sup> Ordonnance du Tribunal, 28 février 2017, *NF c/ Conseil européen*, aff. T-192/16, EU:T:2017:128, point 71 ; ordonnance du Tribunal, 28 février 2017, *NG c/ Conseil européen*, aff. T-193/16, EU:T:2017:129, point 72. Une troisième ordonnance a été prise, rejetant le recours en annulation dirigé contre la « Déclaration UE-Turquie », ordonnance du Tribunal, 28 février 2017, *NM c/ Conseil européen*, aff. T-257/16, *JOUE*, n° C 251 du 11 juillet 2016.

<sup>1716</sup> Ordonnance de la Cour, 12 septembre 2018, *NF, NG, NM c/ Conseil européen*, aff. C-208/17 P, C-209/17 P, C-210/17 P, EU:C:2018:705.

<sup>1717</sup> Ordonnance du Tribunal, 28 février 2017, *NF c/ Conseil européen*, précitée, points 73-74 ; ordonnance du Tribunal, 28 février 2017, *NG c/ Conseil européen*, précitée, points 74-76 ; ordonnance du Tribunal, 28 février 2017, *NM c/ Conseil européen*, aff. T-257/16, précitée.

tiers avec un État participant au mécanisme de Dublin. Le caractère relatif de l'appréciation de cette équivalence pose problème en ce qu'il n'offre pas les garanties suffisantes notamment en matière de protection des droits fondamentaux des demandeurs d'asile.

**633.** La confiance mutuelle entre les États membres leur permet de présumer que leurs systèmes juridiques en matière d'asile sont équivalents et respectent le droit de l'Union et tout particulièrement les droits fondamentaux. Lorsque le mécanisme est étendu, même partiellement, au système juridique d'un État tiers, il est primordial que la reconnaissance de l'équivalence repose sur un processus solide dans le cadre duquel le système juridique de l'État tiers est précisément et dûment appréciés, en tenant compte d'éléments objectifs, fiables, précis et actualisés<sup>1718</sup>.

**634.** Or, malgré l'existence de critères communs, l'appréciation conduite par les États membres est laissée à leur subjectivité et ne permet pas d'assurer que l'équivalence corresponde effectivement aux exigences du droit de l'Union. Le standard du pays tiers sûr demeure fragile, alors même qu'il occupe une place de plus en plus prépondérante dans le cadre du système européen commun d'asile et de son processus d'externalisation<sup>1719</sup>.

### 3. Un régime d'équivalence financière

**635.** Le droit de l'Union européenne a mis en place un système dit de « passeport européen »<sup>1720</sup> permettant aux banques et aux sociétés de services financiers implantés dans un État membre de l'Union d'établir leurs services dans n'importe quel autre État membre de l'Union. Ce passeport « constitue la transcription dans le secteur financier du principe général de confiance mutuelle entre les États membres »<sup>1721</sup>. C'est un

---

<sup>1718</sup> Pour reprendre la formule consacrée dans une jurisprudence constante de la Cour relative au contrôle *in abstracto* de l'existence d'une défaillance systémique en matière de protection contre les traitements inhumains ou dégradants et du droit à un procès équitable, voy. *Supra*.

<sup>1719</sup> Voy. *Infra*. Partie 2. Titre 1. Chapitre 1. Section 1. Paragraphe 2. A. 2.

<sup>1720</sup> R. LE BOUC, *Guide des passeports financiers européens*, 2<sup>e</sup> éd., Bruxelles, Bruylant, 2021, pp. 13-36.

<sup>1721</sup> F. MARTUCCI, « Le *Brexit*, le marché unique et la régulation financière », *op. cit.* Voy. également F. MARTUCCI, « Les conséquences paradoxales du *Brexit* pour la régulation financière : étude de l'état du droit à la date du retrait », *op. cit.*, p. 654.

système clef du marché intérieur reposant sur une présomption de l'équivalence des législations en matière prudentielles et de règles de conduite.

**636.** S'agissant de l'État tiers, l'équivalence des législations est plus complexe à déterminer<sup>1722</sup>. L'État tiers ne peut pas bénéficier de tels passeports et se trouve en principe exclu du marché intérieur pour les services financiers<sup>1723</sup>. Toutefois, le droit de l'Union prévoit la possibilité pour les établissements financiers établis dans un État tiers de bénéficier d'un accès au marché intérieur sous réserve de l'adoption par la Commission d'une décision d'équivalence<sup>1724</sup>, régulièrement réévaluée. Les États tiers sont donc soumis à des mesures restrictives les plaçant dans une situation plus précaire.

**637.** Une communication de la Commission en date du 29 juillet 2019 dresse un bilan et les perspectives des décisions d'équivalence qu'elle a adoptée dans le domaine des services financiers<sup>1725</sup>. Ces décisions d'équivalence sont encadrées par une quarantaine de dispositions. Malgré un cadre réglementaire disparate, il s'agit bien d'un mécanisme de reconnaissance de l'équivalence. Celui-ci a pour objectif de « promouvoir des marchés financiers ouverts, équitables et efficaces qui fonctionnent au sein de cadres rigoureux en matière prudentielle et de règles de conduite »<sup>1726</sup>, comme par exemple la prévention de l'utilisation du système financier aux fins du blanchiment de capitaux ou du financement du terrorisme<sup>1727</sup>.

---

<sup>1722</sup> O. GIRARD, « Une brève histoire des clauses d'équivalence ou l'Union européenne comme rouage clé de la régulation financière mondiale », in *Liber Amicorum Blanche Soussi. L'Europe bancaire, financière et monétaire*, Paris, RB éd., 2016, pp. 123-130. La Commission a également présenté la manière dont elle établissait l'équivalence en matière financière, voy. Commission staff working document, « EU equivalence decisions in financial services policy : an assessment », 27 février 2017, SWD(2017) 102 final, p. 7.

<sup>1723</sup> Pour une analyse plus approfondie du régime de droit de l'Union relatif à l'équivalence financière avec l'État tiers, voy. F. PENNESI, « Equivalence in the area of financial service : An effective instrument to protect EU financial stability in global capital markets ? », *CMLR*, vol. 58, n° 1, février 2021, pp. 39-70 ; F. PENNESI, *Equivalence in Financial Services. A Legal and Policy Analysis*, Palgrave Macmillan Cham, EBI Studies in Banking and Capital Markets Law, 2022, 265 p.

<sup>1724</sup> T. BONNEAU, *Régulation bancaire et financière européenne et internationale*, 6<sup>e</sup> éd., Bruxelles, Bruylant, 2022, p. 392.

<sup>1725</sup> Communication de la Commission au Parlement européen, au Conseil, à la Banque centrale européenne, au Comité économique et social européen et au Comité des régions du 29 juillet 2019, « Equivalence dans le domaine des services financiers », COM(2019) 349 final.

<sup>1726</sup> *Ibid.*, p. 3.

<sup>1727</sup> Voy. directive 2015/849/UE du Parlement européen et du Conseil du 20 mai 2015, précitée.

**638.** L'équivalence est un « processus unilatéral et ne fait pas l'objet de négociations »<sup>1728</sup>. Elle répond à des critères techniques précis, évalués par la Commission. Cette dernière a fondé son évaluation sur deux principes majeurs : le principe de proportionnalité et la nécessité de gérer les risques liés à l'activités transfrontière générée par l'équivalence<sup>1729</sup>. Dans le cadre de cette évaluation, la Commission identifie les risques pour le système financier de l'Union qui pourraient résulter de son exposition accrue au système de l'État tiers<sup>1730</sup>. Une fois les risques identifiés, elle applique les critères d'équivalence de manière proportionnée à ces derniers. Parmi ces critères, on retrouve notamment l'appréciation de l'équivalence du cadre juridique de l'État tiers, de la conformité de ce cadre à certains standards internationaux, de l'efficacité et de l'effectivité de la réglementation ou encore des considérations fiscales et de lutte contre le blanchiment d'argent<sup>1731</sup>.

**639.** La Commission se donne également le droit d'abroger ou de suspendre une décision d'équivalence dans le cadre de la réitération du contrôle<sup>1732</sup>. La reconnaissance de l'équivalence est généralement partielle et restreinte à certains services financiers mais elle est aussi limitée dans le temps et à une partie du cadre réglementaire de l'État tiers.

**640.** Au regard de la différence de traitement entre les États membres et les États tiers, l'équivalence, présumée dans le cadre du passeport européen et vérifiée et contrôlée dans le cadre des régimes dits de « pays tiers », a constitué un sujet de premier plan dans le cadre des négociations de l'accord de sortie du Royaume-Uni<sup>1733</sup>.

---

<sup>1728</sup> M. DONY, « Le Brexit : quelle désintégration du Royaume-Uni de l'Union européenne ? », in L. POTVIN-SOLIS (dir.), *L'Union européenne et les territoires*, Bruxelles, Bruylant, 2022, p. 38.

<sup>1729</sup> Communication de la Commission au Parlement européen, au Conseil, à la Banque centrale européenne, au Comité économique et social européen et au Comité des régions du 29 juillet 2019, précitée, p. 3.

<sup>1730</sup> Commission staff working document, « EU equivalence decisions in financial services policy : an assessment », précité, p. 4.

<sup>1731</sup> *Ibid.*, p. 10.

<sup>1732</sup> M. DONY, « Le Brexit : quelle désintégration du Royaume-Uni de l'Union européenne ? », *op. cit.*, p. 38.

<sup>1733</sup> Voy. A. KERN, C. BARNARD, E. FERRAN, A. LANG, N. MOLONEY, *Brexit and Financial Services : Law and Policy*, Oxford, Hart Publishing, 2018, 240 p. ; P.-E. PARTSCH, J. ZEAITER, « Opérateurs bancaires et financiers face au Brexit », in C. BAHUREL, E. BERNARD, M. HO-DAC (dir.), *Le Brexit : enjeux régionaux, nationaux et internationaux*, Bruxelles, Bruylant, 2017, pp. 307-321 ; M. DONY, « Le Brexit : quelle désintégration du Royaume-Uni de l'Union européenne ? », *op. cit.*, pp. 15-41, spéc.

En « reprenant le contrôle »<sup>1734</sup>, le Royaume-Uni peut effectivement modifier les règles financières en partie harmonisées par l'Union européenne. Dès lors, l'équivalence n'est plus assurée avec ce nouvel État tiers et, en tout état de cause, ne peut plus être présumée. Par son retrait de l'Union européenne, « le Royaume-Uni rompt la confiance mutuelle rendant obsolète la reconnaissance mutuelle, de sorte que le "passeport unique" ne peut plus bénéficier aux opérateurs établis, à titre principal ou secondaire, sur son territoire »<sup>1735</sup>. Aussi, l'accord de commerce et de coopération conclu entre l'Union et le Royaume-Uni ne contient aucune disposition reconnaissant l'équivalence financière ou un quelconque accès au marché intérieur des services financiers<sup>1736</sup>. La Commission a toutefois adopté des décisions d'équivalence temporaire relatives à certains services<sup>1737</sup> mais celles-ci ne compensent évidemment pas la sortie du système de passeport européen<sup>1738</sup>.

**641.** Le cas du *Brexit* constitue un cas d'école dans la mesure où il s'agit de renouveler les fondements des relations entre les États membres et le Royaume-Uni, impliquant par là même des modalités de coopération sensiblement différentes. Dans

---

pp. 36-38 ; F. MARTUCCI, « Le *Brexit*, le marché unique et la régulation financière », *op. cit.* ; F. MARTUCCI, « Les conséquences paradoxales du *Brexit* pour la régulation financière : étude de l'état du droit à la date du retrait », *op. cit.*, pp. 651-660 ; O. VOORDECKERS, « La fourniture transfrontalière de services bancaires et financiers après *Brexit* », *RISF*, 2017, n° 1, pp. 76-83 ; B. LE BRET, R. RARD, « L'impact du *Brexit* sur les services. Les services financiers ne sont que la partie émergée de l'iceberg qui a heurté l'économie britannique », *Obs. Bxl.*, 2017, vol. 4, n° 110, pp. 25-31.

<sup>1734</sup> D'après la rhétorique « take back control » venant au soutien d'un retrait du Royaume-Uni de l'Union européenne.

<sup>1735</sup> F. MARTUCCI, « Les conséquences paradoxales du *Brexit* pour la régulation financière : étude de l'état du droit à la date du retrait », *op. cit.*, p. 654 ; F. MARTUCCI, « *Brexit* et marchés financiers, l'équivalence est encore loin », *Le club des juristes*, avril 2021, disponible en ligne, [<https://www.leclubdesjuristes.com/brexit/brexit-et-marches-financiers-lequivalence-est-encore-loin/>], (consulté le 13 octobre 2021).

<sup>1736</sup> M. DONY, « Le *Brexit* : quelle désintégration du Royaume-Uni de l'Union européenne ? », *op. cit.*, p. 37.

<sup>1737</sup> Voy. par exemple décision d'exécution 2020/1308/UE de la Commission du 21 septembre 2020 établissant, pour une période de temps limitée, que le cadre réglementaire applicable aux contreparties centrales du Royaume-Uni de Grande-Bretagne et d'Irlande du Nord est équivalent, conformément au règlement (UE) n° 648/2012 du Parlement européen et du Conseil, *JOUE*, n° L306/1 du 21 septembre 2020. Une nouvelle décision en date du 8 février 2022 a prolongé l'équivalence jusqu'au 30 juin 2025. Voy. décision d'exécution 2022/174/UE de la Commission du 8 février 2022 reconnaissant, pour une durée limitée, l'équivalence du cadre réglementaire applicable aux contreparties centrales au Royaume-Uni de Grande-Bretagne et d'Irlande du Nord, en vertu du règlement (UE) n° 648/2012 du Parlement européen et du Conseil, *JOUE*, n° L 28/40 du 9 février 2022.

<sup>1738</sup> F. MARTUCCI, « *Brexit* et marchés financiers, l'équivalence est encore loin », *op. cit.*

le cas où la coopération est poursuivie, celle-ci ne peut être fondée sur une confiance générale dans le système juridique de cet État et sur la présomption d'équivalence qu'elle implique. Le *Brexit* a ainsi le mérite de cristalliser à lui seul la différence de traitement fondamentale existant entre États membres et États tiers<sup>1739</sup>.

**642.** La Commission souhaite établir une feuille de route et un cadre réglementaire clair et précis pour les régimes d'équivalence avec les États tiers dans la mesure où ceux-ci se multiplient<sup>1740</sup> et doivent, dans le même temps, ne pas porter atteinte au niveau de garantie et de protection pourvu par le droit de l'Union. L'ouverture de l'espace sans frontières intérieures à l'État tiers doit faire l'objet de suffisamment de garanties pour ne pas faire croître la méfiance entre les États membres.

---

<sup>1739</sup> C. GUILLARD, « L'ex-État membre de l'Union européenne : un État tiers comme les autres ? », in I. BOSSE-PLATIERE, C. RAPOPORT (dir.), *L'État tiers en droit de l'Union européenne*, *op. cit.*, pp. 443-465.

<sup>1740</sup> F. MARTUCCI, « Les conséquences paradoxales du Brexit pour la régulation financière : étude de l'état du droit à la date du retrait », *op. cit.*, p. 653.

## Conclusion du Chapitre 2

**643.** La nécessité de garantir les liens de confiance mutuelle entre les États membres contribue à renforcer le processus d'autonomisation de l'ordre juridique de l'Union, tant vis-à-vis des systèmes juridiques des États membres qu'à l'égard de systèmes juridiques internationaux, à l'instar de celui de la Convention EDH. Le système juridique de l'Union tend à devenir le cadre exclusif au sein duquel sont ordonnancés les rapports entre les systèmes juridiques des États membres. Si ces derniers peuvent nouer des relations en dehors de ce cadre, celles-ci ne peuvent porter atteinte au principe de confiance mutuelle et aux obligations qui en découlent.

**644.** Aussi, la relation de confiance mutuelle doit s'appuyer sur une certaine homogénéité normative et constitutionnelle. Les attentes que les États membres peuvent avoir les uns envers les autres sont « standardisées » et se réfèrent aux règles, aux principes et aux valeurs communes, bénéficiant de définitions autonomes en droit de l'Union. De même, les rapports entre les systèmes juridiques des États membres ne peuvent être régis par d'autres systèmes juridiques internationaux que celui de l'Union dans la mesure où cela aboutirait à une dénaturation de la relation de confiance mutuelle entre les États membres, qu'elle seule est à même de garantir. À ce titre, la prise en compte par la Cour EDH des obligations de confiance mutuelle, auxquelles les États membres sont tenus, permet de concilier ces obligations avec les obligations conventionnelles des États membres. Pour ce faire, le maintien d'un dialogue des juges entre les systèmes juridiques de l'Union et de la Convention EDH revêt une importance fondamentale. Nonobstant un tel dialogue, le principe de confiance mutuelle permet à la Cour de renforcer l'exclusivité de sa compétence pour se prononcer sur l'interprétation du droit de l'Union et définir les exigences auxquelles les États membres sont tenus de se référer dans le cadre de leur coopération.

**645.** En outre, le principe de confiance mutuelle permet la délimitation d'un système juridique propre à une communauté d'États membres. L'État tiers est dès lors exclu du champ d'application du principe, tant et si bien que les relations entre les États membres et les États tiers devraient reposer, en principe, sur des fondements distincts. Toutefois, cette logique est troublée par la participation de certains États tiers à des

mécanismes de droit de l'Union, eux-mêmes fondés sur le principe de confiance mutuelle. Or, l'extension du droit de l'Union à certains États tiers ne peut s'accompagner d'une extension du champ d'application du principe de confiance mutuelle sans porter préjudice à la cohérence constitutionnelle de ce dernier. Il est alors nécessaire de spécifier les modalités de leur participation et de mise en œuvre des instruments de droit de l'Union. L'existence de relations privilégiées entre les États membres et certains États tiers révèlent l'existence d'une confiance graduelle, jouant un rôle de premier plan dans le cadre de leurs relations. Néanmoins, cette confiance doit être distinguée de la confiance mutuelle, propre à la relation entre les États membres. La Cour de justice, par souci d'homogénéité, octroie, dans certains cas, le bénéfice des présomptions qui découlent du principe de confiance mutuelle à l'égard de certains États tiers. Cette externalisation du modèle permet de fluidifier les rapports entre les systèmes juridiques des États dans le cadre des multiples coopérations, indépendamment du statut de l'État y prenant part. Cependant, elle s'articule mal avec les fondements constitutionnels de ces obligations de confiance, intrinsèquement liées à la participation des États membres à l'Union européenne et à l'acte de confiance mutuelle pris par ces derniers.

**646.** Aussi, c'est la raison pour laquelle l'équivalence entre les systèmes juridiques des États membres et ceux des États tiers ne peut faire l'objet d'une présomption générale. En principe, elle est une équivalence vérifiée et encadrée par le droit de l'Union, loin de toute logique de confiance mutuelle globale dans l'équivalence des systèmes juridiques des États membres.

## CONCLUSION DU TITRE 2

**647.** La consécration de la confiance mutuelle en droit de l'Union et l'émergence d'un principe juridique de confiance mutuelle concrétise juridiquement la promesse de confiance réalisée par les États membres. L'instrumentalisation du principe de confiance mutuelle par le système juridique de l'Union participe au parachèvement d'une architecture constitutionnelle assurant l'articulation des systèmes juridiques des États membres. Principe de cohérence, la confiance mutuelle s'associe à d'autres principes structurels du système juridique de l'Union afin d'assurer la mise en œuvre du droit de l'Union et la réalisation de ses objectifs. Les présomptions issues du principe de confiance mutuelle et les obligations qui en découlent participent à la constitution d'un espace sans frontières intérieures au sein duquel les rapports entre les systèmes juridiques des États membres sont structurés. La constitutionnalisation de la confiance mutuelle, faisant d'elle un principe irriguant les domaines couverts par le droit de l'Union, permet de conférer au système juridique de l'Union et aux mécanismes qu'il met en place une logique globale, fondée sur la confiance mutuelle que les États membres doivent s'accorder. Cette architecture constitutionnelle doit toutefois s'articuler avec les spécificités de ces différents domaines et leurs finalités propres.

**648.** Le système juridique de l'Union constitue le garant de ces rapports de systèmes. À ce titre, le principe de confiance mutuelle lui permet de renforcer l'autonomie de son ordre juridique. Il constitue dès lors un instrument de détermination des modalités d'articulation du système juridique de l'Union avec les systèmes juridiques des États membres et des autres systèmes juridiques internationaux, auxquels les États membres prennent part.

**649.** Il est un instrument spécifique à une communauté politique d'États membres, fondée sur un acte de confiance mutuelle originel. Cette spécification exclut l'État tiers de cette logique constitutionnelle. Dans le même temps, les accords de coopération et de partenariats conclus avec certains États tiers témoignent de l'existence d'une confiance particulière entre ces derniers et les États membres. Leur participation à certains mécanismes de droit de l'Union conduit la Cour de justice à étendre peu à peu

le bénéfice des présomptions issues du principe de confiance mutuelle à ces États tiers. Ce débordement des obligations de confiance mutuelle, au-delà de la communauté d'États membres, participe au renforcement de l'homogénéité de la mise en œuvre du droit de l'Union. Néanmoins, il contrevient à la logique constitutionnelle du principe. Si l'équivalence entre États membres et États tiers peut être reconnue, elle dispose d'autres fondements et ne peut découler de la confiance mutuelle, constitutive des relations entre les États membres.

## Conclusion de la première partie

---

**650.** Appréhender la confiance mutuelle dans le système juridique de l'Union nécessite d'identifier sa source. Concevoir une obligation de confiance mutuelle de droit supranational requiert de considérer la relation de confiance originelle, instituée par les États membres et, en amont, leur promesse de confiance qui fonde la contrainte. Considérant que la confiance ne se décrète pas, l'obligation pour les États membres de faire confiance à leurs systèmes juridiques respectifs doit être issue d'une relation de confiance instaurée par les États membres eux-mêmes, antérieurement à sa consécration en droit de l'Union. L'Union, précisément, ne constitue pas l'initiatrice de la relation de confiance mutuelle entre les États membres. Cette confiance mutuelle doit nécessairement reposer sur un acte de volonté des États membres établissant les bases de leur relation.

**651.** La caractérisation d'un acte de confiance éclaire l'existence d'une obligation juridique de confiance mutuelle, à la charge des États membres, et la prépondérance qu'a acquis le principe de confiance mutuelle au sein de l'ordre juridique de l'Union. Le choix de faire de la confiance mutuelle un principe juridique est également expliqué. Le passage au droit s'est présenté comme une nécessité dans la mesure où celui-ci permet d'affermir les dynamiques de la confiance et leur vertu pour assurer une articulation efficace des systèmes juridiques. Il permet également de dépasser les limites de la relation de confiance, tenant à la subjectivité des parties, en ce qu'il constitue un moyen de standardiser les termes de cette relation et d'apporter les garanties nécessaires à son maintien.

**652.** Le déploiement du principe de confiance mutuelle en droit de l'Union lui fait acquérir une dimension structurelle s'agissant de l'articulation des systèmes juridiques. Les rapports entre les systèmes juridiques des États membres sont ainsi structurés par une relation juridique de confiance mutuelle. Principe de cohérence, la confiance mutuelle participe à l'élaboration d'une architecture constitutionnelle constituée de principes relationnels structurant les rapports entre les systèmes juridiques des États membres ainsi que la mise en œuvre du droit de l'Union. Le principe de confiance

mutuelle précise également l'articulation des systèmes juridiques de l'Union et des États membres avec des systèmes juridiques externes. Ainsi, en ce que le système juridique de l'Union doit constituer le garant des rapports spécifiques entre les systèmes juridiques des États membres, le principe de confiance mutuelle affermie l'autonomie du droit de l'Union et sa spécificité vis-à-vis d'autres systèmes juridiques à l'instar de celui de la Convention EDH. Encore, en ce qu'il définit des rapports propres à une communauté d'États membres, la confiance mutuelle ne s'applique pas aux relations avec l'État tiers. Les relations entre les États membres et les États tiers doivent nécessairement se rapporter à d'autres principes qui ne reposent pas sur les mêmes présupposés. Si une telle architecture constitutionnelle s'avère cohérente, elle rencontre quelques obstacles. En effet, certains systèmes juridiques internationaux contribuent, eux aussi, à définir les rapports entre les systèmes juridiques des États membres, comme c'est le cas s'agissant de la Convention EDH ou de conventions conclues entre États membres. Les obligations à la charge des États membres peuvent se heurter directement à l'obligation de confiance mutuelle. Enfin, la participation de certains États tiers à des mécanismes et des instruments de droit de l'Union, fondés sur la confiance mutuelle, tendent à étendre la logique de confiance mutuelle à ces États tiers afin d'assurer la cohérence fonctionnelle du droit de l'Union et, par là même, son efficacité et son effectivité. Cette cohérence fonctionnelle est toutefois garantie au détriment d'une certaine cohérence constitutionnelle et de l'intégrité de la fiction juridique sur laquelle la confiance mutuelle repose.

## Partie 2. Un système constitutionnel élaboré par la confiance mutuelle

---

**653.** La consécration de la confiance mutuelle et son instrumentalisation a contribué à renouveler l'analyse de la nature des instances qui le composent et des rapports entre leurs systèmes juridiques.

**654.** S'agissant de l'État membre, la confiance mutuelle lui accorde une place toute particulière. En tant que principe constitutionnel, elle attribue à la relation interétatique une dimension constitutive. Ce faisant, elle précise l'architecture du système constitutionnel de l'Union. Cette relation de confiance définit ainsi les rapports entre les systèmes juridiques des États membres<sup>1741</sup>. En ce qu'il est une partie à cette relation constitutive de confiance mutuelle, l'État membre est lui-même sujet à des mutations d'ordre constitutionnel. L'obligation pour l'État membre d'accorder sa confiance aux systèmes juridiques des autres États membres n'est pas sans conséquence s'agissant des caractéristiques essentielles qui le constituent en tant qu'État. Son territoire, ses frontières<sup>1742</sup>, son ordre juridique doivent s'adapter à cette relation de confiance mutuelle qui permet la création et le maintien d'un espace sans frontières intérieures. Ce faisant, la confiance mutuelle conduit à considérer l'État membre en tant que partie à une relation dont l'intégrité est assurée par le système juridique de l'Union. L'État membre est ainsi intégré à une relation interétatique gouvernée par une instance supranationale. La communauté d'États membres peut dès lors être analysée grâce aux caractéristiques de cette relation de confiance mutuelle et de ses fondements. À ce titre, la confiance mutuelle contribue à affermir la notion d'appartenance et œuvre à l'émergence d'une unité politique (titre 1).

---

<sup>1741</sup> Voy. *Supra*. Partie 1. Titre 2. Chapitre 1.

<sup>1742</sup> F. FINES, « Quel territoire pour les États membres de la Communauté européenne dans un espace sans frontières intérieures », *ADE*, 2004, vol. II, pp. 9-30 ; L. LEBON, « Territoire(s) et Union européenne : quelle(s) territorialité(s) ? », in L. POTVIN-SOLIS (dir.), *L'Union européenne et les territoires*, Bruxelles, Bruylant, 2022, pp. 151-188 ; L. LEBON, « Territoire(s) de l'Union européenne », in *Répertoire de droit européen*, 2019, Dalloz ; L. LEBON, *La territorialité et l'Union européenne*, *op. cit.*

**655.** S'agissant de l'Union, le système constitutionnel, qui se dégage de la consécration et de l'instrumentalisation de la confiance mutuelle, a un impact sur les rapports entre l'instance supranationale et les États membres. En effet, la relation de confiance mutuelle, en tant que relation maîtrisée par le système juridique de l'Union, structure et définit les rapports entre leurs systèmes juridiques. Tout particulièrement, en ce que l'Union est instituée comme garant de la relation de confiance mutuelle entre les États membres, l'exercice de sa compétence est modelé par les exigences inhérentes à cette fonction. En raison de cette portée à la fois horizontale (sur les rapports entre les États membres) et verticale (sur les rapports entre l'Union et les États membres), la confiance mutuelle permet la modélisation d'un système plus global intégrant ces multiples dimensions, inhérentes à la confiance mutuelle. La logique de confiance transcende ainsi les rapports entre les États membres et s'étend aux rapports entre l'Union et les États membres. La confiance mutuelle présuppose et se trouve conditionnée au maintien d'une confiance entre l'Union et les États membres. Il est dès lors possible de caractériser un système global de confiances, comprenant la confiance mutuelle et la confiance entre l'Union et les États membres (titre 2).

## TITRE 1. LA REDEFINITION DE LA NATURE DE L'ÉTAT

### MEMBRE

**656.** Le principe de confiance mutuelle permet de renouveler l'analyse de certains phénomènes intégratifs. En tant que principe constitutionnel du système juridique de l'Union, il place les États membres au cœur du processus d'intégration en permettant leur insertion dans un réseau de systèmes juridiques. En effet, les interactions entre les systèmes juridiques des États membres présupposent un certain pluralisme juridique, ordonné par la confiance mutuelle, elle-même assise sur un socle commun de règles, de principes et de valeurs. Toutefois, le jeu de la confiance mutuelle bouleverse certains éléments inhérents à la nature étatique de l'État membre<sup>1743</sup>. Si la confiance mutuelle accorde une place primordiale à l'État membre au sein du système juridique de l'Union, ce n'est pas sans provoquer des modifications constitutionnelles majeures qui ciblent des caractéristiques essentielles de sa nature étatique (chapitre 1).

**657.** Ensuite, la confiance mutuelle oblige à considérer l'État membre au travers de sa participation à une relation interétatique régie par la confiance mutuelle. Dès lors, cette dernière fait figure d'agent transformateur de l'État membre en ce qu'elle conduit à le considérer uniquement comme partie de cette relation. Elle contribue ainsi à l'intégration de l'État membre. Ce dernier est sujet à une « métamorphose »<sup>1744</sup> dans la mesure où il ne doit plus être considéré de manière isolée mais comme partie d'un ensemble qui le dépasse. En tant que partie à une relation de confiance mutuelle, garantie par l'Union européenne, l'appartenance de l'État membre à l'Union est affermie et précisée. La confiance mutuelle participe ainsi de la novation constitutionnelle<sup>1745</sup> à laquelle est sujet l'État membre (chapitre 2).

---

<sup>1743</sup> Sur la question plus générale des conséquences de l'appartenance à l'Union européenne sur les caractéristiques essentielles de L'État, voy. G. MARTI, « Ce que l'Union européenne fait à l'État. Recherches sur l'incidence de l'appartenance à l'Union européenne sur les États-nations », *op. cit.*, pp. 317-335.

<sup>1744</sup> Cette expression est empruntée au Professeur Beaud pour désigner la « novation constitutionnelle » à laquelle l'État membre de la Fédération est sujette en raison de sa participation. Voy. O. BEAUD, *Théorie de la Fédération*, *op. cit.*, p. 205.

<sup>1745</sup> *Ibid.*, p. 205.



## Chapitre 1. La préservation ambivalente de l'État membre

**658.** Dans la mesure où la confiance mutuelle se présente comme un principe structurel de la relation entre États membres, ces derniers se présentent *a priori* comme les protagonistes de la relation de confiance. L'intensité de la confiance mutuelle étant inversement proportionnelle au degré d'harmonisation voire d'uniformisation des législations, elle s'inscrit nécessairement dans un cadre où les systèmes juridiques nationaux sont préservés et où les États membres constituent nécessairement des acteurs de premier plan de la coopération. Pourtant, en ce qu'elle permet l'élaboration et le maintien d'un espace sans frontières intérieures, la confiance mutuelle neutralise certaines caractéristiques essentielles de l'État membre en se confrontant à la territorialité (section 1).

**659.** En outre, la confiance mutuelle contribue à rendre l'État « transparent ». En effet, elle implique une absence de contrôle mutuel, de vérification, qui favorise l'automaticité des échanges au sein de la coopération. L'État membre, tenu de faire confiance aux autres États membres, ne peut réaliser d'arbitrage d'ordre politique dans le cadre de cette coopération. L'obligation pour les États membres de se faire confiance opère un glissement d'une coopération politique entre États à une coopération entre autorités nationales. La confiance mutuelle favorise ainsi l'émergence d'un réseau d'autorités<sup>1746</sup> intégrées (section 2).

### Section 1. L'État membre entre préservation et altération

**660.** La confiance mutuelle régit les rapports entre les systèmes juridiques des États membres. En tant que principe fondamental du droit de l'Union, elle implique la centralité de l'État dans le fonctionnement du système juridique de l'Union européenne<sup>1747</sup> tout en ciblant les systèmes juridiques des États membres. Ces derniers

---

<sup>1746</sup> C. VLACHOU, « Chapitre III – Réseaux européens d'autorités », in J.-B. AUBY, J. DUTHEIL DE LA ROCHERE (dir.), *Traité de droit administratif européen*, op. cit., pp. 961-979.

<sup>1747</sup> B. NABLI, *L'État intégré. Contribution à l'étude de l'État membre de l'Union européenne*, Paris, Pedone, 2019, p. 10.

doivent accorder leur confiance aux réglementations et aux autorités des autres États membres. La confiance permet dès lors de s'extraire d'une logique d'uniformisation des systèmes juridiques. Cette dernière est rendue superflue ou accessoire, au profit de la logique de confiance qui structure les rapports entre les systèmes juridiques des États membres. La confiance permettrait ainsi aux États membres de conserver leurs législations nationales. Dès lors, elle préserverait l'autonomie des États membres dans la mesure où ces derniers conserveraient la maîtrise de certains domaines et le pouvoir de légiférer (paragraphe 1).

**661.** Comme la Cour de justice l'a affirmé, la confiance mutuelle et la reconnaissance mutuelle permettent la création d'un espace sans frontières intérieures. Par cette formule, la Cour désigne tant l'espace de liberté, de sécurité et de justice que le marché intérieur<sup>1748</sup>. Au sein de cet espace – ou plutôt de ces espaces – sans frontières intérieures, les systèmes juridiques des États membres sont théoriquement préservés. Ces espaces pluriels reposent sur une tension : tout en étant fondés sur le maintien des systèmes juridiques des États membres, ils ne doivent pas être considérés comme des ensembles territoriaux juxtaposés<sup>1749</sup>. L'objectif que constituent l'élaboration et le maintien de tels espaces oblige à une confrontation entre fongibilité et maintien des systèmes juridiques des États membres, entre préservation et altération de chaque État membre.

**662.** L'établissement d'un espace sans frontières intérieures se heurte à la territorialité de l'État membre. En tant que ligne de démarcation et marqueur de souveraineté de l'État, la frontière fait partie des éléments constitutifs de ce dernier. Or, en ce qu'elles permettent des entraves aux libertés de circulation et à l'automatisme des interactions entre les États membres, les frontières ont vocation à disparaître au sein de cet espace commun, conformément à la formule consacrée par le traité et la jurisprudence.

---

<sup>1748</sup> CJUE, 26 avril 2018, *Donnellan*, précité, points 40-41.

<sup>1749</sup> Voy., notamment, article 67, paragraphe 1, TFUE : L'Union constitue un espace de liberté, de sécurité et de justice dans le respect des droits fondamentaux et des différents systèmes et traditions juridiques des États membres.

**663.** Le qualificatif même d'espace « sans frontières intérieures » appelle à quelques éclaircissements. L'idée d'une disparition pure et simple des frontières étatiques doit être tempérée et nuancée en fonction de l'espace considéré. La spécificité des différents domaines de droit de l'Union oblige à envisager l'existence d'espaces sans frontières intérieures qui ne sont pas forgés de la même façon par la confiance mutuelle. Au sein de ces espaces, la nature étatique de l'État membre est sujette à une certaine altération, remettant en cause le stato-centrisme que pouvait laisser transparaître la notion de confiance mutuelle (paragraphe 2).

***Paragraphe 1. Le présupposé de la préservation de l'État membre, inhérent à la confiance mutuelle***

**664.** La confiance mutuelle constitue un outil garantissant le maintien d'un pluralisme juridique, issu de la diversité des systèmes juridiques des États membres, au sein d'un même espace juridique. Ce pluralisme juridique repose sur la reconnaissance d'un socle de principes et de valeurs, commun à tous les États membres. La confiance mutuelle permet le maintien d'un « pluralisme ordonné »<sup>1750</sup>, favorisant la conservation des systèmes juridiques des États membres (A). Alors, l'État membre conserve une autonomie pour légiférer. Cette autonomie se trouve néanmoins encadrée

---

<sup>1750</sup> Sur la notion de pluralisme ordonné, voy. M. DELMAS-MARTY, *Le pluralisme ordonné. Les forces imaginantes du droit (II)*, Paris, Seuil, coll. La couleur des idées, 2006, 308 p. Voy. également P. BRUNET, « L'articulation des normes. Analyse critique du pluralisme ordonné », in J.-B. AUBY (dir.), *L'influence du droit européen sur les catégories juridiques du droit public*, Paris, Dalloz, 2010, pp. 195-213.

par des « exigences normatives européennes »<sup>1751</sup> qui découlent de sa participation à une relation juridique et constitutive de confiance mutuelle (B).

### ***A. Une permanence de l'État membre permise par un « pluralisme ordonné »***

**665.** Dans le cadre de l'espace juridique commun, les approches classiques de rapports de systèmes s'avèrent d'une pertinence relative. Le dualisme, fondé sur l'indépendance des ordres juridiques ou le monisme, qui suppose leur fusion<sup>1752</sup>, constituent des thèses difficilement transposables à l'analyse des rapports entre les systèmes juridiques des États membres<sup>1753</sup>. Ceux-ci se caractérisent par deux éléments : l'horizontalité et l'imbrication des systèmes juridiques des États membres entre eux. En effet, si les systèmes juridiques des États membres ne sont liés par aucun lien hiérarchique, l'intégration engendre une certaine perméabilité des systèmes juridiques<sup>1754</sup> des États membres. D'une part, les systèmes juridiques partagent un ensemble de règles, de principes et de valeurs favorisant les interférences et la diffusion des standards d'un système juridique à un autre. D'autre part, la reconnaissance par les États membres des actes issus des systèmes juridiques des autres États membres, permise par la confiance mutuelle, arrime ces systèmes juridiques nationaux les uns aux autres. Par exemple, un État membre devra reconnaître l'autorisation de mise sur le marché d'un produit délivrée par un autre État membre. Dans le cadre du marché intérieur, le degré relativement important d'harmonisation a permis l'élaboration d'un cadre juridique commun conséquent, facilitant la confiance mutuelle entre les États membres. Dans des domaines moins harmonisés à l'instar de la matière pénale, un État membre peut être amené à exécuter la décision judiciaire d'un autre État membre de la

---

<sup>1751</sup> G. TAUPIAC-NOUVEL, *Le principe de reconnaissance mutuelle des décisions répressives dans l'Union européenne : contribution à l'étude d'un modèle de libre circulation des décisions de justice*, *op. cit.*, p. 101.

<sup>1752</sup> J. COMBACAU, S. SUR, *Droit international public*, *op. cit.*, pp. 216-219.

<sup>1753</sup> Sur la question, voy., notamment, P. DAILLIER, « Contribution au débat entre monisme et dualisme de l'ordre juridique de l'Union européenne », *RMCUE*, 2009, n° 529, pp. 394-396.

<sup>1754</sup> J. CALLEWAERT, « Convergences et divergences dans la protection européenne des droits fondamentaux », *JDE*, 2016, n° 5, pp. 166-174, spéc. pp. 166-168.

même manière qu'il exécute ses propres décisions, quand bien même la mise en œuvre de son propre droit national conduirait à une solution différente<sup>1755</sup>. De ces imbrications naît un espace juridique commun et hybride<sup>1756</sup> qui se nourrit de la pluralité de systèmes juridiques.

**666. UNE PRESERVATION DES SYSTEMES JURIDIQUES AU CŒUR DU PRINCIPE DE CONFIANCE MUTUELLE.** Le pluralisme traduit l'idée qu'« on ne peut rendre fidèlement compte des rapports entre les ordres juridiques [...] qu'à la condition de prendre la mesure de leur indépendance autant que de leur étroite imbrication »<sup>1757</sup>. Ainsi, les rapports entre les systèmes juridiques des États membres, tels qu'ils sont coordonnés par le droit de l'Union, reposent sur le maintien d'un pluralisme juridique horizontal caractérisé par la préservation des systèmes juridiques des États membres au sein d'un espace juridique commun.

**667.** La représentation de systèmes juridiques nationaux, par nature non hiérarchisés mais agencés « en réseau »<sup>1758</sup>, correspond à la coopération entre les systèmes juridiques des États membres telle qu'elle est structurée par la confiance mutuelle. Si en principe les systèmes juridiques des États membres sont indépendants les uns des autres, confiance et reconnaissance mutuelles impliquent une interpénétration de ces systèmes juridiques. Quant à la présomption d'équivalence entre les systèmes juridiques des États membres issue de la confiance mutuelle, elle permet de maintenir la diversité des systèmes juridiques tout en assurant leur fongibilité.

**668.** Aussi, la diversité des systèmes juridiques n'est pas un constat appelé à être dépassé ou jugulé mais un présupposé inhérent au principe de confiance mutuelle. En effet, la raison d'être de la confiance mutuelle est d'assurer l'articulation des rapports entre les systèmes juridiques des États membres en dépit de leurs différences. De la

---

<sup>1755</sup> CJCE, 11 février 2003, *Gözütok et Brügger*, précité, point 33.

<sup>1756</sup> N. LEVRAT, I. RADUCU, « Le métissage des ordres juridiques européens », *CDE*, 2007, vol. 43, n° 1-2, pp. 111-148 ; M. DELMAS-MARTY, *Le pluralisme ordonné. Les forces imaginantes du droit (II)*, *op. cit.*, pp. 108-109.

<sup>1757</sup> P. BRUNET, « Pluralisme des ordres juridiques et hiérarchie des normes », in F. ARENA, P. BRUNET (dir.), *Questions contemporaines de théorie analytique du droit*, Madrid, Marcial Pons, 2011, p. 54.

<sup>1758</sup> F. OST, M. VAN DE KERCHOVE, « De la pyramide au réseau ? Vers un nouveau mode de production du droit ? », *RIEJ*, 2001, vol. 44, n° 1, pp. 1-82.

sorte, on peut retenir une conception particulière de l'intégration fondée sur le maintien d'une diversité. Il convient à cet égard de rappeler que la confiance porte en elle l'idée de risque<sup>1759</sup> en ce qu'elle repose sur la gageure, ou le pari<sup>1760</sup>, que les États membres agiront en conformité avec le socle de règles, de valeurs et de principes qu'ils ont reconnu partager. Sans cette diversité, la confiance perd sa raison d'être. L'élaboration d'un droit commun homogénéisant les législations nationales réduit ce risque. C'est la raison pour laquelle la préservation des systèmes juridiques est le corollaire de la confiance mutuelle.

**669. UNE PRESERVATION TEMPEREE.** La préservation des systèmes juridiques des États membres est permise dans la mesure où ces systèmes se rapportent à un socle commun de principes et de valeurs qui se trouve lui-même au fondement de la relation de confiance mutuelle. Le pluralisme qui en découle peut alors être plus précisément identifié comme une forme de cosmopolitisme juridique<sup>1761</sup> qui repose sur l'existence d'une communauté de valeurs. La diversité des systèmes juridiques est ainsi transcendée par la reconnaissance de ce « droit commun »<sup>1762</sup>.

**670.** Justement, ce pluralisme juridique, issu de la diversité des systèmes juridiques nationaux, ne peut fonctionner que dans la mesure où ceux-ci demeurent valides au regard de cette communauté de valeurs. Ainsi, le pluralisme dont il est question n'est pas axiologique<sup>1763</sup>. Il repose sur un « commun », sur une unité reconnue par les États membres eux-mêmes. La diversité des systèmes juridiques est ainsi caractérisée par l'existence d'une unité de fondement. La confiance mutuelle structure ce pluralisme

---

<sup>1759</sup> Voy. *Supra*. Introduction.

<sup>1760</sup> L. QUERE, « La structure cognitive et normative de la confiance », *op. cit.*, p. 136 ; C. RIZCALLAH, *Le principe de confiance mutuelle en droit de l'Union européenne. Un principe essentiel à l'épreuve d'une crise des valeurs*, *op. cit.*, p. 204.

<sup>1761</sup> Sur la notion de cosmopolitisme juridique, voy., notamment, O. DE FROUVILLE (dir.), *Le cosmopolitisme juridique*, Paris, Pedone, 2015, 458 p. ; Voy. également A. BAILLEUX, H. DUMONT, *Le pacte constitutionnel européen – Tome 1. Fondements du droit institutionnel de l'Union*, *op. cit.*, pp. 246-263.

<sup>1762</sup> Comme nous l'avons démontré, ce « droit commun » est une fiction qui apparaît davantage comme un droit communément admis par les États membres.

<sup>1763</sup> F. OST, M. VAN DE KERCHOVE, « Chapitre 1 - Le pluralisme, facteur d'effectivité ou d'ineffectivité du droit ? », in L. BOY, J.-B. RACINE, J.-J. SUEUR (dir.), *Pluralisme juridique et effectivité du droit économique*, Bruxelles, Larcier, 2011, p. 21.

juridique ordonné<sup>1764</sup> qui caractérise le maintien des systèmes juridiques et de leur diversité au sein d'un espace juridique commun.

**671.** Aussi, les traités garantissent eux-mêmes la préservation des systèmes juridiques des États membres. Qu'il s'agisse de la coopération judiciaire en matière pénale<sup>1765</sup> ou civile<sup>1766</sup>, la reconnaissance mutuelle constitue le principe de cette coopération lorsque l'harmonisation fait figure d'instrument subsidiaire. Dans le cas où l'harmonisation s'avère nécessaire, elle doit être respectueuse des différences entre les traditions et systèmes juridiques des États membres. Un tel système de coopération repose sur la confiance mutuelle entre les États membres.

**672.** La constitutionnalisation de la confiance mutuelle marque la volonté de maintenir le pluralisme au cœur du processus d'intégration. L'État membre, en tant que système juridique propre, est au centre de l'élaboration de cet espace juridique commun. Loin d'être un obstacle à la construction européenne, l'État membre « s'intègre »<sup>1767</sup> tout en conservant, *a priori*, ses spécificités.

**673.** La conservation de l'État membre est toutefois conditionnée au maintien de la coopération. Selon le Professeur Azoulai, « [l]e processus d'intégration ne conteste pas l'existence des États ; il faut que celle-ci se trouve subordonnée à leur coexistence »<sup>1768</sup>. Or, la préservation des États membres et le maintien de la diversité de leurs systèmes juridiques peuvent constituer un obstacle à l'intégration. Le système juridique d'un État membre peut se distinguer de telle sorte que la coopération n'est plus permise.

**674.** Ainsi, le droit de l'Union reconnaît qu'un État membre puisse faire obstacle au droit de l'Union en raison d'une singularité légitime. Un motif d'ordre public empêche

---

<sup>1764</sup> M. DELMAS-MARTY, *Le pluralisme ordonné. Les forces imaginantes du droit (II)*, Paris, Seuil, coll. La couleur des idées, 2006, 308 p.

<sup>1765</sup> Article 82, paragraphe 2, TFUE.

<sup>1766</sup> Article 81, paragraphe 1 et 2, TFUE.

<sup>1767</sup> Comme l'explique B. Nabli, « l'appartenance à l'Union ne met pas fin au pluralisme des systèmes et traditions constitutionnels, administratifs et politiques des États intégrés » (B. NABLI, « Propos introductifs », in B. NABLI (dir.), *L'État intégré, un nouveau type d'État européen*, Bruxelles, Bruylant, 2022, pp. 11-20, spéc. p. 13. Sur la notion « d'État intégré », voy. également, B. NABLI, *L'État intégré. Contribution à l'étude de l'État membre de l'Union européenne*, *op. cit.* ; D. ROJAS, « L'identité de l'État intégré », *RUE*, 2021, n° 645, pp. 103-107.

<sup>1768</sup> L. AZOULAI, « Appartenir à l'Union. Liens institutionnels et liens de confiance dans les relations entre États membres », *op. cit.*, p. 23.

la reconnaissance mutuelle et à une liberté de circulation. Dans ce cas, la diversité constitue une limite à la coopération mais demeure juridiquement garantie par le droit de l'Union<sup>1769</sup>. C'est notamment le cas en matière civile<sup>1770</sup> et, dans certaines circonstances, en matière pénale<sup>1771</sup>. L'exception d'ordre public<sup>1772</sup> peut faire obstacle à la coopération et conduire à l'inexécution par un État membre de la décision d'un autre État membre. Cependant, le droit de l'Union encadre strictement les hypothèses d'invocation d'une exception d'ordre public national afin de ne pas compromettre l'effectivité du droit de l'Union<sup>1773</sup>.

**675.** Le manquement d'un État membre peut également compromettre la coexistence des systèmes juridiques nationaux. Le comportement défaillant d'un État membre peut ainsi faire obstacle à la coopération dans certaines « circonstances exceptionnelles »<sup>1774</sup>. Notamment, le risque de traitements inhumains ou dégradants ainsi que le risque de violation du droit à un tribunal indépendant et impartial constituent des comportements inadéquats<sup>1775</sup>, dans la mesure où ils méconnaissent les droits fondamentaux tels qu'ils sont garantis par le droit de l'Union. Dans de telles situations, la singularité du système juridique de l'État membre, qui se manifeste par le non-respect du socle de valeurs communes et des droits fondamentaux, ne permet pas de maintenir la coopération avec cet État membre. Parce que les États membres ne peuvent plus se faire confiance, la coopération est impossible. Ce faisant, la coexistence des systèmes juridiques est ponctuellement suspendue en faveur de la protection des droits fondamentaux.

**676.** En dehors de ces situations exceptionnelles, les mécanismes et instruments de droit de l'Union prévoient des situations dans lesquelles la diversité des systèmes

---

<sup>1769</sup> Article 36 TFUE.

<sup>1770</sup> Voy., notamment, règlement (UE) n° 1215/2012 du Parlement européen et du Conseil du 12 décembre 2012, précité, article 45, paragraphe 1, a) ; règlement (UE) 2015/848 du Parlement européen et du Conseil du 20 mai 2015, précité, article 33.

<sup>1771</sup> Voy., sur ce point, K. LENAERTS, « La Vie Après l'avis : Exploring the Principle of Mutual (yet Not Blind) Trust », *op. cit.*, pp. 823-824.

<sup>1772</sup> Voy. *Supra*. Partie 1. Titre 2. Chapitre 1. Section 1. Paragraphe 2. A.

<sup>1773</sup> *Ibid.*

<sup>1774</sup> Voy. *Supra*. Partie 1. Titre 2. Chapitre 1. Section 2. Paragraphe 2. A.

<sup>1775</sup> J. RIDEAU, « L'adéquation des systèmes juridiques des États membres à l'appartenance à l'Union européenne », *op. cit.*, 73-157.

juridiques fait obstacle à la confiance mutuelle et à l'automatisme de leurs interactions. Un contrôle de compatibilité peut être alors prévu par le droit de l'Union. Dans de tels cas, les systèmes juridiques réacquièrent une certaine imperméabilité qui neutralise la coopération et qui peut, le cas échéant, lui faire échec. À titre d'exemple, la décision-cadre relative au mandat d'arrêt européen prévoit la suppression du principe de double incrimination<sup>1776</sup> pour un certain nombre de catégories d'infractions<sup>1777</sup>. Dès lors, la confiance mutuelle s'accommode des différences d'incriminations prévues par les législations pénales des États membres. Cependant, cette suppression du principe de la double incrimination s'accompagne de limites. D'une part, l'abandon de la double incrimination ne concerne qu'une liste de 32 infractions ; d'autre part, lesdites infractions doivent être passibles d'une peine de trois ans maximum<sup>1778</sup>. Pour les autres infractions, les États membres sont libres de maintenir le principe de la double incrimination ou de l'abandonner. Dans le cas où le principe de la double incrimination est maintenue, la diversité des législations nationales peut faire obstacle à l'exécution du mandat d'arrêt qui requiert une identité de définition des infractions<sup>1779</sup>.

**677.** En assurant un pluralisme ordonné au sein d'un espace juridique commun, la confiance mutuelle permet une préservation de l'État membre dans le cadre des diverses coopérations auquel il prend part. La confiance mutuelle est un principe qui caractérise les rapports entre des systèmes juridiques étatiques marqués par une certaine diversité.

**678.** La préservation des systèmes juridiques des États membres par la confiance mutuelle est particulièrement justifiée au regard du caractère régalien de certains domaines à l'instar de la politique pénale ou de la politique d'asile. C'est le sens de la décision du Conseil constitutionnel du 15 octobre 2021<sup>1780</sup> qui fait de l'interdiction de déléguer à des personnes privées des compétences de police administrative générale

---

<sup>1776</sup> S. MANACORDA, « L'exception à la double incrimination dans le mandat d'arrêt européen et le principe de légalité », *CDE*, 2007, n° 1-2, pp. 149-177.

<sup>1777</sup> Décision-cadre 2002/584/JAI du Conseil du 13 juin 2002, précitée, article 2, paragraphe 2.

<sup>1778</sup> *Ibid.*

<sup>1779</sup> La Cour de justice montre en réalité une appréhension souple du principe de double incrimination qui n'est toutefois pas toujours suivie par les juridictions des États membres. Voy. *Infra*. Partie 2. Titre 1. Chapitre 1. Section 2. Paragraphe 1. B.

<sup>1780</sup> Décision n° 2021-940 DC, 15 octobre 2021, *Société Air France*.

inhérentes à l'exercice de la « force publique » nécessaire à la garantie des droits un principe inhérent à l'identité constitutionnelle de la France<sup>1781</sup>. Dans ces domaines particulièrement sensibles, dans lesquelles on trouve l'essence de la puissance publique, l'État membre entend se maintenir.

### ***B. Une autonomie encadrée par la confiance mutuelle***

**679.** Le développement de la confiance et de la reconnaissance mutuelles résulte des difficultés du législateur européen à poursuivre l'intégration *via* une harmonisation ou une uniformisation des législations<sup>1782</sup>. Le recours aux instruments classiques comme le règlement et la directive est parfois impossible, au-delà de la répartition constitutionnelle des compétences<sup>1783</sup>, compte tenu des réticences des États membres à abandonner leur compétence à l'Union européenne dans un domaine donné. La reconnaissance mutuelle peut être envisagée comme une nouvelle méthode d'intégration<sup>1784</sup> permettant aux États membres de conserver un certain nombre de compétences et de limiter le recours à l'harmonisation<sup>1785</sup>. L'autonomie des États membres se trouve ainsi protégée par une coopération structurée par la confiance mutuelle davantage que l'harmonisation des législations.

**680. L'AUTONOMIE OU LA LIBERTÉ DE L'ÉTAT MEMBRE EN QUESTION.** Dans une étude de la confiance mutuelle, il convient de préférer la notion d'autonomie à celle de souveraineté. Dans son sens classique, la notion d'autonomie implique un rapport établi entre une autorité supérieure et une entité inférieure, la première reconnaissant à la seconde une certaine liberté d'action. À l'inverse, la souveraineté n'est pas octroyée par un tiers. L'État se déclare souverain et peut, tout au plus, être reconnu comme tel par un tiers. La volonté d'échapper à un cadre théorique fondé sur la souveraineté explique la place prépondérante occupée par la notion d'autonomie dans l'étude du

---

<sup>1781</sup> Voy. *Supra*. Partie 1. Titre 1. Chapitre 1. Section 2. Paragraphe 2. B. 2.

<sup>1782</sup> J. SNELL, « The Single Market : does Mutual Trust Suffice ? », *op. cit.*, pp. 11-14.

<sup>1783</sup> Nous traitons des compétences partagées. Les compétences exclusives et les compétences d'appui ne font pas intervenir la confiance mutuelle.

<sup>1784</sup> Voy. *Supra*. Partie 1. Titre 2. Chapitre 1. Section 1. Paragraphe 1. A. 1.

<sup>1785</sup> V. MITSILEGAS, « Conceptualising Mutual Trust in European Criminal Law : the Evolving Relationship Between Legal Pluralism and Rights-Based Justice in the EU », *op. cit.*, p. 24.

fédéralisme et de la régionalisation. Selon une certaine approche du fédéralisme, la souveraineté se trouve « au centre », de sorte que les entités fédérées ne disposent que d'une autonomie dont l'importance varie<sup>1786</sup>. Cette conception du fédéralisme permet de conjuguer la conception classique de la souveraineté, caractérisée par son indivisibilité, avec la forme fédérale de l'État. Une autre approche consiste à reconnaître le caractère divisible de la souveraineté entre l'État fédéral et l'État fédéré<sup>1787</sup> ou encore son exercice en commun<sup>1788</sup> (« souveraineté partagée »<sup>1789</sup>). Le présupposé du droit de l'intégration repose lui-même sur une divisibilité de la souveraineté à la différence du droit international classique selon lequel une organisation internationale n'affecte pas en soi l'existence de la souveraineté des États<sup>1790</sup>. Il demeure que la participation à une organisation internationale a des conséquences sur la manière dont l'État exerce sa souveraineté. Quand bien même une telle participation n'implique pas un transfert de compétences, celles-ci s'avèrent néanmoins contraintes dans une certaine mesure. À l'inverse, dans le cadre de l'Union européenne, la réversibilité du transfert de compétence<sup>1791</sup> met à mal l'idée d'un transfert de souveraineté dans la mesure où l'État membre reste maître de « la compétence de la compétence »<sup>1792</sup>. Nonobstant, ces transferts de compétences ne sont

---

<sup>1786</sup> V. CONSTANTINESCO, « La souveraineté est-elle soluble dans l'Union européenne ? », *L'Europe en formation*, 2013, vol. 2, n° 368, pp. 124-125.

<sup>1787</sup> F. LEMAIRE, « Propos sur la notion de "souveraineté partagée" ou sur l'apparence de remise en cause du paradigme de la souveraineté », *RFDC*, 2012, vol. 4, n° 92, p. 821.

<sup>1788</sup> P. PESCATORE, *Le droit de l'intégration. Émergence d'un phénomène nouveau dans les relations internationales selon l'expérience des Communautés européennes*, *op. cit.*, pp. 34-45 ; P. PESCATORE, « La souveraineté dans une société d'inégaux, pour suprême... coalisable, partageable, divisible, intégrable... responsable ? Justiciable ? », in Mélanges en l'honneur de J. P. Puissechet, *L'État souverain dans le monde d'aujourd'hui*, Paris, Pedone, 2008, pp. 231-245.

<sup>1789</sup> E. ZOLLER, « Aspects internationaux du droit constitutionnel : contribution à la théorie de la fédération d'États », *op. cit.* ; F. CHALTIEL, *La souveraineté de l'État et l'Union européenne, l'exemple français. Recherches sur la souveraineté de l'État membre*, Paris, LGDJ, 2000, pp. 466-477 ; F. LEMAIRE, « Propos sur la notion de "souveraineté partagée" ou sur l'apparence de remise en cause du paradigme de la souveraineté », *op. cit.*, pp. 821-850.

<sup>1790</sup> P. PESCATORE, *Le droit de l'intégration. Émergence d'un phénomène nouveau dans les relations internationales selon l'expérience des Communautés européennes*, *op. cit.*, p. 38.

<sup>1791</sup> Sur la question de l'origine des compétences de l'Union et l'alternative entre transfert et attribution de compétences, voy. V. CONSTANTINESCO, V. MICHEL, « Compétences de l'Union européenne », in *Répertoire de droit européen*, 2017, Dalloz, pp. 48-54.

<sup>1792</sup> H. QUARITSCH, « La souveraineté de l'État dans la jurisprudence constitutionnelle allemande », *Les cahiers du Conseil constitutionnel*, 2001, n° 9, disponible en ligne, [<https://www.conseil->

pas sans conséquence s'agissant de l'autonomie de l'État membre. L'autonomie, qui ne peut être que relative, est nécessairement encadrée<sup>1793</sup>. Quand bien même l'État membre conserve l'exercice d'une compétence, celui-ci peut être en partie contraint du fait de sa participation à l'Union européenne, sans que sa souveraineté ne soit entamée.

**681.** La souveraineté peut être appréhendée de différentes manières. Une approche quantitative de la souveraineté, en tant que somme de compétences<sup>1794</sup>, conduit à concevoir la souveraineté comme transmissible, partiellement ou entièrement, par le transfert de compétences de l'État membre à l'Union européenne. Certaines compétences considérées comme régaliennes, à l'instar de la compétence monétaire<sup>1795</sup>, sont ainsi devenues compétences exclusives de l'Union européenne. La souveraineté de l'État membre serait dans ce cas réduite par la perte de sa souveraineté monétaire. D'autres domaines comme la politique pénale ou celle d'asile demeurent en grande partie de la compétence des États membres. À ce titre, la compétence en matière pénale a longtemps été vu comme chasse gardée<sup>1796</sup> de l'État membre comme en témoigne la notion de « souveraineté pénale »<sup>1797</sup>. La matière pénale a ainsi pu être considérée

---

[constitutionnel.fr/nouveaux-cahiers-du-conseil-constitutionnel/la-souverainete-de-l-etat-dans-la-jurisprudence-constitutionnelle-allemande](https://www.conseil-constitutionnel.fr/nouveaux-cahiers-du-conseil-constitutionnel/la-souverainete-de-l-etat-dans-la-jurisprudence-constitutionnelle-allemande)], (consulté le 10 novembre 2021).

<sup>1793</sup> F. MARTUCCI, *Droit de l'Union européenne*, 3<sup>e</sup> éd., Paris, Dalloz, 2021, p. 172.

<sup>1794</sup> Voy. sur ce point, J. COMBACAU, « Pas de puissance, une liberté : la souveraineté internationale de l'État », *Pouvoirs*, 1993, n° 67, pp. 47-58 ; M. TROPPER, « En guise d'introduction : La théorie constitutionnelle et le droit constitutionnel positif », *Les cahiers du Conseil constitutionnel*, 2001, n° 9, disponible en ligne, [<https://www.conseil-constitutionnel.fr/nouveaux-cahiers-du-conseil-constitutionnel/en-guise-d-introduction-la-theorie-constitutionnelle-et-le-droit-constitutionnel-positif>], (consulté le 10 novembre 2021).

<sup>1795</sup> F. MARTUCCI, *L'ordre économique et monétaire de l'Union européenne*, *op. cit.*, p. 104.

<sup>1796</sup> A. WEYEMBERGH, « La coopération pénale dans l'Union européenne : de mécanismes classiques marquées par le principe de la territorialité nationale à la mise sur pied d'un "territoire pénal européen" ? » in L. POTVIN-SOLIS (dir.), *L'Union européenne et les territoires*, *op. cit.*, pp. 299-320.

<sup>1797</sup> La notion de souveraineté pénale souligne le lien profond entre la souveraineté étatique et le droit pénal de l'État, marqueur de l'autorité du souverain et de son droit de punir. Le pénal serait une manifestation de la souveraineté de l'État et le transfert de cette compétence en constituerait une perte. Ainsi, souveraineté et droit pénal serait indissociable comme le Professeur Y. Cartuyvels l'exprime par la formule : « pas de pénal sans État ; pas d'État sans pénal » (Y. CARTUYVELS, « Le droit pénal et l'État : des frontières "naturelles" en question », in M. HENZELIN, R. ROTH (dir.), *Le droit pénal à l'épreuve de l'internationalisation*, Paris Bruxelles Genève, LGDJ Bruylant Georg, 2002, p. 3), empêchant par la même la reconnaissance d'une compétence pénale à l'Union européenne en ce qu'elle n'est pas un État. Pour une étude approfondie de cette notion et de ses évolutions, voy. M. UBEDA-SAILLARD (dir.), *La souveraineté pénale de l'État au XXI<sup>e</sup> siècle. Colloque de Lille*, Paris, Pedone, 2017, 520 p.

comme « le noyau dur de la souveraineté des États »<sup>1798</sup>. Aussi, il n'a longtemps pas été concevable qu'elle soit perdue au profit de l'Union européenne<sup>1799</sup>. Comme la Cour de justice l'a établi, « si, en principe, la législation pénale et les règles de procédure pénale relèvent de la compétence des États membres, il est de jurisprudence constante que le droit de l'Union impose des limites à cette compétence »<sup>1800</sup>. Le recours au principe de reconnaissance mutuelle plutôt qu'à un rapprochement significatif des législations a certes permis aux États membres de conserver une compétence substantielle en la matière. Néanmoins, la marge d'action de l'État membre a dû s'adapter à sa coopération avec les autres États membres ainsi qu'aux mécanismes et instruments de droit de l'Union. Ainsi, l'approche quantitative de la souveraineté apparaît insuffisante pour observer l'État membre au sein de ces espaces de coopération.

**682.** Qui plus est, l'usage de la notion de souveraineté, particulièrement quand il est de nature politique, peut davantage exprimer la notion d'autonomie. Ainsi a-t-on vu émerger les notions de souveraineté fiscale<sup>1801</sup>, de souveraineté budgétaire<sup>1802</sup>, de

---

<sup>1798</sup> A. BERNARDI, « Entre la pyramide et le réseau : les effets de l'eupéanisation du droit sur le système pénal », *RIEJ*, 22004, vol. 52, n° 1, pp. 1-48, spéc. p. 11 ; B. MATHIEU, M. VERPEAUX, *Droit constitutionnel*, Paris, PUF, 2004, p. 664.

<sup>1799</sup> Voy. B. BOULOC, « L'influence du droit communautaire sur le droit pénal interne », in H. BONNARD (dir.), *Mélanges offerts à Georges Levasseur : droit pénal, droit européen*, Paris, Litec, 1992, pp. 103-120 ; J. BORE, « La difficile rencontre du droit pénal français et du droit communautaire », in W. JEANDIDIER, P. MERLE (dir.), *Mélanges en l'honneur d'André Vitu*, Paris, Editions Cujas, 1989, pp. 25-49.

<sup>1800</sup> CJUE, 19 novembre 2020, ZW, aff. C-454/19, EU:C:2020:947, point 27 ; CJUE, 26 février 2019, *Rimšēvičs et BCE/Lettonie*, aff. C-202/18, C-238/18, EU:C:2019:139, point 57 ; CJUE, 2 février 1989, *Cowan*, aff. C-186/97, EU:C:1989:47, point 19.

<sup>1801</sup> A. MAITROT DE LA MOTTE, *Souveraineté fiscale et construction communautaire : recherche sur les impôts directs*, Paris, LGDJ, 2005, 537 p. ; Sur l'inapplicabilité de la définition classique de la souveraineté à la notion de souveraineté fiscale et sur sa conception spécifique, voy. A. MAITROT DE LA MOTTE, *Droit fiscal de l'Union européenne*, 3<sup>e</sup> éd., Bruxelles, Bruylant, 2022, p. 9, note (1).

<sup>1802</sup> R. CHEMAIN, J.-M. SOREL, *Quelle souveraineté budgétaire pour les États ? Actes du colloque du 5 décembre 2012 au Palais Brongniart*, Paris, Pedone, 2013, 202 p.

souveraineté énergétique<sup>1803</sup>, de souveraineté numérique<sup>1804</sup>, de souveraineté alimentaire<sup>1805</sup> ou encore de « souveraineté européenne »<sup>1806</sup>. À cette dernière expression, celle « [d']autonomie stratégique » lui est parfois préférée, soulignant la conception spécifique de la souveraineté dans ce contexte<sup>1807</sup>. Encore, certains recourent à l'expression de « stratégie d'indépendance »<sup>1808</sup>, bien que la notion d'indépendance soit plus absolue que celle d'autonomie<sup>1809</sup>. Cette souveraineté-

---

<sup>1803</sup> La « souveraineté énergétique » européenne s'oppose aux « dépendances énergétiques » et permettrait la mise en œuvre des politiques orientée vers la transition énergétique (S. DE LA ROSA, « La "souveraineté européenne" : du discours au concept ? », *op. cit.*, p. 55). La « souveraineté énergétique des États » est, à l'inverse, contrainte par leurs obligations de droit de l'Union et tout particulièrement de solidarité (F. BERROD, « Chapitre 1 – Le formatage d'une Union de l'énergie par la solidarité », in F. BERROD, A. ULLESTAD (dir.), *La mutation des frontières dans l'espace européen de l'énergie*, Bruxelles, Larcier, 2015, pp. 193-243, spéc. p. 199). S'agissant de la souveraineté énergétique des États membres, son analogie avec la notion d'autonomie est flagrante. L'autonomie de l'État membre est encadrée par le droit de l'Union et les obligations qui en sont issues.

<sup>1804</sup> A. BLANDIN (dir.), *Droits et souveraineté numérique en Europe*, Bruxelles, Bruylant, 2016, 216 p. Concernant la souveraineté numérique entendue comme « autonomie », voy. A.-T. NORODOM, « Être ou ne pas être souverain, en droit, à l'ère numérique », in C. CASTETS-RENARD, V. NDIOR, L. RASS-MASSON (dir.), *Enjeux internationaux des activités numériques : entre logique territoriale des États et puissance des acteurs privés*, Bruxelles, Larcier, 2020, pp. 21-41, spéc. p. 21.

<sup>1805</sup> F. COLLART DUTILLEUL, J. P. BUGNICOURT, « Souveraineté alimentaire », in F. COLLART DUTILLEUL (dir.), *Dictionnaire juridique de la sécurité alimentaire dans le monde*, Bruxelles, Larcier, 2013, pp. 635-640.

<sup>1806</sup> S. DE LA ROSA, « La "souveraineté européenne" : du discours au concept ? », *op. cit.*, pp. 47-65.

<sup>1807</sup> Voy., sur ce point, le discours du président du Conseil européen Charles Michel au groupe de réflexion Bruegel « L'autonomie stratégique européenne est l'objectif de notre génération », 28 septembre 2020, disponible en ligne, [<https://www.consilium.europa.eu/fr/press/press-releases/2020/09/28/l-autonomie-strategique-europeenne-est-l-objectif-de-notre-generation-discours-du-president-charles-michel-au-groupe-de-reflexion-bruegel/>], (consulté le 6 octobre 2022) : « Autonomie stratégique européenne. Ou souveraineté? Ou puissance? Nous savons que les concepts et les mots peuvent avoir des connotations différentes ici ou là ».

<sup>1808</sup> Le président de la République française Macron recourt davantage à la notion « [d']indépendance » européenne, qu'il s'agisse de « l'indépendance technologique de l'Europe (discours du Président Emmanuel Macron sur la stratégie de défense et de dissuasion devant les stagiaires de la 27<sup>e</sup> promotion de l'école de la guerre, 7 février 2020, disponible en ligne, [<https://www.diplomatie.gouv.fr/fr/politique-etrangere-de-la-france/securite-desarmement-et-non-proliferation/actualites-et-evenements-lies-a-la-securite-au-desarmement-et-a-la-non/2020/article/discours-du-president-emmanuel-macron-sur-la-strategie-de-defense-et-de>], (consulté le 6 octobre 2022) ou encore « [d']indépendance énergétique » (discours du Président Emmanuel Macron sur la stratégie énergétique française, 10 février 2022, disponible en ligne, [<https://www.elysee.fr/emmanuel-macron/2022/02/10/repandre-en-main-notre-destin-energetique#:~:text=Il%20n'y%20a%20pas%20de%20transition%20C3%A9nerg%C3%A9tique%20et%20climatique,tenir%20en%20mati%C3%A8re%20d'%20C3%A9nergie>], (consulté le 6 octobre 2022).

<sup>1809</sup> F. MARTUCCI, *Droit de l'Union européenne*, *op. cit.*, p. 172.

autonomie renvoie au rétablissement de la puissance publique de l'Union et/ou des États dans ces domaines<sup>1810</sup>.

**683.** En outre, il convient de saisir la souveraineté dans sa dimension qualitative<sup>1811</sup>. En ce sens, la souveraineté renvoie à une liberté et non à une puissance<sup>1812</sup>. La souveraineté n'est alors pas immuable mais se mesure à l'aune de l'autonomie dont dispose l'entité souveraine pour exercer les titres de compétence dont elle dispose en tant que telle. En effet, un certain nombre de contraintes<sup>1813</sup> peuvent peser sur cette souveraineté et limiter sa marge de manœuvre sans que celle-ci n'ait renoncé à l'exercice de sa compétence. Ces contraintes<sup>1814</sup> sont pourtant réelles et doivent être prises en compte dans le cadre d'une analyse de la souveraineté. À ce titre, le maintien d'une compétence dans le patrimoine juridique des États membres ne signifie pas que les États membres conservent une liberté totale dans l'élaboration et la mise en œuvre de leur politique. Dans cette démarche, souveraineté et autonomie convergent sensiblement. Pour éviter toute confusion, la notion d'autonomie a été retenue. Caractérisée par son dynamisme, cette notion permet de mieux apprécier l'État membre tel qu'il est saisi par la confiance mutuelle.

---

<sup>1810</sup> S. DE LA ROSA, « La "souveraineté européenne" : du discours au concept ? », *op. cit.*, pp. 53 s.

<sup>1811</sup> V. CONSTANTINESCO, « La souveraineté est-elle soluble dans l'Union européenne ? », *op. cit.*, p. 121.

<sup>1812</sup> *Ibid.* d'après une formule de J. COMBACAU, « Pas une puissance, une liberté : la souveraineté internationale de l'État », *op. cit.*, pp. 47-58. Sur cette même idée, voy. G. JELLINEK, *L'État moderne et son droit. Deuxième partie. Théorie juridique de l'État.*, 1913, Paris, Editions Panthéon-Assas, rééd. 2005, p. 126.

<sup>1813</sup> Un parallèle peut être fait avec la théorie des contraintes juridiques (voy. V. CHAMPEIL-DESPLATS, M. TROPER, « Proposition pour une théorie des contraintes juridiques », in V. CHAMPEIL-DESPLATS, C. GRZEGORCZYK, M. TROPER (dir.), *Théorie des contraintes juridiques*, Bruxelles, Bruylant, 2005, pp. 11-23). Celle-ci s'inscrit dans un courant réaliste de l'interprétation. Dans ce cadre théorique, « la contrainte juridique est une situation de fait dans laquelle un acteur du droit est conduit à adopter telle solution ou tel comportement plutôt qu'une ou un autre, en raison de la configuration du système juridique qu'il met en place ou dans lequel il opère » (*Ibid.*, p. 12). De la même façon, et bien que nous préférons utiliser la notion d'autonomie à celle de souveraineté, l'État membre est contraint dans l'exercice de sa compétence en raison de sa participation à l'Union européenne.

<sup>1814</sup> Il est toutefois nécessaire de distinguer la contrainte de l'obligation. H. L. A. Hart distinguait ainsi le fait « [d']être obligé » et « [d']avoir l'obligation ». La première assertion renvoie à une contrainte, et se trouve en dehors du droit, quand la seconde est parfaitement juridique (H. L. A. HART, *Le concept de droit*, Bruxelles, Publications des Facultés Université Saint-Louis, 1976, pp. 107 s.). Sur le concept de contrainte, voy. également, C. GRZEGORCZYK, « Obligations, normes et contraintes juridiques. Essai de reconstruction conceptuelle », in V. CHAMPEIL-DESPLATS, C. GRZEGORCZYK, M. TROPER (dir.), *Théorie des contraintes juridiques*, *op. cit.*, pp. 25-42.

**684. LA CONFIANCE MUTUELLE, SOURCE DE CONTRAINTES.** La confiance mutuelle repose sur la volonté de maintenir la liberté des États membres. Leur autonomie est donc préservée mais se voit opposer des contraintes de deux ordres. D'une part, elle est limitée par l'exercice par les autres États membres de leur propre compétence dans le cadre d'une coopération fondée sur la confiance mutuelle. À l'instar de la coopération loyale, qui constitue une limite verticale à l'autonomie des États membres<sup>1815</sup>, la confiance mutuelle en constitue une limite horizontale. La participation des États membres à la relation de confiance mutuelle constitue ainsi une contrainte qui limite leur autonomie. D'autre part, la confiance mutuelle peut amener l'Union à limiter l'autonomie des États membres afin de préserver leur relation. En effet, le recours à la méthode d'harmonisation est parfois motivé par la nécessité de renforcer la confiance mutuelle entre les États membres. C'est tout particulièrement le cas en matière procédurale. L'harmonisation des principes procéduraux des États membres est présentée comme une nécessité afin de maintenir et de renforcer la confiance mutuelle jugée insuffisante. De la sorte, l'Union estime nécessaire de se doter de règles et de principes communs afin de consolider la clause d'homogénéité inhérente au maintien d'une confiance mutuelle suffisante entre les États membres. La confiance mutuelle devient alors facteur de réduction de l'autonomie procédurale de l'État membre<sup>1816</sup>.

**685.** En matière pénale, divers droits fondamentaux et principes ont fait l'objet d'une harmonisation au moyen de l'adoption par le législateur de l'Union de règles

---

<sup>1815</sup> M. LE BARBIER-LE BRIS, « Les principes d'autonomie institutionnelle et procédurale et de coopération loyale. Les États membres de l'Union européenne, des États pas comme les autres », *op. cit.* ; E. NEFRAMI, « Chapitre III – Principe de coopération loyale » in J.-B. AUBY, J. DUTHEIL DE LA ROCHERE (dir.), *Traité de droit administratif européen, op. cit.*, pp. 349-375.

<sup>1816</sup> Le principe d'autonomie institutionnelle et procédurale de l'État membre a été consacré par la Cour de justice. Voy. CJCE, 16 décembre 1976, *Rewe*, aff. 33/76, EU:C:1976:188, point 5 ; CJCE, 16 décembre 1976, *Comet*, aff. 45/76, EU:C:1976:191, point 13. Sur cette notion, voy., notamment, M. LE BARBIER-LE BRIS, « Les principes d'autonomie institutionnelle et procédurale et de coopération loyale. Les États membres de l'Union européenne, des États pas comme les autres », *op. cit.* ; V. CONSTANTINESCO, « Le statut d'État européen : quelle place pour l'autonomie et l'identité constitutionnelle nationales ? », *RAE*, 2013, n° 3, pp. 447-455 ; S. PLATON, « L'autonomie institutionnelle des États membres de l'Union européenne : parent pauvre ou branche forte du principe d'autonomie institutionnelle et procédurale ? », in L. POTVIN-SOLIS (dir.), *Le statut d'État membre de l'Union européenne, op. cit.*, pp. 461-490 ; O. DUBOS, « Que reste-t-il de l'autonomie procédurale du juge national ? Histoire de l'attribution d'une compétence au nom de l'effectivité et de l'efficacité du droit de l'Union », in E. NEFRAMI (dir.), *Renvoi préjudiciel et marge d'appréciation du juge national*, Bruxelles, Larcier, 2015, pp. 161-192.

minimales communes destinées à accroître la confiance mutuelle. C'est par exemple le cas du droit à l'interprétation et à la traduction dans le cadre des procédures pénales<sup>1817</sup>, du droit à l'information<sup>1818</sup>, du droit d'accès à un avocat dans le cadre des procédures pénales et du droit d'informer un tiers dès la privation de liberté<sup>1819</sup> ou encore des règles de présomption d'innocence ainsi que du droit d'assister à son procès<sup>1820</sup>. Les directives d'harmonisation mentionnent expressément la nécessité de règles précises en matière de protection des garanties et des droits procéduraux découlant de la Charte et de la Convention EDH<sup>1821</sup>.

**686.** L'harmonisation renforce ainsi le socle commun par la promotion d'un standard de protection des droits procéduraux des individus. Au-delà d'une meilleure protection des droits fondamentaux, cette harmonisation renforce les fondements de la confiance. Toutefois, le rapprochement des législations nationales ainsi opéré réduit le degré de confiance que les États membres doivent avoir dans leurs systèmes juridiques respectifs. L'élaboration d'un cadre juridique commun se substitue ainsi à la logique de confiance dans la diversité des systèmes juridiques des États membres<sup>1822</sup>. Dans le même temps, les États membres se voient en partie contraints dans la matière pénale par ces normes minimales, réduisant ainsi leur autonomie.

**687.** En matière d'asile, une série de directives ont été adoptées afin de fixer des « normes minimales » relatives aux conditions à remplir afin de bénéficier d'une protection<sup>1823</sup>, à la procédure de demande d'asile<sup>1824</sup> ainsi qu'à l'accueil des

---

<sup>1817</sup> Directive 2010/64/UE du Parlement européen et du Conseil du 20 octobre 2010, précitée.

<sup>1818</sup> Directive 2012/13/UE du Parlement européen et du Conseil du 22 mai 2012, précitée.

<sup>1819</sup> Directive 2013/48/UE du Parlement européen et du Conseil du 22 octobre 2013, précitée.

<sup>1820</sup> Directive (UE) 2016/343 du Parlement européen et du Conseil du 9 mars 2016, précitée.

<sup>1821</sup> Voy., notamment, directive 2012/13/UE du Parlement européen et du Conseil du 22 mai 2012, précitée, cons. 8.

<sup>1822</sup> Sur la nécessité de limiter ce phénomène pour ne pas mettre à mal cette logique de confiance, voy. *Infra*. Partie 2. Titre 2. Chapitre 1. Section 1. Paragraphe 1. B. 2.

<sup>1823</sup> Directive 2011/95/UE du Parlement européen et du Conseil du 13 décembre 2011 concernant les normes relatives aux conditions que doivent remplir les ressortissants des pays tiers ou les apatrides pour pouvoir bénéficier d'une protection internationale, à un statut uniforme pour les réfugiés ou les personnes pouvant bénéficier de la protection subsidiaire, et au contenu de cette protection, *JOUE*, n° L 337/9 du 20 décembre 2011.

<sup>1824</sup> Directive 2005/85/CE du Conseil du 1<sup>er</sup> décembre 2005 relative à des normes minimales concernant la procédure d'octroi et de retrait du statut de réfugié dans les États membres, *JOCE*, n° L 327/13 du 13 décembre 2005 ; directive 2013/32/UE du Parlement européen et du Conseil du 26 juin 2013 relative

demandeurs d'asile et réfugiés dans les États membres<sup>1825</sup>. Des normes minimales ont également été adoptées concernant l'octroi d'une protection temporaire dans le cas d'un « afflux massif de personnes déplacées »<sup>1826</sup>. D'autres encore se rapportent au retour des ressortissants d'États tiers en séjour irrégulier<sup>1827</sup>. L'adoption de normes communes vise à renforcer la confiance mutuelle entre les États membres et le système européen commun d'asile encadré par les règlements Dublin<sup>1828</sup>. Le transfert des demandeurs d'asile et l'échange d'information *via* le système « Eurodac »<sup>1829</sup> devraient ainsi être facilités par la consécration en droit de normes minimales régissant les procédures et le traitement des demandeurs d'asile.

---

à des procédures communes pour l'octroi et le retrait de la protection internationale, *JOUE*, n° L 180/60 du 29 juin 2013.

<sup>1825</sup> Directive 2003/9/CE du Conseil du 27 janvier 2003 relative à des normes minimales pour l'accueil des demandeurs d'asile dans les États membres, *JOCE*, n° L 31/18 du 6 février 2003 ; directive 2013/33/UE du Parlement européen et du Conseil du 26 juin 2013 établissant des normes pour l'accueil des personnes demandant la protection internationale, *J.O.U.E.*, n° L 180/96 du 29 juin 2013

<sup>1826</sup> Directive 2001/55/CE du Conseil du 20 juillet 2001 relative à des normes minimales pour l'octroi d'une protection temporaire en cas d'afflux massif de personnes déplacées et à des mesures tendant à assurer un équilibre entre les efforts consentis par les États membres pour accueillir ces personnes et supporter les conséquences de cet accueil, *JOCE*, n° L 212 du 7 août 2001.

<sup>1827</sup> Directive 2008/115/CE du Parlement européen et du Conseil du 16 décembre 2008 relative aux normes et procédures communes applicables dans les États membres au retour des ressortissants de pays tiers en séjour irrégulier, *JOCE*, n° L 348 du 24 décembre 2008.

<sup>1828</sup> Règlement (CE) n° 2725/2000 du Conseil du 11 décembre 2000 concernant la création du système « Eurodac » pour la comparaison des empreintes digitales aux fins de l'application efficace de la convention de Dublin, *JOCE*, n° L 316 du 15 décembre 2000 ; règlement (CE) n° 1560/2003 de la Commission du 2 septembre 2003 portant modalités d'application du règlement (CE) n° 343/2003 du Conseil du 18 février du Conseil établissant les critères et mécanismes de détermination de l'État membre responsable de l'examen d'une demande d'asile présentée dans l'un des États membres par un ressortissant d'un pays tiers, *JOCE*, n° L 222/3 du 5 septembre 2003 ; règlement (UE) n° 603/2013 du Parlement européen et du Conseil du 26 juin 2013 relatif à la création d'Eurodac pour la comparaison des empreintes digitales aux fins de l'application efficace du règlement (UE) n° 604/2013 établissant les critères et mécanismes de détermination de l'État membre responsable de l'examen d'une demande de protection internationale introduite dans l'un des États membres par un ressortissant de pays tiers ou un apatride et relatif aux demandes de comparaison avec les données d'Eurodac présentées par les autorités répressives des États membres et Europol à des fins répressives, et modifiant le règlement (UE) n° 1077/2011 portant création d'une agence européenne pour la gestion opérationnelle des systèmes d'information à grande échelle au sein de l'espace de liberté, de sécurité et de justice, *JOUE*, n° L 180/1 du 29 juin 2013.

<sup>1829</sup> Règlement (CE) n° 2725/2000 du Conseil du 11 décembre 2000 précité ; règlement (CE) n° 407/2002 du Conseil du 28 février 2002 fixant certaines modalités d'application du règlement (CE) n° 2725/2000 concernant la création du système « Eurodac » pour la comparaison des empreintes digitales aux fins de l'application efficace de la Convention de Dublin, *JOCE*, n° L 062 du 5 mars 2002 ; règlement (UE) n° 603/2013 du Parlement européen et du Conseil du 26 juin 2013, précité.

**688.** L’asile, domaine régalien, s’avère dès lors en partie régi par le droit de l’Union. Réduisant le risque inhérent à la confiance mutuelle, l’harmonisation restreint, par là même, l’autonomie de l’État membre. La marge de manœuvre de l’État membre est ainsi encadrée par un cadre juridique commun établi pour les besoins de la coopération fondée sur la confiance mutuelle.

**689.** La jurisprudence de la Cour de justice a accentué la perte d’autonomie en matière procédurale. En effet, elle reconnaît tout particulièrement le risque de méconnaissance du droit à un procès équitable comme une exception au principe de confiance mutuelle permettant de renverser la présomption issue de ce dernier<sup>1830</sup>. Le droit de l’Union renforce ses prises sur les atteintes à l’État de droit causées par les États membres<sup>1831</sup>.

**690.** Cette immixtion est accentuée par les exigences procédurales qui structurent le mécanisme du mandat d’arrêt européen et encadrent l’autonomie procédurale des États membres<sup>1832</sup>. En effet, conformément à l’article 8, paragraphe 1, sous c) de la décision-cadre<sup>1833</sup>, le mandat d’arrêt européen doit se greffer à un jugement exécutoire, à un mandat d’arrêt national ou à toute autre décision judiciaire exécutoire ayant la même force<sup>1834</sup>. Partant, le mécanisme du mandat d’arrêt européen comporte une protection à deux niveaux des droits en matière de procédure et des droits fondamentaux dont doit bénéficier la personne recherchée<sup>1835</sup>. De cette manière, le double niveau de protection

---

<sup>1830</sup> CJUE, 25 juillet 2018, *Minister of Justice and Equality*, précité. Voy. *Supra*. Partie 1. Titre 2. Chapitre 1. Section 2. Paragraphe 2. A.

<sup>1831</sup> M. WENDEL, « Indépendance judiciaire et confiance mutuelle : à propos de l’arrêt *LM* », *CDE*, 2019, n° 1, p. 198.

<sup>1832</sup> D. MAS, « Mandat d’arrêt européen et article 47 de la Charte des droits fondamentaux de l’Union européenne : du délicat équilibre entre l’efficacité du système de remise et la protection des droits fondamentaux de la personne recherchée », *op. cit.*, p. 314 ; C. LEROY, « 5. – L’impact du contentieux du mandat d’arrêt européen sur la coopération pénale européenne », in C. BILLET, A. TURMO (dir.), *Coopération opérationnelle en droit pénal de l’Union européenne*, Bruxelles, Bruylant, 2020, pp. 73-98.

<sup>1833</sup> Décision-cadre 2002/584/JAI du Conseil du 13 juin 2002, article 9, paragraphe 1, sous c). La disposition se rapporte au contenu et à la forme du mandat d’arrêt européen. Celui-ci doit contenir les informations suivantes : « L’indication de l’existence d’un jugement exécutoire, d’un mandat d’arrêt ou de toute autre décision judiciaire exécutoire ayant la même force entrant dans le champ de l’application des articles 1<sup>er</sup> et 2 ».

<sup>1834</sup> S’agissant de l’interprétation donnée par la Cour de la disposition, voy. CJUE, 1<sup>er</sup> juin 2016, *Bob-Dogi*, aff. C-241/15, EU:C:2016:385, points 35 s.

<sup>1835</sup> *Ibid.*, point 56.

« implique qu'une décision satisfaisant aux exigences inhérentes à une protection juridictionnelle effective soit adoptée, à tout le moins, à l'un des deux niveaux de ladite protection »<sup>1836</sup>. Sans respect de ces exigences procédurales, l'autorité d'exécution est tenue de ne pas exécuter le mandat d'arrêt européen<sup>1837</sup>. À titre d'exemple, la Cour de justice a reconnu que la réglementation d'un État membre ne prévoyant de contrôle juridictionnel de la décision nationale ou du mandat d'arrêt européen qu'après la remise de la personne recherchée était contraire au droit de l'Union<sup>1838</sup>. En effet, le principe de confiance mutuelle, qui fonde le système du mandat d'arrêt européen, repose « sur la prémisse selon laquelle le mandat d'arrêt européen concerné a été émis en conformité avec les exigences minimales dont dépend sa validité »<sup>1839</sup>. Les exigences inhérentes à une protection juridictionnelle effective imposent qu'un contrôle juridictionnel puisse être exercé vis-à-vis de l'une ou l'autre de ces décisions, avant la remise de la personne recherchée<sup>1840</sup>.

**691.** Par conséquent, la reconnaissance d'exception à la confiance mutuelle s'accompagne indirectement mais inexorablement d'une réduction de l'autonomie des États membres. Plus la confiance prend d'importance en droit de l'Union, plus celle-ci doit être encadrée par l'identification de situations d'exceptions et plus l'autonomie des États membres se voit restreinte. Alors que la confiance mutuelle se présente théoriquement comme un principe respectueux de l'autonomie de l'État membre, sa consécration en droit de l'Union en tant que principe constitutionnel du droit de l'Union s'accompagne pour l'État membre d'une réduction de son autonomie selon le degré d'harmonisation<sup>1841</sup>.

---

<sup>1836</sup> CJUE, 10 mars 2021, *PI*, aff. C-648/20 PPU, EU:C:2021:187, point 43 ; CJUE, 13 janvier 2021, *MM*, aff. C-414/20 PPU, EU:C:2021:4, point 63. Voy. A. CAIOLA, « La condition (*sine qua non*) d'un fondement national pour la validité du mandat d'arrêt européen », *RAE*, 2021, n° 1, pp. 197-204.

<sup>1837</sup> CJUE, 1<sup>er</sup> juin 2016, *Bob-Dogi*, précité, point 67 ;

<sup>1838</sup> CJUE, 10 mars 2021, *PI*, précité, point 60.

<sup>1839</sup> CJUE, 13 janvier 2021, *MM*, précité, point 49.

<sup>1840</sup> Pour une confirmation de cette approche, voy. CJUE, 10 novembre 2016, *Özçelik*, précité.

<sup>1841</sup> Nous reviendrons plus largement dans le second titre sur la confiance mutuelle en tant qu'instrument de répartition de l'exercice des compétences. Voy. *Infra*. Partie 2. Titre 2. Chapitre 1.

**692.** Aussi, cette atteinte à l'autonomie procédurale a pu être dénoncée par certains États membres, à l'instar de la Pologne qui y voit une atteinte à sa souveraineté<sup>1842</sup>. En particulier, les arrêts de la Cour de justice considérant que les réformes de son système judiciaire méconnaissent les dispositions de l'article 19, paragraphe 1, alinéa 2 TUE<sup>1843</sup> constitueraient une inflexion au principe d'autonomie institutionnelle et procédurale des États membres et, comme l'établit le tribunal constitutionnel polonais, une violation de la souveraineté de la Pologne garantie par la Constitution polonaise<sup>1844</sup>. Toutefois, la jouissance de cette autonomie procédurale ne doit pas donner lieu à une méconnaissance des principes inhérents à l'État de droit tels qu'ils se concrétisent dans l'article 19, paragraphe, 1 TUE. L'intervention de l'Union bénéficie donc, avant tout, d'une justification constitutionnelle<sup>1845</sup>. En effet, l'exercice de la souveraineté ne peut donner lieu à « une violation de la règle de droit par la seule force d'une volonté purement politique »<sup>1846</sup>. Comme le rappelle Pescatore, « seule la puissance respectueuse du droit peut prétendre légitimement aux prérogatives de la souveraineté »<sup>1847</sup>. En tant que garant de la confiance mutuelle, le système juridique de l'Union encadre l'autonomie des États membres. Si l'État membre se trouve au centre

---

<sup>1842</sup> Le Premier ministre polonais Mateusz Morawiecki, lors de son discours du 19 octobre 2021 devant le Parlement européen, a confronté l'extension des compétences de l'Union, notamment par le biais des rapprochements des législations nationales, à la souveraineté des États membres qui demeurent « maîtres des traités » et « déterminent l'étendue des compétences conférées à l'Union ». Voy. Discours de Mateusz Morawiecki devant le Parlement européen, 19 octobre 2021, disponible en ligne, [<https://www.gov.pl/web/primeminister/discours-du-premier-ministre-mateusz-morawiecki-au-parlement-europeen2>], (consulté le 20 septembre 2022).

<sup>1843</sup> Pour un résumé de la « saga » contentieuse à l'encontre de la Pologne, voy. *Infra*. Partie 2. Titre 2. Chapitre 2. Section 1. Paragraphe 1. B. 2.

<sup>1844</sup> Tribunal constitutionnel polonais, 7 octobre 2021, *Decision Assessment of the conformity to the Polish Constitution of selected provisions of the Treaty on European Union*, n° K 3/21.

<sup>1845</sup> A. ILIOPOULOU-PENOT, « La justification de l'intervention de l'Union pour la garantie de l'État de droit au sein des pays membres », *RAE*, 2019, n° 1, pp. 7-16, spéc. pp. 8-10.

<sup>1846</sup> F. MARTUCCI, « La Pologne et le respect de l'État de droit : quelques réflexions suscitées par la décision K 3/21 du Tribunal constitutionnel polonais », *op. cit.*

<sup>1847</sup> P. PESCATORE, « Les répartitions de compétences entre la Communauté et ses États membres », in *La Communauté et ses États membres. Actes du sixième collège de l'IEJE sur les Communautés européennes organisé à Liège les 10, 11 et 12 janvier 1973*, Faculté de droit de Liège, Lahaye, Martins Nujhoff, 1975, p. 80, cité par F. MARTUCCI, « La Pologne et le respect de l'État de droit : quelques réflexions suscitées par la décision K 3/21 du Tribunal constitutionnel polonais », *op. cit.*

de ce système d'intégration fondé sur la confiance mutuelle, le jeu de la confiance mutuelle ne se déroule pas nécessairement en faveur de sa préservation.

### *Paragraphe 2. Une neutralisation des marqueurs de souveraineté*

**693.** La confiance mutuelle permet la création et le maintien d'espaces sans frontières intérieures. Les expressions multiples de la confiance mutuelle nous invitent à considérer l'existence d'espaces au sein desquels les expressions de la confiance mutuelle diffèrent. La question du maintien – ou non – des frontières des États membres ne devrait pas obtenir les mêmes réponses selon le domaine dans lequel on se situe. Aussi, l'expression consacrée par la Cour de justice et les traités « d'espace sans frontières intérieures »<sup>1848</sup> laisse à penser que la confiance mutuelle permet la disparition ou en tout cas à la neutralisation des frontières intérieures et donc des frontières des États membres. Or, depuis le début des années 2010, les États membres se sont montrés enclins à réintroduire les frontières au sein de ces espaces, dans des contextes de « crise » notamment migratoire et sanitaire, laissant davantage supposer une suspension réversible des frontières (A).

**694.** En outre, l'État membre se trouve affecté en tant qu'État dans la mesure où la frontière délimite également un espace de souveraineté et donc un territoire rattaché à un système juridique particulier. Le décroissement des espaces induit un décroissement de ces systèmes juridiques<sup>1849</sup>. La confiance mutuelle participe à ce phénomène dans la mesure où elle constituerait le fondement d'un espace juridique commun. Une étude des effets de la confiance mutuelle révèle un décroissement

---

<sup>1848</sup> Voy., notamment, CJUE, 5 avril 2016, *Aranyosi et Căldăraru*, précité, point 78 ; CJUE, 25 juillet 2018, *Minister of Justice and Equality*, précité, point 36 ; CJUE, 26 avril 2018, *Donnellan*, précité, points 40-41. Selon l'article 26, paragraphe 2, TFUE, « le marché intérieur comporte un espace sans frontières intérieures dans lequel la libre circulation des marchandises, des personnes, des services et des capitaux est assurée selon les dispositions des traités ».

<sup>1849</sup> H. DUMONT, C. RIZCALLAH, « Les relations entre l'égalité et la souveraineté des États membres de l'Union européenne : des complémentarités à géométrie variable et des tensions gérables », *op. cit.*, p. 180 ; C. RIZCALLAH, *Le principe de confiance mutuelle en droit de l'Union européenne. Un principe essentiel à l'épreuve d'une crise des valeurs*, *op. cit.*, p. 482 ; C. RIZCALLAH, « La présomption, vice de l'ignorance ? L'avenir du principe de confiance mutuelle à l'heure de la crise des valeurs dans l'Union européenne », *op. cit.*

effectif mais contenu des systèmes juridiques, révélant encore davantage les fonctions régulatrices de cette notion (B).

### *A. Une déterritorialisation des États*

**695.** La création d'espaces « sans frontières intérieures » suppose une certaine déterritorialisation des États dans la mesure où leurs territoires s'avèrent neutralisés<sup>1850</sup>. Il faut alors apprécier la teneur de cette notion « d'espace sans frontières » qui présage de lourdes implications pour les frontières étatiques, les territoires des États membres et, *a fortiori*, leur souveraineté (1). Toutefois, ce phénomène de déterritorialisation<sup>1851</sup> est à tempérer au regard du regain d'importance dont ont bénéficié les frontières et les territoires des États membres au cours des récentes crises<sup>1852</sup> (2).

#### *I. Des espaces « sans frontières intérieures »*

**696.** Comme le Professeur Bergé le souligne, « la question du sens des libertés de circulation revient en définitive à se demander, quelle Europe nous voulons vraiment : l'Europe d'un espace et d'une confiance mutuelle postulée ou l'Europe des territoires où la confiance est mise à l'épreuve du franchissement des frontières ? »<sup>1853</sup>. Le principe de confiance mutuelle, en ce qu'il impose aux États membres de se conformer à leur promesse de confiance, s'inscrit dans cette idée d'une « Europe d'un espace », qui se substitue à « l'Europe des territoires ». Dès lors, un changement de paradigme s'impose et oblige à reconsidérer le lien intrinsèque entre la frontière, le territoire et L'État (a). Toutefois, la frontière n'est pas appréhendée de la même

---

<sup>1850</sup> F. FINES, « Quel territoire pour les États membres de la Communauté européenne dans un espace sans frontières intérieures », *op. cit.*

<sup>1851</sup> C. RIZCALLAH, *Le principe de confiance mutuelle en droit de l'Union européenne. Un principe essentiel à l'épreuve d'une crise des valeurs*, *op. cit.*, pp. 481 s. ; L. LEBON, *La territorialité et l'Union européenne*, *op. cit.*, pp. 475-566 ; L. LEBON, « Territoire(s) et Union européenne : quelle(s) territorialité(s) ? », in L. POTVIN-SOLIS (dir.), *L'Union européenne et les territoires*, Bruxelles, Bruylant, 2022, pp. 180 s.

<sup>1852</sup> O. DESCAMPS, « La formation historique des frontières européennes », in C. BLUMANN, *Les frontières de l'Union européenne*, Bruxelles, Bruylant, 2013, pp. 195-214.

<sup>1853</sup> J.-S. BERGE, « La confiance mutuelle dans l'espace européen de coopération judiciaire : questionnement sur le sens de la libre circulation des décisions de justice », *op. cit.*, p. 47.

manière selon le domaine considéré. L'élaboration d'un espace « sans frontières intérieures » recouvre une réalité plurielle<sup>1854</sup> (b). *In fine*, il s'agit davantage d'un phénomène d'intégration des frontières des États membres. Celles-ci revêtent une fonction particulière en raison du statut de ces derniers. La frontière de l'État membre remplace ainsi la frontière étatique (c).

*a) Frontière, territoire, État, la remise en cause  
d'un triptyque*

**697.** La frontière est intrinsèque à l'État et, en ce qu'elle délimite son territoire, fait partie de ses caractéristiques essentielles. Le rapport de l'État à son territoire a donné lieu à un certain nombre de thèses. Sans qu'il soit question d'en faire une présentation exhaustive, il s'agit de mettre en exergue que la confiance mutuelle conduit à une déconstruction des liens juridiques entre l'État et son territoire dans la mesure où elle constitue le fondement d'espaces sans frontières intérieures.

**698.** Dans les théories de l'État, le territoire est présenté comme un élément constitutif, lui octroyant une matérialité. Dans ce cadre, la frontière délimite le corps de l'État<sup>1855</sup>. Ainsi, selon Carré de Malberg la frontière représente pour l'État un « élément de son être et non point de son avoir<sup>1856</sup>, un élément par conséquent de sa personnalité même »<sup>1857</sup>. Hauriou, encore, considérait l'État comme « un phénomène essentiellement spatial ». Ainsi, en droit constitutionnel et en droit international, trois éléments permettent classiquement de reconnaître un État : une population, un territoire

---

<sup>1854</sup> *Ibid.* Le professeur Bergé utilise l'expression « [d']approche modale de la circulation ». Sur l'expression, voy. également, J.-S. BERGE, « Contextualisation et circulation des situations : approche modale des phénomènes de gestation pour autrui à l'étranger », *JDI*, 2018, pp. 3-19.

<sup>1855</sup> Les Professeurs Combacau et Sur qualifient l'État « [d']être corporatif personnalisé. Voy. J. COMBACAU, S. SUR, *Droit international public*, *op. cit.*, p. 312.

<sup>1856</sup> Cette conception répond à une thèse selon laquelle le territoire constitue l'objet d'un droit réel de l'État. Voy. J. BARBERIS, « Les liens juridiques entre l'État et son territoire : perspectives théoriques et évolution du droit international », *AFDI*, 1999, vol. 45, pp. 136-137.

<sup>1857</sup> R. CARRE DE MALBERG, *Contribution à la théorie générale de l'État. Spécialement d'après les données fournies par le droit constitutionnel français*, 1920, 1922, Paris, Dalloz, Bibliothèque Dalloz, rééd. 2004, p. 4, note (4).

et une autorité politique exclusive ou la souveraineté<sup>1858</sup>. Le territoire constitue le domaine spatial du pouvoir de l'État<sup>1859</sup> puisque celui-ci exerce sa souveraineté dans les limites de ses frontières. Ainsi, territoire et souveraineté sont intrinsèquement liés dans la mesure où le territoire constitue l'espace d'expression du pouvoir de l'État<sup>1860</sup>, de son « droit de commander »<sup>1861</sup>. La souveraineté est alors dite « territoriale » et désigne le monopole de l'exercice des activités étatiques sur un territoire donné mais aussi « la faculté d'exclure toute autre compétence d'État à l'intérieur du territoire sur lequel elle s'exerce »<sup>1862</sup>. À ce titre, dans son arrêt *Lotus*, la CPJI fait sienne cette thèse et établit que « la limitation primordiale qu'impose le droit international à l'État est celle d'exclure – sauf l'existence d'une règle permissive contraire – tout exercice de sa puissance sur le territoire d'un autre État »<sup>1863</sup>.

699. Par conséquent, l'élaboration d'un espace englobant des territoires étatiques, mais qui serait dépourvu de frontières intérieures, impliquerait la disparition d'un élément constitutif de l'État « sauf à imaginer un nouveau concept, celui d'État sans frontière et ainsi sans territoire défini »<sup>1864</sup>. Le territoire étant à la fois le corps de

---

<sup>1858</sup> J. GICQUEL, *Droit constitutionnel et institutions politiques*, 35<sup>e</sup> éd., Paris, LGDJ, 2002, p. 52. Voy., également, J.-M. PONTIER, « Territorialisation et déterritorialisation de l'action publique », *AJDA*, 1997, pp. 723-730.

<sup>1859</sup> E. RADNITZKY, « Die rechtliche Natur des Staatsgebietes », *A.ô.R.*, t. XX, 1906, p. 341, cité par J. BARBERIS, « Les liens juridiques entre l'État et son territoire : perspectives théoriques et évolution du droit international », *op. cit.*

<sup>1860</sup> P. DAILLIER, A. PELLET, *Droit international public*, 9<sup>e</sup> éd., Paris, LGDJ, 2022, p. 598 ; J. CHEVALIER, *L'État*, 2<sup>e</sup> éd., Paris, Dalloz, 2011, p. 24. Sur cette thèse, voy. également J. BARBERIS, « Les liens juridiques entre l'État et son territoire : perspectives théoriques et évolution du droit international », *op. cit.*, pp. 137-13 ; J. COMBACAU, S. SUR, *Droit international public*, *op. cit.*, p. 269.

<sup>1861</sup> L. MICHOD, *La théorie de la personnalité morale et son application au droit français*, tome II, LGDJ, 1925, p. 61, cité par B. NABLI, *L'État. Droit et politique*, Malakoff, Armand Colin, 2017, p. 50.

<sup>1862</sup> C. ROUSSEAU, *Droit international public. Tome III. Les compétences*, Paris, Sirey, 1977, p. 10.

<sup>1863</sup> CPJI, 7 septembre 1927, *Affaire du « Lotus »*, série A – n° 10, p. 18.

<sup>1864</sup> F. PICOD, « Le statut juridique des taxes et autres mesures restrictives au franchissement des frontières », in C. BLUMANN (dir.), *Les frontières de l'Union européenne*, Bruxelles, Bruylant, 2013, p. 76.

l'État<sup>1865</sup> et le siège de son *imperium*<sup>1866</sup>, la déterritorialisation permise par la confiance mutuelle oblige à une reconsidération des éléments constitutifs de l'État. En permettant le maintien et l'élaboration d'espaces sans frontières intérieures, la confiance mutuelle s'attaque d'une part à la frontière et d'autre part au territoire de l'État membre. Dès lors, « l'espace » se substitue à une juxtaposition de territoires étatiques et se caractérise par la neutralisation de ses frontières intérieures.

**700.** Le lien entre frontière, territoire et espace doit encore être précisé. La notion de territoire se caractérise par le fait qu'il est sujet à une appropriation et à l'exercice d'un pouvoir, il s'avère borné par des limites et bénéficie également d'une dénomination<sup>1867</sup>. Ces caractéristiques définissent et distinguent le territoire de l'espace. L'espace renvoie à un champ spatial non occupé, peu délimité, sur lequel ne s'exerce pas de réel pouvoir<sup>1868</sup>. En deçà du territoire<sup>1869</sup>, l'espace est une notion qui s'inscrit particulièrement dans le cadre de l'appréhension du champ spatial dans un monde décloisonné. Aussi ne s'étonne-t-on pas que la notion d'espace ait été particulièrement promue par le droit de l'Union européenne, que l'on pense à l'espace sans frontières intérieures, l'espace Schengen, l'espace économique européen, l'espace

---

<sup>1865</sup> Le lien entre l'État et sa géographie a été particulièrement considéré par R. Kjellen, père fondateur de la géopolitique ainsi que par l'école allemande de géopolitique (F. Ratzel, K. Haushofer). Le territoire est présenté comme le « corps » de l'État qui est appréhendé comme un organisme géographique. Voy. B. NABLI, *L'État. Droit et politique*, op. cit., pp. 188-189 ; J. BARBERIS, « Les liens juridiques entre l'État et son territoire : perspectives théoriques et évolution du droit international », op. cit., p. 138. Ces thèses apparaissent aujourd'hui désuètes dans la mesure où la puissance de l'État dépasse largement la seule question de l'étendue de son territoire. Toutefois, elles témoignent du lien intrinsèque entre l'existence de l'État et son territoire.

<sup>1866</sup> R. CARRE DE MALBERG, *Contribution à la théorie générale de l'État. Spécialement d'après les données fournies par le droit constitutionnel français*, Paris, Dalloz, Bibliothèque Dalloz, 2004, p. 4.

<sup>1867</sup> D. GUIGNARD, « Les mutations territoriales ou le retour à la distinction espace-territoire » in M. HECQUARD-THERON, J. KRYNEN (dir.), *Regards critiques sur quelques (r)évolutions récentes du droit – Réformes - Révolutions*, Institut Fédératif de Recherche – Université Toulouse 1 Capitole, 2005, p. 705.

<sup>1868</sup> A. SUPIOT, « L'inscription territoriale des lois », *Esprit*, 2008, n° 11, p. 151. JELLINEK considère que le territoire est l'espace constituant le domaine de l'État. Hors l'État, il ne peut y avoir de territoire mais « qu'une partie de la superficie terrestre, politiquement sans importance », Voy. G. JELLINEK, *L'État moderne et son droit. Deuxième partie. Théorie juridique de l'État.*, op. cit., p. 60.

<sup>1869</sup> Selon le Professeur D. GUIGNARD, « l'espace se situe en position d'antériorité par rapport au territoire. La notion de territoire exprime un espace qui a subi l'action de l'homme », voy. D. GUIGNARD, « Les mutations territoriales ou le retour à la distinction espace-territoire » in M. HECQUARD-THERON et J. KRYNEN (dir.), *Regards critiques sur quelques (r)évolutions récentes du droit – Réformes - Révolutions*, Institut Fédératif de Recherche – Université Toulouse 1 Capitole, 2005, note 7, p. 705.

de liberté, de sécurité et de justice ou même, plus récemment, l'espace européen de l'éducation<sup>1870</sup>. L'Union européenne ne disposerait dès lors plus véritablement d'un territoire, du moins d'un territoire constitué par les territoires des États membres<sup>1871</sup> ; elle contribuerait à la formation d'espaces. Le droit de l'Union trouble encore davantage les concepts en reliant espace et frontière. La confiance mutuelle, fondement d'espaces sans frontières intérieures, invite donc à reconsidérer la place et la nature de l'État membre au sein de ces espaces de coopération.

**701.** La notion « d'espace sans frontières » est ancienne. Dès 1986, l'Acte unique européen a donné naissance à l'espace communautaire sans frontières. Il a complété le traité CEE en ajoutant un article 8A selon lequel « le marché intérieur comporte un espace sans frontières intérieures dans lequel la libre circulation, des marchandises, des personnes, des services et des capitaux est assurée selon les dispositions du présent traité »<sup>1872</sup>. L'expression a été reprise dans le traité de Maastricht, notamment dans les « dispositions communes », où la création d'un espace sans frontières intérieures est consacrée comme le premier objectif de l'Union<sup>1873</sup>. Depuis le traité de Lisbonne, l'article 26, paragraphe 1, TFUE dispose que « [l]e marché intérieur comporte un espace sans frontières intérieures dans lequel la libre circulation des marchandises, des personnes, des services et des capitaux est assurée selon les dispositions des traités ». En parallèle, la construction d'un espace Schengen a également conduit à la mise en place d'un espace sans frontières intérieures. L'accord Schengen de 1985 se concentrait toutefois sur la suppression des contrôles et formalités aux frontières intérieures<sup>1874</sup>

---

<sup>1870</sup> Communication de la Commission au Parlement européen, au Conseil, au Comité économique et social européen et au comité des régions du 30 septembre 2020, « Relative à la réalisation d'un espace européen de l'éducation d'ici à 2025 », COM(2020) 625 final.

<sup>1871</sup> Sur la territorialité et l'Union européenne, voy. la thèse de L. LEBON, *La territorialité et l'Union européenne*, op. cit. Voy. également, L. POTVIN-SOLIS (dir.), *L'Union européenne et les territoires*, Bruxelles, Bruylant, 2022, 452 p. ; L. LEBON, « Territoire(s) de l'Union européenne », op. cit. ; G. MARTI, « Territoire(s) et Union européenne », *Civitas Europa*, 2015, vol. 2, n° 35, pp. 25-39 ; A. BEN MANSOUR, « Le territoire de l'Union », in M. BENLOLO-CARABOT, U. CANDAS, E. CUJO (dir.), *Union européenne et droit international. En l'honneur de Patrick Daillier*, Paris, Pedone, 2012, pp. 209-220 ; J. ROUX, « "Territorialité" et droit communautaire », *RTDE*, 1987, vol. 23, n° 1, pp. 5-33.

<sup>1872</sup> Article 13, Acte unique européen du 17 février 1986, *JOCE*, n° L 169/2 du 29 juin 1987.

<sup>1873</sup> Article B, traité de Maastricht.

<sup>1874</sup> Article 1<sup>er</sup> Accord du 14 juin 1985 relatif à la suppression graduelle des contrôles aux frontières communes (« Accord de Schengen »), entre les gouvernement de l'Union économique Benelux, de la République fédérale d'Allemagne et de la République française.

sans pour autant établir un « espace sans frontières intérieures ». La Convention d'application de l'accord de Schengen a finalement entériné la notion « d'espace sans frontières intérieures »<sup>1875</sup>.

**702.** Ensuite, le maintien et le développement d'un espace de liberté, de sécurité et de justice ont été consacrés parmi les objectifs de l'Union par le Traité d'Amsterdam<sup>1876</sup>. D'une « coopération policière et judiciaire en matière pénale » naît un « espace » au sein duquel les acteurs institutionnels coopèrent. Il relève en droit positif du titre V du TFUE. En outre, le traité prévoit une compétence d'appui de l'Union européenne pour « renforcer ses bases scientifiques et technologiques, par la réalisation d'un espace européen de la recherche dans lequel les chercheurs, les connaissances scientifiques et les technologies circulent librement [...] »<sup>1877</sup>.

**703.** Parce qu'il n'est pas proprement délimité, l'espace se caractérise par sa plasticité et s'avère étroitement lié à la question de l'intégration différenciée<sup>1878</sup>. Il est susceptible d'intégrer de nouveaux États et de ne pas en accueillir d'autres, indépendamment du statut d'État membre. Ainsi, l'espace Schengen, instauré par cinq États, est aujourd'hui investi par la quasi-totalité des États membres à l'exception de la Bulgarie, Chypre, la Roumanie et l'Irlande. Il accueille à l'inverse quelques États tiers, parties à l'AELE, à savoir l'Islande, la Norvège, la Suisse et le Liechtenstein. En outre, Monaco<sup>1879</sup>, *de jure*, Saint-Marin et le Vatican, *de facto*, participent à l'espace Schengen en raison de leur situation géographique.

---

<sup>1875</sup> La convention prévoit ainsi en son article 142 que « lorsque des conventions sont conclues entre les États membres des Communautés européennes en vue de la réalisation d'un espace sans frontières intérieures, les parties contractantes conviennent des conditions dans lesquelles les dispositions de la présente Convention sont replacées ou modifiées en fonction des dispositions correspondantes desdites conventions ». Encore, la déclaration des ministres et secrétaires d'État énonce que « les Parties Contractantes estiment que la Convention constitue une étape importante en vue de la réalisation d'un espace sans frontières intérieures et s'en inspirent pour la poursuite des travaux des États membres des Communautés européennes ».

<sup>1876</sup> Ainsi, « l'Union se donne pour objectifs : de promouvoir le progrès économique et social ainsi qu'un niveau d'emploi élevé, et de parvenir à un développement équilibré et durable, notamment par la création d'un espace sans frontières intérieures [...] », article premier, traité d'Amsterdam du 2 octobre 1997, *JOCE*, n° C 340/7 du 10 novembre 1997.

<sup>1877</sup> Article 179 TFUE.

<sup>1878</sup> A. ANGELAKI, *La différenciation entre les États membres de l'Union européenne*, Bruxelles, Bruylant, 794 p.

<sup>1879</sup> Acquis de Schengen – Décision du Comité exécutif du 23 juin 1998 concernant les titres de séjour monégasques, SCH/Com-ex(98) 19, *JOCE*, n° L 239 du 22 septembre 2000.

**704.** De même, les États de l'AELE sont associés au marché intérieur<sup>1880</sup>. Dès lors, les frontières se trouvent « brouillées »<sup>1881</sup> tant et si bien que la notion d'espace doit être préférée à celle de territoire du marché intérieur. Pourtant, si cet espace se trouve sans frontières intérieures, le marché intérieur bénéficie bien de frontières extérieures. En effet, la mise en place d'un marché intérieur implique l'élaboration d'une politique douanière unique à ses frontières extérieures. L'espace permet dans ce cas de se détacher du critère de l'appartenance au profit de celui de l'accès au marché<sup>1882</sup> ainsi que de définir un ensemble géographique n'étant pas régi par une seule puissance publique. Le marché intérieur constitue d'abord un espace où les libertés de circulation sont pleinement assurées<sup>1883</sup>.

**705.** L'espace européen se caractérise ainsi par sa malléabilité. Il est investi ou non par les États et peut s'étendre si un État tiers est associé à une coopération. À l'inverse, le territoire renvoie à l'idée d'appartenance et il se trouve intrinsèquement lié au statut d'État membre<sup>1884</sup>. N'étant pas associée à l'expression d'une souveraineté ou d'un pouvoir particulier, la notion d'espace est particulièrement adaptée pour désigner le champ spatial au sein duquel les coopérations prévues par le droit de l'Union se réalisent. Par définition, ces coopérations font intervenir une pluralité d'acteurs, étatiques ou non étatiques, poursuivant des objectifs communs.

**706.** Cependant, l'espace, dont les contours sont peu définis<sup>1885</sup>, s'articule mal avec la notion de confiance mutuelle qui, quant à elle, est supposée se rapporter à une relation entre États membres. Elle se rapporte donc à un système relationnel en principe précisément défini. Pour rappel, la confiance mutuelle exprime une contradiction en ce qu'elle est ontologiquement exclusive de l'État tiers, tout en étant utilisée en tant que principe de coordination des rapports entre les systèmes juridiques dans le cadre de

---

<sup>1880</sup> E. DELCHER, *L'Espace économique européen : recherche sur l'homogénéité au regard du droit de l'intégration européenne*, op. cit., p. 9.

<sup>1881</sup> *Ibid.*, pp. 45-48, spéc. p. 46.

<sup>1882</sup> Voy. *Infra*. Partie 2. Titre 1. Chapitre 1. Section 1. Paragraphe 2. A. 1. b)

<sup>1883</sup> Voy. *Infra*. Partie 2. Titre 1. Chapitre 1. Section 1. Paragraphe 2. A. 1. b)

<sup>1884</sup> Sur la notion de « territoire européen », qui ne peut être qu'autonome et distincte de la notion de territoire étatique considérant que l'Union n'est pas un État, voy. L. LEBON, *La territorialité et l'Union européenne*, op. cit., pp. 95-147.

<sup>1885</sup> E. JOSEPH, « Interactions européennes entre espace et droit pénal », *RUE*, 2021, n° 648, pp. 303-306.

coopération incluant, dans certains cas, l'État tiers<sup>1886</sup>. Nous retrouvons précisément cette contradiction dans ce phénomène de déterritorialisation. La confiance mutuelle, principe propre à la relation entre les États membres, permet l'élaboration et le maintien d'espaces sans frontières intérieures, propices à l'inclusion d'États tiers. En outre, ces espaces questionnent encore la permanence des frontières des États membres et, *a fortiori*, l'argument d'une confiance vectrice de préservation de l'État membre. Si la terminologie d'espace sans frontières intérieures semble indiquer une disparition des frontières des États membres<sup>1887</sup>, il convient d'apprécier dans quelle mesure celles-ci sont véritablement appréhendées par le droit de l'Union et quel(s) sort(s) leur réserve ce dernier.

#### *b) Une appréhension plurielle de la frontière*

**707.** La matérialisation de la frontière au sein de ces espaces est diverse. Alors que la Cour de justice désigne comme « espace sans frontières intérieures » tant l'espace de liberté, de sécurité et de justice<sup>1888</sup> que le marché intérieur<sup>1889</sup>, il est nécessaire de préciser la manière dont le droit considère la frontière étatique dans cette « pluralité d'espaces »<sup>1890</sup>. Selon le domaine de coopération, la frontière s'avère être un enjeu de premier plan, un paramètre dépassé ou encore une notion renouvelée<sup>1891</sup>. En tout état de cause, l'idée d'une suppression des frontières au sein de ces espaces doit être absolument nuancée.

**708. LA FRONTIÈRE EN SUSPENS.** La suppression des contrôles aux frontières au sein de l'espace Schengen instaure, pour les personnes, un espace commun au sein duquel, la frontière n'a plus de matérialité. La frontière n'existerait plus en ce sens qu'elle peut

---

<sup>1886</sup> Voy. *Supra*. Chapitre 4.

<sup>1887</sup> Lydia Lebon préfère l'idée d'un « dépassement » de la territorialité de l'État plutôt que d'une suppression. Ainsi, « la territorialité de l'État est *transcendée* par l'Union européenne ». Voy. L. LEBON, « Territoire(s) et Union européenne : quelle(s) territorialité(s) ? », *op. cit.*, pp. 157 s.

<sup>1888</sup> CJUE, 5 avril 2016, *Aranyosi et Căldăraru*, précité, point 78 ; CJUE, 25 juillet 2018, *Minister of Justice and Equality*, précité, point 36.

<sup>1889</sup> CJUE, 26 avril 2018, *Donnellan*, précité, points 40-41.

<sup>1890</sup> L. LEBON, *La territorialité et l'Union européenne*, *op. cit.*, p. 609.

<sup>1891</sup> M. BENLOLO-CARABOT, « La transformation de la notion de frontière dans l'Union européenne », *Pouvoirs*, 2018, n° 165, pp. 65-79.

être franchie librement. Ce constat doit cependant être relativisé dans la mesure où la frontière continue à avoir une existence juridique par le truchement de la notion de « zone frontalière » dont l'objet est de garantir la libre circulation des personnes tout en préservant le pouvoir de police des États membres. Au sein de ces zones, des régimes particuliers peuvent être établis, notamment en matière de contrôle.

**709.** Le code frontières Schengen établit que « [l']élimination des contrôles aux frontières intérieures exige une confiance mutuelle totale des États membres dans leur capacité de mettre pleinement en œuvre les mesures d'accompagnement permettant la levée de ces contrôles »<sup>1892</sup>. Le territoire ouvert de l'État membre intègre un espace commun et doit lui-même être perçu comme un territoire commun<sup>1893</sup>. Cependant, l'interdiction du contrôle aux frontières, garantie par l'article 67 TFUE, n'a pas pour effet d'interdire aux États membres de réaliser des contrôles sur leur territoire. Les frontières, en tant que lignes de démarcation, ont alors laissé place aux « zones frontalières » au sein desquelles, en principe, les contrôles de police peuvent être réalisés si tant est qu'elles n'ont pas un effet équivalent à un contrôle aux frontières<sup>1894</sup>. À ce titre, la Cour de justice s'est prononcée sur certains dispositifs nationaux à l'instar du dispositif français de contrôle d'identité dans la zone frontalière des 20 kilomètres<sup>1895</sup>. Dans l'arrêt *Melki*<sup>1896</sup>, elle a conclu à l'incompatibilité de ce dispositif avec le principe de suppression de contrôle aux frontières intérieures, établi par le code frontières Schengen<sup>1897</sup>. Dans un premier temps, l'arrêt a précisé que le fait que le

---

<sup>1892</sup> Règlement (UE) n° 610/2013 du Parlement européen et du Conseil du 12 juin 2013 relatif à la reconnaissance mutuelle des mesures de protection en matière civile, *JOUE*, n° L 181/4 du 29 juin 2013, cons. 3.

<sup>1893</sup> H. LABAYLE, « La suppression des contrôles aux frontières intérieures de l'Union », in C. BLUMANN (dir.), *Les frontières de l'Union européenne, op. cit.*, p. 26.

<sup>1894</sup> Règlement (CE) n° 562/2006 du Parlement européen et du Conseil du 15 mars 2006 établissant un code communautaire relatif au régime de franchissement des frontières par les personnes (Code frontières Schengen), *JOUE*, n° L 105/1 du 13 avril 2006, article 21.

<sup>1895</sup> Article 78-2, alinéa 4, du code de procédure pénale français.

<sup>1896</sup> CJUE, 22 juin 2010, *Melki*, C-189/10, EU:C:2010:363.

<sup>1897</sup> Règlement (CE) n° 562/2006 du Parlement européen et du Conseil du 15 mars 2006, précité, article 20. Le règlement a depuis été abrogé et remplacé par le règlement (UE) 2016/399 du Parlement européen et du Conseil du 9 mars 2016 concernant un code de l'Union relatif au régime de franchissement des frontières par les personnes (code frontières Schengen), *JOUE*, n° L 77/1 du 23 mars 2016. Son article 22 prévoit que « les frontières intérieures peuvent être franchies en tout lieu sans que des vérifications aux frontières soient effectuées sur les personnes, quelle que soit leur nationalité ».

dispositif soit prévu pour une zone transfrontalière ne suffit pas à constater l'effet équivalent<sup>1898</sup>. L'incompatibilité résidait dans le fait que le dispositif de contrôle n'était pas circonscrit aux personnes dont le comportement justifie qu'il puisse y avoir une vérification de leur conformité avec la réglementation française. Dès lors, le dispositif était équivalent à un contrôle généralisé à la frontière. Dans cet arrêt, la Cour a élevé la suppression du contrôle aux frontières au rang de principe, permettant un contrôle renforcé du juge sur les mesures nationales<sup>1899</sup>. Dans le même temps, le maintien de la frontière n'est pas nié puisqu'un État membre peut prévoir des dispositifs de contrôle spécifiques au niveau des zones transfrontalières. Le pouvoir de police, la protection de l'ordre public, compétences de l'État, sont donc en grande partie préservés malgré la suppression des contrôles aux frontières.

**710. LE DEPASSEMENT DE LA NOTION DE FRONTIERE.** Considérant non plus l'État mais le citoyen de l'Union, la libre circulation n'est plus seulement un principe mais un droit rattaché à ce statut. En tant que statut ayant « vocation à être le statut fondamental des ressortissants des États membres »<sup>1900</sup>, il fortifie l'espace et efface un peu plus les frontières<sup>1901</sup>, particulièrement quand il s'agit d'assurer la protection de ces droits.

**711.** En effet, la Cour a construit une jurisprudence audacieuse relative à la citoyenneté européenne<sup>1902</sup> notamment en consacrant le principe de jouissance effective

---

<sup>1898</sup> *Ibid.*, point 72.

<sup>1899</sup> H. LABAYLE, « La suppression des contrôles aux frontières intérieures de l'Union », in C. BLUMANN (dir.), *Les frontières de l'Union européenne*, op. cit., p. 34.

<sup>1900</sup> Voy., notamment, CJUE, 14 décembre 2021, *V.M.A.*, aff. C-490/20, EU:C:2021:1008, point 41 ; CJUE, 8 mars 2011, *Ruiz Zambrano*, C-34/09, EU:C:2011:124, point 41 ; CJUE, 5 mai 2011, *McCarthy*, aff. C-434/09, EU:C:2011:277, point 47 ; CJCE, 2 octobre 2003, *Garcia Avello*, aff. C-148/02, EU:C:2003:539, point 22 ; CJCE, 20 septembre 2001, *Grzelczyk*, aff. C-184/99, EU:C:2001:458, point 31.

<sup>1901</sup> E. PATAUT, « Citoyenneté de l'Union 2011 – La citoyenneté et les frontières du droit de l'Union européenne », *RTDE*, 2011, vol. 47, n° 3, pp. 561-576.

<sup>1902</sup> Sur la citoyenneté européenne, voy., notamment, G. MARTI, *Les grandes notions du droit de l'Union européenne*, op. cit., pp. 283-310 ; A. ILIOPOULOU-PENOT, *Libre circulation et non-discrimination, éléments du statut de citoyen de l'Union européenne*, Bruxelles, Bruylant, 2005, 795 p. ; A. ILIOPOULOU-PENOT, « Citoyenneté européenne et principe de non-discrimination », *RAE*, 2011, n° 1, pp. 51-60 ; J. RONDU, *L'individu, sujet du droit de l'Union européenne*, op. cit., pp. 413-492 ; C. WIHTOL DE WENDEN, *La citoyenneté européenne*, Paris, Presses de Science po, 1997, 107 p. ; L. POTVIN-SOLIS, « Valeurs communes et citoyenneté européenne : quels progrès pour l'identité de l'Union devant la Cour de justice ? », in L. POTVINS-SOLIS (dir.), *Les valeurs communes dans l'Union*

de ces droits, indépendamment de l'exercice préalable de ceux-ci. Dès lors, le statut de la citoyenneté européenne tend à neutraliser les situations purement internes et le critère de l'extranéité. Dans l'arrêt *Zhu et Chen*<sup>1903</sup>, déjà, la Cour reconnaissait au ressortissant d'un État tiers dont l'enfant en bas âge était, quant à lui, ressortissant d'un État membre, un droit de séjour dans un autre État membre. À défaut, le parent serait tenu de quitter le territoire et l'enfant, citoyen de l'Union, ne pourrait jouir de son droit de séjourner librement sur le territoire des États membres<sup>1904</sup>.

**712.** Dans l'arrêt *Zambrano*<sup>1905</sup>, la Cour de justice a franchi un nouveau cap qui efface un peu plus la frontière au profit du statut fondamental de la citoyenneté européenne. La Cour reconnaît aux ressortissants d'un État tiers, parents d'enfants en bas âge et ressortissants d'un État membre, un droit de séjour dans ce même État membre dans la mesure où le refus d'accorder un tel droit priverait les enfants « de la jouissance effective de l'essentiel des droits attachés au statut de citoyen de l'Union »<sup>1906</sup>. La Commission et un certain nombre d'États membres arguaient pourtant de l'inapplicabilité des dispositions de droit de l'Union relatives aux libertés de circulation et de séjour du citoyen de l'Union compte tenu du fait que les enfants n'avaient jamais quitté l'État membre dont ils avaient la nationalité<sup>1907</sup>. La Cour a néanmoins considéré que le statut de citoyen de l'Union octroyait des droits au nombre desquels figurent le droit de circuler et de séjourner librement sur le territoire des États

---

*européenne*, Bruxelles, Bruylant, 2014, pp. 119-164 ; L. AZOULAI, « La citoyenneté européenne, un statut d'intégration sociale », in G. COHEN-JONATHAN, V. CONSTANTINESCO, V. MICHEL, J.-C. PIRIS, P. WACHSMANN (dir.), *Mélanges en l'honneur de Jean-Paul Jacqué – Chemins d'Europe*, Paris, Dalloz, 2010, pp. 1-28 ; F. MARON, G. POZARLIK (dir.), *Identité, citoyenneté et démocratie : 20 ans après / Identities, Citizenship and Democracy : 20 years after*, Bruxelles, Bruylant, 2011, pp. 377-394 ; J. FERRON, « Le citoyen européen entre imitation et invention comment les citoyennetés nationales en Europe devinrent européennes », in F. MARON, G. POZARLIK (dir.), *Identité, citoyenneté et démocratie : 20 ans après / Identities, Citizenship and Democracy : 20 years after, op. cit.*, pp. 413-441 ; D. RITLENG, « Citoyenneté européenne et citoyenneté française. Des gains et des pertes », in B. NABLI (dir.), *L'État intégré, un nouveau type d'État européen*, Bruxelles, Bruylant, 2022, pp. 93-106.

<sup>1903</sup> CJCE, 19 octobre 2004, *Zhu et Chen*, aff. C-200/02, EU:C:2004:639.

<sup>1904</sup> *Ibid.*, points 45-47.

<sup>1905</sup> CJUE, 8 mars 2011, *Ruiz Zambrano*, précité. Voy. D. DITTERT, « CJUE, 8 mars 2011, *Ruiz Zambrano*, aff. C-34/09 – Les droits des citoyens de l'Union : vers un statut détaché de tout élément transfrontalier ? », *RAE*, 2011, n° 1, pp. 223-229.

<sup>1906</sup> CJUE, 8 mars 2011, *Ruiz Zambrano*, précité, point 45.

<sup>1907</sup> *Ibid.*, point 37.

membres. Même s'ils n'avaient pas encore exercé ces droits, le refus d'octroyer un titre de séjour aux parents aurait pour conséquence de rendre leur exercice impossible<sup>1908</sup>. L'absence de déplacement d'un territoire d'un État membre à un autre ne constitue pas un critère d'applicabilité du droit de l'Union eu égard aux circonstances de l'espèce. Le franchissement de la frontière (ou le non franchissement) ne joue alors aucun rôle. La Cour montre une volonté d'assurer l'effectivité des droits inhérents à une citoyenneté européenne qui transcende la question de la frontière.

**713. LE RENOUVELLEMENT DE LA NOTION DE FRONTIÈRE.** Dans le cadre du marché intérieur, l'ouverture des frontières intérieures s'est concrétisée par une intégration négative consistant à supprimer les entraves aux libertés de circulation et par une intégration positive conduisant à adopter des règles harmonisant les législations et réglementations nationales<sup>1909</sup>. Ainsi, la notion d'entrave<sup>1910</sup> supplante celle de frontière<sup>1911</sup>. En matière de libre circulation des marchandises, l'appréhension de l'entrave fait l'objet de règles spécifiques. Les frontières intérieures « sont au cœur de l'union douanière, qui vise en particulier l'élimination des droits de douane »<sup>1912</sup>. Première manifestation de la frontière intérieure, les droits de douane (et les taxes d'effet équivalent) devaient être éliminés pour permettre à l'espace de se constituer.

**714.** La suppression des contrôles, des droits de douane et des mesures d'effet équivalent aux restrictions quantitatives sont autant de mesures ayant conduit à un désarmement des frontières des États membres s'agissant des mouvements de marchandises. Prises dans leur ensemble, ces mesures conduisent à une suppression des

---

<sup>1908</sup> *Ibid.*, point 44.

<sup>1909</sup> Sur la complémentarité de l'intégration négative et de l'intégration positive dans la construction du marché commun voy. F. MARTUCCI, *Droit du marché intérieur de l'Union européenne*, *op. cit.*, pp. 20-21 à propos de l'analyse de la notion de « marché commun » par P. PESCATORE, « La notion du marché commun dans les traités instituant l'Union économique belgo-luxembourgeoise, le Benelux et les Communautés européennes », in *En hommage à Victor Gontho*, Université de Liège, Faculté de droit, 1962, pp. 496-546.

<sup>1910</sup> Sur la notion d'entrave en droit du marché intérieur, voy., notamment, L. AZOULAI (dir.), *L'entrave dans le droit du marché intérieur*, Bruxelles, Bruylant, 2011, 362 p.

<sup>1911</sup> Sur une approche globale du rapport entre l'Union et les frontières dans le domaine du marché intérieur, voy. F. BERROD, « Le récit judiciaire de la frontière dans le marché intérieur : un non-dit pour un non-lieu », in A. BAILLEUX, E. BERNARD, S. JACQUOT (dir.), *Les récits judiciaires de l'Europe – concepts et typologie*, *op. cit.*, pp. 211-228.

<sup>1912</sup> F. MARTUCCI, *Droit du marché intérieur de l'Union européenne*, *op. cit.*, p. 75.

contrôles aux frontières intérieures bien plus qu'à une suppression des frontières intérieures elles-mêmes. L'analyse de la jurisprudence de la Cour de justice montre que cette dernière procède à une analyse précise des obstacles à la libre circulation et à l'identification du fait générateur de chaque entrave<sup>1913</sup>. Plus ou moins qu'un espace sans frontières intérieures, il s'agit d'un espace sans entrave qui est mis en place, assurant alors un libre accès au marché<sup>1914</sup>.

**715.** À ce titre, la notion de frontière n'est pas entendue de manière restrictive et ne concerne pas nécessairement les seules frontières étatiques. Ainsi la Cour de justice interprète l'article 30 TFUE en ce sens qu'il prohibe les droits de douane et les taxes d'effet équivalent infraétatiques<sup>1915</sup>, ne distinguant pas cette dernière de la frontière interétatique<sup>1916</sup>. Une taxe d'effet équivalent peut en effet être établie même si le fait générateur de la charge est le franchissement d'une frontière intérieure à un État membre. Ainsi, la Cour de justice a estimé « [qu']une taxe proportionnelle au poids d'une marchandise, perçue seulement dans une commune d'un État membre et frappant une catégorie de marchandises en raison de leur transport au-delà des limites territoriales communales, constitue une taxe d'effet équivalent à un droit de douane à l'exportation [...] en dépit du fait que la taxe frappe également les marchandises dont la destination finale se situe à l'intérieur de l'État membre concerné »<sup>1917</sup>.

**716.** Toutefois, l'interdiction des restrictions connaît des dérogations. Premièrement, la restriction aux libertés de circulation peut être justifiée lorsque l'État membre invoque un motif d'intérêt général ou encore un motif d'ordre public<sup>1918</sup>. Les

---

<sup>1913</sup> Voy. F. PICOD, « Le statut juridique des taxes et autres mesures restrictives au franchissement des frontières », *op. cit.*, pp. 78-85.

<sup>1914</sup> C. PRIETO, « Entrave et accès au marché », in L. AZOULAI (dir.), *L'entrave dans le droit du marché intérieur*, *op. cit.*, pp. 73-95.

<sup>1915</sup> CJCE, 16 juillet 1992, *Legros e.a.*, aff. C-163/90, EU:C:1992:326 ; CJCE, 9 août 1994, *Lancry e.a.*, aff. C-363/93, C-407/93, C-408/93, C-409/93, C-410/93 et C-411/93, EU:C:1994:315.

<sup>1916</sup> F. MARTUCCI, *Droit du marché intérieur de l'Union européenne*, *op. cit.*, p. 81 ; F. MARTUCCI, « Situations purement interne et libertés de circulation », in E. DUBOUT, A. MAITROT DE LA MOTTE (dir.), *L'unité des libertés de circulation – In varietate concordia ?*, Bruxelles, Bruylant, 2013, pp. 43-104, spéc. pp. 53 s.

<sup>1917</sup> Voy., notamment, CJCE, 9 septembre 2004, *Carbonati Apuani Srl.*, aff. C-72/03, EU:C:2004:506, point 35.

<sup>1918</sup> Sur ce point, voy., notamment, F. MARTUCCI, *Droit du marché intérieur de l'Union européenne*, *op. cit.*, pp. 280-300.

justifications des restrictions, prévues par les traités, ont également été enrichies par la jurisprudence de la Cour de justice relative aux exigences impératives ou aux raisons impérieuses d'intérêt général. Les États membres ont en effet avancé des motifs d'intérêt général justifiant des restrictions aux libertés de circulation permettant, d'une certaine façon, le maintien des frontières.

**717.** Deuxièmement, les libertés de circulation ne s'appliquent pas aux situations purement internes<sup>1919</sup> qui sont caractérisées lorsque « tous les éléments se cantonnent à l'intérieur d'un seul État membre »<sup>1920</sup>. Dans le cadre de cette « exception », la frontière étatique joue de nouveau un rôle en permettant d'exclure l'application du droit de l'Union à l'intérieur des frontières étatiques. En effet, si la frontière intraétatique doit être suspendue au sein de l'espace sans frontières intérieures que constitue le marché intérieur, l'élément d'extranéité demeure, en théorie, une condition d'application du droit de l'Union en matière de marché intérieur. Ces situations se situent hors du champ de l'espace sans frontières intérieures que constitue le marché intérieur.

**718.** Néanmoins, la jurisprudence de la Cour de justice restreint considérablement le champ des situations purement internes<sup>1921</sup>, l'élément d'extranéité étant devenu accessoire<sup>1922</sup>. La Cour de justice l'affirme en matière de libre circulation des marchandises, l'article 34 TFUE « ne peut pas être écarté au seul motif que, dans le cas concret soumis à la juridiction nationale, tous les éléments sont cantonnés à l'intérieur d'un seul État membre »<sup>1923</sup>. Les situations purement internes concernent alors un

---

<sup>1919</sup> F. MARTUCCI, « Situations purement interne et libertés de circulation », *op. cit.* ; L. POTVIN-SOLIS, « Qualification des situations purement internes », in E. NEFRAMI (dir.), *Renvoi préjudiciel et marge d'appréciation du juge national*, Bruxelles, Larcier, « Collection de la Faculté de droit, d'économie et de finance de l'Université de Luxembourg », 2015, pp. 41-99.

<sup>1920</sup> Voy. CJCE, 22 septembre 1992, *Petit*, C-153/91, EU:C:1992:354, points. 8-9 ; CJCE, 14 juillet 1994, *Peralta*, aff. C-379/92, EU:C:1994:296, point. 27 ; CJCE, 9 septembre 1999, *RI.SAN.*, aff. C-108/98, EU:C:1999:400, point. 23.

<sup>1921</sup> E. CARPANO, « La dynamique dérégulatoire de l'entrave dans le marché intérieur », *RUE*, 2018, n° 616, pp. 140-148.

<sup>1922</sup> Sur ce point, voy. F. MARTUCCI, *Droit du marché intérieur de l'Union européenne*, *op. cit.*, pp. 112-123.

<sup>1923</sup> CJCE, 7 mai 1997, *Pistre e.a.*, aff. jointes C-391/94, C-322/94, C-3323/94 et C-324/94, EU:C:1997:229, point 44 ; CJCE, 25 mars 2004, *Karner*, aff. C-71/02, EU:C:2004:181, point 19.

nombre très limité de cas<sup>1924</sup> et, de nouveau, la notion de frontière étatique apparaît résiduelle dans le domaine du marché intérieur. Celle-ci ne correspond plus totalement à celle de « frontière étatique ». Elle est de nature fonctionnelle puisque destinée à identifier une entrave aux libertés de circulation dans le marché intérieur.

**719.** Aussi, dans le processus de création et d'élaboration de cet espace sans frontières intérieures, la confiance mutuelle joue un moindre rôle. Même si la question du maintien de l'État se pose dans le cadre du marché intérieur, la dynamique est particulière et se caractérise par un encadrement conséquent des compétences au profit de l'Union européenne. En tant qu'espace marchand<sup>1925</sup>, le marché intérieur se distingue d'autres espaces sans frontières intérieures tels que l'espace de liberté, de sécurité et de justice, au sein desquels la question de la levée (ou l'abaissement) des frontières étatiques revêt des enjeux plus déterminants vis-à-vis de la question du maintien de l'État.

### *c) Des frontières intégrées*

**720.** La construction de ces espaces par le droit de l'Union révèle un processus d'intégration des frontières des États membres par lequel ces dernières revêtent une nature et une fonction spécifiques. En ce sens, il s'agit moins d'espaces sans frontières intérieures que d'espaces aux « frontières intégrées »<sup>1926</sup>.

**721.** La notion de « frontière intérieure » conduit à une reconsidération de l'État en tant qu'État membre de l'Union européenne. En effet, « l'adjectif "intérieur" implique un double mouvement de dessaisissement-appropriation en ce sens que les frontières

---

<sup>1924</sup> Concernant les autres libertés de circulation, la jurisprudence de la Cour de justice est plus précise quant au maintien de l'élément d'extranéité. Sur ce point, voy. F. MARTUCCI, *Droit du marché intérieur de l'Union européenne*, op. cit., pp. 221-223.

<sup>1925</sup> M. HO-DAC, *La loi du pays d'origine en droit de l'Union européenne*, op. cit., p. 345 ; J.-S. BERGE, S. HARNAY, « Chapitre 2. – Le non-rapprochement des droits dans le contexte de l'UE comme hypothèse de concurrence normative : les apports croisés de l'économie et du droit », in E. CARPANO, M. CHASTAGNARET, E. MAZUYER (dir.), *La concurrence réglementaire, sociale et fiscale dans l'Union européenne*, op. cit., p. 40.

<sup>1926</sup> R. MAINNEVRET, « Mesures d'éloignement et contrôles aux frontières : territorialités et européanisation de la conciliation entre sécurité et droits fondamentaux », in L. POTVIN-SOLIS (dir.), *L'Union européenne et les territoires*, Bruxelles, Bruylant, 2022, p. 392.

historiquement extérieures et propres à chaque État se muent en frontières intérieures du nouvel espace commun, frontières dont les traités, de surcroît, organisent la suppression »<sup>1927</sup>. Quant à la confiance mutuelle, elle ne permet pas uniquement d'assurer une liberté de circulation. Elle est à l'origine de l'élaboration d'un nouvel espace impliquant une reconsidération de l'espace étatique, intégrant un espace commun au sein duquel les frontières des États membres ont été suspendues ou dépassées par la construction européenne. Le « territoire » de l'État membre se transforme en espace dynamique et ouvert<sup>1928</sup>.

**722.** En outre, les frontières des États membres, en sus d'être des frontières étatiques, constituent des frontières (extérieures) potentielles de cet espace « sans frontières intérieures »<sup>1929</sup>. L'espace sans frontières intérieures émerge alors une fois l'élément extérieur présent sur le territoire. En amont, les frontières des États membres doivent être effectives et appréhendées comme des voies d'entrée au sein de ces espaces. Territoire et espace se conjuguent, l'entrée sur le territoire conditionnant l'accès à l'espace. Dans ce processus, la frontière de l'État membre constitue la porte d'entrée sur le territoire et *a fortiori* la voie d'accès à l'espace sans frontières intérieures.

**723.** La frontière de l'État membre peut donc constituer tant une frontière extérieure (dont les fonctions doivent être maintenues voire renforcées<sup>1930</sup>) qu'une frontière intérieure. En effet, l'entrée sur le territoire de l'Union peut potentiellement se faire sur le territoire de n'importe quel État membre. Dès lors, les frontières de tout État membre, censées ne plus exister, constituent les frontières extérieures de ces espaces dépourvus de frontières intérieures. Dans ce cadre, l'État membre sera mis à contribution dans la mesure où, en tant qu'État, il dispose des moyens d'assurer la gestion d'une frontière. En tant que frontière intérieure, les frontières ne doivent dès

---

<sup>1927</sup> S. ROLAND, « La différenciation, nouvelle frontière ? Quelques réflexions sur les fonctions de la différenciation dans le système juridique de l'Union européenne », in C. BLUMANN, *Les frontières de l'Union européenne*, *op. cit.*, p. 251.

<sup>1928</sup> L. AZOULAI, « L'État », in J.-B. AUBY (dir.), *L'influence du droit européen sur les catégories juridiques du droit public*, *op. cit.*, p. 154.

<sup>1929</sup> Plus précisément, elles sont les frontières potentielles du territoire de l'Union auquel l'espace sans frontières intérieures se superpose.

<sup>1930</sup> L. LEBON, *La territorialité et l'Union européenne*, *op. cit.*, pp. 119 s.

lors plus être considérées comme des « lignes de délimitation » de l'expression de la souveraineté mais comme des « voies d'échanges et de communication »<sup>1931</sup>.

**724.** Quant à l'espace de liberté, de sécurité et de justice, il constitue un « espace sans frontières intérieures » qui se compose d'une pluralité d'ordres juridiques. Or, la frontière permet la délimitation spatiale d'un ordre juridique. En cela, sa suppression ou tout du moins, sa suspension, questionne la territorialité des systèmes juridiques des États membres. En tant que frontière intégrée, la frontière de l'État membre revêt une double fonction de frontière intérieure et de frontière extérieure potentielle. Le caractère opérationnel de la frontière extérieure doit donc être maintenu afin d'assurer l'intégrité de l'espace sans frontières intérieures.

## 2. Une suspension précaire des frontières

**725.** Les années 2010 ont montré que, loin de disparaître, les frontières demeurent toujours effectives et peuvent être rétablies avec une aisance déconcertante par les États membres, notamment en périodes de « crise »<sup>1932</sup>. Ainsi, en 2015, la crise « migratoire »<sup>1933</sup> (ou bien « crise de l'accueil »<sup>1934</sup> ou encore « crise des réfugiés »<sup>1935</sup>), a marqué un retour des frontières « internes » par un rétablissement des frontières des États membres de l'espace Schengen. L'incapacité pour l'Union européenne à fournir une réponse commune et plus précisément, l'absence de solidarité a conduit les États membres à opposer à cette crise des réponses unilatérales et désorganisées les conduisant à rétablir des contrôles aux frontières. C'est notamment le cas de la Bulgarie, État membre frontalier de la Grèce. La Hongrie a, quant à elle, fermé ses

---

<sup>1931</sup> B. NABLI, *L'État intégré. Contribution à l'étude de l'État membre de l'Union européenne*, op. cit., p. 32.

<sup>1932</sup> L. VAN MIDDELAAR, *Quand l'Europe improvise : Dix ans de crises politiques*, Paris, Gallimard, 2018, 412 p. ; S. KAHN, « Les enjeux de la crise européenne », *Hérodote*, 2017, vol. 1, n° 164, pp. 79-100 ; G. GRANDJEAN, *Histoire de la construction européenne*, op. cit., pp. 617-738.

<sup>1933</sup> F. TIBERGHEN, « Europe, droit d'asile et crise migratoire », *Après-demain*, 2016, vol. 3, n° 39, pp. 7-9.

<sup>1934</sup> F. GEMENNE, « Ouvrir les frontières, une question de souveraineté », *Cités*, 2016, vol. 4, n° 68, pp. 49-60.

<sup>1935</sup> B. LOYER, « L'Union européenne, un territoire en construction. Réflexions sur la crise des réfugiés de 2015 », *Hérodote*, 2017, vol. 1, n° 164, pp. 11-42.

frontières. Après avoir décidé l'ouverture de ses frontières et avoir accueilli un million de migrants sur son territoire, l'Allemagne a rétabli des contrôles sur sa frontière avec l'Autriche. Les frontières s'ouvrent et se referment au gré de décisions prises unilatéralement par les États membres<sup>1936</sup>, réfutant l'existence d'un espace Schengen « sans frontières intérieures ».

**726.** Même lorsqu'une décision est prise au niveau de l'Union, la marge de manœuvre laissée aux États membres se concrétise par une ouverture aléatoire des frontières. Le déclenchement du mécanisme de protection temporaire à la suite de la crise ukrainienne<sup>1937</sup> a mis en exergue « l'hospitalité à géométrie variable »<sup>1938</sup> de l'Union<sup>1939</sup> et des États membres. Le mécanisme prévoyait, s'agissant des personnes déplacées depuis le territoire ukrainien, un traitement « à deux vitesses »<sup>1940</sup> en laissant aux États membres la faculté d'accueillir les ressortissants d'États tiers en séjour régulier de courte durée. L'enjeu était particulièrement saillant concernant les étudiants étrangers d'Ukraine. La marge de manœuvre dont bénéficiaient les États membres ont permis l'établissement de politiques discriminatoires<sup>1941</sup> vis-à-vis des réfugiés ukrainiens et des ressortissants d'États tiers présents sur le territoire de l'Ukraine. Tandis que certains États membres comme l'Allemagne et l'Espagne ont étendu la protection temporaire à ces étudiants étrangers, d'autres États membres à l'instar de la Pologne ont décidé de ne pas l'élargir à ces derniers<sup>1942</sup>.

**727.** En 2019, la crise sanitaire issue de la pandémie de la covid-19<sup>1943</sup> a également marqué le retour des frontières des États membres, se fermant régulièrement selon les niveaux d'alerte pandémique et les politiques sanitaires élaborées par les États

---

<sup>1936</sup> Voy., Y. PASCOUAU, « “Crise des réfugiés” et contrôles aux frontières intérieures de l'espace Schengen : quand les faits invitent à la relecture du droit », *Europe*, 2016, vol. 23, n° 3, p. 23.

<sup>1937</sup> Décision d'exécution 2022/382/UE du Conseil du 4 mars 2022, précitée.

<sup>1938</sup> G. MARTI, « L'hospitalité à géométrie variable », *op. cit.*

<sup>1939</sup> Ce mécanisme n'avait pas été jugé pertinent de le déclencher lors de la crise syrienne (voy. *ibid.*, p. 75).

<sup>1940</sup> P. AURIEL, « La crise de l'asile européen. Introduction », *Esprit*, 2022, n° 492, pp. 33-39, spéc. p. 35.

<sup>1941</sup> *Ibid.*

<sup>1942</sup> G. MARTI, « L'hospitalité à géométrie variable », *op. cit.*, p. 79.

<sup>1943</sup> E. DUBOUT, F. PICOD (dir.), *Coronavirus et droit de l'Union européenne*, Bruxelles, Bruylant, 2021, 633 p.

membres. Le franchissement de telle ou telle frontière était soumis à des conditions fluctuantes et à des contrôles d'une intensité variable en fonction de l'État membre<sup>1944</sup>. Le retour des frontières a été d'autant plus fort que, dans le cadre d'une pandémie, la libre circulation des personnes est un facteur d'aggravation de crise. Aussi, des restrictions de mobilités ont été décidées au sein même des États. Des frontières infranationales artificielles<sup>1945</sup> ont été instaurées par les États eux-mêmes pour limiter la circulation des personnes. Ainsi, le rétablissement de la frontière se présente aux États membres comme une solution efficace de gestion de crise<sup>1946</sup>.

**728.** La possibilité d'un rétablissement est néanmoins prévue par le droit de l'Union. Le code frontières Schengen permet ainsi la réintroduction temporaire du contrôle aux frontières intérieures. À ce titre, un État membre peut rétablir le contrôle à ses frontières « en cas de menace grave pour l'ordre public ou la sécurité intérieure » pour une période de trente jours ou pour la durée prévisible de la menace grave si elle est supérieure à trente jours<sup>1947</sup>. La réintroduction du contrôle peut toutefois dépasser la durée prévue lorsque la menace grave pour l'ordre public ou la sécurité intérieure ne disparaît pas<sup>1948</sup>. En outre, l'État membre a la faculté de réintroduire des contrôles à ses frontières lorsque la situation nécessite une « action immédiate »<sup>1949</sup>. C'est le cas lorsque l'ordre public ou la sécurité intérieure l'exigent. Au cours de la crise du covid-19, la Commission européenne a adopté des lignes directrices spécifiques afin de préciser la mise en œuvre des exceptions prévues par le code frontières Schengen<sup>1950</sup>. La Commission a alors précisé que « dans une situation extrêmement critique, un État

---

<sup>1944</sup> F. MARTUCCI, « Le covid-19 et l'Union européenne », *RFDA*, 2020, n° 4, pp. 650-677.

<sup>1945</sup> Certains États membres à l'instar de la France ont limité la circulation des personnes dans des périmètres variables autour de leur lieu de résidence, constituant de nouveaux territoires et de nouvelles frontières encadrant la libre circulation des personnes.

<sup>1946</sup> L. LEBOEUF, « La fermeture des frontières de l'Union pour motifs de santé publique : la recherche d'une approche coordonnée », in E. DUBOUT, F. PICOD (dir.), *Coronavirus et droit de l'Union européenne*, op. cit., pp. 223-239, spéc. p. 237 s.

<sup>1947</sup> Règlement (UE) 2016/399 du Parlement européen et du Conseil du 9 mars 2016, précité, article 25, paragraphe 1.

<sup>1948</sup> *Ibid.*, article 23, paragraphe 3 et article 27.

<sup>1949</sup> *Ibid.*, article 28.

<sup>1950</sup> Communication de la Commission européenne, « Lignes directrices relatives aux mesures de gestion des frontières visant à protéger la santé publique et à garantir la disponibilité des biens et des services essentiels », *JOUE*, n° C 86 I/1 du 16 mars 2020.

membre peut identifier la nécessité de réintroduire les contrôles aux frontières en réaction au risque présenté par une maladie contagieuse »<sup>1951</sup>. Ces lignes directrices caractérisent le « caractère "expérimental" de la gouvernance européenne »<sup>1952</sup>. Bien que non contraignantes, elles ont permis à l'Union de procéder à un certain encadrement et une coordination des États membres dans la gestion de leurs frontières<sup>1953</sup>.

**729.** De manière générale, l'encadrement de la faculté de réintroduction des contrôles a fait naître des obligations de notification et de partage d'informations quant aux événements ayant conduit ledit État membre à prendre cette décision, d'autant qu'il dispose d'une marge d'appréciation dans le rétablissement de ses frontières. Toutefois, la Cour de justice est venue tempérer les effets d'un tel rétablissement et son impact sur l'espace sans frontières intérieures. En effet, dans le cas d'un rétablissement d'une frontière intérieure, la frontière de l'État membre ne doit pas être considérée comme une frontière extérieure au sens du code frontières Schengen<sup>1954</sup>. La frontière intérieure ainsi rétablie ne constitue pas une frontière extérieure au sens du droit de l'Union. Dès lors, un État membre ne peut pas remodeler l'espace commun par le seul rétablissement de sa frontière. Cette impossibilité pour l'État membre de transformer une frontière intérieure en frontière extérieure par le rétablissement de sa frontière peut s'expliquer par le fait que ce ne sont pas les mêmes intérêts qui sont protégés. Selon l'Avocat général Szpunar, « [u]n État membre qui, en vertu du code frontières Schengen, est chargé de contrôler les frontières extérieures de cet espace agit dans l'intérêt de tous les États membres de l'espace Schengen. Par contre, un État membre qui décide de rétablir les contrôles aux frontières intérieures le fait dans son propre intérêt »<sup>1955</sup>. Ainsi, le rétablissement d'une frontière intérieure constitue un acte réalisé par l'État

---

<sup>1951</sup> *Ibid.*, point 18.

<sup>1952</sup> L. LEBOEUF, « La fermeture des frontières de l'Union pour motifs de santé publique : la recherche d'une approche coordonnée », *op. cit.*, p. 238.

<sup>1953</sup> F. MARTUCCI, « Le covid-19 et l'Union européenne », *op. cit.*

<sup>1954</sup> CJUE, 19 mars 2019, *Préfet des Pyrénées-Orientales c/ Abdelaziz Arib*, aff. C-444/17, EU:C:2019:220, points 61, 62.

<sup>1955</sup> Conclusions de l'Avocat général SZPUNAR, 17 octobre 2018, *Préfet des Pyrénées-Orientales c/ Abdelaziz Arib*, aff. C-444/17, EU:C:2018:836, points 58, 59.

membre en tant qu'État et non en tant qu'État membre de l'Union. Dès lors, elle ne peut produire des effets sur le statut de cette frontière au regard de cet espace.

**730.** Le rétablissement des frontières des États membres peut toutefois affecter la confiance mutuelle comme le constate la Commission dans une communication au Parlement européen et au Conseil intitulée « Stratégie pour un espace Schengen pleinement opérationnel et résilient »<sup>1956</sup>. En effet, le recentrement de l'État sur ses frontières et sur son territoire révèle une appréhension de son champ spatial en dehors de toute logique de confiance mutuelle. Par conséquent, la Commission a proposé une réforme du système Schengen afin de renforcer la confiance mutuelle. Dans cette communication, la confiance mutuelle est omniprésente. Elle y est de nouveau présentée comme condition et comme objectif d'une action commune nécessaire au maintien de cet espace sans frontières intérieures. Pour réformer, la Commission préconise trois axes.

**731.** Le premier axe vise au renforcement du contrôle aux frontières extérieures « essentiel pour garantir la confiance entre les États membres afin d'atteindre l'objectif de frontières qui soient ouvertes tout en étant contrôlées et sûres »<sup>1957</sup>. À ce titre, outre une surveillance et un contrôle accrus, la Commission réaffirme la nécessaire coopération avec les États tiers<sup>1958</sup>. Cette « externalisation des frontières »<sup>1959</sup> a pour but de bloquer les entrées des personnes et de les retenir hors du territoire de l'Union<sup>1960</sup>. En effet, le maintien de la confiance mutuelle et de l'espace sans frontières intérieures repose sur la performance des contrôles aux frontières extérieures dont

---

<sup>1956</sup> Communication de la Commission au Parlement européen et au Conseil du 2 juin 2021, « Stratégie pour un espace Schengen pleinement opérationnel et résilient », COM(2021) 277 final.

<sup>1957</sup> *Ibid.*, p. 5.

<sup>1958</sup> *Ibid.*, p. 10.

<sup>1959</sup> Voy. C. COUNIL, « La politique de réadmission de l'UE avec les pays tiers : diversification et expansion de l'externalisation des contrôles migratoires », in L. DUBIN (dir.), *La légalité de la lutte contre l'immigration régulière par l'Union européenne*, Bruxelles, Bruylant, 2012, pp. 187-247 ; T. RACHO, « Le fichage des étrangers et l'externalisation des frontières : l'évolution sécuritaire de l'Union européenne », in M. BENLOLO-CARABOT (dir.), *Union européenne et migrations*, op. cit., pp. 302-313 ; P.-F. LAVAL, « L'instrumentalisation de l'État tiers : vers un dévoiement de la coopération européenne en matière d'asile », *RUE*, 2016, n° 599, pp. 339-350 ; C. WITHOL DE WENDEN, « Vers une externalisation de l'asile », *Revue Projet*, 2005, vol. 1, n° 284, pp. 19-25.

<sup>1960</sup> T. FLEURY-GRAFF, « Tenir à distance. La politique européenne d'externalisation de l'asile », *Esprit*, 2022, n° 492, pp. 51-60.

l'objectif est de maintenir à l'écart du territoire de l'Union les individus dont on souhaite éviter la circulation<sup>1961</sup>. La consolidation des contrôles aux frontières extérieures a donc pour objectif de renforcer la confiance mutuelle entre les États membres et d'éviter la réapparition des frontières au sein de l'espace Schengen. Aussi, ce phénomène d'externalisation de la gestion des frontières extérieures fait des États tiers les principaux garants du maintien de ces espaces<sup>1962</sup> et de la confiance mutuelle entre les États membres. Les dispositifs d'externalisation des frontières de l'Union sont appelés à se multiplier. Dans le « Pacte sur l'asile et la migration », la Commission a confirmé la nécessité de mettre en place des partenariats afin de garantir « une capacité effective de gouvernance et de gestion de la migration »<sup>1963</sup>. La stratégie d'externalisation des frontières que l'Union souhaite poursuivre n'est pas sans risque dans la mesure où les États tiers défendent des intérêts qui leurs sont propres et parmi lesquels le maintien de la confiance mutuelle entre les États membres n'a pas sa place.

**732.** Le deuxième axe de la réforme se rapporte aux frontières intérieures et rappelle l'importance d'assurer l'effectivité de l'acquis Schengen afin de renforcer la confiance mutuelle entre les États membres. La Commission souligne tout particulièrement la nécessité d'approfondir la coopération entre autorités policières et judiciaires<sup>1964</sup>. La suspension des frontières intérieures reposerait encore et surtout sur l'établissement d'un réseau d'autorités nationales. La confiance mutuelle entre ces autorités nationales s'avère primordiales<sup>1965</sup>.

**733.** Dans son troisième axe, la Commission énonce l'importance d'une « gouvernance améliorée pour favoriser la confiance »<sup>1966</sup>. Après avoir rappelé les

---

<sup>1961</sup> J. RONDU, « Confiance mutuelle et frontières extérieures », intervention orale lors du colloque « La confiance mutuelle dans l'Espace de liberté, de sécurité et de justice : crise(s) et perspectives », 7-8 octobre 2021, Strasbourg.

<sup>1962</sup> T. FLEURY-GRAFF, « Tenir à distance. La politique européenne d'externalisation de l'asile », *op. cit.*, pp. 52 s.

<sup>1963</sup> Communication de la Commission au Parlement européen, au Conseil, au CCESE et au Comité des Régions du 23 septembre 2020, précitée.

<sup>1964</sup> Communication de la Commission au Parlement européen et au Conseil du 2 juin 2021, précitée, pp. 13-16.

<sup>1965</sup> Voy. *Infra*. Partie 2. Titre 1. Chapitre 1. Section 2, paragraphe 2.

<sup>1966</sup> Communication de la Commission au Parlement européen et au Conseil du 2 juin 2021, précitée, p. 18 s.

difficultés posées par un rétablissement massif des frontières intérieures depuis la pandémie de covid-19, la Commission annonce un projet de réforme du code frontières Schengen afin d'encadrer davantage le rétablissement des frontières et de le circonscrire à « une mesure de dernier recours »<sup>1967</sup>. Il s'agira essentiellement d'opérer une précision des « cas de menace » pouvant donner lieu aux rétablissements des frontières. Le renforcement de la confiance mutuelle par l'harmonisation est ici assumé. Pour garantir un climat de confiance mutuelle, la marge d'appréciation des États membres s'agissant du rétablissement des frontières doit être encadrée<sup>1968</sup>. Outre cela, la Commission préconise un renforcement du contrôle et du respect des règles notamment du mécanisme d'évaluation et de contrôle de Schengen<sup>1969</sup>. La mise en place d'instruments permettant une gestion efficace des risques inhérents aux espaces sans frontières intérieures permet ainsi de favoriser la confiance mutuelle entre les États membres.

**734.** Les institutions de l'Union ne cessent de l'affirmer : la confiance mutuelle constitue le fondement de ces espaces sans frontières intérieures. Malgré la diversité de ces espaces, la confiance mutuelle demeure essentielle à leur maintien. En cela, la confiance mutuelle donne lieu à une reconfiguration du territoire de l'État membre. En tant que composante d'un « espace », le territoire ne peut constituer un champ proprement délimité. Le processus d'intégration des frontières de l'État membre neutralise certaines de ses fonctions, les estompe<sup>1970</sup> en tant que lignes de démarcation, sans pour autant les faire disparaître. Ainsi, la confiance mutuelle conduit l'État membre à repenser son existence géographique au sein de ces espaces ainsi que le contrôle de son champ spatial. Cependant, le déficit de confiance mutuelle induit une permanence de l'État qui n'hésite pas à rétablir ses frontières et son territoire à défaut d'alternatives efficaces. Si la Commission appelle à davantage d'intégration, un tel saut

---

<sup>1967</sup> *Ibid.*, pp. 20, 27.

<sup>1968</sup> L. LEBOEUF, « La fermeture des frontières de l'Union pour motifs de santé publique : la recherche d'une approche coordonnée », *op. cit.*, p. 239.

<sup>1969</sup> *Ibid.*, pp. 22-24.

<sup>1970</sup> F. MARTUCCI, « Le covid-19 et l'Union européenne », *op. cit.*

qualitatif requiert un acte de volonté des États membres qui nécessiterait de leur part de renoncer à des éléments essentiels qui les constituent en tant qu'États.

### ***B. Une déterritorialisation partielle des ordres juridiques***

**735.** Selon une appréhension normative, le territoire correspond au domaine spatial de validité de l'ordre juridique de l'État<sup>1971</sup>. Selon Kelsen, « l'ordre étatique ne doit instituer ses actes de contrainte spécifiques que pour l'espace de validité qui lui est accordé par le droit international »<sup>1972</sup>. Il définit ainsi le territoire de l'État comme « l'espace à l'intérieur duquel un État est autorisé par le droit international général à réaliser tous les actes prévus par son droit national ou, ce qui revient au même, l'espace à l'intérieur duquel, conformément au droit international, les organes déterminés par un ordre juridique national sont autorisés à exécuter cet ordre »<sup>1973</sup>.

**736. UN CHAMP SPATIAL DE VALIDITE DES NORMES ELARGI.** Dans le système juridique de l'Union, la confiance mutuelle oblige les États membres à considérer les actes issus des systèmes juridiques des autres États membres comme s'ils étaient les produits de leurs propres systèmes juridiques<sup>1974</sup>. L'État membre est donc tenu d'exécuter sur son territoire l'acte issu du système juridique d'un autre État membre. Dès lors, ce principe donne lieu à une certaine déterritorialisation contribuant à l'établissement d'espaces sans frontières intérieures<sup>1975</sup>. Ainsi, les systèmes juridiques ne sont pas « étanches et indépendants mais au contraire poreux et perméables »<sup>1976</sup>.

**737.** La suspension des frontières conduit à la mise en place d'un espace juridique commun au sein duquel le principe de reconnaissance mutuelle assure l'efficacité des

---

<sup>1971</sup> J. BARBERIS, « Les liens juridiques entre l'État et son territoire : perspectives théoriques et évolution du droit international », *op. cit.*, pp. 138-142.

<sup>1972</sup> H. KELSEN, *Théorie pure du droit*, Paris, Dalloz, 1962, p. 384.

<sup>1973</sup> H. KELSEN, *Principles of International Law*, New York, 1952, p. 209, cité par J. BARBERIS, « Les liens juridiques entre l'État et son territoire : perspectives théoriques et évolution du droit international », *op. cit.*, p. 141.

<sup>1974</sup> CJUE, 11 mai 1989, *Wurmser*, précité.

<sup>1975</sup> C. RIZCALLAH, *Le principe de confiance mutuelle en droit de l'Union européenne. Un principe essentiel à l'épreuve d'une crise des valeurs*, *op. cit.*, pp. 481 s.

<sup>1976</sup> F.-X. MILLET, « Fédéralisme européen et identité nationale. La voie du constitutionnalisme », *Politique européenne*, 2016, vol. 3, n° 53, p. 73.

interactions entre les systèmes juridiques des États membres. Il impose un changement de perspective dans la mesure où la décision de l'État membre d'émission de l'acte n'est pas un fait (un *datum*)<sup>1977</sup> pour l'État membre d'exécution mais se voit octroyer une valeur normative sur l'ensemble de cet espace juridique. Dès lors, la valeur normative d'un acte, d'une décision, n'est pas restreinte à un territoire. À la différence de la « reconnaissance » au sens du droit international, le principe de reconnaissance mutuelle en droit de l'Union européenne ne nécessite pas de requête de la part de l'État membre d'émission. Ce faisant, il constitue un instrument de déterritorialisation du droit des États membres dans la mesure où il impose la reconnaissance par les États membres de la valeur normative des actes des autres États membres sur l'ensemble de l'espace juridique commun. Le principe de reconnaissance mutuelle possède ainsi cette fonction d'assurer la libre circulation des décisions et d'atténuer de cette manière les conséquences du franchissement d'une frontière d'un État membre<sup>1978</sup> en ce qui concerne la validité juridique de ces actes.

**738.** Cette déterritorialisation des systèmes juridiques repose sur la présomption d'équivalence de ces systèmes juridiques, inhérente au principe de confiance mutuelle. Ce présupposé implique que les territoires, conçus en tant que domaines spatiaux de validité des systèmes juridiques, peuvent se confondre. Les systèmes juridiques des États membres étant équivalents, leur circonscription à un domaine spatial donné est superflue. L'acte issu d'un système juridique peut alors produire ses effets sur le territoire d'un autre système juridique. La validité de la norme n'est plus intrinsèquement liée à un territoire mais peut être en principe reconnue dans l'ensemble de cet espace juridique commun<sup>1979</sup>. De la même manière que le territoire de l'État membre s'estompe<sup>1980</sup> et se fond au sein de l'espace commun, les systèmes juridiques

---

<sup>1977</sup> L. LEBON, *La territorialité et l'Union européenne*, *op. cit.*, pp. 422-423.

<sup>1978</sup> F. VIANGALLI, « La reconnaissance mutuelle aux États-Unis et au sein de l'Union européenne : prospection fédéralistes autour du droit international privé » in Y. ECHINARD, A. GESLIN, M. GUELDRY, F. TERPAN (dir.), *L'Union européenne et les États-Unis, processus, politiques et projets*, Larcier, 2013, pp. 140-141.

<sup>1979</sup> C. RIZCALLAH, *Le principe de confiance mutuelle en droit de l'Union européenne. Un principe essentiel à l'épreuve d'une crise des valeurs*, *op. cit.*, p. 490.

<sup>1980</sup> F. MARTUCCI, « Le covid-19 et l'Union européenne », *op. cit.*

des États membres ne sont plus délimités par des frontières et leur validité s'en trouve déterritorialisée.

**739.** Par exemple, conformément au principe de confiance mutuelle, le produit bénéficiant d'une autorisation de mise sur le marché prise par le système juridique d'un État membre doit être accueilli sur le territoire des autres États membres sans vérification vis-à-vis de leur propre système juridique<sup>1981</sup>. Le système juridique de l'État membre sur le territoire duquel arrive le produit ne conditionne pas son entrée, s'agissant tant des règles techniques que des règles de commercialisation<sup>1982</sup> lorsque ces dernières font apparaître des « doubles charges »<sup>1983</sup>. Pour rappel, le haut degré d'harmonisation des législations dans le domaine du marché intérieur facilite cette déterritorialisation dans la mesure où la reconnaissance mutuelle se rapporte ici au respect d'un cadre juridique commun<sup>1984</sup>.

**740.** Encore, concernant l'asile, le principe de confiance mutuelle fonde un système de répartition des compétences entre les États membres concernant le traitement des demandes d'asile<sup>1985</sup>. De nouveau, l'équivalence présumée entre les systèmes juridiques des États membres permet de faciliter leurs rapports. Les demandes d'asile bénéficiant d'un traitement présumé équivalent d'un État membre à un autre, la

---

<sup>1981</sup> C'est le principe même posé par la loi du pays d'origine dès l'arrêt *Cassis de Dijon* (CJCE, 20 février 1979, *Rewe-Zentral*, précité). Comme la Commission l'a ensuite précisé, « dans la mesure où le produit en cause répond de façon convenable et satisfaisante à l'objectif légitime visé par sa réglementation (sécurité, protection du consommateur, environnement, etc.), l'État membre importateur ne saurait, pour justifier l'interdiction de vente sur son territoire, invoquer le fait que les moyens utilisés pour atteindre cet objectif sont différents de ceux imposés aux produits nationaux » (Communication de la Commission sur les suites de l'arrêt rendu par la Cour de justice des Communautés européennes, le 20 février 1979, dans l'affaire 120-78 (*Cassis de Dijon*), *JOCE*, n° C 256 du 3 octobre 1980.

<sup>1982</sup> L'arrêt *Keck et Mithouard* a procédé à une restriction des règles de commercialisation pouvant être qualifiées d'entrave et constituer une exception au principe de reconnaissance mutuelle. Ainsi, les réglementations nationales « qui limitent ou interdisent certaines modalités de vente, pourvu qu'elles s'appliquent à tous les opérateurs concernés exerçant leur activité sur le territoire national, et pourvu qu'elles affectent de la même manière, en droit comme en fait, la commercialisation des produits nationaux et de ceux en provenance d'autres États membres » ne constituent pas une entrave (CJCE, 24 novembre 1993, *Keck et Mithouard*, aff. C-267/91, C-268/91, EU:C:1993:905, point 16).

<sup>1983</sup> M. HO-DAC, *La loi du pays d'origine en droit de l'Union européenne*, op. cit., pp.66-68.

<sup>1984</sup> Partie 2. Titre 1. Chapitre 1. Section 1. Paragraphe 1. A.

<sup>1985</sup> CJUE, 21 décembre 2011, *N.S.*, précité, point 83.

coopération et le transfert des demandeurs peuvent se faire de manière automatique<sup>1986</sup>. Au sein de cet espace juridique commun, le traitement des demandes d’asile est réputé équivalent quel que soit l’État membre responsable de la demande.

**741.** La déterritorialisation des systèmes juridiques revêt une importance toute particulière dans le cadre de la coopération judiciaire entre les États membres. Conformément aux principes de confiance et de reconnaissance mutuelles, la décision judiciaire issue du système judiciaire d’un État membre pourra produire ses effets sur le territoire d’un autre État membre. Le système juridique de ce dernier devra seulement exécuter la décision étrangère, issue d’un ordre juridique et pris par les autorités d’un autre État membre. À titre d’exemple, dans l’arrêt *Ognyanov*<sup>1987</sup>, la Cour de justice s’est prononcée sur l’articulation des législations dans le cadre de cette déterritorialisation des systèmes juridiques. Dans cette affaire<sup>1988</sup>, un détenu avait partiellement exécuté sa peine au Danemark. Dans le cadre de sa détention, il avait effectué un travail avant que son transfert aux autorités bulgares pour la poursuite de la peine n’ait été décidé. Or, le droit bulgare prévoit une réduction de peine pour tout travail fourni au cours de la détention. Il était question de savoir si les dispositions du droit bulgare pouvaient s’appliquer et conduire à une réduction de la peine de l’intéressé, compte tenu du travail fourni dans un autre État membre, le Danemark. La Cour de justice a conclu à l’impossibilité d’appliquer le droit bulgare à la peine qui a déjà été effectuée au sein d’un autre État membre<sup>1989</sup>. En somme, la loi d’un État membre ne peut pas s’appliquer à des faits s’étant déroulés sur le territoire d’un autre État membre. Une application rétroactive de la loi d’un État membre obligerait à un réexamen de la décision prise par un autre État membre ce qui serait contraire à « la confiance réciproque »<sup>1990</sup> entre les États membres ainsi qu’au principe de reconnaissance mutuelle<sup>1991</sup>. D’un autre côté, la

---

<sup>1986</sup> C. RIZCALLAH, *Le principe de confiance mutuelle en droit de l’Union européenne. Un principe essentiel à l’épreuve d’une crise des valeurs*, *op. cit.*, pp. 491-492.

<sup>1987</sup> CJUE, 8 novembre 2016, *Ognyanov*, précité.

<sup>1988</sup> Voy. *Supra*. Partie 1. Titre 2. Chapitre 1. Section 1. B. 2.

<sup>1989</sup> CJUE, 8 novembre 2016, *Ognyanov*, précité, points 64 s.

<sup>1990</sup> Sur la notion de « confiance réciproque » et sa possible distinction avec la confiance mutuelle, voy. M. GUIRESSE, « L’arrêt *Ognyanov* de la Cour de justice : quand la confiance se fait le révélateur des déficiences de l’espace de liberté », *op. cit.*

<sup>1991</sup> *Ibid.*, points 48-49.

Cour de justice « admet que la loi de l'État d'émission puisse avoir une influence aussi sur la manière dont la peine est exécutée dans l'État de destination, après que le transfèrement a eu lieu »<sup>1992</sup>. Ainsi, les effets de la confiance et de la reconnaissance permettent aux décisions des États membres de bénéficier d'une validité au-delà du territoire de l'État membre émetteur. Cependant, la confiance mutuelle contribue à encadrer la perméabilité<sup>1993</sup> des systèmes juridiques en structurant les règles de la loi applicable et de répartition des compétences entre les juridictions nationales.

**742.** La confiance mutuelle ne donne donc pas lieu à une déterritorialisation anarchique des systèmes juridiques. Les États membres devant s'accorder une confiance mutuelle, le juge de l'État membre d'exécution ne peut pas exercer un contrôle de la validité de la décision de l'État membre d'émission. La déterritorialisation qu'implique la confiance mutuelle évite ainsi une confusion des systèmes juridiques.

**743. UNE DESUBSTANTIALISATION<sup>1994</sup> DES SYSTEMES JURIDIQUES DES ÉTATS MEMBRES.** L'équivalence entre les systèmes juridiques des États membres produit un relativisme tel que les systèmes juridiques perdent en substance. Le système juridique d'un État membre sera tenu de reconnaître et d'exécuter l'acte issu d'un autre système juridique comme s'il était de son propre système juridique. Le territoire n'est plus le domaine de validité d'un système juridique mais d'un ensemble de systèmes juridiques intégrés au sein d'un espace juridique commun. Or, le système juridique traduit une puissance en ce qu'il permet l'exercice d'un pouvoir normatif ayant pour fonction de commander, d'habiliter, de permettre ou encore d'abroger<sup>1995</sup> sur un territoire donné. Cette puissance est garantie par le fait qu'un système juridique bénéficie de

---

<sup>1992</sup> I. CRETA, I. WIECZOREK, « Chapitre 3 – Les individus en tant que bénéficiaires indirects de la solidarité interétatique ? Etude des normes européennes sur le transfèrement de délinquants », in R. COMAN, L. FROMMONT, A. WEYEMBERGH, *Les solidarités européennes*, op. cit., p. 110.

<sup>1993</sup> C. RIZCALLAH, *Le principe de confiance mutuelle en droit de l'Union européenne. Un principe essentiel à l'épreuve d'une crise des valeurs*, op. cit., p. 481.

<sup>1994</sup> Bélich Nabli développe l'idée selon laquelle l'appartenance de l'État membre à l'Union européenne participe à une forme de « désubstantialisation » de sa souveraineté (B. NABLI, *L'État intégré. Contribution à l'étude de l'État membre de l'Union européenne*, op. cit., p. 30).

<sup>1995</sup> H. KELSEN confère à la norme plusieurs fonctions : commander, habiliter, permettre et abroger. Voy. H. KELSEN, *Théorie générale des normes*, Paris, PUF, Réédition 1996, p. 1.

l'exclusivité d'un territoire qui détermine la compétence étatique souveraine<sup>1996</sup>. La coexistence de ces puissances est, en principe, assurée par la juxtaposition de territoires délimités par des frontières. L'avènement de la notion d'espace a « ébranlé ce dogme de la territorialité »<sup>1997</sup>. Au sein d'un espace juridique commun « sans frontières intérieures », la souveraineté territoriale des États membres est remise en question<sup>1998</sup>. Ainsi, l'exercice par les États membres de leurs compétences gagne en souplesse. Le système juridique d'un État membre produit des effets au-delà de son territoire dans la mesure où les autres États membres seront tenus d'exécuter automatiquement ces décisions. Aucun contrôle substantiel de la décision ne doit et ne peut être réalisé sur ladite décision en amont de son exécution<sup>1999</sup>. Les actes produits par le système juridique d'un État membre bénéficient donc d'une validité sur l'ensemble de l'espace juridique commun. La confiance mutuelle permet donc une « interchangeabilité des lieux et des juges »<sup>2000</sup>. Le droit de l'Union le garantit, comme c'est le cas du règlement Bruxelles I *bis* dont les motifs établissent que « toute décision rendue par les juridictions d'un État membre devrait être traitée comme si elle avait été rendue dans l'État membre requis »<sup>2001</sup>. Le corollaire de ce principe est qu'une pluralité de pouvoirs normatifs s'expriment sur le territoire d'un État membre donné. En ce qu'elle fonde l'élaboration d'un espace juridique commun, la confiance mutuelle neutralise les souverainetés territoriales. Le territoire de l'État membre doit pouvoir accueillir les produits des systèmes juridiques des autres États membres, en raison de la confiance que ceux-ci doivent s'accorder mutuellement.

**744.** La confiance mutuelle ancre cette déterritorialisation dans la mesure où elle oblige à interpréter de manière restrictive les exceptions à la reconnaissance mutuelle

---

<sup>1996</sup> T. FLEURY-GRAFF, « Territoire et droit international », *Civitas Europa*, 2015, vol. 2, n° 35, p. 42.

<sup>1997</sup> L. LEBON, *La territorialité et l'Union européenne*, *op. cit.*, p. 494.

<sup>1998</sup> P. de la Pradelle affirme que « l'espace est allergique à la souveraineté » et échappe à son « emprise » (P. DE LA PRADELLE, « Notions de territoire et d'espace dans l'aménagement des rapports internationaux contemporains », *RCADI*, 1977, t. IV, vol. 57, pp. 415-473, spéc. pp. 419 s.

<sup>1999</sup> C. RIZCALLAH, *Le principe de confiance mutuelle en droit de l'Union européenne. Un principe essentiel à l'épreuve d'une crise des valeurs*, *op. cit.*, p. 174.

<sup>2000</sup> F. COLONNA D'ISTRIA, « L'*exequatur* des décisions de justice dans l'espace judiciaire européen », *RUE*, 2016, n° 598, p. 295.

<sup>2001</sup> Règlement (UE) n° 1215/2012 du Parlement européen et du Conseil du 12 décembre 2012, précité, cons. 26.

et à l'exécution automatique des actes des autres États membres<sup>2002</sup>. Toutefois, en ce qu'elle ne peut constituer une confiance aveugle, elle justifie et légitime l'existence d'exceptions donnant lieu à une réapparition de la maîtrise par l'État membre de son territoire.

## Section 2. Une mise en transparence de l'État membre

**745.** La confiance mutuelle, en ce qu'elle prohibe le contrôle entre les États membres, insuffle de l'automatisme dans leurs interactions. Cette automatisme se substitue, par là même, à l'arbitrage politique des États. En cela, la confiance mutuelle neutralise l'expression d'un pouvoir discrétionnaire dans le cadre des relations interétatiques. L'État est tenu de faire confiance aux autres États membres et ne peut, par exemple, s'opposer à la reconnaissance de leurs décisions. Toutefois, la confiance mutuelle est, à l'origine, d'essence politique tant et si bien qu'une dimension politique, irréductible, persiste et interfère avec le droit de l'Union (paragraphe 1).

**746.** Aussi, ce n'est pas tant l'État, en tant qu'appareil politique, qui constitue le protagoniste de la relation de confiance mais ses autorités nationales et en particulier les autorités judiciaires. En ce sens, le TECE mentionnait déjà une confiance mutuelle « entre les autorités des États membres »<sup>2003</sup> et non une confiance mutuelle entre les États membres. Cette confiance entre autorités nationales participe à la mise en transparence de l'État membre<sup>2004</sup> au profit d'un réseau d'autorités questionnant les fondements de cette confiance. Son affermissement devrait dès lors passer par le renforcement d'une culture judiciaire commune *via* le déploiement d'instruments et de mécanismes de nature juridique, contribuant encore davantage à la juridicisation de la notion de confiance mutuelle (paragraphe 2).

---

<sup>2002</sup> C. RIZCALLAH, *Le principe de confiance mutuelle en droit de l'Union européenne. Un principe essentiel à l'épreuve d'une crise des valeurs*, *op. cit.*, pp. 225-227.

<sup>2003</sup> Traité établissant une constitution pour l'Europe, article I-42, b).

<sup>2004</sup> Nous entendons par « la mise en transparence de l'État » le phénomène de neutralisation de son pouvoir discrétionnaire, la coopération faisant abstraction de l'État au profit d'échanges automatiques sur lesquels l'État n'a plus de prise.

### ***Paragraphe 1. D'une coopération politique à une coopération automatique***

**747.** Le principe de confiance mutuelle interdit à l'État membre d'opérer un contrôle substantiel<sup>2005</sup> des actes provenant d'autres États membres. Il est ainsi tenu de reconnaître et d'exécuter l'acte en question sous condition du respect de certaines exigences procédurales et formelles prévues par le droit de l'Union selon l'instrument ou le mécanisme de coopération concerné. L'automatisme induite par le jeu de la confiance et de la reconnaissance mutuelle prive l'État membre de tout arbitrage vis-à-vis des actes issus d'autres systèmes juridiques. L'État persiste essentiellement en tant qu'entité fonctionnelle au service de la mise en œuvre du droit de l'Union. En effet, la confiance mutuelle suppose l'acceptation automatique des systèmes juridiques des autres États membres et des actes qui en sont issus. L'État membre se voit fortement restreint dans sa marge d'appréciation et, en tout état de cause, dépossédé de tout pouvoir discrétionnaire. En ce sens, l'État membre perd un certain nombre de prérogatives inhérentes à l'exercice de ses compétences (A).

**748.** Aussi, l'automatisme de la coopération repose entre les mains des autorités des États membres, tenues au respect des mêmes obligations issues du principe de confiance mutuelle. Bien que restreintes dans leurs fonctions de contrôle et d'investigation, les autorités constituent les véritables acteurs de cette coopération fondée sur la confiance mutuelle. Dès lors, son efficacité repose sur le maintien de la confiance mutuelle entre les autorités des États membres. La précision des protagonistes de la relation de confiance mutuelle est particulièrement nécessaire dans la mesure où elle révèle ses dynamiques plurielles et leur complexité (B).

---

<sup>2005</sup> L'État membre ne peut réaliser de contrôle du fond de l'acte ou de la décision mais à un contrôle restreint « à la qualité formelle du processus ayant conduit à la solution nationale dont l'admissibilité est postulée ». C. Rizcallah fait ainsi état d'une « procéduralisation de la confiance ». Voy. C. RIZCALLAH, *Le principe de confiance mutuelle en droit de l'Union européenne. Un principe essentiel à l'épreuve d'une crise des valeurs*, op. cit., p. 174, pp. 576 s.

### ***A. Une dépossession du pouvoir décisionnel de l'État membre par l'automatisation de la coopération***

**749.** L'automaticité de la coopération qui résulte de la confiance mutuelle entre les États membres permet d'améliorer son efficacité. La reconnaissance mutuelle, la mise en œuvre automatique des décisions judiciaires, « l'abolition »<sup>2006</sup> des procédures d'*exequatur* ou encore les échanges et remises automatiques prévus par le système commun d'asile s'avèrent autant de moyens d'abolir les frontières procédurales entre les systèmes juridiques des États membres<sup>2007</sup>.

**750.** Dans le cadre du marché intérieur, l'impossibilité de refuser les marchandises provenant d'un État membre, sauf justification dûment motivée, proscrit toute décision unilatérale d'un État membre pouvant constituer un frein aux échanges. Ainsi, l'article 36 TFUE prévoit la possibilité pour les États membres de procéder à certaines restrictions, de nature non pécuniaires, aux importations ou aux exportations en justifiant de « raisons de moralité publique, d'ordre public, de sécurité publique, de protection de la santé et de la vie des personnes et des animaux ou de préservation des végétaux, de protection des trésors nationaux ayant une valeur artistique, historique ou archéologique ou de protection de la propriété industrielle et commerciale »<sup>2008</sup>. La mesure ainsi motivée par l'État membre doit être apte à réaliser l'objectif poursuivi et ne pas aller au-delà de ce qui est nécessaire pour atteindre ledit objectif<sup>2009</sup>. Ces motifs ne peuvent donner lieu à des discriminations ou à « une restriction déguisée dans le commerce entre les États membres »<sup>2010</sup>. En outre, la Cour de justice a reconnu la possibilité pour un État membre de restreindre la libre circulation des marchandises lorsqu'une exigence impérative, « tenant, notamment, à l'efficacité des contrôles

---

<sup>2006</sup> A. NUYTS, *Actualités en droit international privé*, Bruxelles, Bruylant, 2013, pp. 79-90 ; P. OBERHAMMER, « The abolition of Exequatur », *IPRax*, 2010, pp. 197-199 ; G. CUNIBERTI, I. RUEDA, « Abolition of Exequatur – Addressing the Commission's concerns », *Rabels Zeitschrift fuer auslaendisches und internationale Privatecht*, 2010, n° 75, pp. 286-316 ; E. STORSKRUBB, « Mutual Trust and the Limits of Abolishing Exequatur in Civil Justice », *op. cit.*

<sup>2007</sup> E. DUBOUT, « Les "nouvelles" frontières des droits de l'homme et la définition du rôle du juge européen », in S. HENNETTE-VAUCHEZ, J.-M. SOREL (dir.), *Les droits de l'homme ont-ils constitutionnalisés le monde ?* Bruxelles, Bruylant, 2011, pp. 37-63, spéc. p. 57.

<sup>2008</sup> Article 36 TFUE.

<sup>2009</sup> F. MARTUCCI, *Droit du marché intérieur de l'Union européenne*, précité, pp. 152-153.

<sup>2010</sup> Article 36 TFUE.

fiscaux, à la protection de la santé publique, à la loyauté des transaction commerciale et à la défense des consommateurs »<sup>2011</sup>, le justifie. De même, un État membre peut restreindre la libre circulation des travailleurs pour « des raisons d'ordre public, de sécurité publique et de santé publique »<sup>2012</sup>. De la même manière, une restriction peut être mise en place s'agissant du droit d'établissement et de la libre prestation de service. Ainsi, un État membre peut prévoir un régime spécial pour les ressortissants étrangers si celui-ci est justifié « par des raisons d'ordre public, de sécurité public et de santé publique »<sup>2013</sup>. Enfin, concernant les capitaux, l'article 65, paragraphe 1, TFUE prévoit que les États membres peuvent « appliquer les dispositions pertinentes de leur législation fiscale qui établissent une distinction entre les contribuables qui ne se trouvent pas dans la même situation en ce qui concerne leur résidence ou le lieu où leurs capitaux sont investis »<sup>2014</sup> et « prendre toutes les mesures indispensables pour faire échec aux infractions à leurs lois et règlements, notamment en matière fiscale ou en matière de contrôle prudentiel des établissements financiers, de prévoir des procédures de déclaration des mouvements de capitaux à des fins d'information administrative ou statistique »<sup>2015</sup> ainsi que « des mesures justifiées par des motifs liés à l'ordre public ou à la sécurité publique »<sup>2016</sup>. À l'instar de la libre circulation des marchandises, la Cour de justice a reconnu d'autres possibilités de restrictions, de deux types : les mesures comportant des différences de traitement en fonction de critères indirectement discriminatoires et les mesures constitutives d'une discrimination bien qu'indistinctement applicables<sup>2017</sup>. S'agissant des autres libertés de circulation, un État membre peut décider d'une restriction si la mesure est justifiée par un motif d'intérêt général<sup>2018</sup>.

**751.** Lorsqu'il décide de restreindre une liberté de circulation, l'État membre doit alors justifier, le cas échéant, des motifs pour lesquels il a adopté la mesure contestée.

---

<sup>2011</sup> CJCE, 20 février 1979, *Rewe-Zentral*, précité, point 8.

<sup>2012</sup> Article 45, paragraphe 3, TFUE.

<sup>2013</sup> Article 52, paragraphe 1, TFUE.

<sup>2014</sup> Article 65, paragraphe 1, alinéa a), TFUE.

<sup>2015</sup> Article 65, paragraphe 1, alinéa b), TFUE.

<sup>2016</sup> *Ibid.*

<sup>2017</sup> F. MARTUCCI, *Droit du marché intérieur de l'Union européenne*, précité, p. 280.

<sup>2018</sup> *Ibid.*

En tout état de cause, sa mesure doit être motivée et pourra, le cas échéant, être contestée<sup>2019</sup>. Il faut également souligner que ces justifications prévues par le droit de l'Union, si elles donnent lieu à des restrictions des libertés de circulations, ne constituent pas, à proprement parler, des exceptions à la confiance mutuelle.

**752.** Au sein de l'espace de liberté, de sécurité et de justice, les barrières procédurales ont été neutralisées afin de renforcer l'efficacité et la reconnaissance des décisions judiciaires, l'objectif étant d'abolir les motifs de non reconnaissance et d'inexécution. En matière civile, les règlements « Bruxelles »<sup>2020</sup> ont supprimé le terme *exequatur* et imposé comme principe la reconnaissance mutuelle des jugements. L'*exequatur* constitue une catégorie de procédures permettant « d'incorporer à l'ordre juridique étatique [...] un élément extérieur à celui-ci »<sup>2021</sup>. Elle confère une force exécutoire à un acte étranger au sein d'un système juridique, ce qui présuppose l'existence de frontières<sup>2022</sup> délimitant les effets des décisions judiciaires des États membres dans l'espace. Ainsi, l'*exequatur* et la souveraineté des États s'avèrent intimement liées<sup>2023</sup>. La reconnaissance et l'exécution d'un jugement étranger par la juridiction d'un État doit faire l'objet d'un arbitrage et d'une réappropriation par l'État d'exécution de cette décision étrangère issue d'un droit étranger. L'État d'exécution contrôle cette décision selon divers critères établis par sa propre législation. À titre d'exemple, en droit français, les critères qu'un jugement étranger doit remplir pour bénéficier de l'*exequatur* sont au nombre de trois. Le jugement doit être rendu par une juridiction étrangère compétente, être conforme à l'ordre public international et ne pas

---

<sup>2019</sup> *Ibid.*

<sup>2020</sup> Voy. règlement (CE) n° 44/2001 du Conseil du 22 décembre 2000, précité, dit « Bruxelles I » ; règlement (UE) n° 1215/2012 du Parlement européen et du Conseil du 12 décembre 2012, précité, dit « Bruxelles I bis » ; règlement (CE) n° 1347/2000 du Conseil du 29 mai 2000, précité, dit « Bruxelles II » ; règlement (CE) n° 2201/2003 du Conseil du 27 novembre 2003, précité, dit « Bruxelles II bis » ; règlement (UE) 2019/1111 du Conseil du 25 juin 2019, précité, dit « Bruxelles II ter ».

<sup>2021</sup> Voy. « exequatur », in G. CORNU, *Vocabulaire juridique*, *op. cit.*, p. 435.

<sup>2022</sup> F. COLONNA D'ISTRIA, « L'*exequatur* des décisions de justice dans l'espace judiciaire européen », *op. cit.*

<sup>2023</sup> O. CACHARD, P. KLÖTGEN, *Droit international privé*, 9<sup>e</sup> éd., Bruxelles, Bruylant, 2021, p. 431.

être entaché de fraude à la loi<sup>2024</sup>. Par conséquent, la décision étrangère n'est pas considérée, avant *exequatur*, comme ayant une force exécutoire.

**753.** Dépourvu de frontières intérieures, l'espace de liberté, de sécurité et de justice ne pouvait fonctionner, s'il s'avérait entravé par de telles procédures, par ailleurs distinctes d'un État membre à un autre. Les règlements « Bruxelles » ont donc aboli le principe de l'*exequatur*<sup>2025</sup> au profit d'un régime fondé sur la circulation des décisions de justice impliquant des modifications procédurales au sein des systèmes juridiques des États membres. La reconnaissance des décisions a été dès lors simplifiée au sein de cet espace. La circulation des décisions s'affranchit de l'État membre. Les décisions sont reconnues et exécutées de manière automatique par les autorités compétentes. L'État membre demeure mais n'existe plus autrement que comme facilitateur. L'État membre est ainsi au service d'un objectif : assurer l'effectivité des décisions judiciaires.

**754.** Cette mission de l'État membre caractérise également le mandat d'arrêt européen qui dépossède en partie l'État membre de sa compétence d'extradition. Comme l'explique l'Avocat général Ruiz-Jarabo Colomer dans l'affaire *Advocaten voor de Wereld* : « La procédure d'extradition met en contact deux États souverains, l'État requérant et l'État requis, qui agissent au départ de positions autonomes : le premier demande la collaboration de l'autre, qui décide au cas par cas d'accéder ou non à cette demande en tenant compte de motifs qui vont au-delà de l'univers strictement juridique et entrent dans le domaine des relations internationales, où le principe d'opportunité joue un rôle significatif »<sup>2026</sup>. L'extradition repose en partie sur un arbitrage politique et implique une décision en opportunité de sorte qu'elle est exempte de toute automaticité<sup>2027</sup>. Il poursuit : « C'est la raison pour laquelle l'intervention

---

<sup>2024</sup> Civ., 1<sup>ère</sup>, 20 février 2007, n° 05-14.082 ; Civ., 1<sup>ère</sup>, 9 janvier 2014, n° 12-28.953 ; Civ., 1<sup>ère</sup>, 17 décembre 2014, n° 13-21.365.

<sup>2025</sup> Voy. M. LINTON, « Abolition of exequatur, all in the name of mutual trust ! », *Swedish studies in European law*, 2016, vol. 7, pp. 257-282 ; F. COLONNA D'ISTRIA, « L'*exequatur* des décisions de justice dans l'espace judiciaire européen », *op. cit.*, pp. 295-300 ; M. REQUEJO ISIDRO, « On the abolition of exequatur », *Swedish studies in European law*, vol. 7, pp. 283-298.

<sup>2026</sup> Conclusions de l'Avocat général RUIZ-JARABO COLOMER, 12 septembre 2006, *Advocaten voor de Wereld*, aff. 303/05, EU:C:2006:552, point 42.

<sup>2027</sup> Des traités d'extradition peuvent être conclus entre les États et permettent de « créer des obligations relatives à l'extradition et de préciser les limites dans lesquelles ils sont tenus d'y déférer ». Toutefois,

ultime des responsables politiques et des critères tels que la réciprocité ou la double incrimination sont justifiés en ce qu'ils proviennent de sphères différentes »<sup>2028</sup>. Selon lui, le mandat d'arrêt européen introduit un « retournement copernicien »<sup>2029</sup> de la logique de la coopération judiciaire. En effet, dans le cadre d'un espace judiciaire sans frontières intérieures, les États membres renoncent à cette souveraineté au profit d'une assistance mutuelle fondée sur la confiance mutuelle. Il n'est dès lors plus loisible pour un État membre de choisir d'accéder ou non à la demande de l'État membre requérant<sup>2030</sup>, le mandat d'arrêt européen ne laissant plus « la moindre marge au pouvoir discrétionnaire politique »<sup>2031</sup>.

**755.** Le mandat d'arrêt européen doit être exécuté automatiquement notamment en raison de la suppression de l'exigence de double incrimination qui caractérise en principe l'extradition<sup>2032</sup>. La décision-cadre prévoit ainsi un certain nombre de catégories d'infractions échappant à cette condition. Dès lors, la marge de manœuvre des États membres se voit considérablement réduite au profit de l'automatisme de l'exécution de la demande de l'État d'émission<sup>2033</sup>. La suppression de la double incrimination pour un grand nombre d'infractions repose sur l'obligation faite aux États membres de considérer leurs législations comme équivalentes car reposant sur un ensemble de règles, de principes et de valeurs communs. Ainsi, doivent-ils avoir confiance dans leurs systèmes juridiques respectifs, neutralisant toute nécessité de vérifier cette équivalence au travers d'une condition de double incrimination.

---

« l'État, s'il ne peut refuser une extradition lorsque les conditions conventionnelles sont réunies, est internationalement libre de l'accorder alors même qu'elles ne le sont pas ou qu'aucun traité ne lie l'État requérant et l'État requis ». Voy. J. COMBACAU, S. SUR, *Droit international public, op. cit.*, p. 398.

<sup>2028</sup> *Ibid.*

<sup>2029</sup> *Ibid.*, point 41.

<sup>2030</sup> I. JEGOUZO, « Le développement progressif du principe de reconnaissance mutuelle des décisions judiciaires pénales dans l'UE », *RIDP*, 2006, vol. 77, n° 1-2, pp. 97-111.

<sup>2031</sup> Conclusions de l'Avocat général RUIZ-JARABO COLOMER, 12 septembre 2006, *Advocaten voor de Wereld*, précitées, point 46.

<sup>2032</sup> L'automatisme du mandat d'arrêt européen se concrétise à trois niveaux. Premièrement, la coopération doit respecter des exigences de temps, certains délais prévus ainsi que des exigences formelles. Deuxièmement, la vérification de la double incrimination est proscrite pour la majorité des infractions. Troisièmement, les motifs d'inexécution font l'objet d'une liste limitée. Voy. V. MITSILEGAS, « Conceptualising Mutual Trust in European Criminal Law : the Evolving Relationship Between Legal Pluralism and Rights-Based Justice in the EU », *op. cit.*, p. 25.

<sup>2033</sup> M. MARTIN, « Franchir l'infranchissable ? Coopération judiciaire et reconnaissance mutuelle dans un espace européen de justice, liberté, et sécurité », *Cultures et conflits*, 2006, n° 62, p. 64.

**756.** Afin de « réapparaître », l'État membre doit motiver la nécessité de faire exception à l'automatisme et établir l'existence de spécificités ou d'un risque inhérent à l'exécution d'une décision étrangère justifiant que son territoire constitue un espace judiciaire devant être distingué au sein de cet espace judiciaire commun.

**757.** Concernant la coopération judiciaire en matière civile et commerciale, le règlement Bruxelles I *bis* prévoit notamment un motif permettant à l'État membre de ne pas exécuter la décision judiciaire émise par un autre État membre. Pour ce faire, il doit s'appuyer sur un motif d'ordre public. Toutefois, la jurisprudence de la Cour de justice a considérablement restreint les possibilités d'invoquer un tel motif pour ne pas exécuter les décisions judiciaires<sup>2034</sup>. Il ne peut intervenir que dans des circonstances exceptionnelles<sup>2035</sup> et la décision judiciaire doit constituer une violation manifeste d'une règle de droit considérée comme essentielle dans l'ordre juridique de l'État membre requis ou d'un droit reconnu comme fondamental dans cet ordre juridique<sup>2036</sup>. Alors qu'il revient en principe à l'État membre de déterminer ce qui relève de son ordre public<sup>2037</sup>, l'encadrement très strict de l'usage de cette notion par les États membres conduit à une « mise sous tutelle »<sup>2038</sup> de cette exception. La détermination du contenu de l'ordre public de l'État membre est fortement encadré par la Cour de justice alors même que le règlement Bruxelles I *bis* laissait une certaine marge d'appréciation aux États membres. Si certains en déduisent que « [l']ordre public a perdu son caractère fondamentalement national »<sup>2039</sup>, d'autres constatent son européanisation et la détermination d'un « socle commun » réduisant les possibilités d'affirmation des particularismes nationaux<sup>2040</sup>.

---

<sup>2034</sup> Voy. *Supra*. Partie 1. Titre 2. Chapitre 1. Section 2. Paragraphe 2. A.

<sup>2035</sup> Voy., notamment, CJUE, 16 juillet 2015, *Diageo Brands BV*, précité, point 41 ; CJCE, 28 avril 2009, *Apostolides*, précité, point 55 ; CJCE, 10 octobre 1996, *Hendrikman*, précité, point 18.

<sup>2036</sup> Voy., notamment, CJUE, 6 septembre 2012, *Trade Agency*, précité, point 50 ; CJCE, 28 mars 2000, *Krombach*, précité, point 37 ; CJCE, 28 avril 2009, *Apostolides*, précité, point 59.

<sup>2037</sup> Voy, CJCE, 28 mars 2000, *Krombach*, précité, point 22 ; CJCE, 28 avril 2009, *Apostolides*, précité, point 56.

<sup>2038</sup> C. NOURISSAT, « De l' "encadrement" à la "mise sous tutelle" de l'exception d'ordre public en matière de reconnaissance des décisions civiles ou commerciales... Nouvelle étape sous la plume de la CJUE », *op. cit.*

<sup>2039</sup> S. CORNELOUP, « Le contrôle de l'ordre public par la Cour européenne des droits de l'homme / The control of public policy by the European Court of Human Rights », *op. cit.*, p. 381.

<sup>2040</sup> J.-S. BERGE, « L'ELSJ est l'avenir de l'UE ! », *op. cit.*

**758.** Cependant, l’invocation par un État membre d’une exception à l’automaticité peut être facteur de méfiance dès lors qu’il se heurte au manque de connaissance mutuelle des systèmes juridiques des autres États membres. Ces heurts à l’automaticité, parfois légitimes, peuvent être mal reçus et compris par les États membres dont l’effectivité des décisions n’est plus assurée. À l’inverse, un manque de connaissance du système juridique de l’État membre d’émission peut conduire un État membre à s’opposer à la reconnaissance ou à l’exécution de sa décision par méconnaissance du système juridique à l’origine de la décision. Bien que le principe de confiance mutuelle interdise à l’État membre d’invoquer un standard de protection des droits fondamentaux plus protecteur pour ne pas exécuter une décision<sup>2041</sup>, l’État membre peut toujours estimer que l’exécution de la décision présente un risque pour le respect des fondamentaux et constituer une circonstance exceptionnelle faisant exception au principe de confiance mutuelle. Dans un tel cas, l’autorité d’exécution est toutefois tenue de recouvrir des éléments auprès de l’État membre d’origine afin de motiver son refus d’exécution<sup>2042</sup>. Cette solution est alors propice à assurer que l’inexécution ne repose pas sur un défaut de connaissance mais sur un risque réel de méconnaissance des droits fondamentaux. La connaissance et la compréhension des systèmes juridiques des autres États membres s’avèrent donc un élément clef de la confiance mutuelle et du maintien de l’automaticité de la coopération.

### ***B. Le maintien d’une certaine maîtrise de l’État membre***

**759.** L’observation du fonctionnement de cette coopération fondée sur l’automaticité révèle la persistance d’une dimension politique, tout particulièrement au sein de l’espace de liberté, de sécurité et de justice. Cet espace est propice aux manifestations de souveraineté des États membres. La résurgence du choix politique – manifestation de souveraineté – peut être prévue par le droit de l’Union lui-même ou

---

<sup>2041</sup> C’est le cas d’un mandat d’arrêt européen, comme la Cour de justice l’a affirmé dans l’arrêt *Melloni* (CJUE, 26 février 2013, *Melloni*, précité, point 63).

<sup>2042</sup> L’État membre est tenu de se fonder sur des éléments « objectifs, fiables, précis et dûment actualisés » (CJUE, 5 avril 2016, *Aranyosi et Căldăraru*, précité, point 89).

bien se traduire par un contournement par les États membres des règles de droit de l'Union.

**760. UNE CERTAINE DISCRETION PREVUE PAR LE DROIT DE L'UNION.** Dans le cadre du système européen commun d'asile, le règlement Dublin III prévoit la remise automatique du demandeur d'asile à l'État membre identifié comme responsable de la demande conformément aux critères qu'il établit. Toutefois, le règlement offre également la possibilité pour l'État membre sur le territoire duquel le demandeur a initialement introduit sa demande d'asile de ne pas opérer le transfert et de traiter lui-même la demande<sup>2043</sup>. Cette faculté des États membres, déjà présente dans le règlement Dublin II au titre des principes généraux du système européen commun d'asile<sup>2044</sup>, reçoit l'appellation de « clause discrétionnaire » dans le règlement Dublin III, à l'instar de la clause dite « humanitaire »<sup>2045</sup>. Elle est autrement nommée « clause de souveraineté »<sup>2046</sup> et fait partie intégrante du mécanisme de détermination de l'État membre responsable d'une demande d'asile<sup>2047</sup>. L'État membre peut donc se saisir de manière discrétionnaire de l'examen d'une demande d'asile qui lui est présentée. Il doit dès lors être considéré comme État membre responsable de la requête<sup>2048</sup>. Il n'existe aucun autre motif que celui de s'être vu adressé la demande d'asile en question. L'État membre est donc susceptible de s'opposer à la coopération en matière d'asile et ce, sans que ce choix ait à être motivé. L'État membre est alors uniquement tenu d'informer l'État membre « antérieurement responsable » *via* le réseau « DubliNet »<sup>2049</sup>.

**761.** La clause de souveraineté demeure une faculté de l'État membre puisque, « [s]'agissant de dispositions facultatives, elles accordent un pouvoir d'appréciation

---

<sup>2043</sup> Règlement (UE) n° 604/2013 du Parlement européen et du Conseil du 26 juin 2013, précité, article 17, paragraphe, 1.

<sup>2044</sup> Règlement (CE) n° 343/2003 du Conseil du 18 février 2003, précité, article 3, paragraphe 2.

<sup>2045</sup> *Ibid.*, article 17, paragraphe 2.

<sup>2046</sup> P. DUMAS, *L'accès des ressortissants des pays tiers au territoire des États membres de l'Union européenne*, Bruxelles, Bruylant, 2013, pp. 679-683.

<sup>2047</sup> CJUE, 21 décembre 2011, *N.S.*, précité, points 65-68.

<sup>2048</sup> Règlement (UE) n° 604/2013 du Parlement européen et du Conseil du 26 juin 2013, précité, article 17, paragraphe 1, alinéa 2.

<sup>2049</sup> L'établissement de « DubliNet » est prévu à l'article 18 du règlement (CE) n° 1560/2003 de la Commission du 2 septembre 2003, précité.

étendu aux États membres »<sup>2050</sup>. Dans l'arrêt *Puid*<sup>2051</sup>, la Cour de justice précise que l'interdiction de transfert n'implique pas une obligation pour l'État membre de faire usage de la clause de souveraineté<sup>2052</sup>. Dans l'affaire *M.S.S.*, portée devant la Cour EDH, c'est encore le transfert d'un demandeur d'asile qui constitue une violation de l'article 3 de la Convention EDH<sup>2053</sup> et non le refus de faire usage de la clause de souveraineté<sup>2054</sup>. Lorsqu'un transfert est impossible, il doit alors rechercher un autre État membre responsable selon les critères de Dublin<sup>2055</sup>, ou bien, s'il le souhaite, décider d'examiner lui-même la demande. Lorsque le transfert est impossible, il reste loisible à l'État membre dans lequel se trouve le demandeur d'asile d'examiner la demande, conformément à la clause de souveraineté<sup>2056</sup>. À défaut, il est toutefois tenu « de poursuivre l'examen des critères » prévus par le droit de l'Union « afin de vérifier si l'un des critères ultérieurs permet d'identifier un autre État membre comme responsable de l'examen de la demande d'asile »<sup>2057</sup>. Ainsi, l'interdiction du transfert ne restreint pas la marge de discrétion inhérente à la clause de souveraineté dont le déclenchement reste à la libre appréciation de l'État membre. Conformément au règlement Dublin, ledit État membre acquiert la responsabilité de l'examen de la demande d'asile dans le cas où un État membre responsable ne peut être désigné sur la base des critères énumérés par ce règlement<sup>2058</sup>. La Cour transforme toutefois cette

---

<sup>2050</sup> CJUE, 10 décembre 2013, *Abdullahi*, aff. C-394/12, EU:C:2013:813, point 57 ; CJUE, 21 décembre 2011, *N.S.*, précité, point 65 ; CJUE, 6 novembre 2012, *K*, aff. C-245/11, EU:C:2012:685, point 27.

<sup>2051</sup> CJUE, 14 novembre 2013, *Puid*, précité.

<sup>2052</sup> *Ibid.*, points 25-26.

<sup>2053</sup> CEDH, 21 janvier 2011, *M.S.S. c/ Belgique et Grèce*, précité.

<sup>2054</sup> Le non-recours à la clause de souveraineté par la Belgique a toutefois fait l'objet de discussions comme en témoigne l'arrêt de la Cour. Il est notamment souligné que les autorités belges avaient les moyens de ne pas opérer ce transfert compte tenu de l'absence de garanties suffisantes quant à l'assurance d'une protection adéquate contre le risque de mauvais traitements (CEDH, 21 janvier 2011, *M.S.S. c/ Belgique et Grèce*, précité, point 358). Le fait que les autorités belges ne font quasiment jamais usage de la clause de souveraineté a également été mis en évidence (*Ibid.*, point 352). L'arrêt *M.S.S.* est antérieur à l'arrêt *N.S.* de la Cour de justice, qui reconnaît le caractère réfragable de la présomption de respect des droits fondamentaux.

<sup>2055</sup> *Ibid.*, point 33

<sup>2056</sup> CJUE, 21 décembre 2011, *N.S.*, précité, point 96.

<sup>2057</sup> *Ibid.*

<sup>2058</sup> *Ibid.*, point 97.

faculté en obligation<sup>2059</sup> dans le cas où l'examen des critères serait « d'une durée déraisonnable » et aggraverait « une situation de violation des droits fondamentaux »<sup>2060</sup>.

**762.** La clause de souveraineté intègre le mécanisme d'identification de l'État membre responsable. Elle constitue un droit d'évocation<sup>2061</sup> par lequel l'État membre peut refuser le transfert automatique du demandeur aux autorités de l'État membre responsable selon les critères classiques du règlement Dublin.

**763. LE MAINTIEN D'UNE DISCRETION AU DETRIMENT DU DROIT DE L'UNION.** Le maintien d'une marge de discrétion au profit de l'État membre se manifeste parfois malgré le droit de l'Union. Il est apparu que l'automaticité de la coopération en matière judiciaire ne fait pas obstacle à la volonté des États membres de ne pas reconnaître et exécuter la décision d'un autre État membre. Le système juridique de l'Union se trouve alors quelque peu dépourvu face aux résurgences des arbitrages politiques des États membres comme l'affaire *Puigdemont* l'a mis en lumière<sup>2062</sup>.

**764.** En 2017, Carles Puigdemont, président du gouvernement régional de Catalogne a appelé à un référendum sur l'indépendance de la Catalogne malgré son invalidation par le Tribunal constitutionnel espagnol<sup>2063</sup>. Maintenus par le gouvernement catalan, les résultats ont vu le « oui » à l'indépendance l'emporter et C. Puigdemont a déclaré l'indépendance de la Catalogne. Le gouvernement espagnol a annoncé la destitution du

---

<sup>2059</sup> J. RONDU, *L'individu, sujet du droit de l'Union européenne*, op. cit., p. 258. On soulignera toutefois que fonder cette obligation d'examen de la demande sur la clause de souveraineté apparaît cavalier. En effet, la Cour de justice affirme que, dans ce cas précis, il « incombe » à l'État membre de procéder à l'examen conformément à la clause de souveraineté. L'obligation de faire usage de cette « faculté » neutralise l'essence même de cette clause, qui repose sur la discrétion de l'État membre. Aussi, l'obligation pour l'État membre d'examiner la demande d'asile en cas de risque d'aggravation d'une situation de violation des droits fondamentaux n'avait pas nécessairement à être rattachée à la clause de souveraineté.

<sup>2060</sup> CJUE, 21 décembre 2011, *N.S.*, précité, point 98.

<sup>2061</sup> P. DUMAS, *L'accès des ressortissants des pays tiers au territoire des États membres de l'Union européenne*, op. cit., p. 682.

<sup>2062</sup> Voy., notamment, H. LABAYLE, « L'affaire Puigdemont et le mandat d'arrêt européen : chronique d'une faillite annoncée », *RAE*, 2018, n° 3, pp.417-429 ; S. BRAUM, « L'affaire Carles Puigdemont : le droit pénal européen en crise de confiance », *GDR ELSJ*, juin 2018, disponible en ligne, [<http://www.gdr-elsj.eu/2018/06/15/informations-generales/laffaire-carles-puigdemont-le-droit-penal-europeen-en-crise-de-confiance/>], (consulté le 15 janvier 2022) ; A. WEYEMBERGH, « *Puigdemont* et le mandat d'arrêt européen », *JDE*, 2017, n° 244, p. 385.

<sup>2063</sup> Tribunal constitucional, 12 septembre 2017, Auto 120/2017.

gouvernement catalan et la mise sous tutelle de la Catalogne tandis que C. Puigdemont a été accusé par les autorités judiciaires de « rébellion, sédition, détournement de fonds public et de désobéissance à l'autorité ». C. Puigdemont a fui l'Espagne pour la Belgique et un mandat d'arrêt européen a été émis le 21 mars 2018 par les autorités espagnoles. Ces dernières demandaient sa poursuite et sa remise pour « rébellion » et « corruption ». Il est finalement arrêté en Allemagne le 25 mars 2018 et placé en garde-à-vue. Cependant, l'accusation de « rébellion » ne figure pas dans la liste des catégories d'infractions n'exigeant pas une double incrimination comme la décision-cadre le prévoit<sup>2064</sup>. L'exécution du mandat était donc conditionnée à l'existence de l'incrimination par l'Allemagne des faits reprochés à C. Puigdemont. Les autorités judiciaires allemandes se sont alors engagées dans un examen des faits ayant conduit à l'émission du mandat d'arrêt au regard de leur propre législation pénale<sup>2065</sup>. Les autorités judiciaires espagnoles ne pouvaient dès lors se prévaloir de leur appréciation juridique des faits, celle de l'Allemagne s'y substituant.

**765.** La décision-cadre 2008/909/JAI relative à la reconnaissance mutuelle des décisions judiciaires en matière pénale prononçant des peines ou des mesures privatives de liberté, prévoit en son article 7, paragraphe 3, que, dans le cas où le principe de double incrimination est maintenu, les faits doivent être également incriminés par la législation de l'État membre d'exécution « quels que soient les éléments constitutifs ou la qualification de celle-ci »<sup>2066</sup>. La Cour de justice a d'ailleurs estimé que l'identité des infractions dans les deux États membres n'était pas nécessaire. Il suffit que les faits à l'origine de l'incrimination par l'État membre d'émission soient également incriminés dans l'État membre d'exécution<sup>2067</sup>. L'équivalence entre les législations des États membres doit donc être appréhendée de manière souple<sup>2068</sup>.

---

<sup>2064</sup> H. LABAYLE, « L'affaire Puigdemont et le mandat d'arrêt européen : chronique d'une faillite annoncée », *op. cit.*, pp. 424-425.

<sup>2065</sup> *Ibid.*, p. 425.

<sup>2066</sup> Décision-cadre 2002/584/JAI du Conseil du 13 juin 2002, précitée, article 7, paragraphe 3.

<sup>2067</sup> CJUE, 11 janvier 2017, *Grundza*, aff. C-289/15, EU:C:2017:4, points 34-38.

<sup>2068</sup> Voy. Conclusions de l'Avocat général BOBEK, 28 juillet 2016, *Grundza*, aff. C-289/15, EU:C:2016:622, point 76 : « la condition de la double incrimination est satisfaite si la reconnaissance du jugement et l'exécution de la condamnation sont demandées pour un acte qui, envisagé à un niveau relativement élevé d'abstraction, est en soi passible d'une sanction pénale au regard du droit de l'État

**766.** Or, les autorités allemandes ont réalisé, au contraire, une appréciation juridique précise des faits à l'origine de l'affaire. Cette appréhension restrictive de l'exigence de double incrimination par les autorités judiciaires allemandes témoigne d'un défaut de confiance mutuelle d'autant plus important que la juridiction constitutionnelle espagnole avait reconnu l'inconstitutionnalité de l'appel au référendum. Cette condamnation de haute importance n'a pas empêché les autorités allemandes de montrer un certain zèle quant à la vérification de l'exigence de double incrimination. Dans le cadre de ce contrôle, ces dernières ont procédé à une analogie avec l'infraction de « haute trahison » du droit allemand, reposant sur un critère de violence ou de menace de violence<sup>2069</sup>. Cependant, le critère de violence est interprété de manière restrictive dans la jurisprudence allemande, ce qui n'a pas permis au juge de reconnaître la qualification de la haute trahison. Le 5 avril 2018, le tribunal régional supérieur du Schleswig-Holstein a exclu l'extradition pour les faits de rébellion<sup>2070</sup>. L'exigence de double incrimination n'étant pas remplie, le mandat d'arrêt n'a pas pu être exécutée pour cette infraction<sup>2071</sup>. Le 1<sup>er</sup> juin 2018, un avis favorable à l'extradition a été émis par le parquet allemand mais le juge allemand a de nouveau rejeté le motif de rébellion par une décision du 12 juillet 2018<sup>2072</sup>. Une semaine plus tard, le juge espagnol en charge de l'affaire a retiré le mandat d'arrêt compte tenu du « manque d'implication » des autorités judiciaires allemandes qui ont « court-circuité » le mécanisme de coopération du mandat d'arrêt européen<sup>2073</sup>.

**767.** Pourtant, la confiance mutuelle justifie une approche souple de l'exigence de la double incrimination en ce que, par nature, elle constitue le fondement d'une

---

d'exécution, indépendamment d'une correspondance parfaite entre la taxonomie utilisée pour décrire cette infraction pénale dans les ordres juridiques de l'État d'émission et de l'État d'exécution ».

<sup>2069</sup> H. LABAYLE, « L'affaire Puigdemont et le mandat d'arrêt européen : chronique d'une faillite annoncée », *op. cit.*, p. 425.

<sup>2070</sup> OLG Schleswig, 5 avril 2018, 1 Ausl (A) 18/18 (20/18).

<sup>2071</sup> Le détournement de fonds n'est toutefois pas écarté mais il revient aux autorités espagnoles de caractériser des faits de corruption pour l'établir.

<sup>2072</sup> OLG Schleswig, 12 juillet 2018, 1 Ausl (A) 18/18 (20/18).

<sup>2073</sup> R. RINZON, « Llarena rechaza la entrega de Puigdemont por malversación y retira la euroorden contra todos los huidos », *El País*, 20 juillet 2018, disponible en ligne, [[https://elpais.com/politica/2018/07/19/actualidad/1531996568\\_052219.html](https://elpais.com/politica/2018/07/19/actualidad/1531996568_052219.html)], (consulté le 17 octobre 2022).

interprétation restrictive des exceptions à l'exécution des instruments qui en sont issus. En plus d'être révélateur de la crise de confiance entre les États membres, le traitement par l'Allemagne de ce mandat d'arrêt révèle le maintien d'une marge d'appréciation dans l'exécution des décisions issues d'autres États membres, quand bien même elle s'exerce en marge du droit de l'Union.

**768.** La « saga Puigdemont » a pris une nouvelle ampleur à la suite de l'élection du principal intéressé au Parlement européen lors des élections de 2019. Monsieur Puigdemont et plusieurs élus catalans, mis en cause dans l'organisation du référendum de 2017, se sont trouvés dans l'impossibilité d'exécuter leur mandat en raison de la contestation de leur entrée en fonction par l'Espagne. La question ayant été portée devant la Cour de justice, cette dernière a établi que la qualité de membre du Parlement européen est acquise dès la proclamation des résultats de l'élection et l'exercice du mandat ne peut être conditionnée au respect d'une procédure de droit national<sup>2074</sup>. Dès lors, les députés européens indépendantistes catalans bénéficiaient de l'immunité parlementaire à compter de cette proclamation. Toutefois, le 9 mars 2021, le Parlement européen a voté la levée de l'immunité de trois députés indépendantistes dont C. Puigdemont. Après que le Tribunal a suspendu ces décisions<sup>2075</sup>, la levée de l'immunité des parlementaires a finalement été confirmée<sup>2076</sup>, celui-ci estimant que les mandats d'arrêt européen étaient eux-mêmes suspendus compte tenu de la procédure de renvoi préjudicielle qui avait été déclenchée par les autorités espagnoles<sup>2077</sup>. Arrêté par les autorités italiennes en septembre 2021, C. Puigdemont a finalement été relâché. De leur côté, les autorités espagnoles ont confirmé le maintien des mandats d'arrêt.

**769.** L'affaire Puigdemont a mis en exergue les limites de la coopération judiciaire en matière pénale et du mécanisme du mandat d'arrêt européen bien qu'elles se

---

<sup>2074</sup> CJUE, 19 décembre 2019, *Junqueras Vies*, aff. C-502/19, EU:C:2019:1115 ; Ordonnance de la Cour, 20 décembre 2019, *Puigdemont i Casamajó et Comín i Oliveres*, aff. C-646/19 P(R), EU:C:2019:1149. Voy. V. MICHEL, « Députés européens indépendantistes catalans », *Europe*, 2020, n° 2, comm. 46, pp. 18-19 ; J. P. JACQUE, « Le sort des élus indépendantistes catalans au Parlement européen », *RTDE*, 2020, vol. 56, n° 3, p. 660.

<sup>2075</sup> Ordonnance du Vice-président du Tribunal, 2 juin 2021, *Puigdemont i Casamajó et Comín i Oliveres*, aff. T-272/21 R, non publiée.

<sup>2076</sup> Ordonnance du Vice-président du Tribunal, 30 juillet 2021, *Puigdemont i Casamajó et Comín i Oliveres*, aff. T-272/21 R, EU:T:2021:497.

<sup>2077</sup> *Ibid.*, points 52-56.

rapportent à une situation spécifique, éminemment politique et particulièrement symbolique<sup>2078</sup>. Aussi, par l'arrêt *Puig Gordi e.a.* du 31 janvier 2023, la Cour de justice a rappelé les États membres à leurs obligations de confiance mutuelle en réaffirmant avec fermeté que le refus d'exécution d'un mandat d'arrêt européen devait être considéré « comme une exception devant faire l'objet d'une interprétation stricte »<sup>2079</sup>. La Cour répondait aux questions préjudicielles, posées par la Cour suprême espagnole, à la suite des refus des juridictions belges d'exécuter les mandats d'arrêt européen pris à l'encontre des élus catalans par l'Espagne<sup>2080</sup>. Elle a ainsi rappelé le caractère exceptionnel du motif d'inexécution du mandat d'arrêt. Celui-ci ne peut résulter que de l'établissement par l'autorité judiciaire d'exécution d'un risque réel de violation du droit fondamental, en raison de l'existence de défaillances systémiques ou généralisées du fonctionnement du système juridictionnel de l'État membre d'émission ainsi que de motifs sérieux et avérés de croire que la personne faisant l'objet du mandat d'arrêt courra un tel risque en cas de remise à cet État membre<sup>2081</sup>. La Cour ne fait certes que rappeler les conditions d'inexécution du mandat d'arrêt européen établies dans sa jurisprudence antérieure<sup>2082</sup>. Toutefois, la portée de cet arrêt est importante dans la mesure où, au travers de « l'affaire Puigdemont », l'ensemble du mécanisme du mandat d'arrêt européen et, plus largement, de la coopération judiciaire entre les États membres, étaient fragilisés par les confrontations et les mises en cause réciproques. L'affaire Puigdemont concentre ainsi une certaine défiance entre les États membres qui pourrait dépasser la situation d'espèce.

**770. UN ARBITRAIRE PERMIS PAR LE JEU DE LA CONFIANCE MUTUELLE.** La confiance mutuelle peut elle-même participer au maintien d'une certaine marge d'appréciation discrétionnaire de la part de l'État membre dans la mesure où elle oblige les États membres à ne pas contrôler ou remettre en cause la décision d'un autre État

---

<sup>2078</sup> D. FROMAGE, « Le rôle de l'Union européenne face aux mouvements indépendantistes européens », *RTDE*, 2019, vol. 55, n° 1, pp. 9-23.

<sup>2079</sup> CJUE, 31 janvier 2023, *Puig Gordi e.a.*, précité, point 68.

<sup>2080</sup> Ordonnance du Tribunal de première instance néerlandophone de Bruxelles, 7 août 2020.

<sup>2081</sup> CJUE, 31 janvier 2023, *Puig Gordi e.a.*, précité, points 96 s.

<sup>2082</sup> Voy., notamment, CJUE, 5 avril 2016, *Aranyosi et Căldăraru*, précité ; CJUE, 25 juillet 2018, *Minister of Justice and Equality*, précité ; CJUE, 25 juillet 2018, *ML*, précité.

membre. Les décisions des États membres bénéficient ainsi d'une immunité de contrôle qui peut, dans certains cas, encourager les États membres à prendre des décisions de manière discrétionnaire, quand bien même celles-ci ne respecteraient pas les règles de répartition des compétences entre les États membres. La résurgence de ces marques de souveraineté est ainsi favorisée par la confiance mutuelle : celles-ci s'expriment à rebours et facilitent les expressions unilatérales et hors du cadre de coopération fixé par le droit de l'Union.

**771.** L'arrêt *Liberato*<sup>2083</sup> révèle la mesure dans laquelle le principe de confiance mutuelle permet un tel phénomène. Conformément à la lettre du règlement Bruxelles II *bis*, alors en vigueur<sup>2084</sup>, si la juridiction d'un État membre est saisie d'une affaire, la juridiction d'un autre État membre saisie de la même affaire doit surseoir à statuer en attendant que le juge premièrement saisi se prononce sur sa compétence<sup>2085</sup>. Or, certains juges « seconds » refusent de le faire et se saisissent de l'affaire en considérant le juge premièrement saisi incompétent. La Cour de justice a considéré que le non-respect de ces règles ne pouvait pas constituer un motif de refus de reconnaître la décision d'un autre État membre<sup>2086</sup>. Ainsi, « une décision rendue par un juge incompétent s'impose à un tribunal qui lui était compétent »<sup>2087</sup>. De la sorte, le jeu de la confiance et de la reconnaissance mutuelle permet - sinon encourage<sup>2088</sup> indirectement - les États membres à prendre des mesures, parfois contraires aux règles assurant une coopération efficace entre eux à l'instar des règles de litispendance. L'État membre reste libre de déterminer sa compétence dans une affaire et de contourner les règles communes de répartition des compétences. Un tel comportement, permis par les principes de confiance et de reconnaissance mutuelles, porte toutefois préjudice à la

---

<sup>2083</sup> CJUE, 16 janvier 2019, *Liberato*, aff. C-386/17, EU:C:2019:24. Voy. également, V. LEGRAND, « Vers l'instrumentalisation des règles de litispendance européenne ? », *LPA*, 2019, n° 53, pp. 7-11.

<sup>2084</sup> Il a été remplacé par le règlement (UE) 2019/1111 du Conseil du 25 juin 2019, précité, dit « Bruxelles II *ter* ».

<sup>2085</sup> Règlement (CE) n° 2201/2003 du Conseil du 27 novembre 2003, précité, article 27.

<sup>2086</sup> CJUE, 16 janvier 2019, *Liberato*, précité, points 52-56.

<sup>2087</sup> G. PAYAN, « Chapitre 3. – Reconnaissance et exécution », in G. PAYAN (dir.), *Espace judiciaire civil européen*, *op. cit.*, p. 858.

<sup>2088</sup> E. GALLANT, « La confiance mutuelle en matière familiale », intervention orale lors du colloque, « La confiance mutuelle dans l'Espace de liberté, de sécurité et de justice : crise(s) et perspectives », 7-8 octobre 2021, Strasbourg.

relation de confiance mutuelle entre les États membres. La juridicisation de la confiance mutuelle et l'instrumentalisation abusive de ce principe par les États membres contribuent, dans de tels cas, à fragiliser la confiance effective entre les États membres et leurs juridictions.

**772.** L'ensemble de ces situations, si elles s'inscrivent dans des cadres différents et même parfois en marge du cadre légal, révèle que l'automatisme instauré par la confiance mutuelle est loin d'être absolue. Le droit de l'Union lui-même permet dans certains cas aux États membres de réaffirmer leur compétence et de faire acte de souveraineté. La confiance mutuelle peut elle-même être à l'origine d'un tel phénomène. En cela, elle révèle un paradoxe qui lui est intrinsèque. En faisant de l'État membre un acteur central de la coopération, dont les décisions doivent bénéficier du sceau de la confiance, il est loisible à l'État membre de réaffirmer une forme de « souveraineté », sinon de discrétion, au risque de porter atteinte à l'efficacité de la coopération.

**773.** Ainsi, la confiance mutuelle repose encore et surtout sur l'autolimitation de l'État membre dans l'expression de sa souveraineté. L'automatisme ne dépossède pas les États membres de leur pouvoir décisionnel. Bien au contraire, elle repose sur la capacité des États membres à se décentrer et à mettre ce pouvoir au service de l'efficacité de la coopération. Pour ce faire, une confiance mutuelle effective entre les États membres est nécessaire.

**774.** Davantage qu'une confiance mutuelle entre les États membres, il s'agit en réalité d'une confiance entre leurs autorités<sup>2089</sup>. Dès lors, la question de la confiance se sectorialise et celle de son renforcement se complexifie encore davantage.

---

<sup>2089</sup> CJUE, 25 juillet 2018, *Combaro*, précité, point 50 ; CJUE, 24 octobre 2013, *Sandler*, précité, point 49 ; CJUE, 15 décembre 2011, *Afasia Knits Deutschland*, précité, point 28 ; CJUE, 24 février 2021, *Silcompa*, précité, point 73 ; CJUE, 2 avril 2020, *Commission c/ Pologne e.a.*, précité, point 164 ; CJUE, 6 septembre 2017, *Slovaquie et Hongrie c/ Conseil*, précité, point 309.

## ***Paragraphe 2. D'une coopération entre États membres à un réseau d'autorités publiques***

**775.** L'automaticité induite par la confiance mutuelle entre les États membres renforce la substitution d'une coopération « technique » à une coopération politique entre les États membres. Elle consiste en une vérification du respect d'exigences formelles et procédurales<sup>2090</sup>. Dès lors, les autorités administratives des États membres se retrouvent à jouer un rôle central dans le cadre de cette coopération. Les autorités nationales sont ainsi appelées à coopérer les unes avec les autres constituant un réseau d'autorités publiques<sup>2091</sup> au service de l'efficacité de la coopération et de l'effectivité non seulement des mesures des États membres mais également du droit de l'Union. Au sein de ces réseaux, les autorités publiques des États membres sont liées par le principe de confiance mutuelle (A). L'élaboration de tels réseaux nécessite par ailleurs que ces autorités agissent comme des homologues, recouvrant des fonctions analogues et assurant des garanties équivalentes notamment sur le plan de l'efficacité, du respect des droits fondamentaux ou de l'État de droit. Pour ce faire, le droit de l'Union se doit d'assurer cette homogénéité afin de maintenir ces espaces sans frontières intérieures et les coopérations qu'elles accueillent. L'autorité de l'État membre tend à acquérir la qualité d'autorité de l'Union européenne dans la mesure où elles constituent les acteurs opérationnels de la coopération. À l'issue du processus d'intégration de ces autorités, elles sont sujettes à un dédoublement fonctionnel et revêtent une double nature

---

<sup>2090</sup> Sur la procéduralisation de la confiance mutuelle, voy. C. RIZCALLAH, *Le principe de confiance mutuelle en droit de l'Union européenne. Un principe essentiel à l'épreuve d'une crise des valeurs*, *op. cit.*, p. 174, pp. 576 s.

<sup>2091</sup> L'expression est pour désigner les autorités nationales compétentes dans un domaine et dont l'action est coordonnée par le système juridique de l'Union. C'est notamment le cas des autorités nationales de la concurrence et la Commission qui « forment un réseau d'autorités publiques qui applique les règles de concurrence de l'Union en étroite coopération » (voy. directive (UE) 2019/1 du Parlement européen et du Conseil du 11 décembre 2018 visant à doter les autorités de concurrence des États membres de moyens de mettre en œuvre plus efficacement les règles de concurrence et à garantir le bon fonctionnement du marché intérieur, *JOUE*, n° L 11/3 du 14 janvier 2019, cons. 2. Ou encore des autorités nationales chargées de l'application de la législation relative à la protection des consommateurs (voy. règlement (UE) 2017/2394 du Parlement européen et du Conseil du 12 décembre 2017 sur la coopération entre les autorités nationales chargées de veiller à l'application de la législation en matière de protection des consommateurs et abrogeant le règlement (CE) n° 2006/2003, *JOUE*, n° L 345/1 du 27 décembre 2017, cons. 4.

d'autorité étatique et de l'Union européenne, nécessaire au maintien de la confiance mutuelle (B).

### *A. L'élaboration de réseaux d'autorités*

**776. UNE QUESTION DE SUJET.** En tant que principe relationnel<sup>2092</sup>, la confiance mutuelle relie les États membres sous l'égide de la confiance. Il est alors nécessaire de savoir ce que recouvre « l'État membre » dans le cadre de cette relation de confiance. En effet, la notion de confiance mutuelle entre États membres demeure très abstraite quand il s'agit d'identifier les protagonistes de la relation de confiance<sup>2093</sup>. « L'État membre » ne désigne personne ou tout le monde, tant et si bien qu'il est nécessaire d'identifier les acteurs tenus à cette obligation de confiance mutuelle.

**777.** Carré de Malberg établit que l'État est « l'expression de l'unité à laquelle se trouve juridiquement amenée, par le fait de son organisation, la collectivité étatisée ; et par conséquent la personne État n'existe que par ses organes »<sup>2094</sup>. Ainsi, la personnalité juridique de l'État est intrinsèquement liée aux organes qui le constituent. À ce titre, l'État assure l'unité de la puissance publique qui s'exprime par ses organes établis par la Constitution.

**778.** Même si toute autorité ne peut bénéficier du qualificatif d'organe, en ce sens qu'elle ne serait pas indispensable à la constitution de la personnalité de l'État, nous considérons que, vis-à-vis de la notion de confiance mutuelle, l'État doit être compris comme un ordonnancement d'autorités, réunies au sein d'un système juridique, au moyen desquelles il participe au système juridique intégré de l'Union européenne.

**779. L'ELABORATION DE RESEAUX D'AUTORITES.** En tant que principe constitutionnel, la confiance mutuelle entre les États membres est l'expression consacrée<sup>2095</sup>. Celle de confiance mutuelle entre les autorités des États membres est davantage mentionnée dès lors que la confiance mutuelle intervient en tant que principe

---

<sup>2092</sup> Voy. *Supra*. Partie 1. Chapitre 2. Section 1. Paragraphe 1. A.

<sup>2093</sup> Voy. *Supra*. Introduction.

<sup>2094</sup> Cité par E. MAULIN, *La théorie de l'État de Carré de Malberg*, Paris, PUF, coll. Léviathan, 2003, p. 198.

<sup>2095</sup> Voy., notamment, CJUE, 18 décembre 2014, Avis 2/13, précité, point 168.

opérationnel, au sein d'un espace donné, dans le cadre d'une certaine coopération et par le biais d'un instrument spécifique de droit de l'Union<sup>2096</sup>. Ainsi, la confiance mutuelle entre États membres se manifeste concrètement au travers d'une confiance mutuelle entre les autorités de ces États membres.

**780.** C'est au demeurant cette seconde expression qui figurait dans le TECE. Ce projet de traité mentionnait une « confiance mutuelle entre les autorités compétentes des États membres », au sein de l'article I-42 concernant les « dispositions particulières relatives à l'espace de liberté, de sécurité et de justice ». Cette disposition établissait également un lien entre confiance mutuelle et reconnaissance mutuelle « des décisions judiciaires et extrajudiciaires ». Ainsi, ce projet de traité consacrait la confiance mutuelle – alors que celle-ci est absente du traité de Lisbonne – mais la circonscrivait aux relations entre autorités judiciaires et extrajudiciaires compétentes des États membres et dans le cadre d'un espace donné, l'espace de liberté, de sécurité et de justice. Dès lors, il ne pouvait s'agir d'une confiance mutuelle générale, entre États membres.

**781.** L'échec du TECE et le développement de la confiance mutuelle dans la jurisprudence de la Cour de justice ont fait de celle-ci un principe transversal, fondement d'espaces sans frontières intérieurs parmi lesquels figure notamment l'espace de liberté, de sécurité et de justice. La consécration d'une confiance mutuelle « entre États membres », plus générique, révèle la qualité de principe de la confiance mutuelle, non restreint à un domaine de l'Union européenne mais, au contraire, régissant l'action des États membres dans le cadre de diverses actions et coopérations. Ainsi, il s'agirait davantage d'une confiance mutuelle entre autorités publiques des États membres.

---

<sup>2096</sup> Voy., notamment, CJUE, 25 juillet 2018, *Combaro*, précité, point 50 ; CJUE, 24 octobre 2013, *Sandler*, précité, point 49 ; CJUE, 15 décembre 2011, *Afasia Knits Deutschland*, précité, point 28, mentionnant « une confiance mutuelle entre les autorités des États membres d'importation et celles du pays d'exportation » ; CJUE, 24 février 2021, *Silcompa*, précité, point 73, mentionnant le « principe de confiance mutuelle entre les autorités nationales concernées » ; CJUE, 2 avril 2020, *Commission c/ Pologne e.a.*, précité, point 164 ; CJUE, 6 septembre 2017, *Slovaquie et Hongrie c/ Conseil*, précité, point 309, mentionnant « l'esprit de coopération et de confiance mutuelle entre les autorités des États membres bénéficiaires de la relocalisation et celles des États membres de relocalisation ».

**782.** Comme l'explique l'Avocat général Cruz Villalon, la notion d'autorité publique au sens du droit de l'Union doit nécessairement s'appuyer sur cette notion telle qu'elle est conceptualisée dans la théorie de l'État<sup>2097</sup>. À ce titre, elle « vise avant tout le "pouvoir", c'est-à-dire la capacité d'imposer une conduite conforme à une volonté irrésistible. Conformément à une analyse généralement acceptée, et dans son acception la plus large, ladite capacité est propre à l'État, c'est-à-dire à l'institution qui personnifie l'ordre juridique en tant qu'instrument d'administration et de gestion de l'autorité légitime »<sup>2098</sup>. Un critère d'identification de l'autorité publique devrait être selon lui « la possibilité d'imputer un acte, une disposition ou un comportement à la volonté de l'État formalisée à travers l'ordre juridique »<sup>2099</sup>.

**783.** La confiance mutuelle et les obligations qu'elle implique conduisent à ce que lesdites autorités se comportent comme des autorités d'exécution s'assurant du respect des critères de l'automatisme, notamment des exigences formelles et procédurales que les instruments et mécanismes de coopération peuvent prévoir. À ce titre, les autorités publiques agissent essentiellement en tant qu'autorités techniques dans un domaine donné et non en tant qu'autorité détentrice d'une puissance publique susceptible d'opérer un arbitrage. Les interdictions de contrôle issues du principe de confiance mutuelle induisent une automatisme dans les échanges entre autorités nationales. À titre d'exemple, la mise en place du mandat d'arrêt européen a donné lieu à une judiciarisation des procédures permettant une exécution et une remise directe par les autorités judiciaires des États membres<sup>2100</sup>. La confiance mutuelle établit une relation directe entre autorités et non pas une coopération interétatique « classique », c'est-à-dire entre États souverains<sup>2101</sup>.

---

<sup>2097</sup> Conclusions de l'Avocat général CRUZ VILLALON, 14 Septembre 2010, *Commission européenne c/ République française*, aff. C-47/08, EU:C:2010:513, point 92.

<sup>2098</sup> *Ibid.*, point 93.

<sup>2099</sup> *Ibid.*, point 105.

<sup>2100</sup> V. COVOLO, « La notion autonome et protéiforme d'autorité judiciaire en droit de l'Union. Implications critiques des arrêts de la CJUE *Poltorak*, *Kovalkivas* et *Özçelik* », *Revue critique trimestrielle de jurisprudence et de législation*, 2017, vol. 100, n° 3, p. 221.

<sup>2101</sup> I. JEGOUZO, « Le développement progressif du principe de reconnaissance mutuelle des décisions judiciaires pénales dans l'UE », *op. cit.*, p. 101.

**784.** La notion de confiance mutuelle entre États membres peut laisser entendre qu'elle se rapporte à une relation entre entités souveraines. En réalité, elle permet la mise en place de réseaux d'autorités chargés d'assurer l'effectivité du droit de l'Union et l'efficacité de la coopération au sein d'espaces sans frontières intérieurs. Dans le vocable de l'Union européenne, la notion de « réseau d'autorités » est expressément mentionnée dans un certain nombre de domaines afin de désigner les autorités publiques compétentes pour assurer l'application de la législation de l'Union européenne. On la retrouve en matière de protection des consommateurs<sup>2102</sup>, dans le cadre du système européen de surveillance financière<sup>2103</sup>, de surveillance de sécurité ferroviaire<sup>2104</sup>, de concurrence<sup>2105</sup> ou encore en matière judiciaire<sup>2106</sup>. Ces réseaux d'autorités impliquent généralement une coordination de leur action par une autorité de l'Union européenne. Le déploiement de ces réseaux d'autorités, conjugué d'une part à la déterritorialisation des systèmes juridiques et d'autre part à l'automatisme de la coopération, marque alors un retrait de l'État membre.

---

<sup>2102</sup> Règlement (CE) n° 2006/2004 du Parlement européen et du Conseil du 27 octobre 2004 relatif à la coopération entre les autorités nationales chargées de veiller à l'application de la législation en matière de protection des consommateurs («Règlement relatif à la coopération en matière de protection des consommateurs»), *JOCE*, n° L 364/1 du 9 décembre 2004.

<sup>2103</sup> Règlement (UE) n° 1094/10 du Parlement européen et du Conseil du 24 novembre 2010 instituant une Autorité européenne de surveillance (Autorité européenne des assurances et des pensions professionnelles), modifiant la décision n° 716/2009/CE et abrogeant la décision 2009/79/CE de la Commission, *JOUE*, n° L 331/48 du 15 décembre 2010 et règlement (UE) 1095/2010 du Parlement européen et du Conseil du 24 novembre 2010, précité ; règlement (UE) 1093/2010 du Parlement européen et du Conseil du 24 novembre 2010, précité.

<sup>2104</sup> Règlement (UE) 2016/796 du Parlement européen et du Conseil du 11 mai 2016 relatif à l'Agence de l'Union européenne pour les chemins de fer et abrogeant le règlement (CE) n° 881/2004, *JOUE*, n° L 138/1 du 26 mai 2016.

<sup>2105</sup> Règlement (CE) n° 1/2003 du Conseil du 16 décembre 2002 relatif à la mise en œuvre des règles de concurrence prévues aux articles 81 et 82 du traité, *JOCE*, n° L 1/1 du 4 novembre 2003, voy. également communication de la Commission relative à la coopération au sein du réseau des autorités de concurrence, *JOUE*, n° C 101/43 du 27 avril 2004.

<sup>2106</sup> Un Réseau judiciaire européen (RJE) a été mis en place pour faciliter la coopération judiciaire en matière pénale. Il est créé par une Action commune 98/428/JAI du 29 juin 1998 adoptée par le Conseil sur la base de l'article K.3 du traité sur l'Union européenne concernant la création du Réseau judiciaire européen, *JOCE*, n° L 191/4 du 7 juillet 1998. Il est doté d'une nouvelle base légale avec l'adoption de la décision 2008/976/JAI du Conseil du 16 décembre 2008 concernant le Réseau judiciaire européen, *JOCE*, n° L 348/130 du 24 décembre 2008.

## ***B. Des autorités intégrées***

**785. LA NECESSITE D'UNE RECONNAISSANCE MUTUELLE DES AUTORITES.** L'élaboration de tels réseaux s'avère un défi pour la confiance mutuelle. En effet, ces réseaux d'autorités se confrontent à la diversité institutionnelle et procédurale des systèmes juridiques des États membres. Les structures institutionnelles, les statuts des autorités ainsi que leurs fonctions varient d'un système juridique national à l'autre. Si réseau d'autorités il y a, encore faut-il pouvoir identifier ces dernières afin qu'elles puissent se reconnaître en tant que telles dans le cadre de leur coopération. Le système juridique de l'Union facilite cette reconnaissance institutionnelle entre autorités par le développement de standards concernant tant leurs fonctions que les garanties qu'elles doivent présenter.

**786.** Cette difficulté est inhérente à la notion même d'autorité judiciaire des États membres. On comprend ainsi que la Cour de justice ait dû élaborer une notion autonome<sup>2107</sup> d'autorité judiciaire<sup>2108</sup> afin de transcender les divergences entre les systèmes juridiques des États membres<sup>2109</sup>.

**787. UNE INTEGRATION DES AUTORITES PAR L'AUTONOMISATION DU DROIT DE L'UNION.** Dans le cadre de la coopération judiciaire en matière pénale, le mandat d'arrêt européen remplace un système multilatéral d'extradition, conduit politiquement par des États souverains, par un système de remise automatique demeurant entre les mains des autorités judiciaires<sup>2110</sup>. La décision-cadre 2002/584/JAI relative au mandat

---

<sup>2107</sup> Sur la notion autonome, en générale, voy., notamment, D. SIMON, « Les "notions autonomes" en droit de l'Union », in N. KADA (dir.), *Mélanges en l'honneur du professeur Henri Oberdorff*, op. cit., pp. 93-106.

<sup>2108</sup> CJUE, 27 mai 2019, *OG et PI*, aff. C-508/18 et C-82/19 PPU, EU:C:2019:456. Voy. E. RUBI-CAVAGNA, « Le parquet peut-il émettre un mandat d'arrêt européen », *Recueil Dalloz*, 2019, n° 38, pp. 2122-2127 ; T. HERRAN, « La notion d'autorité judiciaire dans le mandat d'arrêt européen », *Actualité juridique. Pénal*, 2019, n° 9, p. 453 ; D. MAS, « Mandat d'arrêt européen et article 47 de la Charte des droits fondamentaux de l'Union européenne : du délicat équilibre entre l'efficacité du système de remise et la protection des droits fondamentaux de la personne recherchée », op. cit., pp. 304 s. ; F. PICOD, « Cour de justice, gde ch. 27 mai 2019, *OG et PI (Parquets de Lübeck et de Zwickau)*, aff. C-508/18 et C-82/19 PPU, EU:C:2019:456 », in F. PICOD (dir.), *Jurisprudence de la CJUE 2019. Décisions et commentaires*, Bruxelles, Bruylant, 2020, pp. 807-822.

<sup>2109</sup> Sur ce point, voy. B. NICAUD, « L'autonomie de la notion d'autorité judiciaire d'émission en matière de mandat d'arrêt européen », *Obs. Bxl.*, 2022, vol. 2, n° 128, pp. 36-39.

<sup>2110</sup> K. LENAERTS, « La vie après l'avis : Exploring the principle of mutual (yet not blind) trust », *CMLR*, vol. 54, 2017, p. 813.

d'arrêt européen énonce que « l'autorité judiciaire d'émission est l'autorité judiciaire de l'État membre d'émission qui est compétente pour délivrer un mandat d'arrêt européen en vertu du droit de cet État »<sup>2111</sup>. Un énoncé équivalent est retenu concernant l'autorité judiciaire d'exécution<sup>2112</sup>. Conforme au principe de l'autonomie institutionnelle et procédurale des États membres, la décision-cadre prévoit uniquement que l'État membre doit informer le Conseil de l'autorité judiciaire qu'il a ainsi désignée conformément à son droit interne<sup>2113</sup>. Pour assurer l'effectivité des décisions judiciaires des États membres et du mandat d'arrêt européen, la notion d'autorité judiciaire a été précisée par la Cour de justice. En effet, les autorités judiciaires des États membres d'exécution peuvent s'interroger sur la compétence de l'autorité émettrice ainsi que sur sa qualité d'autorité judiciaire au sens de la décision-cadre. À ce titre, la Cour a établi que l'autonomie des États membres résidait uniquement dans la désignation de l'autorité compétente et non dans la définition de la notion elle-même<sup>2114</sup>. Elle a estimé que les termes « autorité judiciaire » ne se limitent pas aux « seuls juges ou juridictions d'un État membre, mais permettent de couvrir, plus largement, les autorités appelées à participer à l'administration de la justice dans l'ordre juridique concerné »<sup>2115</sup>, à l'exclusion des ministères ou des services de police des États membres<sup>2116</sup>.

**788.** De plus, la notion d'autorité judiciaire est associée à un certain nombre de garanties notamment en matière d'indépendance, d'impartialité et de droit au recours<sup>2117</sup>. Dès lors, la diversité des fonctions et des statuts qui s'exprime au travers des systèmes juridiques des États membres peut être source de méfiance et de retenue dans le cadre de leur coopération. L'efficacité et l'automaticité des échanges peuvent ainsi être entravées. Puisqu'elle ne peut être aveugle, la confiance mutuelle doit assurer l'effectivité des garanties judiciaires dans le cadre d'une coopération fondée sur

---

<sup>2111</sup> Décision-cadre 2002/584/JAI du Conseil du 13 juin 2002, précitée, article 6, paragraphe 1.

<sup>2112</sup> *Ibid.*, article 6, paragraphe 2.

<sup>2113</sup> *Ibid.*, article 6, paragraphe 3.

<sup>2114</sup> CJUE, 10 novembre 2016, *Poltorak*, précité, point 30.

<sup>2115</sup> *Ibid.* point 33.

<sup>2116</sup> *Ibid.*, point 34.

<sup>2117</sup> C. MAYEUR-CARPENTIER, « Le mandat d'arrêt européen et l'indépendance de l'autorité judiciaire d'émission », *RUE*, 2020, n° 635, pp. 87-94.

l'automaticité<sup>2118</sup>. C'est cette promesse qui doit être garantie par la précision de la notion d'autorité judiciaire. Ce faisant, la notion d'indépendance amène l'Union<sup>2119</sup> à connaître de l'organisation judiciaire de l'État<sup>2120</sup>.

**789.** Cette nécessité est d'autant plus forte que la Cour de justice a reconnu que l'existence d'un risque réel de violation du droit fondamental à un tribunal indépendant et, partant, du contenu essentiel du droit fondamental à un procès équitable, peut conduire à l'inexécution du mandat d'arrêt<sup>2121</sup>. Si un tel risque est constaté, l'autorité exécutive du mandat doit vérifier s'il existe des motifs sérieux et avérés de croire que la personne courra personnellement ce risque à la suite de sa remise à l'État membre d'émission<sup>2122</sup>. Les autorités des États membres sont ainsi d'autant plus promptes à remettre en cause la qualité d'autorité judiciaire de l'autorité émettrice du mandat d'arrêt, en cas de doute sur son indépendance. L'autonomisation de la notion d'autorité judiciaire permet d'assurer l'effectivité du contrôle judiciaire dans le cadre de la coopération entre les autorités. À ce titre, elle permet à la fois de renforcer la confiance des autorités d'exécution et constitue une assurance supplémentaire pour la personne faisant l'objet du mandat d'arrêt.

**790.** La Cour a eu l'occasion de préciser la notion d'autorité judiciaire au regard des principes d'indépendance et d'impartialité dans une série d'affaires relatives aux ministères publics de certains États membres au regard de leurs liens avec le pouvoir exécutif<sup>2123</sup>. Elle a établi, avec une certaine prudence à l'égard de l'organisation

---

<sup>2118</sup> V. COVOLO, « La notion autonome et protéiforme d'autorité judiciaire en droit de l'Union. Implications critiques des arrêts de la CJUE *Poltorak*, *Kovalkivas* et *Özcelik* », *Revue critique trimestrielle de jurisprudence et de législation*, Vol. 100, n° 3, 2017, p. 222.

<sup>2119</sup> À l'inverse, l'État membre ne peut exercer un quelconque contrôle de la compétence de l'autorité judiciaire de l'État membre d'émission en vertu du droit national de ce dernier et, le cas échéant, refuser d'exécuter un mandat d'arrêt européen au motif que cette autorité n'était pas compétente. L'inexécution est uniquement justifiée en cas de constat par l'autorité judiciaire d'exécution de l'existence d'un risque de violation du droit fondamental à un procès équitable. Sur ce point, voy. CJUE, 31 janvier 2023, *Puig Gordi e.a.*, précité.

<sup>2120</sup> F. MARTUCCI, *Droit de l'Union européenne*, op. cit., p. 71.

<sup>2121</sup> CJUE, 25 juillet 2018, *Minister of Justice and Equality*, précité, point 59.

<sup>2122</sup> *Ibid.*, point 68 ; CJUE, 5 avril 2016, *Aranyosi et Căldăraru*, précité, points 92 et 94. Voy. *Supra*. Partie 1. Titre 2. Chapitre 1. Section 2. Paragraphe 2. A.

<sup>2123</sup> Pour une synthèse de la jurisprudence récente sur ce point, voy. N. CSEKE, F. FILPO, A. RANTOS, « La jurisprudence récente de la Cour de justice de l'Union européenne relative à la notion d' "autorité judiciaire d'émission" du mandat d'arrêt européen », *Obs. Bxl.*, 2022, vol. 2, n° 128, pp. 31-35.

judiciaire des États membres, qu'un magistrat du parquet peut être qualifié d'autorité judiciaire d'émission dès lors que son statut lui confère une garantie d'indépendance par rapport au pouvoir exécutif dans le cadre de l'émission du mandat d'arrêt européen<sup>2124</sup>. Le fait que ce magistrat soit placé sous la direction et le contrôle de supérieurs hiérarchiques ne fait pas obstacle à cette qualification dès lors que son statut lui confère une garantie d'indépendance<sup>2125</sup>.

**791.** La question a plus récemment refait surface, lorsqu'une juridiction polonaise a émis un mandat d'arrêt à l'encontre de deux ressortissants polonais<sup>2126</sup>. Le tribunal d'Amsterdam a décidé de suspendre l'exécution des mandats d'arrêt européen émis par la Pologne dans toutes les procédures pendantes et futures, en attente d'une réponse de la Cour de justice sur les questions préjudicielles posées. Cette remise en cause systémique de la confiance envers la Pologne appelait une réponse de la Cour de justice sur le maintien de la qualité d'autorité judiciaire au profit des autorités d'un État membre mis en cause dans ses garanties vis-à-vis de l'État de droit. Ainsi, les autorités judiciaires hollandaises se sont interrogées en substance sur le point de savoir si l'observation de défaillances systémiques concernant l'indépendance du pouvoir judiciaire d'un État membre doit conduire à dénier la qualité d'autorité judiciaire d'émission aux juridictions de cet État membre. La Cour répond par la négative en se fondant sur son arrêt *Minister for Justice and Equality*<sup>2127</sup> dans lequel elle établit que l'autorité d'exécution ne peut faire l'économie du double contrôle *in abstracto* et *in concreto*<sup>2128</sup> afin de vérifier l'existence d'un risque réel de violation du droit à un procès équitable de la personne concernée par le mandat<sup>2129</sup>. Par conséquent, l'existence de défaillances systémiques n'implique pas la perte automatique du statut d'autorité judiciaire d'émission.

---

<sup>2124</sup> CJUE, 12 décembre 2019, *Openbaar Ministerie*, aff. C-625/19, EU:C:2019:1078, point 31. Voy. P. BEAUVAIS, « Chronique Droit pénal de l'UE – L'émergence d'une autorité judiciaire européenne », *RTDE*, 2020, vol. 56, n° 2 p. 437. Voy. également, CJUE, 10 mars 2021, *PI*, précité.

<sup>2125</sup> *Ibid.*, points 56-58.

<sup>2126</sup> CJUE, 17 décembre 2020, *Openbaar Ministerie*, précité.

<sup>2127</sup> CJUE, 25 juillet 2018, *Minister of Justice and Equality*, précité.

<sup>2128</sup> *Ibid.*, point 79.

<sup>2129</sup> CJUE, 17 décembre 2020, *Openbaar Ministerie*, précité, points 52 s.

**792.** La Cour développe une conception inclusive de la notion d'autorité judiciaire et respectueuse de l'organisation judiciaire d'un certain nombre d'États membres<sup>2130</sup>. Son raisonnement s'inscrit dans la recherche d'un équilibre entre le respect de l'autonomie institutionnelle et procédurale des États membres et la garantie du contrôle judiciaire et du droit à un procès équitable.

**793.** En outre, la notion d'autorité nationale de concurrence a également été définie par le droit de l'Union afin d'assurer l'efficacité de la coopération au sein du réseau européen de concurrence (« REC »)<sup>2131</sup>. Le règlement (CE) n° 1/2003 a ainsi mis en place un réseau d'autorités nationales de concurrence, articulé autour de la Commission, pour l'application des articles 101 et 102 TFUE. De nouveau, les autorités de concurrence compétentes sont celles qui ont été désignées comme telles par les États membres<sup>2132</sup>. De nature administrative ou judiciaire, ces autorités sont établies et régies par le droit national en vertu du principe d'autonomie institutionnelle et procédurale<sup>2133</sup>. Elles doivent toutefois disposer des pouvoirs leur permettant d'assurer une application effective des articles 101 et 102 TFUE. Pour ce faire, le législateur de l'Union a adopté une directive, dite « ECN + »<sup>2134</sup>, afin de s'assurer que les autorités de concurrence des États membres disposent des moyens de mettre en œuvre plus efficacement les règles de concurrence et de garantir le bon fonctionnement du marché intérieur<sup>2135</sup>. La directive permet l'adoption de normes minimales relatives au statut et aux compétences des autorités nationales de concurrence. Ainsi, celles-ci doivent disposer de garanties d'indépendance<sup>2136</sup>, des ressources<sup>2137</sup>, des pouvoirs de

---

<sup>2130</sup> T. MARGUERY, « Confiance mutuelle, reconnaissance mutuelle et crise de valeurs : la difficile équation entre justice pénale européenne et diversité nationale », *European Papers*, 2020, vol. 5, n° 3, pp. 1282-1285.

<sup>2131</sup> D. BOSCO, C. PRIETO, *Droit européen de la concurrence*, Bruxelles, Bruylant, 2013, pp. 1138 s.

<sup>2132</sup> Règlement (CE) n° 1/2003 du Conseil du 16 décembre 2002, précité, article 35, paragraphe 1.

<sup>2133</sup> *Ibid.*, article 35, paragraphe 2, confirmé par CJUE, 7 décembre 2010, *VEBIC*, aff. C-439/08, EU:C:2010:739, points 56, 62.

<sup>2134</sup> ECN est le sigle de *European Competition Network* et correspond à l'acronyme « REC » désignant le Réseaux européen de concurrence.

<sup>2135</sup> Directive (UE) 2019/1 du Parlement européen et du Conseil du 11 décembre 2018 visant à doter les autorités de concurrence des États membres des moyens de mettre en œuvre plus efficacement les règles de concurrence et à garantir le bon fonctionnement du marché intérieur, *JOUE*, n° L 11/3 du 14 novembre 2019.

<sup>2136</sup> *Ibid.*, article 4.

<sup>2137</sup> *Ibid.*, article 5.

coercition<sup>2138</sup> et de fixation d'amendes nécessaires à l'application effective des articles 101 et 102 TFUE.

**794.** Au sein du REC, le respect de l'État de droit constitue une exigence primordiale compte tenu de la confiance mutuelle qui doit animer la coopération entre les autorités. Ainsi, par une décision du 9 février 2022, le Tribunal de l'Union a annulé une décision de la Commission rejetant une plainte déposée par une requérante à l'encontre d'une société polonaise, contrôlée par l'État polonais, qui aurait abusé de sa position dominante au sens de l'article 102 TFUE. La Commission avait notamment estimé que l'autorité polonaise de concurrence était mieux placée pour recevoir la plainte. La requérante a introduit un recours en annulation contre cette décision. Elle a avancé un faisceau d'indices qui, selon elle, démontrait l'existence de motifs sérieux et avérés de croire qu'elle courrait un risque réel de violation de ses droits si l'affaire devait être examinée par les instances nationales. À cela, le Tribunal de l'Union européenne a établi que, « à l'instar de l'espace de liberté, de sécurité et de justice, la coopération, aux fins de l'application des articles 101 et 102 TFUE, entre la Commission, les autorités de concurrence des États membres et les juridictions nationales repose sur les principes de reconnaissance mutuelle, de confiance mutuelle et de coopération loyale, lesquels imposent à chacune de ces autorités et juridictions de considérer, sauf dans des circonstances exceptionnelles, que toutes les autres autorités et juridictions respectent le droit de l'Union et, tout particulièrement les droits fondamentaux reconnus par ce droit »<sup>2139</sup>. Il a également précisé que le respect des exigences de l'État de droit constitue un facteur à prendre en compte par la Commission afin de déterminer l'autorité de concurrence la mieux placée pour examiner une plainte<sup>2140</sup>. En l'espèce, le Tribunal a repris, par analogie, le raisonnement opéré par la Cour dans l'arrêt *Minister for Justice and Equality*<sup>2141</sup>. Ainsi, il a affirmé que la Commission était tenue d'apprécier les arguments présentés par la requérante, afin de déterminer s'il existait « des motifs sérieux et avérés de croire que la requérante courrait un risque réel de

---

<sup>2138</sup> *Ibid.*, articles 6 s.

<sup>2139</sup> Trib. UE, 9 février 2022, aff. T-791/19, EU:T:2022:67, point 88.

<sup>2140</sup> *Ibid.*, point 92.

<sup>2141</sup> *Ibid.*, point 97.

violation de ses droits si son affaire devait être examinée par les instances nationales »<sup>2142</sup>. Sans se substituer à la Commission dans cette appréciation, le Tribunal a annulé la décision de la Commission pour défaut de motivation sur ce point.

**795.** Le recours à la notion d'État de droit dans le cadre de l'appréciation des procédures de droit de la concurrence est originale et reflète la progression du « récit des valeurs »<sup>2143</sup> dans la jurisprudence de la Cour de justice. Alors que la Pologne est accusée de méconnaître la valeur de l'État de droit<sup>2144</sup>, le contentieux des valeurs colonise un champ de plus en plus large du droit de l'Union. La judiciarisation des valeurs s'opère de manière transversale et montre les difficultés de maintenir une coopération efficace avec l'État membre qui se montrerait inapte à les préserver. En l'espèce, l'autorité nationale est potentiellement « contaminée » par la défaillance systémique de l'État membre qui perturbe le bon fonctionnement du réseau d'autorités. Aussi, la progression de ces valeurs est un vecteur d'intégration des autorités judiciaires nationales dans la mesure où elles sont soumises à leur respect<sup>2145</sup>. Leur maintien au sein de ces réseaux est donc conditionné aux respect de certaines exigences confortées par la jurisprudence de la Cour de justice. La distinction opérée entre la notion de confiance mutuelle entre États membres et celle de confiance mutuelle entre autorités des États membres n'est pas de l'ordre du discursif, elle souligne au contraire la dimension intégrative de la confiance mutuelle. Finalement, celle-ci, qui semble à première vue cibler l'État membre et le mettre au centre du processus, tend à le

---

<sup>2142</sup> *Ibid.*, point 104.

<sup>2143</sup> A. BAILLEUX, « Introduction – Enjeux, jalons et esquisse d'une recherche sur les récits judiciaires de l'Europe », in A. BAILLEUX, E. BERNARD, S. JACQUOT (dir.), *Les récits judiciaires de l'Europe – concepts et typologie*, Bruxelles, Bruylant, 2019, pp. 1-37, spéc. p. 8. Voy. également, CLEMENT-WILZ, « Les promesses de politisation et d'incarnation des études juridiques européennes », in A. BAILLEUX, E. BERNARD, S. JACQUOT (dir.), *Les récits judiciaires de l'Europe – concepts et typologie*, op. cit., pp. 59-70, spéc. p. 68.

<sup>2144</sup> Voy., notamment, CJUE, 24 juin 2019, *Commission c/ Pologne (Indépendance de la Cour suprême)*, précité ; CJUE, 5 novembre 2019, *Commission c/ Pologne*, aff. C-192/18, EU:C:2019:924 ; CJUE, 15 juillet 2021, *Commission c/ Pologne*, aff. C-791/19, EU:C:2021:596. Pour un résumé détaillé de la saga contentieuse et des moyens déployés par l'Union en réponse au comportement de la Pologne, voy. *Infra*. Partie 2. Titre 2. Chapitre 2. Section 1. Paragraphe 1. B. 2.

<sup>2145</sup> J.-C. BARBATO, « La vertu et la puissance : le contrôle du respect des valeurs de l'Union européenne par les États membres », op. cit., p. 537.

neutraliser au profit de la mise en place d'une coopération entre autorités intégrées et constituées en réseau.

**796. DES AUTORITES NATIONALES SUJETTES A UN DEDOUBLEMENT FONCTIONNEL.**

L'automaticité et la déterritorialisation de l'État membre induisent une certaine désétatisation, ou une « européanisation »<sup>2146</sup>, des autorités des États membres. Ces dernières intègrent un réseau d'autorités et doivent, par là même, répondre à un certain nombre d'exigences. L'autorité de l'État membre devient également autorité de l'Union. Elle doit alors se montrer apte à participer à un réseau d'autorités dotées de caractéristiques communes.

**797.** Aussi, cette intégration de l'autorité nationale se reflète dans les règles de répartition verticale des compétences juridictionnelles entre les juges des États membres et la Cour de justice de l'Union européenne. En effet, en tant qu'autorité nationale, l'autorité adopte des actes nationaux susceptibles de recours devant le juge national. Toutefois, l'autorité conduit également des actions en tant que composante de ce réseaux d'autorités. Dès lors, l'autorité peut être amenée à agir dans le cadre d'une action administrative commune ou « opération administrative composite »<sup>2147</sup>. Dans le cadre du REC, les autorités nationales de concurrence coopèrent avec la Commission pour assurer le respect des articles 101 et 102 TFUE. L'article 22 du règlement des concentrations prévoit quant à lui que les autorités nationales de concurrence peuvent demander à la Commission d'examiner une concentration qui n'est pas de dimension

---

<sup>2146</sup> Dans sa thèse, Gaëlle Hardy renouvelle la notion « [d']européanisation ». Cette dernière désigne « les interconnexions croissantes qui se créent entre les systèmes juridiques nationaux et de l'Union et qui sont imputables au processus de construction européenne ». Voy. G. HARDY, *L'européanisation de la surveillance bancaire : étude du mécanisme de surveillance unique (MSU) de l'Union bancaire*, Paris, LGDJ, Collection des thèses (Fondation Varenne), 2021, p. 58. Sur la notion d'européanisation et ses différentes conceptions, voy. également A. EPINEY, « Européanisation et mondialisation du droit : convergences et divergences », *op.cit.*, pp. 147-170 ; J. H. JANS, S. PRECHAL, R. J. G. M. WIDDERSHOVEN (dir.), *Europeanisation of Public Law*, Groningen, Europa Law Publishing, 2015, 558 p. ; M. MARQUIS, H. TAOUFIQI, J. ZILLER (dir.), *L'européanisation des droits constitutionnels à la lumière de la constitution pour l'Europe. The Europeanisation of Constitutional Law in the Light of the Constitution for Europe*, Paris, L'Harmattan, 2005, 336 p. ; C. VERDURE, « L'européanisation et le droit », in D. DUEZ, O. PAYE, C. VERDURE (dir.), *L'européanisation. Sciences humaines et nouveaux enjeux*, Bruxelles, Bruylant, 2014, pp. 85-113.

<sup>2147</sup> Sur la notion « d'opération administrative composite » et sa comparaison au concept d'opération complexe en droit administratif français, voy. L. FEILHES, « Le concept d'opération complexe », *RFDA*, 2020, n° 1, pp. 39-58.

communautaire mais qui affecte le commerce entre États membres et menace d'affecter de manière significative la concurrence sur le territoire du ou des États membres qui forment cette demande<sup>2148</sup>. Également appelée « clause hollandaise », cette disposition a pour but de lutter contre les acquisitions prédatrices ou consolidantes (*killer acquisitions*)<sup>2149</sup>. Cette procédure de « co-administration » est dite « composite » dans la mesure où « des autorités nationales et européennes participent étroitement à l'adoption d'un acte soit national, soit de l'union européenne, par exemple lorsqu'une décision est adoptée par une institution de l'Union européenne au terme d'une procédure qui nécessite l'adoption d'un acte par une autorité nationale »<sup>2150</sup>. Dans le cadre de ces procédures, le juge national est en principe compétent pour contrôler la légalité des actes nationaux<sup>2151</sup>. Dans le même temps, la Cour de justice estime que ces procédures administratives composites nécessitent un contrôle uniforme de la légalité qui lui revient<sup>2152</sup>.

**798.** C'est précisément la position qu'a choisi de suivre le juge administratif français en affirmant que la demande adressée à la Commission n'était pas détachable de la procédure d'examen de l'opération qui doit être menée par cette dernière, sous le contrôle de la Cour de justice de l'Union européenne. Ce faisant, « le juge administratif n'est pas compétent pour connaître d'une contestation dirigée contre cette demande de renvoi »<sup>2153</sup>. Le Conseil d'État s'estime ainsi incompétent pour contrôler l'acte adopté par une autorité nationale.

**799.** Cette décision d'incompétence du juge des référés constitue une illustration exemplaire du dédoublement fonctionnel de l'autorité, à la fois autorité nationale et

---

<sup>2148</sup> Règlement (CE) n° 139/2004 du Conseil du 20 janvier 2004 relatif au contrôle des concentrations entre entreprises (« le règlement CE sur les concentrations »), *JOCE*, n° L24/1 du 29 janvier 2004, article 22.

<sup>2149</sup> Voy. N. FORSTER, « Le juge national et les procédures administratives européennes composites en matière de contrôle de concentrations : note sur l'ordonnance de référé du Conseil d'État français du 1<sup>er</sup> avril 2021 », *Grail/Illumina*, *Ius publicum*, 2020, n° 2, disponible en ligne, [<http://www.ius-publicum.com/pagina.php?lang=fr&pag=fascicolo>], (consulté le 15 février 2022).

<sup>2150</sup> *Ibid.*

<sup>2151</sup> L. FEILHES, « Le concept d'opération complexe », *op. cit.*

<sup>2152</sup> CJUE, 19 décembre 2018, *Silvio Berlusconi*, aff. C-219/17, ECLI:EU:C:2018:1023.

<sup>2153</sup> CE, ordonnance de référé, 1<sup>er</sup> avril 2021, *Grail Illumina*, n° 450878. Voy. Trib. UE, 13 juillet 2022, *Illumina, Inc. c/ Commission*, aff. T-227/21, ECLI:EU:T:2022:447.

autorité de l'Union européenne. L'acte pris par l'autorité pourrait être qualifié d'acte de droit de l'Union dans la mesure où il s'inscrit dans une procédure de droit de l'Union soumise à la compétence de la Cour de justice<sup>2154</sup>.

**800. UNE DUALITE SOUS TENSION.** Si dédoublement fonctionnel il y a, l'autorité nationale reste en charge de la protection des intérêts de l'État membre. En effet, en tant que membre d'un réseau d'autorités, l'efficacité de la coopération et l'effectivité du droit de l'Union reposent sur l'autorité nationale. Dans le même temps, elle se doit de protéger les intérêts des États membres et de leur population. Leurs pouvoirs de contrôle et d'investigation constituent des instruments de défense de ces intérêts qui se trouvent néanmoins fortement restreints par les obligations de confiance mutuelle auxquelles les autorités sont tenues. En ce que ces dernières sont les protagonistes de la relation de confiance mutuelle et, *a fortiori*, des coopérations dont elle constitue le fondement, la défense des intérêts étatiques ne peut se faire que *via* ces autorités. Le reliquat des pouvoirs de contrôle, notamment sur les exigences formelles et procédurales qui encadrent la coopération, est alors investi par les autorités des États membres. C'est dans cet interstice que peut s'exprimer un certain maintien des États membres, de leurs territoires, d'intérêts et d'exigences spécifiques. À ce titre, le comportement des autorités juridictionnelles des États membres reflète un certain nombre de tensions politiques entre les États membres. La « crise de confiance » se déporte alors à l'échelon de ces autorités et se traduit par un contrôle parfois zélé des exigences formelles et procédurales comme nous avons pu le voir dans l'affaire *Puigdemont*.

**801.** De même, la coopération policière<sup>2155</sup> est particulièrement touchée par ces phénomènes, d'autant plus que la compétence de police reste intrinsèquement liée à la

---

<sup>2154</sup> Il faut noter qu'il ne semble pas que ce soit la conclusion retenue en droit interne. La décision du juge des référés a été classée au Recueil Lebon sous le libellé « caractère d'acte de gouvernement de la demande d'examen d'une opération de concentration adressée par l'Autorité de la concurrence à la Commission européenne ». Toutefois, nous estimons que le rattachement à la théorie de l'acte de gouvernement n'est pas pertinent dans la mesure où cette théorie doctrinale renvoie à une immunité juridictionnelle de l'acte et non à un acte échappant à la compétence du juge administratif au profit d'une autre juridiction. Or, le juge des référés fonde cette compétence sur la notion d'acte non détachable d'une procédure soumise au contrôle d'une autre juridiction, la Cour de justice.

<sup>2155</sup> Sur la coopération policière, voy., notamment, D. FLORE, *Droit pénal européen*, 2<sup>e</sup> éd., Bruxelles, Bruylant, Larcier, 2014, pp. 437-481 ; V. MICHEL, « La coopération policière et le droit de poursuite »,

souveraineté nationale. La suppression des contrôles aux frontières a conduit à l'élaboration d'un droit de la coopération policière particulièrement complexe permettant de trouver un équilibre entre respect de l'exclusivité du pouvoir de police de l'État membre sur son territoire et efficacité de la lutte contre la criminalité transfrontière. Un droit de poursuite a ainsi été établi, permettant aux forces de police de poursuivre l'auteur d'une infraction, au-delà des frontières de l'État membre. La coopération entre autorités est alors de mise<sup>2156</sup> dans la mesure où les autorités de police intervenant sur le territoire d'un autre État membre voient leurs compétences fortement encadrées tandis que leur action est soumise au droit local<sup>2157</sup>. La confiance mutuelle entre les autorités policières est déterminante dans la mise en œuvre de ce droit de poursuite. Or, un certain déséquilibre existe entre les autorités policières des États membres, certaines ne coopérant pas avec la même diligence que d'autres<sup>2158</sup>. S'inscrivant plus difficilement dans le phénomène d'intégration des autorités nationales, le renforcement de la confiance mutuelle au sein de la coopération policière constitue une tâche ardue pour l'Union européenne.

**802.** Une certaine résistance des autorités des États membres vis-à-vis de la perte de leurs pouvoirs d'investigation et de contrôle ainsi que de la disparition des frontières est perceptible. En outre, cette résistance est particulièrement visible au sein de

---

in C. BLUMANN (dir.), *Les frontières de l'Union européenne*, Bruxelles, Bruylant, 2013, pp. 55-74 ; C. MAYEUR-CARPENTIER, « La coopération, policière, judiciaire et douanière dans l'Union européenne – Quelles réalisations, quelle efficacité depuis le traité de Lisbonne ? Un bilan d'activité mitigé entre efficacité et souveraineté », *RUE*, 2016, n° 598, pp. 267-268 ; R. PROUVEZE, « La coopération policière des États membres de l'Union européenne : quelle place pour les accords bilatéraux ? », *RUE*, 2016, n° 598, pp. 268-273 ; P. BERTHELET, « Europol face au défi de "méga-données" : l'évolution tendancielle d'une coopération policière européenne "guidée par le renseignement" », *RUE*, 2019, n° 2, pp. 157-187 ; M. ALAIN, « Les heurts et les bonheurs de la coopération policière internationale en Europe, entre la myopie des bureaucrates et la sclérose culturelle policière », *Déviance et société*, 2000, vol. 24, n° 3, pp. 241-244.

<sup>2156</sup> Voy. V. MICHEL, « La coopération policière et le droit de poursuite », in C. BLUMANN (dir.), *Les frontières de l'Union européenne*, *op. cit.*, pp. 71-72.

<sup>2157</sup> Convention d'application de l'Accord de Schengen du 14 juin 1985 entre les Gouvernements des États de l'Union économique Benelux, de la République fédérale d'Allemagne et de la République française relatif à la suppression graduelle des contrôles aux frontières communes, *JOCE*, n° 19 du 22 septembre 2000, article 41 s.

<sup>2158</sup> V. MICHEL, « La coopération policière et le droit de poursuite », *op. cit.*, p. 74 ; M. ALAIN, « Les heurts et les bonheurs de la coopération policière internationale en Europe, entre la myopie des bureaucrates et la sclérose culturelle policière », *op. cit.*, p. 237.

l'espace de liberté, de sécurité et de justice dans la mesure où l'absence de contrôle peut être fortement préjudiciable aux droits fondamentaux des individus.

**803.** Néanmoins, cette résistance se veut globalement constructive et respectueuse du cadre juridique issu du droit de l'Union européenne. Ainsi, les renvois préjudiciels opérés par les juridictions des États membres, se questionnant sur la nécessité d'un contrôle vis-à-vis de décisions émises par certains États membres, témoignent de la bonne volonté de ces autorités. Aussi, ils ont particulièrement contribué à la construction du principe de confiance mutuelle et de son régime d'exception<sup>2159</sup>. La Cour de justice, quant à elle, s'efforce de limiter le retour des contrôles et les velléités des autorités à suspendre la coopération, tout en reconnaissant cette possibilité dans les circonstances les plus exceptionnelles.

**804.** Le maintien et le renforcement de la confiance mutuelle entre les autorités des États membres constituent un enjeu stratégique<sup>2160</sup> pour l'Union. Cela doit permettre de renforcer l'efficacité de la coopération et d'assurer l'effectivité des instruments et mécanismes de droit de l'Union. En tant qu'autorités intégrées à des réseaux transfrontières, les autorités se présentent comme des acteurs caractérisés par une dualité. En tant que protagonistes de la relation de confiance mutuelle, c'est à leur niveau que s'expriment les tensions inhérentes à l'intégration et à la coopération entre des systèmes juridiques au sein de laquelle le maintien de leur diversité fait figure de principe. Le renforcement de cette confiance, auquel l'Union doit prendre part, se révèle complexe et interroge la solidité de ces réseaux d'autorités.

**805.** La connaissance mutuelle des systèmes juridico-administratifs des États membres se révèle primordiale dans la mesure où les autorités nationales sont tenues de se faire confiance et de considérer un ensemble de règles techniques qui leurs sont étrangères comme étant équivalentes à celles qu'elles doivent appliquer. La confiance mutuelle implique donc une « fongibilité de l'activité administrative des États membres »<sup>2161</sup>. Si dans le cadre d'un degré d'harmonisation élevé des législations, cette

---

<sup>2159</sup> Voy. *Supra*. Partie 1. Titre 2. Section 2.

<sup>2160</sup> La Commission affirme que « le bon fonctionnement de l'espace Schengen dépend de la confiance mutuelle ». Voy. Communication de la Commission au Parlement européen et au Conseil du 2 juin 2021, précitée, p. 22.

<sup>2161</sup> S. TORRICELLI, cité par L. LEBON, *La territorialité et l'Union européenne*, *op. cit.*, p. 522.

considération est acceptable, lorsque les législations nationales sont peu harmonisées, cette « fongibilité » des activités administratives repose sur une fiction qu'il est nécessaire d'affermir.

**806.** La mise en place de systèmes de partage d'informations<sup>2162</sup>, l'élaboration d'une « formation judiciaire européenne »<sup>2163</sup> ou même les projets d'échanges d'agents et de fonctionnaires<sup>2164</sup> entre États membres constituent des pistes pour renforcer la confiance mutuelle entre les autorités des États membres. Ces réseaux d'autorités assurent le développement d'une « connaissance mutuelle » des systèmes juridiques des autres États membres, la consolidation d'une culture juridique et administrative commune et l'octroi d'une plus grande dimension européenne à l'action des autorités.

---

<sup>2162</sup> Voy. B. DUPIN, « Sécurité intérieure et confiance mutuelle », in M. POELEMANS, F. RIEM (dir.), *La confiance mutuelle dans l'Union européenne. De l'objectif politique au principe juridique*, op. cit., pp. 114 s.

<sup>2163</sup> Communication de la Commission au Parlement européen, au Conseil, au Comité économique et social européen et au Comité des régions du 13 septembre 2011, précitée.

<sup>2164</sup> Un projet de programme d'échanges de fonctionnaires dédié à l'administration publique est en cours de discussion et doit faire l'objet d'une expérimentation courant 2022. Un premier projet d'échange entre les administrations des États membres de fonctionnaires nationaux chargés de la mise en œuvre de la législation communautaire nécessaire à la réalisation du marché intérieur avait été entrepris par une décision 92/481/CE adoptée le 22 septembre 1992 par le Conseil et dénommée « programme Karolus ».



## Conclusion du Chapitre 1

**807.** En structurant la relation entre les États membres, la confiance mutuelle confère aux États membres une place de choix dans la garantie de l'efficacité de la coopération et de l'effectivité du droit de l'Union et de ces instruments. L'État se trouve au centre de la dynamique de systèmes. Plus encore, la confiance mutuelle permet de transcender le pluralisme qui se dégage de la diversité des systèmes juridiques en reliant ces derniers à un socle commun de valeurs. Cette fiction juridique se trouve au cœur de la présomption d'équivalence des systèmes juridiques des États membres. Par là même, la confiance mutuelle participe à la conservation de l'État membre et des spécificités de son système juridique.

**808.** Toutefois, derrière le maintien apparent des États membres au sein de ce système de coopération, un phénomène de déterritorialisation accompagne la confiance mutuelle au moyen de l'établissement d'espaces « sans frontières intérieures ». La confiance mutuelle nous invite alors à reconsidérer le maintien de certains éléments constitutifs de l'État dans le cadre d'un tel système. Elle participe à l'intégration des États, de leurs territoires et de leurs frontières. Cette révolution théorique contredit un principe de préservation de l'État membre en tant qu'État qui découle de la logique même de confiance interétatique. Loin de participer à un « retour des États » dans le processus d'intégration, la confiance mutuelle et l'établissement d'espace sans frontières intérieures se heurtent à des réminiscences ponctuelles de l'État qui s'inscrivent ou non dans le cadre juridique de l'Union européenne.

**809.** Aussi, le jeu de la confiance mutuelle contribue à un phénomène de « désétatisation » de la coopération. L'État membre se voit substitué par un réseau d'autorités nationales intégrées au sein duquel l'automatisme de la coopération remplace la délibération et l'arbitrage. La confiance mutuelle entre les autorités des États membres se présente alors comme un instrument de dépolitisation des coopérations.

**810.** La confiance mutuelle entre les États membres peut sembler s'inscrire dans une certaine horizontalité et un fonctionnement fondé sur l'interétatisme inhérent à des domaines peu harmonisés et, par nature, régaliens à l'instar de la politique pénale ou

de la politique d'asile. Elle révèle pourtant un fort potentiel intégratif de l'État membre remettant en cause sa nature étatique<sup>2165</sup>. Néanmoins, les fragilités de la confiance mutuelle et de son instrumentalisation par l'Union permettent un maintien de l'État et de ses caractéristiques essentielles. Les irrptions de l'État ne doivent pas nécessairement être considérées comme attentatoires à l'efficacité de la coopération et l'effectivité du droit de l'Union mais d'abord comme les signaux de faiblesse d'un système de confiance appelant à être consolidé.

---

<sup>2165</sup> B. NABLI, *L'État intégré. Contribution à l'étude de l'État membre de l'Union européenne*, op. cit., p. 31.

## Chapitre 2. La métamorphose de l'État membre

**811.** En raison de sa participation à l'Union européenne, l'État membre est sujet à une mutation constitutionnelle qui modifie sa nature d'État. Le Professeur Beaud qualifie « d'État monade » l'État isolé, avant qu'il ne prenne part à la Fédération<sup>2166</sup>. En devenant État membre, l'État subit une « métamorphose » caractérisée par une transformation résultant de son appartenance à la Fédération<sup>2167</sup>. La métamorphose de l'État membre se caractérise par une certaine conservation de l'État qui s'accompagne d'une « novation constitutionnelle »<sup>2168</sup> qui change la nature même de ce dernier. La confiance mutuelle donne un nouveau sens à cette métamorphose de l'État membre. Elle renouvelle en effet la signification de l'appartenance de l'État membre à l'Union européenne. Le statut de l'État membre est constitutionnalisé et acquiert une nouvelle portée. Le système de confiance qui résulte de la juridicisation de la confiance mutuelle implique pour l'État membre de reconsidérer sa propre perception au sein de cette communauté d'États.

**812.** En effet, l'appartenance de l'État à l'Union européenne a pour conséquence qu'il ne serait plus un État « comme les autres »<sup>2169</sup>. En tant que membre de l'Union européenne, l'État n'est pas simplement soumis à des obligations conventionnelles mais il se voit octroyer un statut bénéficiant d'un contenu normatif fait de droits et d'obligations communs à l'ensemble des États membres. La confiance mutuelle structure dès lors la relation entre les États membres et les oblige. Ces derniers ne peuvent porter atteinte à ce système de confiance par leur comportement en tant que membre d'une même communauté d'États. L'obligation de confiance mutuelle, considérant ses fondements et sa portée, intègre le statut de l'État membre. La constitutionnalisation de la confiance mutuelle contribue dès lors à donner une nouvelle signification juridique au statut d'État membre ainsi qu'à renouveler sa portée (section 1). Aussi, la confiance mutuelle est à l'origine d'un système relationnel obligeant l'État

---

<sup>2166</sup> O. BEAUD, *Théorie de la Fédération*, op. cit., p. 205.

<sup>2167</sup> *Ibid.*

<sup>2168</sup> *Ibid.*

<sup>2169</sup> V. CONSTANTINESCO, « Que signifie être État membre de l'Union européenne ? », in *Les visages de l'État, Liber amicorum Yves Lejeune*, Bruxelles, Bruylant, 2017, pp. 207-219.

membre à ne plus être appréhendé comme une entité isolée, tant sur le plan juridique que politique. L'État « membre » doit être considéré à l'aune de son appartenance à cette communauté d'États, structurée par les liens de confiances qui unissent ces derniers. Cette appartenance, intrinsèquement liée à la reconnaissance d'une communauté de valeurs, est intrinsèque à une communauté d'intérêts justifiant et permettant le maintien de la confiance mutuelle (section 2).

### Section 1. Un principe renouvelant le statut d'État membre

**813.** Selon la Cour de justice, l'appartenance à l'Union européenne, dont témoigne le statut d'État membre, détermine le champ d'application du principe de confiance mutuelle<sup>2170</sup>. En raison de cette appartenance, l'État membre est tenu de se conformer aux obligations issues du principe de confiance mutuelle. Il intègre une union d'États qui partagent l'acquis communautaire au sein duquel figure la communauté de valeurs qu'ils reconnaissent et s'engagent à promouvoir. De ce socle commun découle des obligations de confiance, marqueurs de leur participation à l'Union européenne (paragraphe 1).

**814.** Le principe de confiance mutuelle est le reflet de l'appartenance de l'État membre à une communauté d'États partageant une identité commune. La fiction juridique qui accompagne le principe de confiance mutuelle contribue à renouveler le récit de l'appartenance, intégrant lui-même un autre récit, celui de « l'Europe des valeurs »<sup>2171</sup>. La confiance mutuelle permet d'approfondir l'appartenance statutaire et de favoriser l'intégration politique de l'État membre (paragraphe 2).

---

<sup>2170</sup> CJUE, 30 avril 2019, Avis 1/17, précité, points 128-129.

<sup>2171</sup> A. BAILLEUX, « Introduction – Jalons et esquisse d'une recherche sur les récits judiciaires de l'Europe », in A. BAILLEUX, E. BERNARD, S. JACQUOT (dir.), *Les récits judiciaires de l'Europe – concepts et typologie*, op. cit., pp. 26-29.

### ***Paragraphe 1. Une constitutionnalisation du contenu normatif du statut d'État membre***

**815.** L'instrumentalisation de la confiance mutuelle conforte un certain discours juridique qui affermit le contenu normatif du statut d'État membre. Les obligations de confiance mutuelle, à la charge des États membres, intègrent ce statut et en précisent la teneur (A). Le socle commun de droits et d'obligations constitué par l'acquis communautaire reflète la prémisse fondamentale selon laquelle les États membres partagent une communauté de valeurs qui fonde leur relation de confiance mutuelle (B). Ce faisant, le statut d'État membre est constitutionnalisé par une construction juridique qui se cristallise autour de la confiance mutuelle.

#### ***A. Des obligations statutaires***

**816.** Le statut d'État membre peut être défini par son contenu normatif, composé d'un ensemble de droits et d'obligations inhérents à l'appartenance et à la participation de l'État membre à l'Union européenne<sup>2172</sup>. Le principe de confiance mutuelle prescrit, quant à lui, une certaine conduite à l'État membre dans le cadre de ses interactions avec les autres États membres. En effet, la présomption de respect des droits fondamentaux implique une interdiction de contrôle mutuel qui serait incompatible avec la confiance mutuelle que les États membres doivent s'accorder. Ensuite, comme nous l'avons souligné dans la première partie de cette thèse<sup>2173</sup>, l'État membre se trouve tenu de ne pas porter atteinte à la confiance mutuelle en tant que dépositaire de la confiance mutuelle des autres États membres. À ce titre, il ne doit pas méconnaître les fondements

---

<sup>2172</sup> Dans sa thèse, Pauline Corre appréhende le statut d'État membre « comme l'ensemble normatif composé de droits et d'obligations ». Voy. P. CORRE-DUMOULIN, *Le statut d'État membre de l'Union européenne*, op. cit., p. 23.

<sup>2173</sup> Voy. *Supra*. Partie 1. Titre 2. Chapitre 1. Section 2. Paragraphe 1. B. 2.

de cette confiance, à savoir le socle commun de valeurs que les États membres partagent et reconnaissent partager.

**817.** Ces obligations, loin d'être contingentes, lient l'État membre dans l'ensemble de ses fonctions. Il ne peut s'en défaire et toute atteinte à la confiance mutuelle dans l'exercice de ses fonctions internes (1) et internationales (2) est prohibée.

*1. Un principe liant l'État membre dans son fonctionnement interne*

**818.** La confiance est un attribut fragile dans la mesure où le comportement d'un État membre dans le champ ou en dehors du champ du droit de l'Union européenne peut susciter la méfiance des autres États membres dans la mesure où il s'inscrirait en marge des valeurs communes fondatrices. Or, le principe de confiance mutuelle interdit aux États membres d'agir de telle manière que la confiance entre les États membres serait fragilisée. C'est pourquoi le principe de confiance mutuelle encadre très largement la conduite des États membres en tant que parties à une communauté d'États fondée sur le partage d'une série de valeurs communes. De la sorte, l'État membre ne pourrait pas, dans son organisation et son fonctionnement interne, porter atteinte à la relation de confiance mutuelle avec les autres États membres, au titre de sa participation à l'Union européenne.

**819.** Le principe de coopération loyale constitue un premier instrument permettant de mettre en adéquation la participation de l'État membre à l'Union européenne et son action, y compris lorsque celui-ci agit en dehors du champ d'application du droit de l'Union. Le comportement de l'État membre doit permettre l'accomplissement des missions découlant des traités et ne pas compromettre la réalisation des objectifs de l'Union<sup>2174</sup>. Il est un principe d'appartenance qui structure « l'espace public européen commun »<sup>2175</sup>. L'appartenance et la participation de l'État membre à l'Union européenne doivent également être structurées de manière horizontale, dans les rapports avec les autres États membres. À ce titre, le principe de confiance mutuelle

---

<sup>2174</sup> Article 4, paragraphe 3, TUE.

<sup>2175</sup> L. POTVIN-SOLIS, « Le principe de coopération loyale », *op. cit.*, p. 169.

est également un principe de participation<sup>2176</sup> en ce qu'il permet d'assurer la bonne articulation des systèmes juridiques des États membres. Il est enfin un principe d'appartenance à un système de valeurs qui essentialise l'État membre. Lorsqu'un État membre porte atteinte à ces valeurs, il porte atteinte à la confiance mutuelle que les autres États membres doivent lui accorder, ce qui aura aussi des répercussions dans le cadre de sa participation aux coopérations couvertes par le champ du droit de l'Union.

**820.** De cette manière, les modalités d'organisation et de fonctionnement de l'État membre sont susceptibles, par ricochet, de porter atteinte au principe de confiance mutuelle, dans la mesure où celles-ci pourraient susciter une méfiance de la part des autres États membres. Tout particulièrement, le fonctionnement interne d'un État membre qui méconnaîtrait les principes et les droits fondamentaux nécessaires au respect de l'État de droit ne permettrait pas de maintenir l'efficacité et l'effectivité d'une coopération fondée sur la confiance mutuelle. La porosité entre les systèmes juridiques, inhérente au principe de confiance mutuelle, décloisonne également les effets des mesures qui pourraient, *a priori*, sembler ne relever que de situations purement internes.

**821.** La Cour de justice a su saisir ce phénomène et réduire fortement le spectre des situations purement internes. La progression du contentieux des valeurs révèle la portée considérable du principe de confiance mutuelle et, *a fortiori*, du statut d'État membre en tant que marqueur de son appartenance à l'Union européenne.

**822.** Tout particulièrement, la mobilisation de l'article 19 TUE par la Cour de justice a permis de renouveler l'encadrement des modalités d'organisation des pouvoirs publics d'un État membre, notamment de son organisation judiciaire<sup>2177</sup>. C'est précisément le choix de l'article 19 TUE qui participe essentiellement à l'incorporation des obligations de confiance mutuelle dans le statut d'État membre. Conformément au

---

<sup>2176</sup> Nous entendons par principe de participation le principe juridique établissant des obligations positives et négatives traduisant la participation de l'État membre et/ou des institutions de l'Union à l'Union européenne, à l'accomplissement de ses missions ainsi qu'à la réalisation de ses objectifs.

<sup>2177</sup> J.-C. BARBATO, « La vertu et la puissance : le contrôle du respect des valeurs de l'Union européenne par les États membres », *RAE*, 2021, n° 3, pp. 525-543 ; S. TORCOL, C. MAUBERNARD, H. QAZBIR, « Le fédéralisme (quel fédéralisme) pour sauver l'Europe ? (Première partie) », *RUE*, 2019, n° 627, pp. 256-267.

principe de confiance mutuelle, il est notamment interdit à l'État membre, y compris dans son fonctionnement interne, de porter atteinte aux fondements de la confiance, à savoir les valeurs communes consacrées à l'article 2 TUE. À défaut, il porterait préjudice aux instruments et mécanismes de coopération compte tenu du risque de violation des droits fondamentaux qu'il pourrait présenter.

**823.** L'arrêt *Associação Sindical dos Juízes Portugueses*<sup>2178</sup> a marqué une étape importante de cet encadrement de l'autonomie de l'État membre, en raison de la « judiciarisation » de l'article 19 TUE à laquelle il procède<sup>2179</sup>. Dans cet arrêt, la Cour de justice rappelle que « la confiance mutuelle entre les États membres et, notamment, leurs juridictions est fondée sur la prémisse fondamentale selon laquelle les États membres partagent une série de valeurs communes sur lesquelles l'Union est fondée comme il est précisé à [l']article 2 TUE »<sup>2180</sup>. Par conséquent, le système juridictionnel et judiciaire d'un État membre ne peut être organisé de telle sorte qu'il porte atteinte aux valeurs de l'article 2 TUE. Aussi, l'article 19 TUE, en ce qu'il « concrétise la valeur de l'État de droit affirmée à l'article 2 TUE »<sup>2181</sup>, impose aux juridictions d'assurer l'effectivité du droit au recours des justiciables qui « ont le droit de contester en justice la légalité de toute décision ou de tout autre acte national relatif à l'application à leur égard d'un acte de l'Union »<sup>2182</sup>. L'État membre est dès lors tenu

---

<sup>2178</sup> CJUE, 27 février 2018, *Associação Sindical dos Juízes Portugueses*, précité. Voy., notamment, L. COUTRON, « Chronique de jurisprudence de la Cour de justice de l'Union européenne (2018) », *Revue du droit public et de la science politique en France et à l'étranger*, 2019, n° 5, pp. 1417-1434 ; L. COUTRON, « Contentieux de l'UE - En attendant la Pologne, la Cour au secours de l'indépendance des juges portugais... (CJUE, gr. ch., 27 févr. 2018, aff. C-64/16, *Associação Sindical dos Juízes Portugueses*) », *RTDE*, 2019, vol. 55, n° 2, pp. 459-464 ; F. BENOIT-ROHMER, « Union européenne et droits fondamentaux - L'État de droit », *RTDE*, 2019, vol. 55, n° 2, pp. 379-383 ; M. BONELLI, M. CLAES, « Judicial serendipity : how Portuguese judges came to the rescue of the Polish judiciary. ECJ 27 February 2018, Case C-64/16 *Associação Sindical dos Juízes Portugueses* », *ECLR*, 2018, pp. 622-643 ; D. SIMON, « Indépendance des juges », *Europe*, 2018, n° 4, pp. 11-12 ; M. KRAJEWSKI, « *Associação Sindical dos Juízes Portugueses*: The Court of Justice and Athena's Dilemma », *European Papers*, 2018, pp. 395-407.

<sup>2179</sup> J. WILDEMEERSCH, « L'avènement de l'article 47 de la Charte des droits fondamentaux et de l'article 19, paragraphe 1, second alinéa, TUE. Un droit renouvelé à la protection juridictionnelle effective », *op. cit.*, pp. 888 s.

<sup>2180</sup> CJUE, 27 février 2018, *Associação Sindical dos Juízes Portugueses*, précité, point 30.

<sup>2181</sup> *Ibid.*, point 32.

<sup>2182</sup> *Ibid.*, point 31.

de prévoir un système de voies de recours et de procédures assurant un contrôle juridictionnel effectif dans les domaines couverts par le droit de l'Union<sup>2183</sup>.

**824.** Toute « juridiction » d'un État membre, au sens du droit de l'Union, doit être en conformité avec les exigences inhérentes à l'État de droit. Dans cette affaire, il était question d'un litige entre un syndicat de magistrats portugais et la Cour des comptes du Portugal, au sujet de la réduction temporaire du montant des rémunérations versées aux membres de cette instance, dans le cadre des orientations de politique budgétaire de l'État portugais. La Cour de justice était interrogée sur le point de savoir si l'article 19 TUE devait être interprété en ce sens que le principe de l'indépendance des juges s'oppose à l'application aux membres du pouvoir judiciaire d'un État membre de mesures générales de réduction salariale liées à des contraintes d'élimination d'un déficit budgétaire excessif ainsi qu'un programme d'assistance financière de l'Union. Si la Cour parvient à la conclusion que les mesures litigieuses ne portent pas atteinte à l'indépendance des juges et qu'elles ne sont donc pas contraires au traité, elle reconnaît le principe selon lequel des mesures nationales relatives à la rémunération de juges nationaux doivent être conformes à l'article 19 TUE.

**825.** Le choix de l'article 19 TUE est déterminant<sup>2184</sup> d'autant que l'article 47 de la Charte des droits fondamentaux aurait sans doute pu s'appliquer<sup>2185</sup>. Tout en fondant son raisonnement sur l'article 19 TUE, la Cour de justice a rappelé que l'article 47, paragraphe 2, de la Charte assure « la préservation de l'indépendance » des juridictions<sup>2186</sup>. La disposition prévoit que « toute personne a droit à ce que sa cause soit entendue équitablement, publiquement et dans un délai raisonnable par un tribunal indépendant et impartial, établi préalablement par la loi ». Le recours aux articles 2 et 19 du TUE peut surprendre dans la mesure où la Charte constitue l'instrument de protection des droits fondamentaux en droit de l'Union. Aussi, en son article 51,

---

<sup>2183</sup> *Ibid.*, point 34.

<sup>2184</sup> L. BADET, « À propos de l'article 19 du Traité sur l'Union européenne, pierre angulaire de l'action de l'Union européenne pour la sauvegarde de l'État de droit », *op.cit.*

<sup>2185</sup> S. PLATON, « La justice européenne au secours de l'État de droit ? La Cour de justice de l'Union européenne, gardienne de l'indépendance des juges nationaux », *Revue Jade*, mai 2018, n° 10, disponible en ligne, [<https://revue-jade.eu/article/view/2210>], (consulté le 24 février 2022).

<sup>2186</sup> CJUE, 27 février 2018, *Associação Sindical dos Juízes Portugueses*, précité, point 41.

paragraphe 1, la Charte précise que ses dispositions s'appliquent lorsque les États membres « mettent en œuvre le droit de l'Union ». Sur ce point, la Cour a établi que l'article 19 TUE vise « les domaines couverts par le droit de l'Union », « indépendamment de la situation dans laquelle les États membres mettent en œuvre ce droit au sens de l'article 51 paragraphe 1 de la Charte »<sup>2187</sup>. Conséquemment, l'article 19 TUE aurait un champ d'application plus large que les dispositions de la Charte, les domaines « couverts par le droit de l'Union » renvoyant à un champ plus large que « la mise en œuvre du droit de l'Union ». Si la distinction entre ces deux champs d'application soulève un certain nombre de questions<sup>2188</sup>, la Cour de justice a confirmé que l'article 19 TUE dispose d'un champ d'application matériel extrêmement large puisque « tout État membre doit assurer que les instances relevant, en tant que « juridiction », au sens défini par le droit de l'Union, de son système de voies de recours dans les domaines couverts par le droit de l'Union satisfont aux exigences d'une protection juridictionnelle effective »<sup>2189</sup>. Ainsi, l'article 19 s'applique à toute juridiction au sens du droit de l'Union qui serait susceptible de se prononcer sur des questions de droit de l'Union<sup>2190</sup>.

**826.** Dès lors, l'exigence d'indépendance des juges nationaux est une obligation quasiment générale<sup>2191</sup> puisqu'elle ne s'applique pas uniquement dans deux hypothèses : lorsque les juges nationaux ne sont pas considérés comme une « juridiction » au sens du droit de l'Union<sup>2192</sup> et lorsqu'une juridiction est insusceptible

---

<sup>2187</sup> *Ibid.*, point 29

<sup>2188</sup> S. PLATON, « La justice européenne au secours de l'État de droit ? La Cour de justice de l'Union européenne, gardienne de l'indépendance des juges nationaux », *op.cit.* ; voy. également L. COUTRON, « Chronique contentieux de l'UE - En attendant la Pologne, la Cour au secours de l'indépendance des juges portugais... », *RTDE*, 2019, vol. 55, n° 2, pp. 459-486.

<sup>2189</sup> CJUE, 27 février 2018, *Associação Sindical dos Juízes Portugueses*, précité, point 37.

<sup>2190</sup> S. PLATON, « La justice européenne au secours de l'État de droit ? La Cour de justice de l'Union européenne, gardienne de l'indépendance des juges nationaux », *op. cit.*

<sup>2191</sup> C. RIZCALLAH, V. DAVIO, « L'article 19 du Traité sur l'Union européenne : sésame de l'Union de droit », *RTDH*, 2020, n° 122, p. 169 ; J. P. JACQUE, « État de droit et confiance mutuelle », *RTDE*, 2018, vol. 54, n° 2, pp. 239-243 ; L. PECH, S. PLATON, « Court of Justice Judicial independence under threat : The Court of Justice to the rescue in the *ASJP* case », *op. cit.*, pp. 1827-1854, spéc. p. 1847.

<sup>2192</sup> Au sens du droit de l'Union, la qualité de « juridiction » s'apprécie par la prise en compte de plusieurs éléments : l'origine légale de l'organe, sa permanence, le caractère obligatoire de sa juridiction, la nature contradictoire de sa procédure, l'application par l'organe des règles de droit ainsi que son indépendance. Voy. CJUE, 27 février 2018, *Associação Sindical dos Juízes Portugueses*, précité, point 38 ; CJUE, 16 février 2017, *Ramón Margarit Panicello*, aff. C-503/15, EU:C:2017:126,

de se prononcer sur des questions de droit de l'Union. En tant qu'État membre de l'Union, celui-ci est donc tenu de respecter une obligation générale d'indépendance<sup>2193</sup> de ses juridictions afin d'assurer l'effectivité du socle commun de valeurs.

**827.** L'organisation de la justice est ainsi soumise aux valeurs de l'article 2 et, tout particulièrement, à la valeur de l'État de droit qui se concrétise à l'article 19 TUE. La Cour étend inexorablement le champ couvert par le droit de l'Union et la portée du principe d'appartenance à l'Union européenne. À ce titre, elle rappelle dans sa jurisprudence que si « l'organisation de la justice dans les États membres relève de la compétence de ces derniers, il n'en demeure pas moins que, dans l'exercice de cette compétence, les États membres sont tenus de respecter les obligations qui en découlent, pour eux, du droit de l'Union »<sup>2194</sup>.

**828.** La mobilisation de l'article 19, paragraphe 1, TUE tel qu'il est mis en relation avec l'article 2 TUE renforce le contenu normatif du statut d'État membre et l'implication de son appartenance à l'Union européenne. Le respect des valeurs de l'Union, prémisses qui impliquent et justifient la confiance mutuelle, constitue une exigence qui n'est pas restreinte aux situations de mise en œuvre du droit de l'Union. Sa structure institutionnelle et procédurale est soumise à cette obligation qui conditionne le maintien et l'effectivité du principe de confiance mutuelle.

## *2. Un principe liant l'État membre dans son fonctionnement externe*

**829.** Parce qu'il participe à l'Union, l'État membre voit sa capacité conventionnelle internationale encadrée. Il est tenu de respecter le droit de l'Union à l'occasion de la

---

point 27 ; CJUE, 17 juillet 2014, *Torresi*, aff. C-58/13 et C-59/13, EU:C:2014:2088, point 17 ; CJUE, 6 octobre 2015, *Consorti Sanitari del Maresme*, aff. C-203/14, EU:C:2015:664, point 17.

<sup>2193</sup> J. TEYSSEDE, « La judiciarisation du contrôle du respect de l'État de droit : la Cour de justice au chevet des juges nationaux », *RTDE*, 2020, vol. 56, n° 1, p. 23.

<sup>2194</sup> Voy., notamment, CJUE, 20 avril 2021, *Repubblika*, précité, point 63 ; CJUE, 2 mars 2021, *A.B. e.a. (Nomination des juges à la Cour suprême)*, aff. C-824/18, EU:C:2021:153, point 108 ; CJUE, 24 juin 2019, *Commission c/ Pologne (Indépendance de la Cour suprême)*, précité, point 52 ; CJUE, 13 novembre 2018, *Raugevicius*, aff. C-247/17, EU:C:2018:898, point 45 ; CJUE, 26 février 2019, *Rimšēvičs et BCE c/ Lettonie*, aff. C-202/18, C-238/18, EU:C:2019:139, point 57 ; CJUE, 26 mars 2020, *Miasto Łowicz et Prokurator Generalny*, aff. C-558/18, C-563/18, EU:C:2020:234, point 36.

conclusion ou de la mise en œuvre d'accords internationaux qu'il aurait conclus tant avec des États tiers qu'avec d'autres États membres. Cet encadrement est structuré tant par le devoir de coopération loyale que par le principe de primauté du droit de l'Union qui en découle<sup>2195</sup>. Si le principe demeure la liberté conventionnelle, celle-ci doit s'exercer dans la limite du respect du droit de l'Union<sup>2196</sup>.

**830.** À l'instar du principe de coopération loyale, le principe de confiance mutuelle contribue à encadrer cette capacité conventionnelle internationale des États membres<sup>2197</sup>, notamment lorsque ceux-ci l'exercent pour conclure des accords d'autres États membres. Le principe de coopération loyale oblige l'État membre à ne pas aller à l'encontre des objectifs de l'Union. Comme la Cour de justice l'a établi, ce principe « est d'application générale et ne dépend ni du caractère exclusif ou non de la compétence communautaire concernée ni du droit éventuel, pour les États membres, de contracter des obligations envers des États tiers ». <sup>2198</sup> De la même manière, le principe de confiance mutuelle conduit à repenser l'engagement international des États membres. Leur action internationale ne peut porter atteinte à ce principe.

**831.** Ainsi, le principe de confiance mutuelle encadre la participation des États membres à la Convention EDH. Dans l'avis 2/13, la Cour de justice a ainsi énoncé que la vérification par les États parties du respect des droits garantis par la Convention EDH par les autres parties, parmi lesquels figurent les États membres, est contraire au principe de confiance mutuelle<sup>2199</sup>. Les États membres ne peuvent se mettre en cause en raison de la présomption de respect des droits fondamentaux issue du principe de confiance mutuelle. Pourtant, la Cour EDH réalise un effort de conciliation entre la participation des États membres à l'Union européenne, impliquant leur soumission au principe de confiance mutuelle, avec leur participation à la Convention EDH<sup>2200</sup>. La

---

<sup>2195</sup> Sur ce point, voy. J. F. DELILE, M. FARTUNOVA-MICHEL (dir.), *La coopération loyale dans le droit des relations extérieures de l'Union européenne*, Bruxelles, Bruylant, 2023, 422 p.

<sup>2196</sup> P. CORRE-DUMOULIN, *Le statut d'État membre de l'Union européenne*, *op. cit.*, p. 63.

<sup>2197</sup> Sur l'encadrement de la capacité conventionnelle internationale par la prévalence du statut de membre de l'Union, voy. P. CORRE-DUMOULIN, *Le statut d'État membre de l'Union européenne*, *op. cit.*, pp. 50-69.

<sup>2198</sup> CJCE, 2 juin 2005, *Commission c/ Luxembourg*, aff. C-266/03, EU:C:2005:341, point 58.

<sup>2199</sup> CJUE, 18 décembre 2014, Avis 2/13, précité.

<sup>2200</sup> CEDH, 21 mai 2016, *Avotiņš c. Lettonie*, précité.

lecture qu'elle a retenue des obligations de confiance mutuelle, qui se trouvent à la charge des États membres, a permis l'émergence d'un régime d'exception au principe de confiance mutuelle afin que ce dernier ne porte pas préjudice au respect des droits fondamentaux. Cependant, les dissensions entre les jurisprudences de la Cour EDH et de la Cour de justice demeurent, notamment concernant les situations devant conduire à un renversement de la présomption et à un retour du contrôle mutuel<sup>2201</sup>. Les obligations des États membres en tant que Parties à la Convention EDH ne doivent pas méconnaître leurs engagements de droit de l'Union parmi lesquels figure le principe de confiance mutuelle. Ainsi, le statut d'État membre et les obligations qui y sont rattachées peuvent se heurter aux autres obligations conventionnelles des États membres<sup>2202</sup>.

**832.** La Cour a également mobilisé la confiance mutuelle afin de se prononcer sur la validité de certaines clauses d'accords conclus entre États membres. De nouveau, la liberté conventionnelle des États membres est limitée par le principe de confiance mutuelle. Si les États membres peuvent et sont même parfois encouragés à conclure des traités entre eux, ils sont tenus par leurs obligations de droit de l'Union, et doivent veiller à la réalisation des objectifs de ce droit et, en premier lieu, de l'intégration. Toutefois ces traités « paracommunautaires »<sup>2203</sup> peuvent eux-mêmes contribuer à l'intégration. La zone euro a pu ainsi bénéficier de la conclusion de tels accords à l'instar du traité instaurant un mécanisme européen de stabilité (MES)<sup>2204</sup> ou encore du

---

<sup>2201</sup> CEDH, novembre 2014, *Tarakhel c/ Suisse*, précité. Voy. *Supra*. Partie 1. Titre 2. Chapitre 2. Section 1. Paragraphe 2. B. 1.

<sup>2202</sup> Sur la confrontation des obligations de droit de l'Union des États membres avec leurs obligations issues de la Convention EDH ainsi que les conséquences que cela emporte, voy., notamment, A. POTTEAU, « À propos d'un pis-aller : la responsabilité des États membres pour l'incompatibilité du droit de l'UE avec la Convention européenne des droits de l'Homme : Remarques relatives à plusieurs décisions "post-Bosphorus" de la Cour européenne des droits de l'Homme », *RTDE*, 2009, vol. 45, n° 4, pp. 697-716 ; O. A. MACOVEI, *L'Union européenne, tiers aux conventions des États membres*, Bruxelles, Bruylant, 2018, pp. 468-520.

<sup>2203</sup> L'expression est empruntée au Professeur Roux. Au sens stricte, elle renvoie aux « accords conclus "en tant que besoin" entre États membres "en faveur de leurs ressortissants" dans les quatre matières qu'énumérait l'article 293 du Traité CE (abrogé par le traité de Lisbonne) ». Dans son acception large, ces conventions désignent les « accords que les États ont conclus entre eux sur des sujets connexes au droit communautaire » (J. ROUX, *Droit général de l'Union européenne*, 7<sup>e</sup> éd., Paris, LexiNexis, 2021, pp. 270-271). Nous retenons ici le sens large de la notion.

<sup>2204</sup> Traité instituant le mécanisme européen de stabilité entre le Royaume de Belgique, la République fédérale d'Allemagne, la République d'Estonie, l'Irlande, la République hellénique, le Royaume

traité sur la stabilité, la gouvernance et la coordination au sein de l'Union économie et monétaire (TSCG)<sup>2205</sup>.

**833.** Le traité MES met en place une institution financière internationale compétente pour lever des fonds sur les marchés financiers afin d'assister les États membres de la zone euro qui se trouveraient en difficulté<sup>2206</sup>. Par une révision simplifiée, le Trait FUE a été révisé en son article 136, par l'ajout d'un troisième paragraphe, établissant la possibilité pour les États de la zone euro d'établir un tel mécanisme<sup>2207</sup>. Sa conclusion a été codifiée *a posteriori* dans le TFUE par l'ajout d'un troisième paragraphe à l'article 136. Le droit de l'Union confirme le potentiel de la capacité conventionnelle des États membres. Les conventions internationales constituent des instruments d'intégration, à l'instar du traité MES qui a représenté « une pièce essentielle dans la poursuite du projet d'intégration »<sup>2208</sup>. En réaction à la crise des dettes souveraines débutée en 2010, le traité a permis d'éviter une révision substantielle des traités. Toutefois, comme la Cour de justice l'a rappelé dans l'arrêt *Pringle*, les États agissant collectivement « ne peuvent s'affranchir du respect du droit de l'Union dans l'exercice de leurs

---

d'Espagne, la République française, la République italienne, la République de Chypre, le grand-duché de Luxembourg, Malte, le Royaume des Pays-Bas, la République d'Autriche, la République portugaise, la République de Slovénie, la République slovaque et la République de Finlande.

<sup>2205</sup> Traité sur la stabilité, la coordination et la gouvernance au sein de l'Union économique et monétaire entre le Royaume de Belgique, la République de Bulgarie, le royaume de Danemark, la République fédérale d'Allemagne, la République d'Estonie, l'Irlande, la République hellénique, le Royaume d'Espagne, la République française, la République italienne, la République de Chypre, la République de Lettonie, la République de Lituanie, le grand-duché de Luxembourg, la Hongrie, Malte, le Royaume des Pays-Bas, la République d'Autriche, la République de Pologne, la République portugaise, la Roumanie, la République de Slovénie, la République slovaque, la République de Finlande et le Royaume de Suède.

<sup>2206</sup> Voy. F. MARTUCCI, « Traité sur la stabilité, la coordination et la gouvernance, traité instituant le mécanisme européen de stabilité. Le droit international public au secours de l'UEM », *RAE*, 2012, n° 4, pp. 717-731 ; F. MARTUCCI, « FESF, MESF et MES. La mise en place progressive d'un "pare-feu" pour la zone euro », *RUE*, 2012, n° 563, pp. 664-671. D'autres mécanismes préexistaient à ce mécanisme, voy. F. MARTUCCI, « Les instruments de droit de l'Union européenne pour remédier à l'insolvabilité des États », in M. AUDIT (dir.), *Insolvabilité des États et dettes souveraines*, Paris, Lextenso, 2011, pp. 233-276 ; F. MARTUCCI, « Les mécanismes européens de stabilité », *Etudes Européennes*, 2012,

<sup>2207</sup> Décision 2011/199/UE du Conseil européen du 25 mars 2011 modifiant l'article 136 du traité sur le fonctionnement de l'Union européenne en ce qui concerne un mécanisme de stabilité pour les États membres dont la monnaie est l'euro, *JOUE*, n° L 91 du 6 avril 2011.

<sup>2208</sup> L. AZOULAI, « Appartenir à l'Union. Liens institutionnels et liens de confiance dans les relations entre États membres », *op. cit.*, p. 41.

compétences dans ce domaine »<sup>2209</sup>. Les États membres sont dès lors comptables de la compatibilité des accords conclus avec le droit de l'Union<sup>2210</sup>.

**834.** Le TSCG, quant à lui, ou « pacte budgétaire européen », a été conclu par 25 États membres afin de renforcer la coordination des politiques économiques et la discipline budgétaire. Le traité a pour but de « renforcer le pilier économique de l'Union économique et monétaire en adoptant un ensemble de règles destinées à favoriser la discipline budgétaire au moyen d'un pacte budgétaire, à renforcer la coordination de leurs politiques économiques et à améliorer la gouvernance de la zone euro, en soutenant ainsi la réalisation des objectifs de l'Union européenne en matière de croissance durable, d'emploi, de compétitivité et de cohésion sociale »<sup>2211</sup>.

**835.** Le maintien et l'encadrement d'une capacité conventionnelle des États membres pour conclure des accords entre eux permettent ainsi de favoriser l'intégration au moyen d'instruments de droit international. Le choix de la méthode intergouvernementale permet de dépasser les limites inhérentes au principe de l'attribution des compétences<sup>2212</sup> ainsi que les éventuels blocages institutionnels, notamment en raison de la règle de l'unanimité. De cette façon, ces accords intra-EU assurent une intégration plus effective alors même que les domaines concernés sont couverts – du moins en partie – par le droit de l'Union.

**836.** Toutefois, la capacité conventionnelle des États membres à conclure des traités entre eux peut être limitée dans la mesure où elle se ferait en marge du système

---

<sup>2209</sup> CJUE, 27 novembre 2012, *Pringle*, aff. C-370/12, EU:C:2012:756, point 69. Voy. F. MARTUCCI, « La Cour de justice face à la politique économique et monétaire : du droit avant toute chose, du droit pour seule chose – Commentaire de l'arrêt CJUE, 27 novembre 2012, *Pringle* », *RTDE*, 2013, vol. 49, n° 2, pp. 239-266 ; F. GIORGI, « Le pouvoir constituant européen, "l'Arlésienne" du constitutionnalisme européen ? Quelques réflexions à propos de l'arrêt *Pringle* », in *De Rome à Lisbonne : les juridictions de l'Union européenne à l'identité des chemins, Mélanges en l'honneur de Paolo Mengozzi*, Bruxelles, Bruylant, 2013, p. 263-278.

<sup>2210</sup> F. MARTUCCI, « Traité sur la stabilité, la coordination et la gouvernance, traité instituant le mécanisme européen de stabilité. Le droit international public au secours de l'UEM », *op. cit.*, p. 729 ; L. AZOULAI, « Appartenir à l'Union. Liens institutionnels et liens de confiance dans les relations entre États membres », pp. 41-43.

<sup>2211</sup> Article 1, paragraphe 1, TSCG.

<sup>2212</sup> F. MARTUCCI, « Traité sur la stabilité, la coordination et la gouvernance, traité instituant le mécanisme européen de stabilité. Le droit international public au secours de l'UEM », *op. cit.*, pp. 725 s. ; A. ANGELAKI, *La différenciation entre les États membres de l'Union européenne*, *op. cit.*, pp. 79-159.

juridique de l'Union. La sanction des TBI intra-EU<sup>2213</sup> témoigne, par exemple, de la limitation de la liberté conventionnelle des États membres au nom de l'autonomie du droit de l'Union. Les TBI intra-EU mettent en place un système de règlement des différends de nature arbitral qui se trouve en dehors du système juridictionnel prévu par le droit de l'Union<sup>2214</sup>. En cela, il porte atteinte au principe de confiance mutuelle<sup>2215</sup>. Ainsi, de par leur statut d'État membre, ceux-ci voient leur liberté conventionnelle limitée par la confiance mutuelle.

### ***B. Un principe porteur de « l'acquis communautaire »***

#### **837. LES VALEURS, PARTIE INTEGRANTE DE L'ACQUIS COMMUNAUTAIRE.**

L'article 49, paragraphe 1, TUE ouvre l'adhésion à l'Union européenne à « tout État européen qui respecte les valeurs visées à l'article 2 et s'engage à les promouvoir [...] ». Avant même que les valeurs soient consacrées à l'article 2 TUE, le Conseil européen de Copenhague avait établi les critères d'adhésion à l'Union européenne<sup>2216</sup>. Outre un critère de convergence économique, un critère politique requiert de la part de l'État candidat qu'il ait des institutions stables garantissant, la démocratie, la primauté du droit, les droits de l'homme, le respect des minorités et leur protection. L'Union s'adonne à un contrôle précis puisqu'elle est amenée à vérifier, par exemple, le nombre de juges ou encore l'indépendance des médias<sup>2217</sup>. Le troisième critère repose sur la réception de l'acquis communautaire et sur l'aptitude de l'État candidat à assumer les obligations et à souscrire aux objectifs de l'union politique, économique et monétaire.

**838.** Comme la Cour de justice l'a rappelé, « l'article 49 TUE, qui prévoit la possibilité pour tout État européen de demander à devenir membre de l'Union, précise que celle-ci regroupe des États qui ont librement et volontairement adhéré aux valeurs

---

<sup>2213</sup> Voy. *Supra*. Partie 1. Titre 2. Chapitre 2. Section 1. Paragraphe 2. A. 1.

<sup>2214</sup> CJUE, 6 mars 2018, *Achmea*, précité, point 45.

<sup>2215</sup> *Ibid.*, point 58. Voy. *Supra*. Partie 1. Titre 2. Chapitre 2. Section 1. Paragraphe 2. A.

<sup>2216</sup> Conclusions du Conseil européen de Copenhague des 12 et 13 décembre 2002, 15917/02, POLGEN 84.

<sup>2217</sup> J.-C. BARBATO, « Les garanties du respect des valeurs par les États membres », in L. POITVIN-SOLIS (dir.), *Les valeurs communes dans l'Union européenne*, Bruxelles, Bruylant, 2014, pp. 88-89.

communes actuellement visées à l'article 2 TUE, qui respectent ces valeurs et qui s'engagent à les promouvoir. En particulier, il découle de l'article 2 TUE que l'Union est fondée sur des valeurs, telles que l'État de droit, qui sont communes aux États membres dans une société caractérisée, notamment, par la justice ». <sup>2218</sup> Le partage effectif des valeurs par l'État candidat, et notamment celle de l'État de droit, est une condition d'adhésion.

**839.** La Cour justifie ce critère en relevant que « la confiance mutuelle entre les États membres et, notamment, leurs juridictions est fondée sur la prémisse fondamentale selon laquelle les États membres partagent une série de valeurs communes sur lesquelles l'Union est fondée » <sup>2219</sup>.

**840.** Aussi, « le respect des valeurs visées à l'article 2 TUE constitue [...] une condition préalable à l'adhésion à l'Union de tout État européen demandant à devenir membre de l'Union ». <sup>2220</sup> La Cour poursuit : « le respect par un État membre des valeurs consacrées à l'article 2 TUE constitue une condition pour la jouissance de tous les droits découlant de l'application des traités à cet État membre » <sup>2221</sup>.

**841.** Le partage effectif des valeurs communes est ainsi la prémisse au principe de confiance mutuelle. C'est la raison pour laquelle il conditionne l'acquisition du statut d'État membre en faisant émerger une identité européenne que les États membres reconnaissent partager ou bien à laquelle les États candidats doivent adhérer <sup>2222</sup>. Dès lors, le statut d'État membre revêt une dimension politique et identitaire <sup>2223</sup>. L'acquis communautaire reflète un modèle politique auquel les États membres adhèrent en prenant part à l'Union européenne.

**842.** Au-delà d'un engagement de principe, ce bloc de valeurs et de principes constitue une exigence au maintien de l'efficacité et l'effectivité de la participation de l'État membre aux coopérations couvertes par le droit de l'Union et leur intégration à

---

<sup>2218</sup> CJUE, 21 décembre 2021, *Euro Box*, précité, point 160 ; CJUE, 18 mai 2021, *Asociația « Forumul Judecătorilor din România »*, précité, point 160.

<sup>2219</sup> CJUE, 18 mai 2021, *Asociația « Forumul Judecătorilor din România »*, précité, point 160.

<sup>2220</sup> *Ibid.*, point 191.

<sup>2221</sup> *Ibid.*, point 162.

<sup>2222</sup> G. MARTI, « Appartenance et retrait », *op. cit.*, p. 147.

<sup>2223</sup> S. LABAYLE, *Les valeurs de l'Union européenne*, *op. cit.*, pp. 158-159.

un espace juridique commun. En effet, en tant que fondement du principe de confiance mutuelle, qui structure les relations entre les États membres, le maintien effectif de la protection des valeurs et principes communs est déterminant pour le maintien de la présomption de respect du droit de l'Union et tout particulièrement des droits fondamentaux. Sans cela, les instruments et mécanismes reposant sur le principe de confiance mutuelle seraient mis en échec.

**843.** Par conséquent, l'émergence du principe de confiance mutuelle renforce l'intégration des valeurs à l'acquis communautaire en contribuant à leur judiciarisation. La Cour de justice assure dès lors le respect de ces exigences, de concert avec les juridictions des États membres. L'appréciation relative au risque de méconnaissance des droits fondamentaux revient à ces dernières, selon des modalités élaborées par le droit de l'Union<sup>2224</sup>.

**844. LES DIFFICULTES INHERENTES A LA DEFENSE DE CET « ACQUIS » COMMUNAUTAIRE.** La place des valeurs au sein de l'acquis communautaire et, *a fortiori*, leur intégration au statut d'État membre, est amoindrie par les effets du principe de confiance mutuelle. En effet, un tel principe oblige à une interprétation restrictive des exceptions à l'exécution des instruments de coopération. À ce titre, le constat d'une défaillance systémique ne peut donner lieu à l'exclusion d'un État membre d'un mécanisme<sup>2225</sup>, comme elle l'a affirmé s'agissant du mandat d'arrêt européen<sup>2226</sup>. Seule une décision du Conseil européen constatant une violation grave et persistante des valeurs de l'article 2 TUE, conformément à la procédure prévue à l'article 7 TUE, pourrait permettre un refus systématique des autres États membres d'exécuter tout mandat européen émis par l'État membre défaillant<sup>2227</sup>. De surcroît, dans le cadre du mécanisme du mandat d'arrêt européen, la Cour de justice double le contrôle de l'existence d'une défaillance systémique par l'exigence d'un contrôle *in concreto*. Le principe de confiance mutuelle exige dès lors que le risque de méconnaissance des droits fondamentaux se rapporte à la situation d'espèce, dans

---

<sup>2224</sup> Voy. *Supra*. Partie 1. Titre 2. Chapitre 1. Section 2. Paragraphe 2.

<sup>2225</sup> Pour une présentation de la mise en œuvre du principe de confiance mutuelle au sein de l'espace de liberté, de sécurité et de justice, voy *Supra*. Partie 1. Titre 2. Chapitre 1. Section 2. Paragraphe 2. A.

<sup>2226</sup> CJUE, 25 juillet 2018, *Minister of Justice and Equality*, précité, point 72.

<sup>2227</sup> *Ibid.*

laquelle l'instrument est mis en œuvre<sup>2228</sup>. De cette manière, le principe de confiance mutuelle se refuse à toute exclusion systématique de l'État membre accusant des défaillances systémiques vis-à-vis du respect des valeurs de l'article 2 TUE.

**845.** S'agissant de la coopération en matière d'asile, l'existence de défaillances systémiques dans la procédure d'asile et les conditions d'accueils des demandeurs d'une protection internationale peuvent constituer un critère suffisant pour refuser le transfert d'un demandeur d'asile aux autorités de l'État membre défaillant. Toutefois, ces défaillances doivent atteindre « un seuil particulièrement élevé de gravité »<sup>2229</sup> pour faire exception au principe de confiance mutuelle. Ce dernier demeure un principe qui assure l'efficacité de la protection et non un principe garantissant le respect des valeurs de l'Union, alors même que celles-ci constituent son fondement<sup>2230</sup>.

**846.** Il n'existe aucun mécanisme « d'exclusion-sanction »<sup>2231</sup> d'un État membre pour violation des valeurs sur lesquelles l'Union est fondée ; toutefois, d'autres mécanismes ont été mis en place et permettent d'assurer l'opposabilité de ces valeurs aux États membres<sup>2232</sup>. Le mécanisme de sanction du non-respect des valeurs de l'article 2 TUE, prévu à l'article 7 TUE, concrétise le lien intrinsèque entre le maintien effectif de ce bloc de valeurs et le maintien de la participation de l'État membre à l'Union européenne. Les sanctions éventuelles concernent les droits des États membres inhérents à leur participation à l'Union européenne et tout particulièrement la suspension du droit de vote<sup>2233</sup>. Ce mécanisme sanctionne la méconnaissance systémique de l'État de droit ou de toute autre valeur garantie à l'article 2 TUE par une mise en retrait de l'État membre et la privation d'une part substantielle de ses droits en tant qu'État membre. La privation des droits inhérents au statut d'État membre en

---

<sup>2228</sup> CJUE, 5 avril 2016, *Aranyosi et Căldăraru*, précité, points 92 et 94.

<sup>2229</sup> Voy., notamment, CJUE, 19 mars 2019, *Jawo*, précité, points 91-92 ; CJUE, 19 mars 2019, *Ibrahim e.a.*, précité, points 89-90.

<sup>2230</sup> Voy., notamment, CJUE, 18 décembre 2014, Avis 2/13, précité, point 168 ; CJUE, 25 juillet 2018, *Minister of Justice and Equality*, précité, point 35 ; CJUE, 25 juillet 2018, *ML*, précité, point 48.

<sup>2231</sup> B. NABLI, *L'État intégré. Contribution à l'étude de l'État membre de l'Union européenne*, op. cit., 2019, p. 115.

<sup>2232</sup> G. MARTI, « Appartenance et retrait », op. cit., pp. 148-149.

<sup>2233</sup> Article 7, paragraphe 3, TUE. L'adoption des sanctions relève de la compétence du Conseil par un vote à la majorité qualifiée.

raison de la violation des valeurs de l'Union ne permet pas de retirer ledit statut mais de le priver d'une partie conséquente de ses effets.

**847.** Néanmoins, le déclenchement de la procédure de l'article 7 TUE, si elle peut avoir des conséquences sur le maintien de la présomption issue du principe de confiance mutuelle<sup>2234</sup>, ne donne pas lieu à une exclusion générale et automatique des différentes coopérations. Comme nous l'avons mentionné au principe précédent, la participation de l'État membre au mécanisme du mandat d'arrêt européen ne peut pas être automatiquement suspendue dès lors qu'un État membre fait l'objet d'une procédure de l'article 7 TUE<sup>2235</sup>. Le fait que l'État membre fasse l'objet de cette procédure doit être une alerte et un élément à prendre en considération par les autres États membres mais ne peut pas être considérée comme une situation menant *de facto* à l'inexécution.

**848.** Toutefois, il faut rappeler les limites de ce mécanisme. En effet, l'article 7, paragraphe 2, TUE prévoit que seule une décision du Conseil européen adoptée à l'unanimité de ses membres permet de constater la violation grave et persistante des valeurs de l'article 2 par un État membre. Or, la règle de l'unanimité empêche tout aboutissement de la procédure dans la mesure. La Pologne<sup>2236</sup> et la Hongrie<sup>2237</sup> faisant tous deux l'objet d'une telle procédure, il apparaît peu probable de recueillir le vote de l'un de ses États membres pour constater la violation des valeurs de l'article 2. Sans réel moyen d'aboutir, il ne protège que très hypothétiquement<sup>2238</sup> la communauté de valeurs en tant que partie de l'acquis communautaire et condition de participation à l'Union européenne.

---

<sup>2234</sup> CJUE, 25 juillet 2018, *Minister of Justice and Equality*, précité, point 61.

<sup>2235</sup> *Ibid.*, point 73.

<sup>2236</sup> Proposition de décision du Conseil relative à la constatation d'un risque clair de violation grave, par la Pologne, de l'État de droit, COM(2017) 835 final.

<sup>2237</sup> Résolution du Parlement européen du 12 septembre 2018 relatif à une proposition invitant le Conseil à constater, conformément à l'article 7, paragraphe 1, du traité sur l'Union européenne, l'existence d'un risque clair de violation grave par la Hongrie des valeurs sur lesquelles l'Union est fondée (2017/2131(INL)).

<sup>2238</sup> G. MARTI, « L'arme politique », *RAE*, 2013, n° 3, pp. 483-493 ; C. RIZCALLAH, *Le principe de confiance mutuelle en droit de l'Union européenne. Un principe essentiel à l'épreuve d'une crise des valeurs*, *op. cit.*, p. 332 ; D. KOCHENOV, « Article 7 TUE : un commentaire de la fameuse disposition "morte" », *RAE*, 2019, n° 1, pp. 33-50.

**849.** Les méconnaissances systémiques constatées de l'État de droit n'emportent pas de réelles conséquences pour le statut d'État membre, notamment vis-à-vis des droits qui y sont rattachés. Le mécanisme de conditionnalité budgétaire, adopté en 2020<sup>2239</sup>, intègre « l'arsenal des instruments »<sup>2240</sup> de défense des valeurs et vise à surmonter l'inefficacité des outils alors en place. Élaboré en réaction aux menaces grandissantes sur l'État de droit, il repose sur l'idée que « le versement de moyens financiers par l'Union ne peut pas être indifférent à des doutes quant à ce respect par les États qui en bénéficient »<sup>2241</sup>. Ayant été déclaré conforme aux traités par la Cour de justice<sup>2242</sup>, il a été déclenché le 27 avril 2022 à l'encontre de la Hongrie, par l'envoi d'une lettre de notification, compte tenu d'irrégularités dans les procédures de passation de marchés publics ainsi que pour des faits de complaisance concernant des affaires de corruption. Ce mécanisme n'est pas exempt de faiblesses qui tendent à limiter sa portée<sup>2243</sup>. En effet, l'introduction d'une « déclaration »<sup>2244</sup> dans les conclusions du Conseil européen des 10 et 11 décembre 2020<sup>2245</sup> qui encadre précisément la mise en œuvre du mécanisme. Ce faisant, l'efficacité sinon l'effectivité du mécanisme sont remises en cause au regard des nombreuses contraintes qui pèsent sur sa mise en œuvre<sup>2246</sup>.

**850.** La déconnexion entre le maintien du statut d'État membre et le respect de l'acquis communautaire réside dans le fait que l'État membre reste, *in fine*, seul maître

---

<sup>2239</sup> Règlement (UE) 2020/2092, Euratom du Parlement européen et du Conseil du 16 décembre 2020 relatif à un régime général de conditionnalité pour la protection du budget de l'Union, *JOUE*, n° L 433/1 du 22 décembre 2020.

<sup>2240</sup> A. ILIOPOULOU-PENOT, « Égalité des États membres et respect des valeurs communes », in E. DUBOUT (dir.), *L'égalité des États membres de l'Union européenne*, *op. cit.*, pp. 67-93, spéc. p. 84.

<sup>2241</sup> H. DUMONT, *Le COVID-19 : quels défis pour les États et l'Union européenne*, Bruxelles, Bruylant, 2022, p. 186.

<sup>2242</sup> CJUE, 16 février 2022, *Hongrie c/ Parlement européen et Conseil*, aff. C-156/21, EU:C:2022:97 et CJUE, 16 février 2022, *Pologne c/ Parlement européen et Conseil*, aff. C-157/21, EU:C:2022:98.

<sup>2243</sup> Voy. *Infra*. Partie 2. Titre 2. Chapitre 2. Section 1. Paragraphe 1. B.

<sup>2244</sup> La légalité et la portée de cette « déclaration » est sujette à discussion, le Conseil européen ne disposant pas de fonction législative. Voy. A. PEREGO, « État de droit : le régime de conditionnalité pour la protection du budget de l'Union – une analyse », *RDUE*, 2021, n° 1, pp. 163-174, spéc. pp. 170-171 ; A. BERRAMDANE, « Conditionnalité budgétaire ou conditionnalité de l'État de droit ? », *RDUE*, 2021, n° 1, pp. 155-162.

<sup>2245</sup> Conclusions du Conseil européen de Bruxelles, 10-11 décembre 2020, CO EUR 17 CONCL 8, paragraphe I « CFP/NEXT GENERATION EU ».

<sup>2246</sup> A. BERRAMDANE, « Conditionnalité budgétaire ou conditionnalité de l'État de droit ? », *op. cit.*, p. 162.

de sa participation à l'Union européenne<sup>2247</sup>. Une fois membre, l'État est seul à pouvoir décider de son retrait par le déclenchement de l'article 50 TUE. L'émergence d'États membres prônant des valeurs différentes et incompatibles avec celles sur lesquelles l'Union est fondée fait figure de coup de force. Par là même, ils nient l'existence de valeurs communes définissant les États membres et l'Union européenne. Le respect des valeurs est une condition d'acquisition du statut d'État membre mais ne constitue pas une condition de son maintien. Cette asymétrie a été qualifiée de « dilemme de Copenhague »<sup>2248</sup> par la Commissaire aux droits fondamentaux, nécessitant un renforcement de la capacité d'action de l'Union face à des valeurs toujours plus menacées<sup>2249</sup>.

#### **851. UN ACQUIS REVELATEUR DE L'EXISTENCE D'UNE IDENTITE EUROPEENNE<sup>2250</sup>.**

La reconnaissance et le partage des valeurs énoncées à l'article 2 TUE constituent la première condition permettant d'envisager l'adhésion d'un nouvel État à l'Union européenne. Les réactions aux demandes d'adhésion de l'Ukraine, de la Géorgie et de la Moldavie<sup>2251</sup> à la suite de l'invasion de l'Ukraine par la Russie témoignent de la prépondérance des valeurs dans la question de l'adhésion. Dans un discours sur l'Ukraine devant le Parlement européen, la présidente de la Commission von der Leyen a ainsi affirmé que « personne dans cet hémicycle ne peut douter qu'un peuple qui lutte si courageusement pour nos valeurs européennes a sa place dans notre famille européenne »<sup>2252</sup>. Sans qu'aucun de ces États ne bénéficie du statut d'État candidat,

---

<sup>2247</sup> P. CORRE-DUMOULIN, *Le statut d'État membre de l'Union européenne*, *op. cit.*, pp. 161 s.

<sup>2248</sup> Discours de Viviane Reding, vice-présidente de la Commission européenne, devant le Parlement européen le 12 septembre 2012, doc. 13780/12, PE 413 : « Nous sommes très stricts sur les critères de Copenhague, notamment en ce qui concerne l'État de droit dans le processus d'adhésion d'un nouvel État membre, mais une fois que cet État membre a rejoint l'Union européenne, nous ne disposons d'aucun instrument nous permettant de voir si l'État de droit et l'indépendance du système judiciaire sont toujours respectés ».

<sup>2249</sup> H. OBERDORFF, « Le respect des valeurs communes : démocratie, État de droit et respect des droits de l'homme », in L. POTVIN-SOLIS (dir.), *Le statut d'État membre de l'Union européenne*, *op. cit.*, pp. 172 s.

<sup>2250</sup> F. MARTUCCI, « L'Ukraine peut-elle adhérer immédiatement à l'Union européenne ? », *op. cit.*

<sup>2251</sup> Les demandes ont été réalisées le 28 février 2022 pour l'Ukraine et le 3 mars 2022 pour la Géorgie et la Moldavie.

<sup>2252</sup> Discours de la Présidente von der Leyen à la plénière du Parlement européen sur l'agression de l'Ukraine par la Russie, 1<sup>er</sup> mars 2022.

l'accent mis sur les valeurs présentent ces dernières comme un élément ontologique de l'adhésion.

**852.** L'introduction des valeurs dans les traités et leur promotion au sein de l'acquis communautaire révèlent une identité européenne fondée sur un noyau dur fondamental commun à l'ensemble des États membres<sup>2253</sup>. Le principe de confiance mutuelle s'appuie sur cette identité commune qui justifie le déploiement de liens de confiance entre les États membres.

### *Paragraphe 2. Un principe marqueur de l'appartenance politique et de l'adhésion statutaire*

**853.** Le système de valeurs qui se trouve au fondement de la confiance mutuelle permet de dépasser une appréhension de l'appartenance de l'État membre d'un point de vue purement procédural et institutionnel. L'appartenance est éminemment substantielle et prend alors une signification politique. Cela se reflète dans les rapports entre les États membres qui reposent sur la confiance mutuelle et constituent une spécificité inhérente à une identité commune (A). La fiction juridique est efficace dans la mesure où elle donne un nouveau sens juridique à un système juridique déjà en place. Elle est toutefois fragilisée par le retrait d'un État membre de l'Union européenne. L'appartenance, essentialisée par le système de valeurs, se révèle alors contingente et relative. En effet, le *Brexit* interroge la cohérence et la pertinence de cette fiction juridique dans la mesure où le processus de retrait marque une rupture – ou du moins un renouvellement des relations<sup>2254</sup> – avec l'Union européenne et les autres États membres. L'appartenance se montrait déjà modulable, elle s'avère dès lors réversible<sup>2255</sup>. Néanmoins, peut-on voir dans cette décision la volonté de dénoncer une identité commune et un système de valeurs ? Les mécanismes et instruments de droit de l'Union, qui reposent sur la confiance mutuelle entre les États membres, peuvent-ils

---

<sup>2253</sup> F. MARTUCCI, *Droit de l'Union européenne*, op. cit., p. 69.

<sup>2254</sup> D. POINSIGNON, « Le retrait de l'Union européenne et le statut d'État membre : le cas du Brexit », in L. POTVIN-SOLIS (dir.), *Le statut d'État membre de l'Union européenne*, Bruxelles, Bruylant, 2018, pp. 579-614, spéc. p. 608.

<sup>2255</sup> A. ANGELAKI, *La différenciation entre les États membres de l'Union européenne*, op. cit., p. 300.

être maintenus à l'égard d'un État membre ayant manifesté sa volonté de quitter l'Union européenne ? La Cour de justice a été tenue de répondre à ces questions dans le cadre du processus de retrait du Royaume-Uni. Garante de l'efficacité et de l'effectivité du droit de l'Union, elle a tenté de trouver un équilibre entre la cohérence de son discours jurisprudentiel relatif à la confiance mutuelle et un certain pragmatisme apte à assurer la pérennité de la coopération avec cet État membre devenu tiers (B).

### *A. La notion d'appartenance enrichie*

**854.** L'appartenance se construit autour de plusieurs éléments complémentaires, certains objectifs, d'autres plus subjectifs. Elle peut d'abord se construire sur la situation géographique de l'État<sup>2256</sup>. Les États membres appartiennent à une région du monde, l'Europe, et sont donc tous des États européens. En effet, seuls les « États européens » sont susceptibles de rejoindre l'Union européenne<sup>2257</sup>. L'appartenance à l'Union européenne est évidemment statutaire<sup>2258</sup> : un État est membre de l'Union européenne dans la mesure où il y a adhéré conformément à la procédure prévue par les traités et se retrouve soumis à un ensemble de droits et d'obligations inhérentes audit statut. En outre, la création de « solidarité de fait » et, surtout, de liens d'interdépendance a permis de consolider l'appartenance des États membres à une unité économique, notamment par l'élaboration d'un marché intérieur. Ces éléments participent de la constitution de l'appartenance de l'État membre à l'Union européenne mais ils ne lui suffisent pas dès lors qu'il s'agit de construire une union politique et de donner corps à cette appartenance.

**855.** L'appartenance est une question cardinale du droit de l'intégration dans la mesure où elle est source de légitimation de l'Union européenne. Le sentiment

---

<sup>2256</sup> Sur le rapport entre géographie, territoire et identité, voy. Y. RICHARD, « Identité et territoire dans l'Union européenne. Etude d'une aporie », in M. FATIN-ROUGE STEFANINI, A. LEVADE, V. MICHEL, R. MEHDI (dir.), *L'identité à la croisée des États et de l'Europe*, op. cit., pp. 65-83, spéc. pp. 66-68.

<sup>2257</sup> L'article 49, paragraphe 1, TUE dispose que « tout État européen qui respecte les valeurs visées à l'article 2 et s'engage à les promouvoir peut demander à devenir membre de l'Union ».

<sup>2258</sup> Le statut d'État membre peut être considéré comme « statut d'appartenance constitutionnelle de l'État à l'Union ». Voy. L. POTVIN-SOLIS, « Propos introductifs. Le statut d'État membre et le cadre constitutionnel de l'Union européenne », op. cit., p. 31.

d'appartenance peut ainsi jouer un rôle moteur dans la poursuite de l'intégration. Lorsqu'il fait défaut, à l'inverse, des résistances peuvent émerger à l'échelle des États membres. L'eurosepticisme témoigne d'une remise en cause de cette appartenance par le rejet de principes fondamentaux garantis par le système juridique de l'Union ou bien de certaines de ses politiques. Les résistances prennent également la forme d'un désintérêt des Européens vis-à-vis de l'Union européenne, de son projet, de ses actions, témoignant de l'inexistence d'un sentiment d'appartenance. Cette résistance passive, cette « Europe sans "nous" » n'en constitue pas moins un obstacle à l'intégration européenne et à la mise en œuvre de ses politiques<sup>2259</sup>. La subjectivité de l'appartenance ne doit donc pas être négligée.

**856.** À cet effet, le principe de confiance mutuelle permet de réaffirmer l'existence d'une communauté qui se caractérise par une identité commune, elle-même rattachée à un système de valeurs. Les liens d'appartenance à l'Union dépassent le cadre institutionnel et procédural, restreint à un cadre donné. L'Union acquiert une dimension politique composée « d'entités politiques »<sup>2260</sup>. D'une part, l'appartenance ne concerne plus seulement l'État mais rassemble des sociétés ; d'autre part, en raison de sa dimension identitaire, elle engage davantage l'État membre dans son action et bénéficie, par là même, d'une portée élargie.

**857. UNE INTEGRATION DES PEUPLES.** Au-delà des rapports de systèmes, le principe de confiance mutuelle définit une appartenance qui essentialise l'État membre autour d'« une série de valeurs communes sur lesquelles l'Union est fondée ». Ces traits identitaires<sup>2261</sup> définissent l'archétype de l'État membre. L'appartenance est alors plus englobante dans la mesure où le partage de valeurs communes se rapporte aux sociétés et aux peuples des États membres<sup>2262</sup> et qu'elle a des implications au-delà du champ

---

<sup>2259</sup> F. DELMOTTE, « La légitimité de l'Union européenne, une affaire de bons sentiments ? Réflexions sur l'appartenance à la communauté politique », *Revue internationale de politique comparée*, 2008, vol. 15, n° 4, pp. 541-554, spéc. pp. 543-546.

<sup>2260</sup> O. BEAUD, « La fédération entre l'État et l'empire », in B. THERET (dir.), *L'État, la finance et le social*, Paris, La Découverte, 1995, p. 285.

<sup>2261</sup> M. BLANQUET, « Les États membres de l'Union européenne se définissent-ils par une/leur identité européenne ? », *op. cit.*

<sup>2262</sup> L. POTVIN-SOLIS, « Propos introductifs. Le statut d'État membre et le cadre constitutionnel de l'Union européenne », in L. POTVIN-SOLIS (dir.), *Le statut d'État membre de l'Union européenne*, *op. cit.*, p. 45.

d'application du droit de l'Union. Dépassant l'État institutionnel, l'article 2 TUE fait état de valeurs constitutives d'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>2263</sup>. La reconnaissance et l'engagement des États membres à promouvoir les valeurs de l'Union participent à ce « processus créant une union sans cesse plus étroite entre les peuples d'Europe » et, *in fine*, à un renforcement de l'intégration<sup>2264</sup>. L'appartenance doit alors être considérée comme « un fait politique qui consiste à établir des liens spéciaux avec les autres États membres et leurs populations »<sup>2265</sup>. L'appartenance permet de dépasser l'idée d'une « Union des États » dans l'espoir de parvenir à une « Union des États et des peuples »<sup>2266</sup>. Cette approche de l'identité européenne évoque le « patriotisme constitutionnel »<sup>2267</sup> développé par J. Habermas, censé transcender l'identité nationale et lui substituer une identité se rapportant à l'adhésion à des principes constitutionnels communs comme « la démocratie, l'État de droit et les droits de l'homme »<sup>2268</sup>.

**858.** Dès lors, le statut d'État membre consacrerait une situation de fait reconnue par les États membres : la coexistence de sociétés bénéficiant d'une identité commune qui s'articule autour de valeurs politiques et sociales partagées. Le statut d'État membre devient un statut politique et identitaire qui contribue à la constitutionnalisation de

---

<sup>2263</sup> B. NABLI, *L'État intégré. Contribution à l'étude de l'État membre de l'Union européenne*, *op. cit.*, pp. 105-106.

<sup>2264</sup> *Ibid.*, p. 21.

<sup>2265</sup> L. AZOULAI, « Appartenir à l'Union. Liens institutionnels et liens de confiance dans les relations entre États membres », *op. cit.*, p. 23.

<sup>2266</sup> L'expression est utilisée par G. MARTI, *Le pouvoir constituant européen*, *op. cit.*, p. 532. Sur le décalage entre « l'Union des États » et « l'Union des peuples » qui se manifeste notamment lors de référendum de ratification comme celui de 2005 sur le projet de traité établissant une constitution pour l'Europe, voy. B. NABLI, « L'Union des états et les états de l'Union », *Pouvoirs*, 2007, vol. 2, n° 121, p. 114. De manière analogue, le Professeur Beaud qualifie la Fédération « [d']union de peuples », la distinguant ainsi des organisations internationales qui sont des groupements institutionnalisés d'États (O. BEAUD, *Théorie de la fédération*, *op. cit.*, pp. 270-272).

<sup>2267</sup> J. HABERMAS, « Citoyenneté et identité nationale. Réflexions sur l'avenir de l'Europe », in J. LENOBLE, N. DEWANDRE (dir.), *L'Europe au soir du siècle*, Paris, Esprit, 1922, pp. 17-38. Sur la notion de patriotisme constitutionnel voy. également E. DUBOUT, *Droit constitutionnel de l'Union européenne*, *op. cit.*, pp. 52-59. Sur les théories du patriotisme constitutionnel qui en sont issues, voy. A. BAILLEUX, H. DUMONT, *Le pacte constitutionnel européen – Tome 1. Fondements du droit institutionnel de l'Union*, *op. cit.*, pp. 535-541.

<sup>2268</sup> A. BAILLEUX, H. DUMONT, *Le pacte constitutionnel européen – Tome 1. Fondements du droit institutionnel de l'Union*, *op. cit.*, p. 535.

l'intégration. L'Union des valeurs confère une dimension organique et non plus purement individuelle au phénomène de constitutionnalisation : une « union de sociétés »<sup>2269</sup> au sein de laquelle peuvent être établis des « rapports de confiance »<sup>2270</sup>.

**859.** La confiance mutuelle témoigne de cette appartenance qui constitue, davantage qu'un ensemble de droits et d'obligations, un acte de reconnaissance mutuelle des membres d'une même communauté politique.

**860. DES EFFETS MAXIMISES.** Cette appréhension englobante de l'appartenance revêt une fonction intégrative importante dans la mesure où elle essentialise l'État membre. Sa participation à l'Union européenne<sup>2271</sup> est fondée sur ce qui le définit politiquement et socialement. Or, il ne peut y avoir de duplicité de l'État membre au risque de porter atteinte à la confiance mutuelle entre lui et ses congénères. Dès lors, le statut d'État membre a des implications au-delà du cadre de l'Union *stricto sensu*. Le champ du droit de l'Union bénéficie, par là même, d'une plus grande latitude. Le principe du respect des valeurs de l'Union ne peut être restreint au champ d'application du droit de l'Union. L'État membre doit agir en tant que tel, y compris dans le cadre de son action autonome, c'est-à-dire aussi lorsqu'il n'exécute pas le droit de l'Union. Ainsi, comme nous l'avons vu, l'article 19 TUE bénéficie d'un champ d'application extrêmement étendu dans la mesure où il se rapporte à toute juridiction qui pourrait potentiellement connaître du droit de l'Union. De même, le mécanisme de l'article 7 TUE n'est pas restreint à une violation des valeurs dans un domaine du droit de l'Union. Comme le rappelle la Commission : « [l']Union pourrait donc intervenir non seulement en cas de violation des valeurs communes dans ce cadre limité, mais aussi en cas de violation dans un domaine relevant de l'action autonome d'un État membre ».<sup>2272</sup> De même, les relations juridiques entre les États membres doivent se nouer dans le cadre du système juridique de l'Union, seul à même de sauvegarder la confiance mutuelle.

---

<sup>2269</sup> L. AZOULAI, « L'État », *op. cit.*, p. 48.

<sup>2270</sup> *Ibid.*, p. 37, reprenant une expression utilisée par la Cour de justice dans CJUE, 11 novembre 1975, Avis 1/75, EU:C:1975:145.

<sup>2271</sup> A. ILIOPOULOU-PENOT, « Égalité des États membres et respect des valeurs communes », *op. cit.*, p. 67.

<sup>2272</sup> Communication de la Commission au Conseil et au Parlement européen du 15 octobre 2003, « Sur l'article 7 du traité sur l'Union européenne – Respect et promotion des valeurs sur lesquelles l'Union est fondée », COM(2003) 606 final, p. 5.

C'est une nouvelle approche de l'intégration qui « consiste à dire au contraire que toute relation entre États membres met en question l'Union »<sup>2273</sup>. Plus encore, pour la Cour de justice, il s'avère que toute action de l'État membre met en question l'Union.

### ***B. Une fiction juridique sous tension***

**861.** La fiction juridique qui émane de cette notion d'appartenance ainsi renouvelée se heurte toutefois à l'instrumentalisation du principe de confiance mutuelle. En tant qu'instrument de droit de l'Union, le principe de confiance mutuelle bénéficie d'un certain champ d'application. Exclusif de l'État tiers<sup>2274</sup>, il ne fait naître des obligations que pour les États membres étant donné que ceux-ci partagent et reconnaissent partager un ensemble de valeurs consacrées à l'article 2 TUE<sup>2275</sup>. Or, cette confiance mutuelle se rattache à une fiction juridique établissant une identité commune aux États membres qui fonde leur appartenance à l'Union européenne.

**862.** Elle est aussi un instrument de droit de l'Union dont le champ d'application se rapporte aux États bénéficiant du statut d'État membre de l'Union. La constitutionnalisation du statut d'État membre doit alors concilier la fiction juridique sur laquelle elle repose et la mise en œuvre effective du droit de l'Union par l'ensemble des États membres. Si cette conciliation apparaît *a priori* aisée, le retrait du Royaume-Uni s'est accompagné d'une succession de questions relatives au maintien de certains mécanismes et instruments de coopération avec cet « ex-État membre » devenu État tiers. Ces questions, loin d'être prosaïques, se rapportent précisément à la notion d'appartenance et au maintien de la relation de confiance mutuelle avec cet État. Avant même l'aboutissement du processus de retrait, la question du maintien de la relation de confiance mutuelle se posait, dès lors que le Royaume-Uni constituait un État tiers en devenir<sup>2276</sup>. Cette question s'est posée dans une affaire *RO*<sup>2277</sup>, dans laquelle l'exécution

---

<sup>2273</sup> L. AZOULAI, « L'État », *op. cit.*, p. 47.

<sup>2274</sup> Voy. *Supra*. Partie 1. Titre 2. Chapitre 2. Section 2.

<sup>2275</sup> CJUE, 18 décembre 2014, Avis 2/13, précité, point 191.

<sup>2276</sup> D. FLORE, *Droit pénal européen, op. cit.*, pp. 69-70.

<sup>2277</sup> CJUE, 19 septembre 2018, *RO*, précité. Voy. E. BERNARD, « La protection des droits fondamentaux au Royaume-Uni dans le contexte du Brexit : les (im)précisions de l'arrêt *RO* (CJUE, 19 septembre 2018, C-327/18/PPU) », *Obs. Bxl.*, 2019, vol. 1, n° 115, pp. 36-41 ; F. CATTEAU, A. WEYEMBERGH,

d'un mandat d'arrêt européen émis par le Royaume-Uni était contesté par le requérant dans le litige au principal. La personne faisant l'objet du mandat d'arrêt litigieux arguait que la notification par le Royaume-Uni de son intention de se retirer de l'Union avait « irrémédiablement ébranlé » le principe de confiance mutuelle. Dès lors, le mandat ne pouvait être exécuté<sup>2278</sup>. Selon lui, le retrait du Royaume-Uni de l'Union européenne n'apportait plus suffisamment d'assurance d'une protection suffisante des droits fondamentaux dans cet État. La notification de retrait devait ainsi mettre fin à la présomption de respect des droits fondamentaux issue du principe de confiance mutuelle.

**863.** Pour la Cour de justice, un tel refus d'exécution, qui s'appliquerait de manière systématique, consisterait en une suspension unilatérale des dispositions de la décision-cadre<sup>2279</sup>. Or, il revient au Conseil européen et à lui seul de constater une violation des valeurs de l'article 2 TUE par un État membre qui conduirait à la suspension de l'application du mandat d'arrêt européen<sup>2280</sup>. Aussi, la notification de retrait n'entraîne aucune conséquence concernant l'application du droit de l'Union dans l'État membre concerné. Comme la Cour l'a précisé dans l'arrêt *Wightman*<sup>2281</sup>, la notification de l'intention de retrait n'a pas pour conséquence « d'interrompre ou d'altérer » le statut d'État membre<sup>2282</sup>. De la même manière, le principe de confiance mutuelle doit continuer à s'appliquer dans les relations avec cet État membre jusqu'à son retrait effectif. La confiance mutuelle, principe de droit de l'Union s'appliquant aux relations entre États membres, doit persister jusqu'à la sortie effective de l'État membre.

**864.** Dans ce même arrêt, la Cour de justice a toutefois dû se prononcer sur les effets de la notification de retrait sur l'examen opéré par l'État membre d'exécution dans le cadre de l'appréciation d'un risque de méconnaissance des droits fondamentaux. Elle rappelle alors que le Royaume-Uni est partie à la Convention EDH et qu'il a

---

« Arrêt "RO" : le mandat d'arrêt européen à l'épreuve du Brexit », *JDE*, 2019, n° 255, pp. 20-22 ; F. GAZIN, « Motif obligatoire de non-exécution d'un mandat d'arrêt européen », *Europe*, 2018, comm. n° 11, pp. 20-21.

<sup>2278</sup> CJUE, 19 septembre 2018, *RO*, précité, point 43.

<sup>2279</sup> *Ibid.*, point 47.

<sup>2280</sup> *Ibid.*, points 47 s.

<sup>2281</sup> CJUE, 10 décembre 2018, *Wightman*, aff. C-621/18, EU:C:2018:999.

<sup>2282</sup> *Ibid.*, point 59.

effectivement incorporé dans son droit national les dispositions prohibant les traitements inhumains ou dégradants. Or, quand bien même le Royaume-Uni ne participerait plus à l'Union européenne, il serait toujours partie à la Convention EDH qui interdit, à l'instar de la Charte, les traitements inhumains ou dégradants<sup>2283</sup>. C'est la raison pour laquelle le retrait d'un État membre de l'Union ne signifie pas que l'État en question ne protège plus de manière équivalente et suffisante les droits fondamentaux garantis par la Charte, dans la mesure où cet État est partie à la Convention EDH.

**865.** La Cour de justice souligne ici « l'équivalence matérielle »<sup>2284</sup> de protection des droits fondamentaux<sup>2285</sup>, reposant sur le fait que l'État sortant est partie à la Convention EDH. L'appréhension de la confiance mutuelle en tant qu'instrument conduit la Cour à revenir à une considération matérielle de l'équivalence et non constitutionnelle. La présomption issue du principe de confiance mutuelle implique une équivalence de protection qui ne repose plus sur le partage de valeurs communes mais sur la participation à la Convention EDH. Elle fait naître, par là même, une tension entre la cohérence de la fiction juridique<sup>2286</sup> et la question de l'effectivité des fondements de la confiance, à savoir l'existence d'un système juridique toujours apte à garantir un niveau suffisant de protection des droits fondamentaux. Il est vrai que la décision de retrait d'un État membre ne renvoie pas nécessairement à un changement de paradigme concernant la protection des droits fondamentaux<sup>2287</sup>. Comme le précise l'Avocat général Szpunar, « cela reviendrait à préjuger des raisons pour lesquelles un État membre se retire »<sup>2288</sup>. Or, contrairement à d'autres États membres, le Royaume-

---

<sup>2283</sup> *Ibid.*, point 52.

<sup>2284</sup> P. CORRE-DUMOULIN, « La confiance mutuelle, fondement du mandat d'arrêt européen et outil modulateur d'intégration de l'État membre, *op. cit.*, p. 74

<sup>2285</sup> E. RUBI-CAVAGNA, « Le mandat d'arrêt européen rattrapé par le *Brexit* », *Recueil Dalloz*, 2018, n° 42, pp. 2343-2347.

<sup>2286</sup> *Ibid.*

<sup>2287</sup> Il faut toutefois noter que Theresa May, alors Secrétaire d'État à l'Intérieur, avait déclaré en avril 2016 que le Royaume-Uni devrait se retirer de la Convention EDH. Fonder l'équivalence de protection sur la participation du Royaume-Uni à la Convention EDH n'est pas anodin. La Cour fait de cette participation la garantie de l'équivalence.

<sup>2288</sup> Conclusions de l'Avocat général SZPUNAR, 7 août 2018, *RO*, aff. C-327/18 PPU, EU:C:2018:644, point 53.

Uni n'a pas fait l'objet d'une procédure de l'article 7 TUE et le respect des valeurs par cet État n'est pas mis en cause. Il n'existe donc pas de raison objective de soupçonner le Royaume-Uni d'une défaillance systémique concernant le respect des valeurs et notamment de la protection des droits fondamentaux<sup>2289</sup>.

**866.** Le seul argument selon lequel il existerait un risque « nouveau » du fait de la notification de la décision de quitter l'Union est peu convaincant. Il soulève toutefois les limites de la fiction juridique sur laquelle repose la confiance mutuelle. En justifiant le maintien de l'instrument qu'est le principe de confiance mutuelle à l'existence d'une équivalence matérielle résultant de la participation de l'État à la Convention EDH, la Cour de justice abandonne la dimension ontologique de la confiance mutuelle, découlant de la reconnaissance du partage de valeurs fondatrices et d'une identité commune. En effet, cet argument ne s'oppose pas à l'extension du champ d'application du principe de confiance mutuelle à l'ensemble des États parties à la Convention EDH. Enfin, il faut souligner que, lorsqu'il procède à une harmonisation des droits procéduraux<sup>2290</sup>, le législateur de l'Union motive son intervention en soulignant que la seule participation à la Convention EDH ne permet pas d'assurer une homogénéité des législations nationales à même de maintenir une confiance mutuelle suffisamment élevée entre les États membres<sup>2291</sup>. Dès lors, la seule participation à la Convention EDH ne permet pas d'assurer une confiance mutuelle adéquat selon le législateur.

**867.** De la même manière, la Cour de justice a estimé dans l'arrêt *M.A. e.a.*<sup>2292</sup> que la notification de l'intention de retrait n'emportait aucune conséquence sur la participation de l'État membre au système européen commun d'asile. La notification n'a pas d'implication sur la confiance mutuelle et la présomption de respect, par les

---

<sup>2289</sup> E. BERNARD, « La protection des droits fondamentaux au Royaume-Uni dans le contexte du Brexit : les (im)précisions de l'arrêt RO (CJUE, 19 septembre 2018, C-327/18/PPU) », *op. cit.*, p. 38.

<sup>2290</sup> Voy., notamment, directive 2012/13/UE du Parlement européen et du Conseil du 22 mai 2012, précitée ; directive 2010/64/UE du Parlement européen et du Conseil du 20 octobre 2010, précitée ; directive 2013/48/UE du Parlement européen et du Conseil du 22 octobre 2013, précitée ; directive 2012/13/UE du Parlement européen et du Conseil du 22 mai 2012, précitée.

<sup>2291</sup> Voy., notamment, directive 2010/64/UE du Parlement européen et du Conseil du 20 octobre 2010, précitée, cons. 7 ; directive 2013/48/UE du Parlement européen et du Conseil du 22 octobre 2013, précitée, cons. 6.

<sup>2292</sup> CJUE, 23 janvier 2019, *M.A. e.a.*, précité.

États membres, des droits fondamentaux, à l'égard de cet État membre<sup>2293</sup>. Le maintien de l'application du droit de l'Union à l'égard de l'État membre ayant notifié son intention de retrait induit le maintien du bénéfice du principe de confiance mutuelle. La logique itérative de cette assertion, selon laquelle le maintien de l'application du droit de l'Union implique le maintien de ses principes, ne permet toutefois pas de résoudre la difficulté d'ordre constitutionnel, inhérente au fondement du principe de confiance mutuelle.

**868.** Le raisonnement de la Cour de justice dans ces arrêts conduit à une certaine « banalisation de la confiance mutuelle »<sup>2294</sup> reposant sur une équivalence matérielle de protection des droits fondamentaux. Les États membres sont tenus de se faire confiance au regard de leurs engagements internationaux vis-à-vis de la protection des droits fondamentaux, parmi lesquelles figurent la Charte des droits fondamentaux et la Convention EDH, ainsi que de leur statut d'État membre. En se positionnant sur le plan de l'équivalence matérielle, elle affaiblit son discours jurisprudentiel<sup>2295</sup> relatif à l'autonomie de son ordre juridique et de son standard de protection des droits fondamentaux qui se trouve au cœur du fonctionnement du principe de confiance mutuelle. En se satisfaisant de la protection des droits fondamentaux conférées par la Convention EDH, la Cour de justice se concentre sur la garantie substantielle des droits fondamentaux<sup>2296</sup>.

**869.** La fiction juridique ne tient plus qu'à l'exigence formelle de bénéficier du statut d'État membre (« tant qu'un État est membre de l'Union, le droit de l'Union s'applique »<sup>2297</sup>). Ce n'est pas la dimension constitutionnelle de la confiance mutuelle qui est ici considérée. La Cour de justice privilégie l'effectivité du droit de l'Union à l'ordre constitutionnel qu'elle a elle-même construit autour de ce principe. Or, la notion d'appartenance, enrichie par la confiance mutuelle, confère au statut d'État membre une dimension politique voire identitaire qui ne peut ignorer le processus de retrait d'un

---

<sup>2293</sup> *Ibid.*, point 80.

<sup>2294</sup> Conclusions de l'Avocat général SZPUNAR, 7 août 2018, *RO*, précitées, point 62.

<sup>2295</sup> P. CORRE-DUMOULIN, « La confiance mutuelle, fondement du mandat d'arrêt européen et outil modulateur d'intégration de l'État membre, *op. cit.*

<sup>2296</sup> *Ibid.*

<sup>2297</sup> Conclusions de l'Avocat général SZPUNAR, 7 août 2018, *RO*, précitées, point 62.

État membre. Le Royaume-Uni, par la simple notification de son intention de retrait, rejette son appartenance à cette communauté d'États membres et à un système de confiance mutuelle auquel ces derniers prennent volontairement part. Par cette notification, l'acte de confiance mutuelle originel<sup>2298</sup> est dénoncé, la promesse de confiance est retirée et le Royaume-Uni refuse la fiction juridique sur laquelle le principe repose.

**870.** Cette appréhension de la confiance mutuelle se confirme dans les règles relatives au mandat d'arrêt européen et à l'extradition post-*Brexit*. L'article 62 de l'accord sur le retrait du Royaume-Uni prévoit que « la décision-cadre 2002/584/JAI du Conseil s'applique en ce qui concerne les mandats d'arrêt européens lorsque la personne recherchée a été arrêtée avant la fin de la période de transition aux fins de l'exécution d'un mandat d'arrêt européen, quelle que soit la décision de l'autorité judiciaire d'exécution quant au maintien en détention ou à la mise en liberté provisoire de la personne recherchée [...] »<sup>2299</sup>. Ainsi, le mandat d'arrêt européen est maintenu comme instrument de la coopération judiciaire entre le Royaume-Uni et les États membres et s'applique à la seule condition que la personne recherchée ait été arrêtée avant le 31 décembre 2020. Dans la mesure où le mandat d'arrêt européen est fondé sur la confiance mutuelle, celle-ci continuerait par conséquent à régir une partie des relations entre les États membres et le Royaume-Uni. Cette conclusion irait toutefois à l'encontre de la dimension constitutionnelle de la confiance mutuelle mais aussi de la dimension statutaire du principe selon laquelle il ne régirait que les relations entre les États membres.

**871.** D'autres hypothèses peuvent être envisagées et justifier le maintien partiel du mandat d'arrêt européen comme instrument de coopération judiciaire avec cet État. Tout particulièrement, nous pouvons considérer qu'un même instrument bénéficie de différents fondements. L'équivalence matérielle serait au fondement du mandat d'arrêt européen lorsqu'il implique le Royaume-Uni et un État membre tandis que la confiance

---

<sup>2298</sup> Voy. *Supra*. Partie 1. Titre 1. Chapitre 1.

<sup>2299</sup> Accord sur le retrait du Royaume-Uni de Grande-Bretagne et d'Irlande du Nord de l'Union européenne et de la Communauté européenne de l'énergie atomique, 2019/C 384 I/01, *JOUE*, n° CI 384/I du 12 novembre 2019.

mutuelle fonderait cet instrument lorsqu'il intervient dans une coopération entre deux États membres. À ce titre, l'article 632 de l'accord de commerce et de coopération (« ACC ») établit que le nouveau système d'extradition mis en place avec le Royaume-Uni « s'applique aux mandats d'arrêt européens émis conformément à la décision-cadre 2002/584/JAI du Conseil par un État avant la fin de la période de transition lorsque la personne recherchée n'a pas été arrêtée aux fins de l'exécution du mandat d'arrêt avant la fin de la période de transition »<sup>2300</sup>. Le mandat d'arrêt européen devient alors un instrument hybride, émis selon la procédure prévue par la décision-cadre mais dont la mise en œuvre est soumise au nouveau régime d'extradition.

**872.** Une seconde hypothèse serait l'existence d'un statut intermédiaire dont bénéficierait le Royaume-Uni<sup>2301</sup>. Un tel statut permettrait une application circonscrite de la confiance mutuelle à son égard et le maintien de certains instruments dans la coopération avec cet État nouvellement tiers. L'adoption d'un nouveau système d'extradition entre le Royaume-Uni et les États membres<sup>2302</sup> marque toutefois l'exclusivité du mandat d'arrêt européen et de la confiance mutuelle à la coopération judiciaire entre États membres uniquement.

**873.** Le système d'extradition ainsi mis en place se distingue du mandat d'arrêt européen concernant, notamment, les garanties que l'État d'émission peut avoir à fournir à l'État d'exécution. Ces garanties peuvent être requises pour que l'État d'exécution s'assure d'une protection effective et suffisante des droits fondamentaux de l'individu extradé. Par exemple, « s'il y a des raisons valables de penser qu'il existe un risque réel pour la protection des droits fondamentaux de la personne recherchée, l'autorité judiciaire d'exécution peut, si nécessaire, avant de décider s'il y a lieu d'exécuter le mandat d'arrêt, demander des garanties supplémentaires quant au

---

<sup>2300</sup> Accord de commerce et de coopération entre l'Union européenne et la Communauté européenne de l'énergie atomique, d'une part, et le Royaume-Uni de Grande-Bretagne et d'Irlande du Nord, d'autre part, *JOUE*, n° L 149/10 du 30 avril 2021.

<sup>2301</sup> D. Poinsignon utilise l'expression « d'État tiers différencié » en tant qu'ancien État membre de l'Union dont le « passé au sein de l'Union et toutes les implications que ce passé induisent l'empêchent de devenir un État tiers comme un autre » (D. POINSIGNON, « Le retrait de l'Union européenne et le statut d'État membre : le cas du Brexit », *op. cit.*, pp. 579-614).

<sup>2302</sup> Le Titre VII de l'Accord est intitulé « Remise » et encadre l'extradition des personnes entre les États membres et le Royaume-Uni.

traitement de la personne recherchée après sa remise »<sup>2303</sup>. Matériellement, le système d'extradition reste très similaire au fonctionnement du mandat d'arrêt européen. L'exigence de garanties renvoie, quant à elle, aux modalités d'appréciation du risque de violation permettant, le cas échéant, le renversement de la présomption de respect des droits fondamentaux telle que la décision-cadre 2002/584/JAI l'établit<sup>2304</sup> et comme la Cour de justice l'a rappelé dans l'arrêt *Aranyosi et Căldăraru*<sup>2305</sup>.

**874.** Si l'on lit ce régime de garantie à la lumière du discours jurisprudentiel de la Cour de justice dans l'arrêt *RO*, peu d'éléments distinguent l'État membre du Royaume-Uni considérant les modalités de cette nouvelle coopération. La poursuite d'une coopération judiciaire étroite entre les États membres et le Royaume-Uni est ainsi privilégiée par l'Union européenne, au prix de la clarté et de la cohérence du principe de confiance mutuelle. La dimension fonctionnelle de la coopération judiciaire est favorisée, au détriment de sa dimension constitutionnelle.

**875.** Le caractère inédit que représente le retrait d'un État membre et la nécessité de nouer de « nouvelles » relations de coopération bousculent l'œuvre constitutionnelle de la Cour de justice. La fiction juridique que sous-tend la confiance mutuelle est fragilisée par le *Brexit* et confrontée à une réalité politico-juridique qui appelle une certaine souplesse dans l'appréhension de ce système de confiance.

**876.** Cette tension révèle néanmoins le potentiel structurant de la confiance mutuelle vis-à-vis du statut d'État membre, de ce que signifie son appartenance à l'Union et des conséquences juridiques qu'elle emporte. Dans un espace intégré, les systèmes juridiques et politiques des États membres sont nécessairement ouverts. L'État membre ne peut fonctionner en vase clos. Son décentrement et son appartenance à une communauté d'États l'obligent alors à opérer une reconfiguration de ses intérêts.

---

<sup>2303</sup> Article 604, c), de l'ACC.

<sup>2304</sup> L'article 15, paragraphe 2, prévoit que « si l'autorité judiciaire d'exécution estime que les informations communiquées par l'État membre d'émission sont insuffisantes pour lui permettre de décider la remise, elle demande la fourniture d'urgence des informations complémentaires nécessaires [...] ».

<sup>2305</sup> CJUE, 5 avril 2016, *Aranyosi et Căldăraru*, précité, point 95.

## Section 2. Un instrument de reconfiguration des intérêts des États membres

**877.** La confiance mutuelle oblige l'État membre à se penser et à agir en tant que partie d'un ensemble, d'une communauté d'États. L'État est avant tout « membre » et ses intérêts sont renouvelés par son appartenance. Les obligations de confiance et tout particulièrement le mécanisme présomptif – instaurant une automaticité – reflète l'existence d'une communauté d'États. Au sein de cette communauté, les intérêts s'entremêlent, s'échangent, se confondent. La confiance mutuelle oblige l'État membre à « se confier aux »<sup>2306</sup> autres États membres, à s'en remettre à eux. Elle conduit à repenser l'idée de commun tout comme l'État membre doit être repensé, non plus en tant qu'État isolé, mais en tant qu'entité prenant part à un ensemble qui le dépasse (paragraphe 1). De cet effort d'intégration émerge une communauté d'intérêts, elle-même propice à maintenir une confiance mutuelle entre les États membres. Justifiée par la reconnaissance du partage de valeurs communes, la confiance mutuelle peut aussi être un instrument utile dans la poursuite et la défense de ces intérêts communs. Dans un processus de renforcement mutuel, le maintien de la confiance mutuelle est encouragé par ces intérêts communs jusqu'à devenir elle-même un intérêt fondamental à conserver (paragraphe 2).

### *Paragraphe 1. De « l'État-monade » à l'État membre*

**878.** Cette métamorphose résulte de l'intégration d'un État à un ensemble d'États. Les États membres ne sont alors plus étrangers les uns vis-à-vis des autres. La métamorphose implique de reconsidérer la dichotomie interne/externe ou « étranger/national »<sup>2307</sup>. Les relations entre les États membres cessent d'être des relations internationales et deviennent des relations internes<sup>2308</sup>. La confiance mutuelle

---

<sup>2306</sup> Voy. *Supra*. Partie 1. Titre 1. Chapitre 1. Section 1. Paragraphe 1. B. 1.

<sup>2307</sup> O. BEAUD, *Théorie de la fédération*, *op. cit.*, p. 214.

<sup>2308</sup> *Ibid.*, p. 206, reprenant l'analyse de M. Forsyth dans son ouvrage *Unions of States : The Theory and Practice of Confederations*, Leicester-New York, Leicester University Press, Holmes & Meier, 1981, p. 7.

participe à ce décentrement de l'État membre. Par leur participation à l'Union européenne et le tissage de liens de confiance, les États membres nouent leur intérêts (A). Toutefois, cette appropriation mutuelle des intérêts jusque-là étrangers n'est pas chose simple. L'intégration horizontale des intérêts des États membres se révèle déficitaire, ce qui est préjudiciable pour la confiance mutuelle (B).

### A. L'État membre nécessairement décentré

**879.** La notion de décentrement (ou « décentration ») « marque l'intérêt pour l'altérité et la tentative de ne pas examiner autrui avec un regard ego- ni ethno-centré, qui ne manquerait pas de faire échouer la tentative de compréhension des cultures autres »<sup>2309</sup>. Encore, le décentrement « tire son principe de la conviction qu'autrui n'est pas seulement loin de nous [...], mais qu'autrui est, à la limite mais en vérité, nous-mêmes »<sup>2310</sup>. Ainsi, l'État membre est invité à considérer son appartenance à un ensemble et que cet ensemble fait également partie de lui.

**880.** La Cour de justice l'a affirmé dans l'avis 2/13, les « caractéristiques essentielles du droit de l'Union ont donné lieu à un réseau structuré de principes, de règles et de relations juridiques mutuellement interdépendantes liant, réciproquement, l'Union elle-même et ses États membres, ainsi que ceux-ci entre eux »<sup>2311</sup>. Cette dernière assertion témoigne des liens d'interdépendance qui unissent les États membres, « désormais engagés, comme il est rappelé à l'article 1<sup>er</sup>, deuxième alinéa, TUE, dans un "processus créant une union sans cesse plus étroite entre les peuples de l'Europe" »<sup>2312</sup>.

**881.** Dans le cadre d'un système juridique et relationnel fondé sur la confiance, l'État membre s'en remet aux autres États membres. L'intégration par l'État membre d'intérêts considérés auparavant comme « étrangers » participe à son décentrement.

---

<sup>2309</sup> P.-E. VANDAMME, « Qu'est-ce que le décentrement ? Moralité individuelle et justice sociale », *Ethica*, vol. 21, n° 1, 2017, pp. 167-202.

<sup>2310</sup> R. MIGUELEZ, cité par P.-E. VANDAMME, « Qu'est-ce que le décentrement ? Moralité individuelle et justice sociale », *op. cit.*

<sup>2311</sup> CJUE, 18 décembre 2014, Avis 2/13, précité, point 167.

<sup>2312</sup> *Ibid.*

Dès lors, « un État membre de l'Union ne peut plus légiférer sans avoir la conscience de le faire dans un espace sans frontières »<sup>2313</sup>. Il doit être en capacité, d'identifier, de « composer avec des intérêts »<sup>2314</sup> d'autres États membres, compte tenu de leur participation à une communauté d'États de sorte que ces intérêts ne sont plus à proprement parler étrangers mais intégrés à ceux de l'État membre. Dès lors, les processus de décision dans les États sont dénationalisés<sup>2315</sup> par la mutualisation des intérêts en présence.

**882.** La difficulté réside cependant dans la pluralité des intérêts à intégrer. En effet, l'État membre doit appréhender un grand nombre de paramètres relevant tant du politique que du domaine économique ou juridique.

**883. UN DECENTREMENT POLITIQUE.** Le système politique et le fonctionnement d'un État membre intéresse nécessairement les autres États membres. L'organisation et le fonctionnement des pouvoirs publics dans les autres États membres, les réformes envisagées et mises en œuvre constituent autant d'éléments à prendre en compte par tout État membre. Les forces au pouvoir, ou celles qui sont potentiellement amenées à y accéder, conditionnent la bonne conduite des coopérations et de la poursuite des objectifs que les États membres se sont fixés. La dépolitisation de la coopération au profit de l'automatisation tend à atténuer le poids du politique et de ses aléas au sein de la relation entre les États membres. Toutefois, les choix politiques faits par les États membres ont un impact sur la coopération entre les autorités nationales constituées en réseau d'autorités<sup>2316</sup>. Tout particulièrement, les réformes institutionnelles mises en œuvre dans certains États membres comme la Pologne intéressent l'Union et les autres États membres dans la mesure où elles peuvent faire irruption dans la coopération entre les autorités nationales. Les conséquences que celles-ci ont sur le fonctionnement du système judiciaire ont des implications majeures dans la mise en œuvre des instruments et des mécanismes fondés sur le principe de confiance mutuelle, comme en témoignent les interrogations de certaines juridictions vis-à-vis des mandats d'arrêt émis par les

---

<sup>2313</sup> E. DUBOUT, *Droit constitutionnel de l'Union européenne*, op. cit., p. 107.

<sup>2314</sup> L. AZOULAI, « La crise politique », in C. BLUMANN, F. PICOD (dir.), *L'Union européenne et les crises*, op. cit., p. 155.

<sup>2315</sup> *Ibid.*, p. 155.

<sup>2316</sup> Voy. *Supra*. Partie 2. Titre 1. Chapitre 1. Section 2. Paragraphe 2. A.

autorités judiciaires polonaises<sup>2317</sup>. Le mécanisme de sanction de l'article 7 TUE, d'essence politique, doit également être pris en compte dans l'appréciation d'un risque réel de méconnaissance des droits fondamentaux<sup>2318</sup>. Il serait ainsi difficile de nier que les discours prônant l'illibéralisme ou une certaine conception de l'État de droit n'ont aucun effet sur la confiance mutuelle entre les États membres. Les événements politiques et institutionnels, au-delà de leur impact juridique, constituent des éléments déterminant pour le maintien d'une coopération efficace et effective.

**884. UN DECENTREMENT ECONOMIQUE.** La confiance mutuelle peut sembler étrangère à la matière économique. Cependant, là encore, les systèmes de coopération reposant sur l'automatisme et la confiance nécessitent que l'État membre dispose d'un certain nombre d'assurance concernant la capacité des autres États membres à supporter la charge induite par cette coopération. À titre d'exemple, les mécanismes d'assistance et de solidarité reposent sur une prise en compte des capacités de chacun des États membres à participer à la coopération. Cette prise en compte dépasse la dimension économique *stricto sensu* et la définition de cette capacité revient encore en grande partie à chacun des États membres. Toutefois, afin de maintenir les mécanismes de coopération, les États membres doivent pouvoir apprécier les facultés des autres États membres à supporter ces coopérations et, le cas échéant, à prêter assistance pour alléger la charge qu'elles représentent. Une étude relative à l'évaluation de la mise en œuvre du Règlement de Dublin, diligentée par les services du Parlement européen, souligne l'importance des différences socio-économiques entre les États membres dans les « mouvements secondaires »<sup>2319</sup> (c'est-à-dire les déplacements des personnes vers un autre État membre depuis l'État membre sur le territoire duquel ils ont intégré le territoire de l'Union)<sup>2320</sup>. Le mécanisme de Dublin, qui encadre de tels déplacements, ne

---

<sup>2317</sup> Voy. CJUE, 25 juillet 2018, *Minister of Justice and Equality*, aff. C-216/18 PPU.

<sup>2318</sup> *Ibid.*

<sup>2319</sup> Etude de l'EPRS (Service de recherche du Parlement européen), Règlement de Dublin relatif aux demandes de protection internationale. Evaluations de la mise en œuvre européenne, Bruxelles, février 2020, p. 81.

<sup>2320</sup> D'autres raisons sont avancées parmi lesquelles figurent : un changement du statut juridique ou familial de la personne ou de son état de santé ; les politiques spécifiques des États membres en matière d'application de la loi, de surveillance et de niveau de protection offerts par les systèmes d'asile et d'accueil ; la connaissance de la situation au sein d'autres États membres et la présence de liens sociaux et familiaux ou de filières d'immigration clandestine. Voy. Comité consultatif néerlandais sur les

peut s'affranchir de ce critère socio-économique qui participe aux déplacements des réfugiés au sein de l'espace Schengen.

**885. UN DECENTREMENT JURIDIQUE.** Enfin et surtout, le décentrement juridique de l'État membre est indispensable. L'imbrication des systèmes juridiques<sup>2321</sup> et, plus particulièrement, la coopération judiciaire entre les États membres appellent à un tel décentrement dans la mesure où l'effectivité des décisions repose entre les mains des autres États membres au sein de l'espace judiciaire commun. Aussi, l'exécution automatique des décisions d'un autre État membre requiert une prise en compte du système judiciaire de cet État membre par l'État membre d'exécution. L'élaboration d'un espace juridique commun, au sein duquel les systèmes juridiques sont déterritorialisés, appelle à un décentrement juridique et aiguise la nécessité pour chaque État membre de renforcer la connaissance qu'il peut avoir des systèmes juridiques des autres États membres<sup>2322</sup>.

**886.** De plus, la confiance mutuelle oblige l'État membre à considérer les systèmes juridiques des autres États membres. Comme la Cour de justice l'a établi, les autorités d'exécution doivent « se fonder sur des éléments objectifs, fiables, précis et dûment actualisés sur les conditions de détention qui prévalent dans l'État membre d'émission »<sup>2323</sup> afin de caractériser l'existence d'éventuelles défaillances. Les modalités d'organisation et de fonctionnement du système judiciaire de l'État membre d'émission intéressent alors l'État membre d'exécution dans la mesure où ce dernier s'en remet à lui en présumant un comportement en adéquation avec le droit de l'Union et, tout particulièrement, respectueux des droits fondamentaux. L'obligation de confiance mutuelle comprend ainsi une obligation de décentrement favorisant une intégration horizontale des États membres.

---

questions de migration, Advisory report, Secondary movements of asylum seekers in the EU, 2019, pp. 25-27.

<sup>2321</sup> Voy. *Supra*. Partie 2. Titre 1. Chapitre 1. Section 1. Paragraphe 1. A.

<sup>2322</sup> Voy. *Supra*. Partie 2. Titre 1. Chapitre 1. Section 2. Paragraphe 2. B.

<sup>2323</sup> Voy., notamment, CJUE, 5 avril 2016, *Aranyosi et Căldăraru*, précité, point 89.

## ***B. Une intégration horizontale à parachever***

**887.** Le phénomène de décentrement de l'État membre, corollaire de sa participation à une organisation d'intégration, consiste en une intégration horizontale. Cette dernière repose sur l'imbrication des systèmes juridiques des États membres qui requiert de la part de chaque État membre d'intégrer des paramètres institutionnels et matériels, voire constitutionnels, propres à leur système juridique. Les intérêts des États membres, les modalités d'actions et de décisions se superposent de telle manière que l'État membre ne peut plus fonctionner de manière isolée.

**888.** Le décentrement de l'État membre qui doit accompagner l'élaboration des espaces de coopération montre de grandes insuffisances. L'État membre montre des difficultés à considérer les intérêts des autres États membres comme intégrant ses propres intérêts.

**889.** Un tel déficit résulte d'abord du principe d'égalité des États membres<sup>2324</sup> selon lequel chaque État membre bénéficie de la même légitimité démocratique et ne peuvent se voir contester leurs choix démocratiques<sup>2325</sup>. Dès lors, l'État membre n'a pas de réelle prise sur le comportement des autres États membres. Il ne peut que prendre acte des dynamiques observables dans les autres États membres et qui restent hors de sa portée. Cette impuissance de principe de l'État membre témoigne de la dualité de cette métamorphose conjuguant conservation et transformation de l'État membre dans le cadre de cette novation constitutionnelle. L'intégration horizontale de l'État membre se conjugue avec le maintien d'une sphère étatique. Les États membres conservent leur capacité à se définir eux-mêmes, dans les limites de leurs engagements découlant de leur participation à l'Union européenne<sup>2326</sup>.

**890.** Dans ce contexte, le décentrement qui résulte des liens de confiance se heurte aux limites constitutionnelles de l'Union européenne et aux modalités de la

---

<sup>2324</sup> E. DUBOUT (dir.), *L'égalité des États membres de l'Union européenne*, *op. cit.*

<sup>2325</sup> K. LENAERTS, « La Vie Après l'avis : Exploring the Principle of Mutual (yet Not Blind) Trust », *op. cit.*, p. 808.

<sup>2326</sup> 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*, Paris, LGDJ, 2016, pp. 567-584, spéc. p. 583.

participation de l'État membre à l'Union européenne. Dès lors, il revient au système juridique de l'Union de permettre et de favoriser cette intégration horizontale. En effet, si ce décentrement se présente comme une nécessité, encore faut-il que les États membres disposent des moyens adéquats pour y parvenir.

**891.** D'une part, les systèmes d'information peuvent permettre aux États membres de mieux appréhender les systèmes juridiques des autres États membres, y compris les difficultés que ces derniers peuvent rencontrer (1). D'autre part, les mécanismes de solidarité permettent de conférer aux États membres les moyens d'agir sur les fragilités de certains systèmes juridiques. Ainsi, le décentrement n'est plus seulement passif, il devient actif en donnant aux États membres les moyens d'intervenir sur le système juridique de l'État membre. La solidarité en droit de l'Union témoigne de la nécessité d'un décentrement. Les difficultés rencontrées par un maillon de la chaîne porte préjudice à l'ensemble du réseau (2).

*1. Le partage d'informations, un premier pas fastidieux vers le décentrement*

**892.** Les systèmes d'information mis en place par l'Union européenne accompagnent le décentrement des États membres en facilitant le partage et la communication d'informations et de données issues de leurs systèmes juridiques respectifs. Dans le cadre de l'espace de liberté, de sécurité et de justice, des systèmes d'information ont été mis en place pour faciliter la coopération entre les autorités des États membres, à l'instar du système d'information Schengen (« SIS », aujourd'hui « SIS II »<sup>2327</sup>), du système d'information sur les visas (« VIS »)<sup>2328</sup>, de la base de données « Eurodac » sur les empreintes digitales des demandeurs d'asile, du réseau DubliNet, du système d'information et d'autorisation concernant les

---

<sup>2327</sup> Règlement (CE) n° 1087/2006 du Parlement européen et du Conseil du 20 décembre 2006 sur l'établissement, le fonctionnement et l'utilisation du système d'information Schengen de deuxième génération (SIS II), *JOCE*, n° L 381/4 du 28 décembre 2006.

<sup>2328</sup> Décision 2004/512/CE du Conseil du 8 juin 2004 portant création du système d'information sur les visas (VIS), *JOCE*, n° L 213/5 du 15 juin 2004.

voyages (« ETIAS ») ou encore du système européen d'information sur les casiers judiciaires (« ECRIS »)<sup>2329</sup>.

**893.** Concernant la mise en œuvre de certains instruments ou le fonctionnement de certains mécanismes, un échange d'informations entre les autorités des États membres est prévu. À titre d'exemple, avant tout transfert de demandeur d'asile aux autorités de l'État membre responsable, les autorités de l'État procédant au transfert transmettent une série d'informations nécessaires pour la bonne prise en charge du demandeur par les autorités de l'État membre responsable<sup>2330</sup>. De la même manière, un échange d'information est prévu dans le cadre du mandat d'arrêt européen<sup>2331</sup>, notamment afin d'assurer que son exécution ne donnera pas lieu à un méconnaissance des droits fondamentaux de l'individu concerné.

**894.** Dans le domaine du marché intérieur, l'arrêt *Altun*<sup>2332</sup> mettait en lumière la nécessité d'une coopération étroite entre les autorités nationales de sécurité sociale afin de renforcer la lutte contre la fraude, cette dernière constituant un cas d'exception au principe de confiance mutuelle<sup>2333</sup>. Un mécanisme de coopération entre les administrations publiques de sécurité sociale a été mis en place par la directive 96/71/CE relative au détachement des travailleurs<sup>2334</sup> et un système électronique d'informations sur la sécurité sociale (« EESSI »)<sup>2335</sup> a été déployé par la Commission pour simplifier les échanges entre les autorités nationales compétentes.

**895.** Enfin, la coopération en matière fiscale exige un haut degré de confiance mutuelle entre les autorités et un partage accru des informations dont disposent les

---

<sup>2329</sup> Règlement (UE) 2019/816 du Parlement européen et du Conseil du 17 avril 2019 portant création d'un système centralisé permettant d'identifier les États membres détenant des informations relatives aux condamnations concernant des ressortissants de pays tiers et des apatrides (ECRIS-TCN), qui vise à compléter le système européen d'information sur les casiers judiciaires, et modifiant le règlement

<sup>2330</sup> Règlement (UE) n° 604/2013 du Parlement européen et du Conseil du 26 juin 2013, précité, article 31.

<sup>2331</sup> Décision-cadre 2002/584/JAI du Conseil du 13 juin 2002, précitée, article 15.

<sup>2332</sup> CJUE, 6 février 2018, *Altun*, précité.

<sup>2333</sup> Voy. *Supra*. Partie 1. Titre 2. Chapitre 1. Section 2. Paragraphe 2. B.

<sup>2334</sup> Directive 96/71/CE du Parlement européen et du Conseil du 16 décembre 1996 concernant le détachement de travailleurs effectué dans le cadre d'une prestation de services, *JOCE*, n° L 18/1 du 21 janvier 1997, article 4.

<sup>2335</sup> L'élaboration d'un tel système repose sur les articles 72 et 78 du règlement (CE) n° 883/2004 du Parlement européen et du Conseil du 29 avril 2004 sur la coordination des systèmes de sécurité sociale, *JOCE*, n° L 166/1 du 30 avril 2004.

autres États membres afin de lutter contre les comportements de fraude. La directive 2011/16/UE<sup>2336</sup> établit des procédures et moyens d'échanges d'information. Elle prévoit notamment un échange d'informations par voie électronique au moyen du réseau « CCN »<sup>2337</sup>, une plate-forme commune dédiée aux transmissions par voie électronique entre autorités compétentes dans les domaines douanier et fiscal<sup>2338</sup>.

**896.** Ces mécanismes constituent une plus-value pour les États membres et permettent d'assurer de manière concrète leur coopération. Ils mutualisent les informations dont bénéficient chacune des autorités et en facilitent les renseignements sur leurs systèmes administratifs et juridiques respectifs.

**897.** Toutefois, encore faut-il que les informations partagées soient suffisantes et fiables, si bien que la confiance entre les autorités – et la part d'incertitude qui l'accompagne – demeurent une composante irréductible pour assurer l'efficacité de leur coopération. Tout particulièrement, aucun système d'information ne permet de mutualiser des informations relatives au respect des valeurs et tout particulièrement des droits fondamentaux des individus. Si la mutualisation de l'information permet le renforcement de la confiance, cette dernière repose nécessairement sur une part d'inconnu dont les États membres doivent s'accommoder.

## *2. Les mécanismes de solidarité, condition du parachèvement de l'intégration horizontale des États membres*

**898.** « Après la paix et la prospérité, la solidarité doit devenir la finalité nouvelle de l'Union européenne »<sup>2339</sup>. Il s'agit même, selon la philosophe Céline Spector, de l'objectif premier que doit poursuivre l'intégration. Dans son sens commun, la solidarité désigne la « dépendance mutuelle entre des personnes liées par des intérêts communs »<sup>2340</sup>. La solidarité doit être assurée entre les États membres, afin de garantir

---

<sup>2336</sup> Directive 2011/16/UE du Conseil du 15 février 2011 relative à la coopération administrative dans le domaine fiscal et abrogeant la directive 77/799/CEE, *JOUE*, n° L 64/1 du 11 mars 2011.

<sup>2337</sup> *Ibid.*, article 21.

<sup>2338</sup> *Ibid.*, article 3, 13).

<sup>2339</sup> C. SPECTOR, *No demos ? Souveraineté et démocratie à l'épreuve de l'Europe*, Paris, Seuil, 2021, p. 402.

<sup>2340</sup> Voy. « solidarité », in *Le Petit Larousse illustré*, *op. cit.*, p. 1081.

la prise en compte des États membres dont les intérêts sont menacés. À défaut, c'est finalement l'union politique qui se trouverait elle-même en danger<sup>2341</sup>. La conscience de partager une communauté d'intérêts implique « l'obligation morale de ne pas desservir les autres et de leur porter assistance »<sup>2342</sup>. Les mécanismes de solidarité mis en place par le droit de l'Union constituent des moyens opérationnels du décentrement de l'État membre. Les difficultés rencontrées par un État membre doivent être mutualisées et intéresser l'ensemble de la communauté des États membres. La solidarité se matérialise par un devoir d'assistance, entre autorités nationales compétentes, au service de l'intérêt commun<sup>2343</sup>.

**899.** En matière d'asile, la solidarité peut se manifester sous différentes formes : normative, financière, opérationnelle et même physique<sup>2344</sup>. La solidarité normative renvoie au rapprochement des législations réalisé afin d'empêcher les comportements contraires à une solidarité entre États membres<sup>2345</sup>. Ce mécanisme de solidarité négative permet en théorie d'éviter une concurrence des législations qui pourrait être attentatoire au droit d'asile. Toutefois, elle ne prend pas en considération l'inégalité des responsabilités entre les États membres en raison de leur situation géographique et de la mise en œuvre des critères de Dublin<sup>2346</sup>. La solidarité financière s'exprime par l'octroi de fonds aux États membres constituant des voies d'entrée sur le territoire de l'Union. Ceux-ci sont beaucoup plus fréquemment désignés responsables des demandes

---

<sup>2341</sup> C. GUILLARD, « La différenciation comme étape de l'évolution de l'Union européenne vers une Fédération plurinationale », in J.-C. BARBATO, Y. PETIT (dir.), *L'Union européenne, une Fédération plurinationale en devenir ?*, op. cit., p. 315.

<sup>2342</sup> C. BOUTAYEB, « La solidarité, un principe immanent au droit de l'Union européenne. Eléments pour une théorie », in C. BOUTAYEB (dir.), *La solidarité dans l'Union européenne*, Paris, Dalloz, 2011, p. 9.

<sup>2343</sup> C. RIZCALLAH, A. WEYEMBERGH, « Chapitre 2 - Quelle place pour la solidarité en droit pénal européen ? », in R. COMAN, L. FROMMONT, A. WEYEMBERGH, *Les solidarités européennes*, op. cit., p. 71.

<sup>2344</sup> D. THYM, E. TSOURDI, « Chapitre 1 - Les dimensions constitutionnelle et opérationnelle de la solidarité dans les politiques d'asile et de contrôle des frontières », in R. COMAN, L. FROMMONT, A. WEYEMBERGH, *Les solidarités européennes*, op. cit., pp. 53-55.

<sup>2345</sup> *Ibid.*

<sup>2346</sup> J.-B. FARCY, E. O'NEILL, D. WATT, « Cherche désespérément solidarité : quand la saga de l'asile dans l'Union européenne continue », *GDR ELSJ*, avril 2016, disponible en ligne, [<http://www.gdr-elsj.eu/2016/04/05/asile/4790/>], (consulté le 8 mars 2022).

d'asile conformément aux critères de Dublin<sup>2347</sup>. Le montant des sommes engagées au soutien de certains États membres n'a toutefois pas permis de compenser le coût nécessaire à l'accueil des réfugiés<sup>2348</sup>. Les mécanismes de solidarité opérationnelle consistent en une coordination institutionnelle de la coopération entre les autorités et, plus particulièrement, en la création d'agences assurant un support technique et humain à cette coopération<sup>2349</sup>. Enfin, une solidarité « physique » est organisée au travers des mécanismes de relocalisation des demandeurs d'asile entre les États membres afin de compenser les déséquilibres inhérents au mécanisme de Dublin<sup>2350</sup>. Cependant, ces mécanismes restent d'une ambition assez restreinte notamment en raison des différences – irréconciliables ?<sup>2351</sup> – de conception de la politique d'asile qui doit soutenir cette solidarité européenne.

**900.** Le constat d'un défaut de solidarité entre les États membres, notamment au regard de l'inefficacité des mécanismes européens, est un diagnostic partagé et justifie le projet de refonte du système commun d'asile<sup>2352</sup>. Toutefois, la mise en place d'une solidarité opérationnelle, à même de renforcer l'efficacité de la coopération, s'annonce complexe notamment au regard d'un défaut d'intégration horizontale des États membres. Ce manque de solidarité marque la fragilité de la confiance mutuelle entre les États membres pour lesquels l'assistance mutuelle ne constitue pas un investissement stratégique. Alors, la nécessité de faire émerger une « communauté d'intérêts »<sup>2353</sup>, encore trop peu mise en avant, pourrait constituer un facteur de renforcement de la confiance et de la solidarité entre les États membres. De cette

---

<sup>2347</sup> D. THYM, E. TSOURDI, « Chapitre 1 - Les dimensions constitutionnelle et opérationnelle de la solidarité dans les politiques d'asile et de contrôle des frontières », *op. cit.*, pp. 53-55.

<sup>2348</sup> J.-B. FARCY, E. O'NEILL et D. WATT, « Recherche désespérément solidarité : quand la saga de l'asile dans l'Union européenne continue », *op. cit.*

<sup>2349</sup> *Ibid.*

<sup>2350</sup> Voy. *Supra*. Partie 1. Titre 2. Chapitre 1. Section 1. Paragraphe 2. A.

<sup>2351</sup> M. DELEIXHE, « Avec les migrants », *op. cit.*, p. 65.

<sup>2352</sup> Le 23 septembre 2020, la Commission a proposé un nouveau pacte sur la migration et l'asile constituant une réforme du régime d'asile européen commun. Plusieurs propositions législatives, dont certaines antérieures à cette date, sont en cours d'examen. Notamment, la réforme doit remplacer le règlement de Dublin par un nouveau règlement.

<sup>2353</sup> C. RIZCALLAH, *Le principe de confiance mutuelle en droit de l'Union européenne. Un principe essentiel à l'épreuve d'une crise des valeurs*, *op. cit.*, p. 267 ; C. RIZCALLAH, A. WEYEMBERH, « Chapitre 2 - Quelle place pour la solidarité en droit pénal européen ? », *op. cit.*, p. 65.

manière, l'intégration horizontale des États membres serait facilitée, au service d'une meilleure coopération.

**901.** Le principe de solidarité, tel que dégagé par la Cour de justice, participe à renforcer le décentrement des États membres. Elle a ainsi établi que ce principe n'était pas de nature abstraite<sup>2354</sup> puisqu'il se concrétise au travers d'obligations à la charge des États membres<sup>2355</sup>. La juridicisation de la solidarité<sup>2356</sup>, dont témoignait déjà sa jurisprudence relative à l'espace de liberté, de sécurité et de justice<sup>2357</sup>, s'est poursuivie dans le domaine de l'énergie dans l'affaire *Allemagne c/ Pologne*<sup>2358</sup>. En l'espèce, la Commission avait adopté une décision<sup>2359</sup> par laquelle elle approuvait la décision de l'Agence fédérale des réseaux allemande portant modification de certaines dispositions de l'exemption accordée au gazoduc OPAL, des règles de la directive 2003/55<sup>2360</sup> relatives à l'accès des tiers aux réseaux de gazoducs et à la réglementation tarifaire. La Pologne considérait que cette exemption, approuvée par la Commission, menaçait sa sécurité d'approvisionnement en gaz. À la suite de l'annulation de la décision de la Commission par le Tribunal de l'Union, l'Allemagne a formé un pourvoi à l'encontre de l'arrêt. La Cour a alors confirmé la décision du Tribunal et la portée conférée au principe de solidarité. Elle a ainsi établi que le principe de solidarité « comporte une obligation générale, pour l'Union et les États membres, de tenir compte des intérêts de tous les acteurs susceptibles d'être concernés, de sorte que l'Union et les États membres doivent s'efforcer, dans le cadre de l'exercice de leurs compétences au titre de la politique de l'Union en matière d'énergie, d'éviter de prendre des mesures qui pourraient affecter ces intérêts, s'agissant de la sécurité de l'approvisionnement, de sa

---

<sup>2354</sup> CJUE, 15 juillet 2021, *Allemagne c/ Pologne*, précité, points 42 s.

<sup>2355</sup> V. VALANCIUS, « Le principe de solidarité, par, mais, au-delà de l'énergie (arrêt du 15 juillet 2021, *Allemagne c/ Pologne*, aff. C-848/19 P), *Obs. Bxl.*, 2021, vol. 4, n° 126, pp. 58-60, spéc. p. 60.

<sup>2356</sup> S. LABAYLE, « La juridicisation progressive de la solidarité dans l'Union », in V. BEAUGRAND, D. MAS, M. VIEUX (dir.), *Sa justice. L'Espace de Liberté, de Sécurité et de Justice. Liber amicorum en hommage à Yves bot*, op. cit., pp. 763-784.

<sup>2357</sup> Notamment dans le cadre de la mise en œuvre des mécanismes temporaires de relocalisation, voy. *Supra*. Partie 1. Titre 2. Chapitre 1. Section 1. Paragraphe 2. A.

<sup>2358</sup> CJUE, 15 juillet 2021, *Allemagne c/ Pologne*, précité.

<sup>2359</sup> Décision C(2016) 6950 final de la Commission du 28 octobre 2016.

<sup>2360</sup> Directive 2003/55/CE du Parlement européen et du Conseil du 26 juin 2003 concernant des règles communes pour le marché intérieur du gaz naturel et abrogeant la directive 98/30/CE, *JOCE*, n° L 176/57 du 15 juillet 2003.

viabilité économique et politique et de la diversification des sources d’approvisionnement, et ce afin d’assumer leur interdépendance et leur solidarité de fait »<sup>2361</sup>. Ce faisant, le principe de solidarité se traduit par une obligation pour les États membres de procéder à ce décentrement et de prendre en considération les intérêts des autres États membres dans l’exercice de leurs compétences.

**902.** Le décentrement des États membres tend à être facilité par la coordination mise en place par l’Union européenne. Les outils d’échanges d’informations et de données y contribuent dans une certaine mesure. Néanmoins, seuls les mécanismes de solidarité sont à même de concrétiser véritablement ce décentrement et d’assurer son effectivité.

### *Paragraphe 2. Une communauté d’intérêts*

**903.** Dans la jurisprudence de la Cour de justice, la confiance mutuelle constitue la ramification d’un système de valeurs consacrées et protégées par les traités. La confiance est ainsi issue d’une identité commune<sup>2362</sup> qui fonde l’appartenance. Il est possible de compléter cette lecture « essentialiste » de la confiance par une lecture « utilitariste » selon laquelle les États membres sont tenus de se faire confiance en raison de la « communauté d’intérêts » qui les lie<sup>2363</sup>. Cette proposition, à rebours de la lecture réalisée par la Cour de justice, fait reposer la confiance mutuelle sur les fondements de la construction européenne et de l’intégration. Les interdépendances établies entre les États membres, les « solidarités de faits », font naître des liens de confiance entre les États membres (A). En outre, la confiance mutuelle, prise tant dans sa dimension constitutionnelle que structurelle, constitue un objectif central à maintenir et à renforcer. La confiance mutuelle se trouve aux fondements de l’Union européenne, en tant qu’union politique d’États partageant une identité commune. Principe structurel, elle permet d’assurer l’efficacité de la coopération et l’effectivité des instruments de droit de l’Union qui l’animent. C’est en raison de ces deux dimensions

---

<sup>2361</sup> CJUE, 15 juillet 2021, *Allemagne c/ Pologne*, précité, point 20.

<sup>2362</sup> Sur le lien entre les valeurs et l’identité de l’Union, voy. S. LABAYLE, *Les valeurs de l’Union européenne*, *op. cit.*, pp. 14-17.

<sup>2363</sup> C. RIZCALLAH, *Le principe de confiance mutuelle en droit de l’Union européenne. Un principe essentiel à l’épreuve d’une crise des valeurs*, *op. cit.*, pp. 206 s.

qu'il faut situer la confiance mutuelle au cœur de la notion « d'intérêt général de l'Union », objet juridique qui reste peu défini. La confiance mutuelle nous permet alors d'apporter quelques précisions à une notion peu palpable et encore très générique (B).

### *A. La concrétisation d'une communauté d'intérêts*

**904. LA CONFIANCE MUTUELLE, UN INVESTISSEMENT AU SERVICE DE LA DEFENSE DE SES INTERETS.** L'établissement de liens de confiance repose sur la poursuite, par les parties à la relation, d'intérêts communs<sup>2364</sup>. L'une des raisons majeures qui fonde l'établissement d'une relation de confiance est la satisfaction d'un intérêt. Plus encore, le sociologue R. Hardin présente la recherche d'intérêts comme le but ultime de toute relation<sup>2365</sup>. La confiance peut, à ce titre, être conçue comme le résultat d'un calcul rationnel selon lequel elle n'est accordée à autrui que dans la mesure où son octroi constitue une action avantageuse pour soi<sup>2366</sup>. Cette recherche commune d'intérêts dans une relation justifierait alors l'établissement d'une relation de confiance. La gestion du risque est assurée par la poursuite d'intérêts par l'ensemble des parties à la relation, si bien que la violation de la confiance serait nuisible à tous<sup>2367</sup>.

**905. DE LA DEFENSE D'INTERETS RESPECTIFS A LA NAISSANCE D'INTERETS COMMUNS.** À ce stade, la confiance mutuelle est mise au service des intérêts respectifs de chacune des parties et se présente uniquement comme un instrument de rationalité<sup>2368</sup>. Elle requiert alors nécessairement de prendre en compte l'intérêt de l'autre partie à nouer des liens de confiance. Le Professeur Azoulai distingue la communauté de l'association d'intérêts au sein de laquelle « les intérêts communs sont

---

<sup>2364</sup> A. WILLEMS, « Mutual Trust as a Term of Art in EU Criminal Law : Revealing Its Hybrid Character », *op. cit.*, p. 237 ; J. COLEMAN, *Foundations of Social Theory*, The Belknap Press of Harvard University Press, 1990, p. 96 ; E. DUBOUT, « In trust we trust. La confiance mutuelle dans les jurisprudences de la Cour de justice et la Cour européenne des droits de l'homme », *op. cit.*, pp. 649-664, spéc. p. 661.

<sup>2365</sup> R. HARDIN, « Conceptions and Explanations of Trust », in K. S. COOK (dir.), *Trust in society*, New York, Russell Sage Foundation, 2001, pp. 3-39 ; R. HARDIN, *Trust and Trustworthiness*, *op. cit.*

<sup>2366</sup> M. MARZANO, « Qu'est-ce que la confiance ? » *Etudes*, tome 412, n° 2010/1, p. 55.

<sup>2367</sup> Voy. D. GAMBETTA, « Can we trust trust ? », in D. GAMBETTA (dir.), *Trust : Making and Breaking Cooperative relations*, Oxford, Blackwell, pp. 213-237, spéc. p. 217, cité par L. QUERE, « Confiance et reconnaissance », *Ibid.*, p. 378.

<sup>2368</sup> Voy. en ce sens, L. QUERE, « Confiance et reconnaissance », *op. cit.*, p. 378.

la projection d'intérêts particuliers et de concessions réciproques »<sup>2369</sup>. Dans le cadre de la relation de confiance, les intérêts de chacune des parties doivent être considérés comme « enchâssés »<sup>2370</sup>. Chacune des parties doit alors concevoir les intérêts de l'autre comme étant partiellement les siens<sup>2371</sup>. Pour défendre ses intérêts au moyen de la relation de confiance, la partie doit s'assurer que les intérêts de son partenaire sont maintenus et suffisants pour la pérennité de la relation. Cependant, cette conception de la confiance sous le prisme de la rationalité ne convient pas tout à fait à la notion de confiance mutuelle du droit de l'Union. Elle ne prend pas en compte la question des valeurs communes et celle de l'appartenance qui se trouvent au cœur de notre notion. Ainsi, M. Marzano distingue cette confiance « intéressée », qu'elle fait correspondre au terme *reliance* (« se fier à », « compter sur »), et la confiance au sens de *trust*<sup>2372</sup>. La confiance mutuelle entre États membres et États tiers<sup>2373</sup> renvoie effectivement à une interdépendance des intérêts des parties à la relation. En ce sens, il existe effectivement une confiance structurante des relations entre ces États. Au contraire, la confiance mutuelle renvoie à un principe constitutionnel dépassant la rationalisation des relations interétatiques. Elle est fondée sur le partage de valeurs communes et témoigne d'une identité politique commune des États membres.

**906. VALEURS, INTERETS COMMUNS ET CONFIANCE.** Dans le système constitutionnel de l'Union, la relation de confiance entre les États membres est intrinsèquement liée à la notion d'objectif, autrement dit à la finalité de l'intégration. L'établissement d'une relation de confiance est justifiée par la poursuite d'intérêts communs. Toutefois, l'émergence d'intérêts communs se concrétise grâce aux valeurs communes partagées par les États membres. Selon Pescatore, « la notion d' "objectif" doit résumer en un mot l'idée d'ordre déterminée par l'existence de valeurs et d'intérêts

---

<sup>2369</sup> L. AZOULAI, « La crise politique », *op. cit.*, p. 155.

<sup>2370</sup> L'expression provient de la théorie des intérêts enchâssés développée par R. Hardin. Voy. R. HARDIN, *Trust*, Cambridge, Polity Press, 2006, 216 p.

<sup>2371</sup> R. HARDIN, « Communautés et réseaux de confiance », in A. OGIEN, L. QUERE (dir.), *Les moments de la confiance. Connaissance, affects et engagements*, Paris, Economica, 2006, p. 91.

<sup>2372</sup> M. MARZANO, « Qu'est-ce que la confiance ? », *op. cit.*, p. 57.

<sup>2373</sup> Les versions anglophones des actes de droit de l'Union et de la jurisprudence de la Cour de justice distinguent les notions de confiance entre États membres et de confiance entre États membres et États tiers sans recourir au terme *reliance*. Elle distingue *mutual confidence* et *mutual trust*.

communs »<sup>2374</sup>. En effet, l'existence de valeurs communes facilite l'émergence d'intérêts convergents entre les États. Au sein de la société internationale, un certain nombre d'antagonismes demeurent et la convergence des intérêts est moins évidente. Au sein de l'Union, le partage de valeurs fait naître une communauté d'intérêts propre à permettre aux États de développer une confiance mutuelle à même de fonder un système relationnel. L'appartenance à un même groupe, se définissant par des valeurs communes, fait émerger une communauté d'intérêts justifiant l'établissement de liens de confiance entre les États membres. Par conséquent, la communauté d'intérêts doit donc inexorablement être affiliée à une communauté de valeurs afin d'établir une confiance mutuelle systémique.

**907. LA COMMUNAUTE D'INTERETS, UN FACTEUR COMPLEMENTAIRE DE RENFORCEMENT DE LA CONFIANCE MUTUELLE A INVESTIR.** Dans le discours des institutions, les valeurs ont pris une place prépondérante, irriguant un véritable récit des valeurs, lui-même donnant naissance à « l'Europe des valeurs »<sup>2375</sup>. En association avec la confiance mutuelle, cette montée en puissance des valeurs consolide le socle constitutionnel de l'Union européenne et participe à l'émergence d'une identité politique. La stratégie de promotion des valeurs comme facteur de confiance mutuelle entre les États membres se heurte toutefois à certains phénomènes juridico-politiques qui agitent certains États membres. La contestation des valeurs communes – ou tout du moins le sens que l'Union européenne leur donne – a pour conséquence d'ébranler l'ensemble de l'édifice constitutionnel<sup>2376</sup>.

**908.** À l'inverse, les situations de crise qui ont agité l'Union européenne et les États membres ont permis d'opérer des sauts intégratifs et de dépasser les dissensions et les

---

<sup>2374</sup> P. PESCATORE, *Le droit de l'intégration. Émergence d'un phénomène nouveau dans les relations internationales selon l'expérience des Communautés européennes*, op. cit., 2005, p. 51.

<sup>2375</sup> A. BAILLEUX, « Introduction – Jalons et esquisse d'une recherche sur les récits judiciaires de l'Europe », op. cit.

<sup>2376</sup> Sur le plan politique, le choix de l'Union d'aborder un certain nombre de sujets par le prisme des valeurs peut présenter « un coût politique très important du fait des clivages potentiels que cela peut créer » (F. FORET, « Chapitre 16 – La légitimation de l'Union européenne », in O. COSTA, F. MERAND (dir.), *Études européennes*, Bruxelles, Bruylant, 2017, pp. 599-636, spéc. p. 616).

réticences des États membres<sup>2377</sup>. L'Europe des crises<sup>2378</sup> est une réalité évidente dans la mesure où, dans des situations de force majeure, la conscience de partager une communauté d'intérêts apparaît de manière plus évidente. C'est alors que les États membres montrent une confiance mutuelle importante. La crise financière, la crise des dettes souveraines, la crise économique découlant de la pandémie de covid-19<sup>2379</sup> ou encore la guerre en Ukraine sont autant d'exemples expliquant que l'Union et les États membres ont entrepris de renforcer les liens de solidarité par la mutualisation et de poursuivre l'intégration. La menace directe et soudaine permet une prise de conscience et une mise en lumière de la communauté d'intérêts qui lie les États membres, permettant d'aboutir à une confiance mutuelle suffisante pour entreprendre un renforcement de la coopération et de l'intégration.

**909.** Ainsi, est-il nécessaire de conjuguer communauté de valeurs et communauté d'intérêts afin de renforcer la confiance mutuelle.

### ***B. Une redéfinition de l'intérêt général de l'Union***

**910.** L'analyse de la jurisprudence de la Cour de justice montre une volonté de faire émerger l'essence de l'intérêt général dans l'exigence de préservation de la relation de confiance mutuelle entre les États membres. Pour ce faire, la Cour se fonde sur les signaux de méfiance émis par les États membres eux-mêmes pour opérer un arbitrage et, le cas échéant, empêcher les comportements de certaines États membres qui seraient attentatoires à cette confiance et, par là même, à l'intérêt général de l'Union.

**911. UNE NOTION INDEFINIE.** À l'instar de la notion d'intérêt général en droit français, la notion d'intérêt général de l'Union<sup>2380</sup> ne dispose pas de définition précise.

---

<sup>2377</sup> Sur ce point, voy. C. BLUMANN, F. PICOD, *L'Union européenne et les crises*, op. cit., 349 p.

<sup>2378</sup> R. ARON, R. BARRE, R. TRIFFIN, *L'Europe des crises*, Bruxelles, Bruylant, Bibliothèque de la Fondation Paul-Henri Spaak, 1976, 171 p.

<sup>2379</sup> H. DUMONT, *Le COVID-19 : quels défis pour les États et l'Union européenne*, op. cit., pp. 177-227.

<sup>2380</sup> F. GAZIN, *La notion d'intérêt général en droit communautaire*, Thèse de doctorat, Université Robert Schuman, Strasbourg, 2001, 559 p. ; T. HAMONIAUX, *L'intérêt général et le juge communautaire*, Paris, LGDJ, 2001, 179 p. ; C. BOUTAYEB, « Une recherche sur la place et les fonctions de l'intérêt général en droit communautaire », *RTDE*, 2003, vol. 39, n° 4, pp. 587-614 ; S. RODRIGUES, « Les qualifications concurrentes des activités d'intérêt général en droit communautaire », *AJDA*, 2006, n° 2, pp. 84-90.

Indéfinie ou « indéfinissable »<sup>2381</sup> en raison de sa nature contingente<sup>2382</sup>, elle occupe pourtant une place prépondérante au sein du système juridique dans sa dimension tant institutionnelle que matérielle. En droit français, l'intérêt général est par exemple intrinsèquement lié à la notion de service public en ce qu'il est l'un de ses critères matériel de définition. Selon le Conseil d'État, il est « l'unique justification de l'action publique »<sup>2383</sup>. L'intérêt général fait à la fois office de but, d'objectif, de fin incontournable et indépassable pour l'action administrative<sup>2384</sup>.

**912.** L'intérêt général est d'abord un intérêt, c'est-à-dire ce qui est « intéressant, avantageux, profitable pour la collectivité »<sup>2385</sup>. Il est également « général » et se distingue des intérêts des composantes de cette collectivité. Il les « transcende »<sup>2386</sup> tant et si bien qu'une action motivée par l'intérêt général peut aller à l'encontre des intérêts d'un ou de plusieurs membres de la collectivité.

**913.** Si cette notion est particulièrement importante en droit français, un certain nombre d'États membres la partagent même si elle n'existe pas dans les droits de l'ensemble des États membres<sup>2387</sup>. Des notions équivalentes peuvent toutefois exister<sup>2388</sup> et la notion d'intérêt général « s'enracine donc dans un terreau commun »<sup>2389</sup>. Toutefois, l'intérêt général se heurte à des difficultés particulières en raison de la nature de l'Union européenne et des acteurs qui la composent. La détermination de l'intérêt général constitue alors un enjeu déterminant et néanmoins complexe. En effet, l'Union européenne est « dans une large mesure le produit et le

---

<sup>2381</sup> D. TRUCHET, « L'intérêt général dans la jurisprudence du Conseil d'État : retour aux sources et équilibre », in Conseil d'État, *Rapport public 1999*, EDCE, n° 50, pp. 361-374, p. 361.

<sup>2382</sup> B. PLESSIX, *Droit administratif général*, 4<sup>e</sup> éd., Paris, LexisNexis, 2022, p. 628.

<sup>2383</sup> Conseil d'État, *Rapport public 1999*, EDCE n° 50, p. 272.

<sup>2384</sup> B. PLESSIX, *Droit administratif général*, *op. cit.*, p. 625.

<sup>2385</sup> *Ibid.*, p. 629.

<sup>2386</sup> *Ibid.* ; B. SEILLER, *Droit administratif. I. Les sources et le juge*, 8<sup>e</sup> éd., Paris, Flammarion, coll. Champs université, 2021, pp. 17-18.

<sup>2387</sup> Concernant l'existence de la notion d'intérêt général ou de notions analogues dans d'autres ordres juridiques étatiques, voy. G. J. GUGLIELMI (dir.), *L'intérêt général dans les pays de common law et de droit écrit*, Paris, Editions Panthéon-Assas, 2017, 225 p.

<sup>2388</sup> B. THIRY, « Les conceptions de l'intérêt général dans l'Union européenne », in Conseil d'État, *Rapport public 1999*, EDCE n° 50, pp. 397-407, spéc. pp. 397-399.

<sup>2389</sup> R. MEHDI, « Intérêt général et droit de l'Union européenne. Réflexions cursives sur une notion " indéfinissable " », in *L'intérêt général. Mélanges en l'honneur de Didier Truchet*, Paris, Dalloz, 2015, p. 357.

cadre d'un échange de consentement unilatéraux » et son autorité reste « relative, instituée, limitée »<sup>2390</sup>. La détermination de ce qu'est l'intérêt général de l'Union résulte nécessairement de transactions complexes<sup>2391</sup> inhérentes à une gouvernance multiniveaux<sup>2392</sup>.

**914.** En droit de l'Union, la notion d'intérêt général est expressément consacrée dans les traités<sup>2393</sup>. Selon Pescatore, elle permet notamment de caractériser le caractère supranational d'une institution<sup>2394</sup>. Ainsi, est supranationale l'institution qui est en charge de promouvoir l'intérêt général de l'Union et qui jouit d'une indépendance lui permettant d'assurer cette mission<sup>2395</sup>. Raison d'être de l'Union européenne et de ses institutions, l'intérêt général est pourtant non identifié. Il n'en fonde pas moins l'autorité de l'Union<sup>2396</sup> et de ses institutions sans disposer d'une matérialité. Tout au plus pourrait-on le définir négativement comme l'intérêt général commun et distinct de celui promu par chaque État membre<sup>2397</sup>.

**915.** Pourtant, la confiance mutuelle peut fournir des indices permettant d'éclairer cette notion. En effet, en ce qu'elle est fondée sur les valeurs de l'Union et justifiée par la communauté d'intérêts partagée par les États membres, elle se présente comme l'essence de l'intérêt général de l'Union. Elle est la force vitale de la construction et du maintien de l'Union européenne. De ce fait, un certain contenu matériel pourrait se

---

<sup>2390</sup> L. AZOULAI, « Les fondements de l'autorité de l'Union », in L. AZOULAI, L. BURGORGUE-LARSEN (dir.), *L'autorité de l'Union européenne*, Bruxelles Bruylant, 2006, p. 13.

<sup>2391</sup> Voy. Conseil d'État, *Rapport public 1999*, EDCE n° 50, p. 356. Le Conseil d'État développe l'idée d'une « conception transactionnelle de l'intérêt général » caractérisée par la confrontation d'intérêts publics et privés.

<sup>2392</sup> Sur la notion de « gouvernance multiniveaux » ou « Multi-Level Governance », voy., notamment, C. JEFFERY, « L'émergence d'une gouvernance multi-niveaux dans l'Union européenne : une approche des politiques nationales », *Politiques et management public*, 1997, vol. 15, n° 3, p. 211-231 ; I. BACHE, M. FLINDERS, « Themes and Issues in Multi-level Governance », in I. BACHE, M. FLINDERS (dir.), *Multi-level Governance*, Oxford and New York, Oxford University Press, 2004, pp. 1-11 ; L. HOOGHE, G. MARKS, *Multi-Level Governance and European integration*, Lanham, Rowman and Littlefield, 2001, 272 p. ; L. HOOGHE, G. MARKS, « Unraveling the Central State, but How ? Types of Multi-Level Governance », *American Political Science Review*, 2003, vol. 97, n° 2, pp. 233-243.

<sup>2393</sup> Articles 17, paragraphe 1, TUE ; 24, paragraphe 2, TUE ; 285 TFUE ; 300 TFUE ; Protocole n° 26.

<sup>2394</sup> P. PESCATORE, *Le droit de l'intégration. Émergence d'un phénomène nouveau dans les relations internationales selon l'expérience des Communautés européennes*, op. cit., pp. 48-54.

<sup>2395</sup> F. MARTUCCI, *Droit de l'Union européenne*, op. cit., p. 320.

<sup>2396</sup> L. AZOULAI, « Les fondements de l'autorité de l'Union », op. cit., p. 4.

<sup>2397</sup> *Ibid.*

sédimenter au sein de la notion d'intérêt général de l'Union. Certains éléments, les moins contingents, les plus invariables, pourraient donner corps à cette notion. Parmi eux, la confiance mutuelle apparaît comme un élément essentiel de l'intérêt général de l'Union.

**916. LA CONFIANCE MUTUELLE, ESSENCE DE L'INTERET GENERAL DE L'UNION.** L'acte de confiance mutuelle est fondateur dans l'élaboration du projet européen. Il se trouve au fondement de cette union d'États et résulte de la reconnaissance du partage de valeurs et de l'engagement des États membres à poursuivre une œuvre qui demeure indéfinie<sup>2398</sup>. Aussi, la confiance mutuelle structure les rapports entre les systèmes juridiques des États membres. Elle est la charpente de leur articulation, mobilisée dans la poursuite des objectifs de l'Union<sup>2399</sup>. Comme l'affirme la Cour de justice, cette « construction juridique » repose sur la prémisse fondamentale de la reconnaissance du partage de valeurs communes qui implique et justifie l'existence de la confiance mutuelle<sup>2400</sup>. Elle est un principe fondamental du droit de l'Union qui permet la création et le maintien d'espace sans frontières intérieures<sup>2401</sup>. Ainsi, le maintien de la confiance mutuelle constituerait un objectif d'intérêt général de l'Union. Un tel objectif pourrait alors être mis en balance avec les intérêts de certains États membres et limiter leur autonomie d'action.

**917.** À ce titre, dans l'affaire relative à la demande de mesures provisoires à l'encontre de la Pologne<sup>2402</sup>, la Cour de justice a établi précisément un lien entre défense de l'intérêt général<sup>2403</sup> et préservation de la confiance mutuelle. La Commission s'adressait au juge des référés pour requérir l'adoption de mesures provisoires pour que la Pologne suspende la réforme de son système judiciaire qu'elle jugeait contraire à l'État de droit. La Cour de justice a dès lors énoncé que la perte de confiance dans le système judiciaire polonais était une réalité, comme l'attestent les questions

---

<sup>2398</sup> Voy. *Supra*. Partie 1. Titre 1. Chapitre 1.

<sup>2399</sup> Voy. *Supra*. Partie 1. Titre 2. Chapitre 1.

<sup>2400</sup> CJUE, 18 décembre 2014, Avis 2/13, précité, point 168.

<sup>2401</sup> *Ibid.*, point 191.

<sup>2402</sup> Ordonnance de la Cour, 17 décembre 2018, *Commission c/ Pologne (Indépendance de la Cour suprême)*, précitée.

<sup>2403</sup> A. RICHARD, *Procédure en manquement d'État et protection des droits fondamentaux dans l'Union européenne*, *op. cit.*, p. 106.

préjudicielles posées par des juridictions d'États membres s'interrogeant sur le maintien du principe de confiance mutuelle à son égard<sup>2404</sup>. Dès lors, la Commission était en droit de penser que le refus des mesures provisoires étaient susceptible de causer un préjudice grave et irréparable au regard de l'ordre juridique de l'Union<sup>2405</sup>. Aussi, si des mesures provisoires n'étaient pas prises, le bon fonctionnement de l'ordre juridique de l'Union serait compromis de manière systémique. À ce titre, la Commission se prévalait de la défense de l'intérêt général de l'Union pour requérir de telles mesures. Après avoir neutralisé l'ensemble des arguments avancés par la Pologne allant à l'encontre de cette motivation, la Cour de justice a confirmé que ces mesures provisoires s'inscrivaient bien dans un objectif de protection de l'intérêt général de l'Union<sup>2406</sup>. Par conséquent, « l'intérêt général de l'Union au regard du bon fonctionnement de son ordre juridique risquerait d'être atteint de manière grave et irréparable, dans l'attente de l'arrêt définitif, si les mesures provisoires sollicitées par la Commission n'étaient pas ordonnées »<sup>2407</sup>. Cette décision confirme le risque causé par la réforme du système judiciaire de la Pologne vis-à-vis de la confiance mutuelle entre les États membres, de telle sorte qu'il est dans l'intérêt général de l'Union de prendre des mesures provisoires afin de suspendre son application.

**918.** En ce que l'intérêt général se heurte aux intérêts de certains États membres, il revient à l'Union et à ses institutions d'arbitrer entre plusieurs intérêts en présence<sup>2408</sup>. Or, cet arbitrage supranational est marqué par une certaine verticalité, inhérente à la détermination de l'intérêt général, ce « tiers-nous »<sup>2409</sup> qui transcende les intérêts particuliers. L'argumentaire développé par la Cour de justice permet précisément d'atténuer cette verticalité. Pour identifier l'existence d'une menace pour la relation de confiance mutuelle entre les États membres et, *a fortiori*, pour l'intérêt général, elle se fonde sur les signaux de méfiance dont attestent les renvois préjudiciels réalisés par un

---

<sup>2404</sup> Ordonnance de la Cour, 17 décembre 2018, *Commission c/ Pologne (Indépendance de la Cour suprême)*, précitée, point 77.

<sup>2405</sup> *Ibid.*, point 78.

<sup>2406</sup> *Ibid.*, points 93-104.

<sup>2407</sup> *Ibid.*, point 115.

<sup>2408</sup> L. AZOULAI, L. CLEMENT-WILZ, « Chapitre III. -Le principe de légalité », *op. cit.*, p. 487.

<sup>2409</sup> *Ibid.*

certain nombre d'États membres. Ainsi, la détermination de l'intérêt général et l'arbitrage sur lequel il repose témoignent d'une démarche plus collaborative, qui légitime la limitation de certains États membres par l'Union. Cette limitation s'opère au profit de la préservation de la relation de confiance mutuelle entre les États membres, composante essentielle de l'intérêt général de l'Union.

**919.** La greffe de la notion de confiance mutuelle à celle d'intérêt général de l'Union permet d'asseoir la puissance publique de l'Union et plus particulièrement, d'accroître le contrôle de la Cour de justice sur les systèmes juridiques des États membres. Sur le plan du discours politique comme sur celui du droit, la défense des valeurs permet d'accroître l'intégration de l'État membre en ce que celles-ci définissent la nature de la construction européenne et conditionnent son bon fonctionnement<sup>2410</sup>. Plus particulièrement, ces valeurs sont la condition d'existence de la confiance mutuelle qui motive l'interventionnisme de l'Union européenne et, tout particulièrement, de la Cour de justice. Enfin, en ce qu'il est justifié par une communauté d'intérêts, le maintien de la confiance mutuelle se présente comme l'essence de l'intérêt général de l'Union et un critère de garanti de la poursuite des missions et des objectifs de l'Union.

---

<sup>2410</sup> J.-C. BARBATO, « La vertu et la puissance : le contrôle du respect des valeurs de l'Union européenne par les États membres », *op. cit.*, p. 531.



## Conclusion du Chapitre 2

**920.** La confiance mutuelle contribue au processus transformateur de l'État membre qui résulte de son appartenance et de sa participation à l'Union européenne. Elle reflète l'existence d'une identité européenne construite au moyen d'un discours toujours plus prégnant sur les valeurs de l'Union.

**921.** L'identité commune des États membres s'inscrit dans un système de valeurs permettant l'émergence d'une confiance mutuelle apte à produire des effets juridiques. Un comportement dissonant avec cette identité et ces valeurs est vecteur de méfiance et de perturbation de la relation entre les États membres. À terme, c'est le bon fonctionnement et l'existence du système juridique de l'Union qui pourrait être menacé par un tel comportement. En effet, l'État membre n'échappe pas à ce qui le constitue et il ne peut mettre de côté les droits et devoirs rattachés à son statut parmi lesquels figurent l'obligation de ne pas porter atteinte à cette confiance.

**922.** Le discours identitaire renouvelle ainsi le sens de l'appartenance et la portée de ce statut d'État membre. Faisant émerger une union politique fondée sur un « patrimoine constitutionnel européen »<sup>2411</sup>, il participe à construire un socle constitutionnel au statut d'État membre et à fondamentaliser la notion d'appartenance. Cette approche se heurte néanmoins aux aléas politiques parmi lesquels figure une contestation croissante des valeurs communes de la part de certains États membres, mettant à mal la fiction juridique élaborée par l'Union. Plus encore, le retrait du Royaume-Uni souligne les limites de cette fiction juridique. Il nous rappelle la relativité de l'appartenance, loin du discours identitaire porté par l'Union. Aussi, il oblige à reconsidérer la singularité et l'originalité de cette identité et, *a fortiori*, le caractère exclusif de la confiance mutuelle. L'objet constitutionnel qu'elle constitue révèle certaines failles qui découlent de la tension croissante entre le discours constitutionnel porté par la Cour de justice et la nécessité d'assurer la pérennité de la

---

<sup>2411</sup> S. TORCOL, « Partager des valeurs communes, préalable à l'émergence d'un droit constitutionnel européen », *RUE*, 2017, n° 610, pp. 389-395.

coopération entre des États qui demeurent maîtres de leurs destins et la poursuite des missions des traités.

**923.** Pour dénouer cette tension, le discours doit s'enrichir d'une approche utilitariste selon laquelle la confiance mutuelle entre les États membres ne résulte pas seulement d'une identité commune mais de l'existence d'une communauté d'intérêts. Plus fluide, cette approche permet également de donner une certaine latitude à la confiance mutuelle permettant d'éviter les incohérences constitutionnelles. Les liens de confiance entre les États membres doivent être conservés en raison de l'existence d'intérêts communs. Ils sont la condition d'existence et de persistance de l'Union européenne. Il est donc dans l'intérêt général de l'Union d'assurer le maintien de cette confiance mutuelle. Alors, l'objectif de maintien de la confiance mutuelle justifie l'expression d'une puissance publique à même de restreindre les États membres dans leur autonomie d'action et dans la définition de leur ligne de conduite.

## CONCLUSION DU TITRE 1.

**924.** Le rôle central conféré à la confiance mutuelle confère aux États membres une place centrale au sein du système juridique de l'Union dans la mesure où son équilibre repose sur la relation de confiance mutuelle qui structurent leurs rapports. Par le prisme de la confiance mutuelle, l'Union se présente comme un tiers garant d'une relation interétatique.

**925.** Cependant, le jeu de la confiance mutuelle produit des effets notables sur la nature de l'État membre. D'une part, il participe à neutraliser les caractéristiques essentielles de l'État ; d'autre part, il contribue à renouveler le statut d'État membre et à parachever son intégration au sein d'une communauté spécifique d'États. En effet, en permettant la création et le maintien d'espaces sans frontières intérieures, la confiance mutuelle bouscule la territorialité de l'État et de son ordre juridique qui intègre un espace juridique commun. Ce dernier, caractérisé par la coexistence de systèmes juridiques différents donnant lieu à un certain pluralisme, doit permettre la réalisation de coopérations efficaces et la poursuite des objectifs communs, dans le respect des valeurs sur lesquelles l'Union se fonde. Aussi, en tant qu'instrument de coordination des rapports entre les systèmes juridiques des États membres, la confiance mutuelle procède à leur déterritorialisation. Les obligations de confiance mutuelle, et plus précisément les présomptions qui en sont issues, instaurent une certaine automaticité dans la coopération interétatique et les rapports entre les systèmes juridiques des États membres. Cette automaticité a pour effet de neutraliser les spécificités des systèmes juridiques des États membres et d'empêcher la manifestation de choix politiques qui pourraient constituer des entraves à la mise en œuvre du droit de l'Union. D'une coopération interétatique émerge dès lors une coopération impliquant un réseau d'autorités nationales, intégrées au système juridique de l'Union.

**926.** En outre, la confiance mutuelle joue un rôle déterminant dans la définition d'un statut d'État membre, spécifique à cette communauté d'États. Elle contribue à l'émergence d'une identité commune, s'articulant autour d'une communauté de valeurs, qui renforce l'appartenance des États membres à l'Union. Ce processus se heurte toutefois aux résistances de certains États membres. En effet, le récit des valeurs

qui l'accompagne n'est pas adoubé par l'ensemble des États membres. À ce titre, il est nécessaire de réinvestir une autre dimension de la relation de confiance, qui repose sur l'existence d'une communauté d'intérêts. La préservation de la confiance mutuelle entre les États membres se présente dès lors comme l'essence de l'intérêt général de l'Union. Cette appréhension de la confiance mutuelle, moins clivante que celle monopolisant exclusivement l'existence de valeurs communes, promet de jouer un rôle moteur dans la poursuite de l'intégration. Le renforcement des mécanismes de solidarité serait ainsi facilité.

## TITRE 2. LE RENOUVELLEMENT DES INTERACTIONS ENTRE L'UNION ET LES ÉTATS MEMBRES

**927.** En ce qu'elle constitue un principe relationnel, la confiance mutuelle redéfinit les rapports de systèmes au sein de l'Union européenne. Malgré un champ d'application restreint aux relations entre les États membres, elle dépasse la stricte horizontalité et déploie ses effets dans les rapports entre les systèmes juridiques de l'Union et des États membres.

**928.** La confiance mutuelle se rapporte à une relation interétatique, entre les États membres, garantie par le système juridique de l'Union. De cette manière, l'action de l'Union est modelée par la confiance mutuelle. Qu'il s'agisse de s'assurer du respect par les États membres de leurs obligations de confiance ou bien du maintien et, le cas échéant, du renforcement de la confiance mutuelle entre ces derniers, l'Union agit pour le compte de cette relation de confiance entre les États membres. Ce faisant, la confiance mutuelle participe à l'élaboration d'une certaine dynamique intégrative qu'il convient d'identifier et d'analyser.

**929.** En faisant de la confiance mutuelle un instrument du droit de l'Union, celle-ci réagence les rapports entre les systèmes juridiques des différentes instances. Le principe de confiance mutuelle, instrument de coordination<sup>2412</sup>, amène l'Union à exercer son action d'une certaine manière qui permet de mettre en exergue des dynamiques spécifiques et une certaine articulation de l'exercice des compétences. Qui plus est, l'Union se fonde sur l'objectif de renforcement de la confiance mutuelle entre les États membres pour procéder au rapprochement des législations nationales, s'appropriant, par là même, l'exercice d'une compétence. Ainsi, afin de garantir la relation de confiance mutuelle entre les États membres, l'Union estime, dans une logique de subsidiarité, que certaines règles doivent être harmonisées en droit de l'Union et ne plus relever des États membres. Ce faisant, l'analyse de ces dynamiques contribue à renouveler l'étude de la nature de l'Union (Chapitre 1).

---

<sup>2412</sup> Voy. *Supra*. Partie 1. Titre 2. Chapitre 1.

**930.** Compte tenu de la portée verticale de la confiance mutuelle, il n'est pas possible de faire l'économie de l'étude des rapports entre les systèmes de l'Union et des États membres. La supranationalisation de la relation de confiance mutuelle entre les États membres intègre celle-ci au sein d'une relation triangulaire<sup>2413</sup>. Cette dernière sous-tend également l'existence d'une confiance des États membres envers l'Union européenne, tiers garant de la relation de confiance entre les États membres. Dès lors, la confiance mutuelle suppose l'existence d'une relation de confiance verticale, implicite, entre l'Union et les États membres. Après avoir identifiée la teneur de cette confiance verticale, nous pouvons dégager un système global de confiances<sup>2414</sup> au sein duquel les relations de confiance entre les différentes instances sont tout à fait imbriquées et doivent être appréhendées de manière conjointe. Les États membres comme l'Union doivent dès lors être considérés comme étant des parties de ce système de confiances. Partant, un tel système ne peut être correctement appréhendé que dans le cadre d'une conception tripartite<sup>2415</sup> de l'Union. Celle-ci nous permet de mieux comprendre et appréhender la nature et les fonctions des institutions de l'Union lorsqu'elles agissent afin de préserver ce système de confiances (chapitre 2).

---

<sup>2413</sup> Voy. *Supra*. Partie 1. Titre 1. Chapitre 2.

<sup>2414</sup> Nous soulignons l'utilisation du pluriel dans la mesure où ce système intègre deux relations de confiance intrinsèquement liées, une confiance horizontale et une confiance verticale, qui ne disposent pas des mêmes fondements et ne répondent pas aux mêmes dynamiques.

<sup>2415</sup> O. BEAUD, *Théorie de la Fédération*, *op. cit.*, pp. 139 s.

## Chapitre 1. La structuration de l'exercice des compétences

**931.** Selon Kelsen, la répartition des compétences matérialise le principe de la parité entre le niveau central de la Fédération et le niveau fédéré. Elle constitue « le noyau politique de l'idée fédéraliste » et « une question politique vitale »<sup>2416</sup>. En effet, l'équilibre de la Fédération repose sur « la défense de l'autonomie des États membres, et donc celle du respect de leurs compétences », « condition indispensable de survie du système fédéral »<sup>2417</sup>. Le parallèle avec l'Union européenne peut être établi. L'équilibre de l'Union est assuré par la répartition verticale des compétences, matérialisée, depuis l'entrée en vigueur du traité de Lisbonne, par la catégorisation figurant au titre 2 du TFUE. Trois catégories de compétences sont ainsi identifiées : les compétences exclusives<sup>2418</sup>, les compétences partagées<sup>2419</sup> et les compétences d'appui et de soutien<sup>2420</sup>. L'exercice des compétences est régi par trois principes, à savoir le principe d'attribution<sup>2421</sup>, le principe de subsidiarité<sup>2422</sup> et le principe de proportionnalité<sup>2423</sup>. Exclu pour les compétences exclusives, mais s'appliquant aux compétences partagées entre l'Union et les États membres, le principe de subsidiarité constitue un « filtre de compétence »<sup>2424</sup> tandis que le principe de proportionnalité est « régulateur de l'intensité des interventions »<sup>2425</sup> de l'Union. Ils constituent tous deux des principes

---

<sup>2416</sup> H. KELSEN, « La garantie juridictionnelle de la Constitution », *RDP*, 1928, p. 254, cité par L. DECHATRE, *Le pacte fédératif européen*, *op. cit.*, p. 51.

<sup>2417</sup> O. BEAUD, « De quelques particularités de la justice constitutionnelle dans un système fédéral », in C. GREWE, O. JOUANJAN, E. MAULIN, P. WACHSMANN (dir.), *La notion de justice constitutionnelle*, Paris, Dalloz, 2005, p. 71.

<sup>2418</sup> Les compétences exclusives de l'Union font l'objet d'une énumération à l'article 3 TFUE.

<sup>2419</sup> Les compétences partagées sont traitées par l'article 4 TFUE. Il liste une série de domaines dans lesquels s'expriment ces compétences partagées.

<sup>2420</sup> L'article 6 TFUE énonce que « (l)'Union dispose d'une compétence pour mener des actions pour appuyer, coordonner ou compléter l'action des États membres ». Plusieurs domaines sont ensuite énumérées. La compétence de coordination des politiques économiques visées à l'article 5 TFUE peut être rapprochée de la compétence générale de coordination de l'article 6 TFUE. Voy. en ce sens F. MARTUCCI, *L'ordre économique et monétaire de l'Union européenne*, *op. cit.*, p. 258.

<sup>2421</sup> Article 5, paragraphes 1 et 2, TUE.

<sup>2422</sup> Article 5, paragraphe 3, TUE.

<sup>2423</sup> Article 5, paragraphe 4, TUE.

<sup>2424</sup> D.-U. GALETTA, « Chapitre I - Le principe de proportionnalité », in J.-B. AUBY, J. DUTHEIL DE LA ROCHERE (dir.), *Traité de droit administratif européen*, *op. cit.*, p. 459.

<sup>2425</sup> N. DE SADELEER, *Manuel de droit institutionnel et de contentieux européen*, *op. cit.*, p. 162.

régulateurs des compétences<sup>2426</sup> dans la mesure où ils contribuent à moduler l'exercice par l'Union des compétences partagées avec les États membres.

**932.** La question des compétences<sup>2427</sup> est dès lors étroitement liée à la confiance mutuelle. En effet, le principe de confiance mutuelle repose, en théorie, sur un principe de préservation du système juridique de l'État membre<sup>2428</sup>. Les États membres accordant leur confiance à leurs systèmes juridiques respectifs, ils peuvent exercer leur compétence au sein d'un espace juridique commun dépourvu de frontières intérieures. Cela se traduit en pratique par un exercice de principe de la compétence par les États membres s'agissant des compétences qu'ils partagent avec l'Union européenne.

**933.** Cependant, la confiance mutuelle peut également venir à l'appui d'une intervention de l'Union dans un domaine donné, lorsque son renforcement appelle une harmonisation des législations des États membres. L'Union exerce alors la compétence en poursuivant l'objectif de renforcement de la confiance mutuelle<sup>2429</sup>. Cette dernière permet ainsi de réguler l'exercice des compétences, en justifiant le maintien de l'exercice par les États membres de leur compétence ou bien en constituant le motif d'un rapprochement des législations nationales opéré par l'Union européenne. Par nature volatile et peu stable<sup>2430</sup>, la confiance mutuelle conditionne une répartition dynamique de l'exercice des compétences, tributaire du degré de confiance mutuelle

---

<sup>2426</sup> M. BLANQUET, *Droit général de l'Union européenne*, *op. cit.*, p. 113.

<sup>2427</sup> La notion de compétence est polysémique et peut être définie au travers de ses multiples dimensions. Dans son sens le plus courant, elle peut être définie « comme une délimitation de la sphère permise à l'action d'une autorité publique » (Voy. V. CONSTANTINESCO, *Compétences et pouvoirs dans les communautés européennes*, *op. cit.*, p. 68, note (189)) ; elle peut également être présentée comme « la qualité de l'organe que les règles juridiques désignent pour exercer concrètement cette (ses) prérogative » (D. ALLAND, S. RIALS, *Dictionnaire de la culture juridique*, Paris, PUF, 2003, pp. 247-251. Le Professeur Martucci définit la compétence comme « le titre juridique qui habilite un sujet de droit à exercer un pouvoir » (F. MARTUCCI, *Droit de l'Union européenne*, *op. cit.*, p. 209. Il reprend la définition de la compétence telle qu'établie par les Professeurs Vlad Constantinesco et Valérie Michel selon lesquels la compétence est un « titre de pouvoir », un « titre à commander ». Voy. V. CONSTANTINESCO, V. MICHEL, « Compétences de l'Union européenne », *op. cit.*, spéc. pp. 10-54.

<sup>2428</sup> Voy. *Supra.*, Partie 2. Titre 1. Chapitre 1. Section 1. Paragraphe 1.

<sup>2429</sup> Dans ces différents rapports d'évaluation de la mise en œuvre des directives d'harmonisation des droits procéduraux, la Commission mentionne « l'objectif général de renforcement de la confiance mutuelle entre les États membres ».

<sup>2430</sup> L. LEBOEUF, *Le droit européen de l'asile au défi de la confiance mutuelle*, *op. cit.*, p. 51.

entre les États membres et aux besoins nécessaires à la bonne articulation de leurs systèmes juridiques (section 1).

**934.** Cette appréhension de la régulation de l'exercice des compétences par le prisme de la confiance mutuelle met au jour un modèle constitutionnel<sup>2431</sup> au sein duquel la répartition de l'exercice des compétences est caractérisée par sa plasticité. Dans la mesure où certains principes constitutionnels analogues sont présents dans d'autres systèmes fédératifs<sup>2432</sup> mais sont dépourvus d'une telle portée, la confiance mutuelle se présente comme un principe original participant à la répartition constitutionnelle des compétences et favorisant la préemption par l'Union des compétences étatiques. Aussi, la création d'une « union sans cesse plus étroite » entre les États membres requiert un degré toujours plus important de confiance mutuelle entre les États membres. La consolidation de ses fondements par le rapprochement des législations nationales instaure un paradoxe de la confiance mutuelle. En effet, l'objectif de renforcement de la confiance mutuelle justifie une intervention de l'Union qui consolide le cadre juridique commun par l'harmonisation des législations nationales. Or, cette homogénéisation des droits nationaux réduit la diversité entre les systèmes juridiques des États membres et, par là même, la nécessité pour les États membres de se faire confiance. L'intégration par la préemption de la compétence conduit à un affaiblissement de la portée de la confiance mutuelle. Toutefois, la relation entre intégration et confiance mutuelle ne peut être résumée à cet antagonisme. Au contraire, la confiance mutuelle que les États membres s'accordent joue également un rôle d'impulsion pour la poursuite de l'intégration (section2).

---

<sup>2431</sup> La répartition verticale des compétence et la régulation de l'exercice des compétences partagées est ontologique à la forme de l'organisation. La forme fédérale ou plutôt fédérative est fondée sur une certaine répartition qui doit être respectée afin de maintenir l'équilibre entre le niveau fédéral et le niveau fédéré. Voy. L. DECHATRE, *Le pacte fédératif européen*, *op. cit.*, pp. 482-626.

<sup>2432</sup> La *Full faith and Credit clause*, clause constitutionnelle des États-Unis, est généralement comparée aux principes de confiance ou de reconnaissance mutuelles. Elle est un principe de coordination des rapports entre les systèmes juridiques des États fédérés mais s'inscrit dans le cadre de la répartition des compétences entre le niveau fédéral et le niveau fédéral, sans avoir d'impact sur celui-ci. Nous défendons que le principe de confiance mutuelle, quant à lui, participe à cette répartition et à la définition d'un modèle constitutionnel. Voy. *Infra*. Partie 2. Titre 2. Chapitre 1. Section 2. Paragraphe 1. B. 2.

## Section 1. La structuration d'une répartition dynamique et ordonnée de l'exercice des compétences

**935.** Les travaux de la Convention européenne préparant le traité établissant une Constitution pour l'Europe avaient abouti, dans une première version du projet, à un article 8 qui identifiait les « principes fondamentaux » du système des compétences<sup>2433</sup>. Ainsi, selon cet article, « [l]a délimitation et l'exercice des compétences de l'Union sont régis par les principes d'attribution, de subsidiarité, de proportionnalité et de coopération loyale ».

**936.** Si le traité de Lisbonne ne mentionne plus expressément le principe de coopération loyale parmi ces principes de régulation des compétences, le Professeur Blanquet interprète ce retrait par la volonté des auteurs des traités de l'ériger en « principe de définition de l'Union elle-même »<sup>2434</sup>. Il n'en reste pas moins que le principe de coopération loyale participe à la régulation de l'articulation des compétences entre l'Union et les États membres notamment par l'établissement d'obligations de loyauté, vectrices d'injonctions d'exercice, ou à l'inverse, dans certains cas, d'abstention, de la compétence. À la coopération loyale, certains auteurs ajoutent le principe de cohérence, qui encadre l'exercice par l'Union de la compétence<sup>2435</sup>.

**937.** Il pourrait être avancé que la confiance mutuelle constitue le pendant horizontal de la coopération loyale s'agissant de la structuration des relations entre les instances de l'Union et de la régulation de l'exercice de leurs compétences. Alors que le principe de coopération loyale régule l'exercice des compétences entre l'Union et les États

---

<sup>2433</sup> Projet d'articles 1 à 16 de la Constitution, CONV 528/03 du 6 février 2003. La mention du principe de coopération loyale parmi ces « principes fondamentaux » a donné lieu à plusieurs propositions d'amendement de la part des membres du Secrétariat de la Convention. Certains membres proposèrent de le supprimer, d'autres de le remplacer par un principe de loyauté ou de solidarité. Voy. Réactions au projet d'articles 1 à 16 du traité constitutionnel, CONV 574/1/03. Le projet de traité établissant une constitution pour l'Europe ne fait plus figurer le principe de coopération loyale parmi les « principes fondamentaux » régissant les compétences de l'Union (Article 9, Titre III) mais en fait un principe régissant les relations entre l'Union et les États membres (Article 5, Titre I).

<sup>2434</sup> M. BLANQUET, *Droit général de l'Union européenne*, op. cit., p. 113. Déjà dans le TECE, le principe de coopération loyale intégrait le Titre 1 intitulé « Définition et objectifs de l'Union ».

<sup>2435</sup> N. DE SADELEER, *Manuel de droit institutionnel et de contentieux européen*, op. cit., p. 157 s.

membres, la confiance mutuelle contribue à la régulation de l'exercice des compétences entre les États membres. Cependant, à l'instar de la coopération loyale, la portée de la confiance mutuelle est pluridimensionnelle. Malgré son horizontalité apparente<sup>2436</sup>, la confiance mutuelle participe à cette régulation verticale de l'exercice des compétences. D'une part, en tant que principe, elle constitue le fondement du maintien de la compétence de l'État membre en ce qu'elle repose sur la conservation d'une diversité normative au sein de l'Union européenne. D'autre part, en tant qu'objectif, les institutions de l'Union invoquent la confiance mutuelle pour justifier l'exercice d'une compétence partagée. C'est par exemple le cas lorsque le législateur de l'Union procède au rapprochement des législations nationales conformément à l'article 82 TFUE relatif à la coopération judiciaire en matière pénale. L'objectif de confiance mutuelle participe, ce faisant, à la légitimation de la substitution de l'Union aux États membres. Dès lors, les principes de subsidiarité et de proportionnalité devraient être appréciés à l'aune de cet objectif de renforcement de la confiance mutuelle entre les États membres (paragraphe 1). Le principe de confiance mutuelle et les obligations qui en découlent participent également à la régulation de l'exercice des compétences par les États membres. Les deux obligations négatives qu'il instaure – l'interdiction de vérifier le respect du droit de l'Union et l'interdiction d'exiger le respect d'un standard plus protecteur que celui prévu par le droit de l'Union – limitent la liberté<sup>2437</sup> des États membres dans l'exercice de leur compétence. Plus encore, il révèle une superposition des compétences dans la mesure où le principe de confiance mutuelle manifeste l'exercice d'une compétence conjointe<sup>2438</sup>. En effet, l'injonction adressée aux États membres d'accorder leur confiance à leur systèmes juridiques respectifs reflète une modalité d'action de l'Union. Cette dernière agit au travers des systèmes juridiques des États membres afin d'assurer le maintien d'un espace sans frontières intérieures et la poursuite des objectifs prévus par les traités (paragraphe 2).

---

<sup>2436</sup> Il est d'abord un principe régissant la relation entre les États membres.

<sup>2437</sup> Le principe de confiance mutuelle encadre l'autonomie de l'État membre dans l'exercice de la compétence. Voy. *Supra*. Partie 2. Chapitre 1. Section 1. Paragraphe 1. B.

<sup>2438</sup> Sur la notion de compétences « conjointes », voy. V. MICHEL, *Recherches sur les compétences de la Communauté européenne*, Paris, L'Harmattan, 2003, pp. 155-168.

### ***Paragraphe 1. La structuration de la conditionnalité de l'exercice de la compétence par l'Union***

**938.** En principe, la compétence partagée est exercée par les États membres aussi longtemps que, et dans la mesure où, l'Union n'a pas exercé sa compétence<sup>2439</sup>. Aussi, dans certains domaines qualifiés par le traité de coopération entre les États membres<sup>2440</sup>, la prévalence du principe de reconnaissance mutuelle sur l'adoption d'actes de droit dérivé d'harmonisation<sup>2441</sup> revient à préserver l'exercice par les États membres de leur compétence. Cependant, le TFUE prévoit également, dans les domaines reposant sur le principe de reconnaissance mutuelle, la possibilité de procéder au rapprochement des législations des États membres. Lorsqu'elle procède à une telle harmonisation, l'Union exerce une compétence qu'il convient alors de fonder. C'est précisément le rôle attribué à la confiance mutuelle, comme l'attestent les directives d'harmonisation. L'objectif de renforcement de la confiance mutuelle entre les États membres se présente dès lors comme une justification de l'exercice, par l'Union, de la compétence (A). En outre, pour exercer une compétence partagée, l'Union est tenue de se conformer aux « principes de régulation »<sup>2442</sup> que sont la subsidiarité et la proportionnalité. En ce sens, la confiance mutuelle justifie le respect de ces principes en proposant une certaine lecture de l'articulation de l'exercice des compétences entre l'Union et les États membres (B).

#### ***A. Une justification possible du renversement du principe de compétence***

**939.** Le principe de confiance mutuelle intervient dans un espace juridique commun caractérisé par une certaine disparité normative inhérente à la coexistence de systèmes

---

<sup>2439</sup> Article 2, paragraphe 2, TFUE.

<sup>2440</sup> La coopération judiciaire en matière civile ainsi que la coopération judiciaire en matière pénale reposent sur le principe de reconnaissance mutuelle conformément aux articles 81 et 82 TFUE.

<sup>2441</sup> C'est le cas en matière de coopération judiciaire, pour laquelle le principe de reconnaissance mutuelle constitue la « pierre angulaire » (conclusions du Conseil européen de Tampere, 15 et 16 octobre 1999, précité, paragraphe 33) en ce sens qu'elle est « l'outil principal » de l'espace judiciaire européen en tant que méthode d'intégration (G. TAUPIAC-NOUVEL, « L'Union européenne et la Reconnaissance mutuelle dans l'Espace judiciaire européen : l'art et la flèche », *op. cit.*, pp. 197-198).

<sup>2442</sup> M. BLANQUET, *Droit général de l'Union européenne*, *op. cit.*, p. 113.

juridiques. Cette coexistence est rendue possible en raison de l'unité qui sous-tend cette diversité et qui constitue la clause d'homogénéité nécessaire à son maintien<sup>2443</sup>. Dès lors, aussi longtemps que la confiance mutuelle est estimée suffisante, les États membres continuent d'exercer leur compétence. La substitution de l'Union aux États membres ne doit intervenir que de manière subsidiaire, lorsque cela s'avère nécessaire au maintien d'une confiance mutuelle suffisante entre les États membres.

**940.** Dans l'espace de liberté, de sécurité et de justice, la coopération judiciaire entre les États membres repose sur le principe de reconnaissance mutuelle. L'article 81, paragraphe 1, TFUE ainsi que l'article 82, paragraphe 1, TFUE établissent que la coopération judiciaire en matière civile et la coopération judiciaire en matière pénale sont fondées sur le principe de reconnaissance mutuelle des décisions judiciaires. Cette reconnaissance repose sur l'équivalence des systèmes juridiques des États membres qui permet aux États membres d'accorder leur confiance à leurs systèmes juridiques respectifs<sup>2444</sup>. Ces dispositions précisent que la coopération « peut inclure l'adoption de mesures de rapprochement des dispositions législatives et réglementaires des États membres »<sup>2445</sup>. Le cas échéant, l'Union peut exercer sa compétence en harmonisant les dispositions nécessaires au bon fonctionnement de la coopération.

**941.** Or, la confiance mutuelle peut être invoquée pour procéder à un tel rapprochement des législations nationales<sup>2446</sup>. En effet, l'objectif de renforcement de la confiance mutuelle entre les États membres justifie de procéder à une consolidation du socle commun de règles, de principes et de valeurs. Il s'agit alors d'homogénéiser les législations des États membres par l'harmonisation. Lorsque l'Union estime que ce socle commun de règles et de principes est trop hétérogène, la nécessité de renforcer la confiance mutuelle justifie l'intervention de l'Union qui se substitue aux États membres dans l'exercice de la compétence.

---

<sup>2443</sup> Voy. *Supra*. Partie 1. Titre 1. Chapitre 1. Section 1. Paragraphe 1. A.

<sup>2444</sup> Voy. *Supra*., Partie 1. Titre 2. Chapitre 1.

<sup>2445</sup> Articles 81, paragraphe 1, et 82, paragraphe 2, TFUE.

<sup>2446</sup> K. LENAERTS qualifie ces directives d'harmonisation de « *trust-enhancing legislation* » (K. LENAERTS, « La Vie Après l'avis : Exploring the Principle of Mutual (yet Not Blind) Trust », *op. cit.*, p. 838).

**942.** Ce phénomène est particulièrement visible s'agissant des droits procéduraux. En 2009, le Conseil a adopté une résolution constituant une « feuille de route visant à renforcer les droits procéduraux des suspects ou des personnes poursuivies dans le cadre des procédures pénales »<sup>2447</sup>. Il y a préconisé l'adoption de « normes de l'Union européenne relatives à la protection des droits procéduraux qui soient dûment mises en œuvre et appliquées au sein des États membres » dans le but de « renforcer la confiance mutuelle au sein de l'Union européenne »<sup>2448</sup>. Il a alors invité la Commission à proposer des mesures allant en ce sens.

**943.** Ainsi, l'Union a adopté six directives<sup>2449</sup> concernant divers droits procéduraux. Ces directives reprennent les termes du Conseil relatifs à la nécessité d'accroître la confiance mutuelle par l'adoption de règles minimales communes précises en matière de protection des garanties et des droits procéduraux découlant de la Charte et de la Convention EDH<sup>2450</sup>. La reconnaissance par les États membres d'un socle commun de principes et de droits fondamentaux reste insuffisant pour assurer un degré de confiance suffisant entre les systèmes de justice pénale des États membres. Le fait que les États membres soient tous parties à la Convention EDH ne constitue pas une condition suffisante pour maintenir un degré suffisamment élevé de confiance mutuelle. Plus précisément, le droit à un procès équitable, garanti par l'article 6 de la Convention EDH, doit être mis en œuvre par les États membres « de manière plus cohérente »<sup>2451</sup>. Le renforcement de la confiance mutuelle nécessite « de développer davantage, au sein de l'Union, les normes minimales consacrées par la Convention EDH et la Charte »<sup>2452</sup>. La coopération judiciaire en matière pénale requiert une homogénéisation de la

---

<sup>2447</sup> Résolution du Conseil du 30 novembre 2009 relative à la feuille de route visant à renforcer les droits procéduraux des suspects ou des personnes poursuivies dans le cadre des procédures pénales, 2009/C 295/01, *JOUE*, n° C 295/1 du 4 décembre 2009.

<sup>2448</sup> *Ibid.*, cons. 8.

<sup>2449</sup> Ces directives se rapportent au droit à l'interprétation et à la traduction ; au droit à l'information ; au renforcement de certains aspects de la présomption d'innocence et au droit d'assister à son procès ; aux garanties procédurales en faveur des enfants ; à l'aide juridictionnelle.

<sup>2450</sup> Voy., notamment, directive 2012/13/UE du Parlement européen et du Conseil du 22 mai 2012, précitée, cons. 8.

<sup>2451</sup> Voy., notamment, directive 2010/64/UE du Parlement européen et du Conseil du 20 octobre 2010, précitée, cons. 7.

<sup>2452</sup> Voy., notamment, directive 2013/48/UE du Parlement européen et du Conseil du 22 octobre 2013, précitée, cons. 6.

communauté de règles et de principes sur laquelle la confiance mutuelle se fonde. Cette consolidation se traduit par une mise en cohérence et une précision du contenu de ces valeurs communes. L'adoption de règles minimales, prévue par l'article 82, paragraphe 2, TFUE, « devrai[ent] accroître la confiance dans les systèmes de justice pénale de tous les États membres, ce qui devrait ainsi conduire à une coopération judiciaire plus efficace dans un climat de confiance mutuelle »<sup>2453</sup>.

**944.** La motivation de l'exercice de la compétence par la nécessité de renforcer la confiance mutuelle sous-tend le constat d'une diversité des systèmes juridiques trop importante, elle-même issue d'un exercice trop hétérogène et incompatible de la compétence par les États membres. Le cas échéant, sur des éléments précis, l'équivalence et la compatibilité entre ces systèmes juridiques ne peuvent plus être constatées<sup>2454</sup>. Dans ce cas, l'exercice de la compétence de l'Union se traduit par une harmonisation des droits procéduraux ne reflétant pas de consensus mais qui, au contraire, répond à une trop grande disparité entre les droits des États membres.

**945.** L'objectif de renforcement de la confiance mutuelle entre les États membres constitue une motivation particulièrement décisive dans le domaine pénal<sup>2455</sup> au regard de sa sensibilité et des difficultés pour les États membres à renoncer ou à limiter leur compétence en la matière. En outre, l'harmonisation en droit pénal<sup>2456</sup> produit un

---

<sup>2453</sup> Voy., notamment, directive 2012/13/UE du Parlement européen et du Conseil du 22 mai 2012, précitée, cons. 10.

<sup>2454</sup> Dans l'énoncé des considérants des actes d'harmonisation, l'Union ne mentionne pas expressément l'existence d'une diversité normative et se contente de constater que « l'expérience a montré » que la participation des États membres à la Convention EDH ne permet pas d'assurer une confiance mutuelle suffisante. Voy., notamment, directive 2010/64/UE du Parlement européen et du Conseil du 20 octobre 2010, précitée, cons. 6.

<sup>2455</sup> P. BEAUVAIS, « L'Union européenne et la création du droit pénal », *LPA*, 2007, n° 241, pp. 11-21, spéc. p. 13 ; A. BOUNJOUA, « L'harmonisation des infractions de "l'entraînement au terrorisme" et du "voyage à des fins de terrorisme" en droit pénal européen à l'aune des départs et des retours de zones de conflits au sein d'États tiers à l'Union européenne », *RDIDC*, 2022, n° 4, pp. 645-680.

<sup>2456</sup> Sur l'harmonisation de la matière pénale, voy., D. FLORE, « Contours, limites et perspectives du rapprochement des droits pénaux matériels au sein de l'UE », *RUE*, 2014, n° 582, pp. 559-569 ; J. A. E. VERVAELE, « Harmonised Union policies and the harmonisation of substantive criminal law », in F. GALLI, A. WEYEMBERGH (dir.), *Approximation of substantive criminal law in the EU. The way forward*, Bruxelles, Éd. de l'ULB, 2013, pp. 43-71 ; A. WEYEMBERGH, *L'harmonisation des législations : conditions de l'espace pénal européen et révélateur de ses tensions*, Bruxelles, Éd. de l'ULB, 2003, 404 p. ; M. DELMAS-MARTY, M. PIETH, U. SIEBER (dir.), *Les chemins de l'harmonisation pénale. Harmonising criminal law*, Paris, Société de législation comparée, 2008, 447 p.

impact non négligeable sur les législations des États membres<sup>2457</sup>. Aussi, une soixantaine d'actes d'harmonisation ont été adoptés dans ce domaine, pouvant être divisés en quatre catégories<sup>2458</sup> : les actes organisant une procédure de reconnaissance mutuelle des décisions judiciaires, les actes procédant à une harmonisation des incriminations et des sanctions<sup>2459</sup>, les actes d'harmonisation des règles procédurales, les actes organisant la coopération judiciaire entre États membres en dehors du principe de reconnaissance mutuelle. Le bilan déjà dressé en 2008 par la Commission sur la mise en œuvre du programme de la Haye relate l'insuffisance de réalisation de la coopération judiciaire en matière pénale<sup>2460</sup>. Plus particulièrement, s'agissant des instruments de transposition, la Commission note une « transposition insatisfaisante dans les États membres évalués »<sup>2461</sup>. Si les instruments de coopération reposant sur la reconnaissance mutuelle sont jugés opérationnels<sup>2462</sup>, l'effectivité des instruments d'harmonisation demeure précaire en raison d'une carence des États membres s'agissant de leur transposition<sup>2463</sup>. Certes, des progrès sont à noter depuis quelques années<sup>2464</sup>, il demeure cependant des difficultés importantes à assurer une transposition

---

<sup>2457</sup> La doctrine s'est beaucoup interrogée sur ce point, voy., notamment, G. DE KERCHOVE, A. WEYEMBERGH (dir.), *L'espace pénal européen : enjeux et perspectives*, Bruxelles, Editions de l'Université de Bruxelles, 2002, 308 p. ; A. WEYEMBERGH, *L'harmonisation des législations : condition de l'espace pénal européen et révélateur de ses tensions*, op. cit. ; B. BOULOC, « L'influence du droit communautaire sur le droit pénal interne », op. cit. ; S. MANACORDA, « Un bilan des interférences entre droit communautaire et droit pénal : neutralisation et obligation d'incrimination », *Rev. Sc. Crim.*, 2006, n° 2, pp. 245-274.

<sup>2458</sup> E. RUBI CAVAGNA, « La transposition des directives de l'Union européenne en droit pénal français », *APC*, 2019, vol. 1, n° 41, p.150.

<sup>2459</sup> Sur ce point, voy. M. DELMAS-MARTY, G. GIUDICELLI-DELAGE, E. LAMBERT-ABDELGAWAS (dir.), *L'harmonisation des sanctions pénales en Europe*, Société de législation comparée, 2002, 592 p. ; M. POELEMANS, *La sanction dans l'ordre juridique communautaire. Contribution à l'étude du système répressif de l'Union européenne*, Bruylant, 2004, 768 p. ; A. WEYEMBERGH, « Le rapprochement des incriminations et des sanctions pénales. Introduction », *RIDP*, 2006, vol. 77, n° 1-2, pp. 185-192.

<sup>2460</sup> Rapport de la Commission européenne sur la mise en œuvre du programme de la Haye en 2007, COM(2008) 0373 final du 2 juillet 2008.

<sup>2461</sup> *Ibid.*

<sup>2462</sup> *Ibid.*

<sup>2463</sup> Sur ce point, voy. A. GUILLEMET, « Les directives et leur transposition en matière de droit pénal. Introduction », *RUE*, 2014, n° 579, pp. 363-364.

<sup>2464</sup> Conseil d'État, *Directives européennes : anticiper pour mieux transposer*, La documentation française, Les études du Conseil d'État, 2015, 74 p.

complète et uniforme des directives dans l'ensemble des systèmes juridiques des États membres<sup>2465</sup>.

**946.** Dans le domaine de la coopération judiciaire en matière civile, l'objectif de renforcement de la confiance mutuelle peut également constituer une justification au rapprochement des législations nationales<sup>2466</sup>. L'Union a exercé sa compétence<sup>2466</sup> pour doter les États membres de règles communes relatives à la loi applicable afin de dépasser les problématiques de droit international privé de l'Union. De la sorte, les règlements « Bruxelles »<sup>2467</sup> et « Rome »<sup>2468</sup> procèdent à une uniformisation des règles applicables à des situations transfrontalières. L'Union est également intervenue pour mettre en place des instruments afin de faciliter la reconnaissance des actes et des décisions en matière civile et commerciale<sup>2469</sup>. L'harmonisation des législations

---

<sup>2465</sup> Voy. les différents rapports réalisés par la Commission sur les droits procéduraux ayant fait l'objet d'un rapprochement des législations nationales par le biais de l'adoption de directives d'harmonisation. Les rapports relèvent des problèmes de conformité dans plusieurs États membres pouvant avoir une incidence négative sur l'effectivité des droits prévus par ces directives. Voy., notamment, rapport de la Commission au Parlement européen et au Conseil concernant la mise en œuvre de la directive 2013/48/UE du Parlement européen et du Conseil du 22 octobre 2013 relative au droit d'accès à un Avocat dans le cadre de procédures pénales et des procédures relatives au mandat d'arrêt européen, au droit d'informer un tiers dès la privation de liberté et au droit des personnes privées de liberté de communiquer avec des tiers et avec les autorités consulaires, COM(2019) 560 final, pp. 3 s. ; rapport de la Commission au Parlement européen et au Conseil sur la mise en œuvre de la directive 2010/64/UE du Parlement européen et du Conseil du 20 octobre 2010, précitée, pp. 4s. ; rapport de la Commission au Parlement européen et au Conseil sur la mise en œuvre de la directive 2012/13/UE du Parlement européen et du Conseil du 22 mai 2012, précitée, pp. 3 s.

<sup>2466</sup> G. PAYAN, *Droit européen de l'exécution en matière civile et commerciale*, Bruxelles, Bruylant, 2012, pp. 398-414.

<sup>2467</sup> Règlement (UE) n° 1215/2012 du Parlement européen et du Conseil du 12 décembre 2012, précité (dit règlement Bruxelles I bis) ; règlement (UE) 2019/1111 du Conseil du 25 juin 2019, précité (dit règlement Bruxelles II ter).

<sup>2468</sup> Règlement (CE) n° 593/2008 du Parlement européen et du Conseil du 17 juin 2008 sur la loi applicable aux obligations contractuelles (dit règlement Rome I), *JOCE*, n° L 177/6 du 4 juillet 2008 ; règlement (CE) n° 864/2007 du Parlement européen et du Conseil du 11 juillet 2007 sur la loi applicable aux obligations non contractuelles (dit règlement Rome II), *JOCE*, n° L 199/40 du 31 juillet 2007. Un règlement (UE) n° 1259/2010 du Conseil du 20 décembre 2010, parfois appelé « Rome III », a été adopté mais il met en œuvre une coopération renforcée dans le domaine de la loi applicable au divorce et à la séparation de corps, *JOUE*, n° L 343/10 du 29 décembre 2010.

<sup>2469</sup> Voy., notamment, règlement (CE) n° 805/2004 du Parlement européen et du Conseil du 21 avril 2004 portant création d'un titre exécutoire européen pour les créances incontestées, *JOCE*, n° L 143/15 du 30 avril 2004 ; règlement (CE) n° 1348/2000 du Conseil du 29 mai 2000 relatif à la signification et à la notification dans les États membres des actes judiciaires et extrajudiciaires en matière civile et commerciale, *JOCE*, n° L 160 du 30 juin 2000.

nationales se rapporte notamment à l'accès à la justice<sup>2470</sup>. La directive 2002/8/CE vise ainsi à établir des règles minimales communes relatives à l'aide judiciaire accordée dans les affaires transfrontalières<sup>2471</sup>. Encore, la directive 2008/52/CE établit des règles communes relatives à la médiation civile et commerciale, solution extrajudiciaire qui permet de renforcer l'efficacité de la coopération par un meilleur accès pour le justiciable à un mode de règlement des litiges<sup>2472</sup>.

**947.** Dans ce domaine, la confiance mutuelle joue toutefois un moindre rôle s'agissant de l'harmonisation à laquelle l'Union procède. L'accent est mis sur l'efficacité de la coopération et la sécurité juridique des transactions<sup>2473</sup>. L'article 81, paragraphe 2, TFUE le précise : le rapprochement des législations nationales peut avoir lieu « notamment lorsque cela est nécessaire au bon fonctionnement du marché intérieur ». Il n'est pas tant question de renforcer la confiance mutuelle des États membres dans leurs systèmes respectifs que d'assurer une coopération effective et efficace en limitant les entraves et en déployant des instruments et des mécanismes aptes à rationaliser cette coopération.

**948.** La portée d'une telle harmonisation n'est pas non plus la même. Dans le cadre de la coopération judiciaire en matière civile, l'harmonisation concerne exclusivement « les affaires transfrontalières » et de ne pas concerner le droit civil interne des États membres<sup>2474</sup>. Contrairement aux matières pénale et de l'asile, la coopération judiciaire en matière civile est bien moins concernée par un rapprochement des droits

---

<sup>2470</sup> Voy. règlement (UE) 2021/693 du Parlement européen et du Conseil du 28 avril 2021 établissant le programme « Justice » et abrogeant le règlement (UE) n° 1382/2013, *JOUE*, n° L 156/21 du 5 mai 2021.

<sup>2471</sup> Directive 2002/8/CE du Conseil du 27 janvier 2003 visant à améliorer l'accès à la justice dans les affaires transfrontalières par l'établissement de règles minimales communes relatives à l'aide judiciaire accordée dans le cadre de telles affaires, *JOCE*, n° L 026 du 31 janvier 2003.

<sup>2472</sup> Directive 2008/52/CE du Parlement européen et du Conseil du 21 mai 2008 sur certains aspects de la médiation en matière civile et commerciale, *JOCE*, n° L 136/3 du 24 mai 2008.

<sup>2473</sup> Voy., notamment, directive 2008/52/CE sur certains aspects de la médiation en matière civile et commerciale, cons. 5, 6, 7, 8. L'Union mentionne les bienfaits de la médiation en terme de faciliter d'accès à la justice et d'efficacité de règlement des différends. L'élaboration de règles communes permet d'assurer une certaine sécurité juridique au justiciable dans le cadre de litiges transfrontaliers.

<sup>2474</sup> F. PAULINO PEREIRA, « La coopération judiciaire en matière civile dans l'Union européenne : bilan et perspectives », *RCDIP*, 2010, vol. 1, n° 1, p. 33.

procéduraux nationaux<sup>2475</sup>. Compte tenu de son moindre impact sur les droits fondamentaux, la diversité des droits procéduraux ne pose pas de difficulté majeure vis-à-vis de la confiance mutuelle des États membres envers leurs systèmes juridiques respectifs. Les règles procédurales, telles qu'harmonisées par l'Union européenne, ont trait à des principes profondément ancrés dans les systèmes constitutionnels des États membres. L'harmonisation peut être délicate dans la mesure où la compétence pénale est toujours conçue comme une prérogative de l'État<sup>2476</sup>. L'article 82, paragraphe 2, TFUE précise en ce sens que les règles minimales adoptées par l'Union « tiennent compte des différences entre les traditions et systèmes juridiques des États membres ». De ce fait, l'harmonisation doit bénéficier d'une motivation particulière, d'ordre constitutionnel. La confiance mutuelle permet cela en ce qu'elle repose sur le socle commun de valeurs parmi lesquelles figure la protection des droits fondamentaux. Le droit d'accès à un avocat, la présomption d'innocence, le droit d'assister à son procès ou encore le droit à l'information se voient dotés de garanties minimales dans l'ensemble de l'espace judiciaire de l'Union européenne. L'intervention de l'Union a une incidence substantielle sur l'exercice par l'État membre de sa compétence.

**949.** La confiance mutuelle justifie donc l'intervention de l'Union dans un domaine de compétence partagée auquel les États membres restent très attachés. Elle est une motivation opportune qui s'est imposée dans les actes juridiques pris dans le domaine pénal. Elle relève d'un effort de justification et de légitimation de son intervention. En fondant l'adoption de règles minimales communes sur l'objectif de renforcement de la confiance mutuelle, elle fait de cette dernière la raison d'être de son intervention.

---

<sup>2475</sup> C. RIZCALLAH, *Le principe de confiance mutuelle en droit de l'Union européenne. Un principe essentiel à l'épreuve d'une crise des valeurs*, op. cit., p. 299.

<sup>2476</sup> L. DE CARBONNIERES, « Le droit pénal, expression de l'autorité du souverain : *imperium* ou *jurisdictio* », in M. UBEDA-SAILLARD (dir.), *La souveraineté pénale de l'État au XXI<sup>e</sup> siècle. Colloque de Lille*, Paris, Pedone, 2017, pp. 45-59.

### ***B. L'intérêt d'une intervention conforme aux principes de subsidiarité et de proportionnalité***

**950.** Les principes de subsidiarité et de proportionnalité participent à l'articulation de l'exercice des compétences entre l'Union et les États membres. Ils « vont de pair dans le système fédératif de régulation des compétences »<sup>2477</sup> et conditionnent l'exercice par l'Union d'une compétence non exclusive<sup>2478</sup>.

**951.** La subsidiarité conditionne l'exercice d'une compétence par l'Union dans le rapport aux seuls États membres tandis que la proportionnalité vise à en maîtriser l'intensité dans les relations avec l'ensemble des sujets de droit. Lorsque l'Union motive son intervention au moyen de l'objectif de renforcement de la confiance mutuelle, il est d'abord question de vérifier si les critères relatifs au principe de subsidiarité sont respectés. Outre le fait que cette exigence est prévue par le droit de l'Union, le rapprochement des législations nationales, qui se fonde sur l'objectif de renforcement de la confiance mutuelle, serait légitimé par l'effort de précision du législateur de l'Union des motifs de son intervention. Notamment, celui-ci pourrait détailler davantage la teneur de ce déficit de confiance auquel le rapprochement des législations est supposé répondre (1).

**952.** Aussi, dans le but de prévenir toute harmonisation opportuniste<sup>2479</sup>, l'Union devrait renforcer le lien entre la poursuite de l'objectif de confiance mutuelle et les exigences de proportionnalité. La nécessité et la proportionnalité, au sens strict, de son intervention permettrait de rendre plus cohérente l'articulation entre le principe de

---

<sup>2477</sup> E. DUBOUT, *Droit constitutionnel de l'Union européenne*, op. cit., pp. 142-152.

<sup>2478</sup> Le principe de proportionnalité régit également l'exercice par l'Union d'une compétence exclusive, qu'il se concrétise par l'adoption de mesures générales ou individuelles. Comme le prévoit l'article 5, paragraphe 4, TUE, « [e]n vertu du principe de proportionnalité, le contenu et la forme de l'action de l'Union n'excèdent pas ce qui est nécessaire pour atteindre les objectifs des traités ».

<sup>2479</sup> Nous entendons par « harmonisation opportuniste », l'harmonisation qui ne répondrait pas seulement à un objectif légitime de rapprochement des législations ou qui dépasserait ce qui est strictement nécessaire pour atteindre l'objectif poursuivi. Nous distinguons ainsi l'harmonisation opportuniste d'une harmonisation opportune. L'opportunité est appréciée par le législateur de l'Union et n'a pas à être contrôlée. À ce titre, le contrôle de proportionnalité exercé par le juge se concrétise par un contrôle de la disproportion manifeste s'agissant des actes des institutions. Par conséquent, la Cour de justice se veut respectueuse de la marge d'appréciation laissée aux institutions tout en s'assurant que son intervention ne soit pas manifestement excessive au regard de l'objectif poursuivi. Voy. L. VALDUGA, « Le juge face au pouvoir discrétionnaire de l'Administration », in L. FEILHES (dir.), *Un droit « administratif » européen*, Bruxelles, Bruylant, 2022, pp. 187-211.

confiance mutuelle – en ce qu’il repose sur un exercice de principe de la compétence par l’État membre – et l’objectif de renforcement de la confiance qui motive le recours au rapprochement des législations (2).

**953.** Cet effort de motivation de l’exercice de la compétence par l’Union s’avère d’autant plus primordial au regard de la jurisprudence *ultra vires*<sup>2480</sup> qui est développée par certaines juridictions nationales à l’instar de la Cour constitutionnelle allemande<sup>2481</sup>. Dans le cadre de la poursuite de l’objectif de renforcement de la confiance mutuelle au moyen de l’adoption d’actes de droit dérivé d’harmonisation, les principes de subsidiarité et de proportionnalité représentent des instruments précieux pour l’Union, afin de conserver la confiance des États membres<sup>2482</sup> et en particulier des juridictions nationales.

### *1. Une précision du motif par la subsidiarité*

**954.** Conformément au principe de subsidiarité<sup>2483</sup>, l’Union peut exercer une compétence partagée « seulement si, et dans la mesure où, les objectifs de l’action

---

<sup>2480</sup> Sur la théorie de l’*ultra vires* et son utilisation par les juridictions de certains États membres voy., notamment, V. SKOURIS, « La primauté du droit de l’Union à l’épreuve des revendications constitutionnelles nationales », in M. BOBEK, A. MASSON, J. M. PASSER, D. PETRLIK (dir.), *Evolution des rapports entre les ordres juridiques de l’Union européenne, international et nationaux*, op. cit., pp. 217-230, spéc. pp. 227-229 ; A. MORANDO, « Le contrôle *ultra vires* par la Cour constitutionnelle allemande : manifestation des enjeux juridiques contemporains de l’intégration européenne », *RDUE*, 2021, n° 2, pp. 109-128 ; F. MARTUCCI, « La Pologne et le respect de l’État de droit : quelques réflexions suscitées par la décision K 3/21 du Tribunal constitutionnel polonais », op. cit. ; F. MARTUCCI, « La BCE et la Cour constitutionnelle allemande : souligner les paradoxes de l’arrêt du 5 mai de la Cour constitutionnelle allemande », op. cit. ; F. MARTUCCI, « Primauté, identité et *ultra vires* : forger l’Union par le droit sans anéantir l’État de droit », op. cit. ; C. BLUMANN, « Quelques enseignements de l’arrêt du Bundesverfassungsgericht du 5 mai 2020 sur les fondamentaux du droit de l’Union européenne », *RTDE*, 2020, vol. 56, n° 4, pp. 889-908 ; F. MARTUCCI, « La BCE entre démocratie et Union de droit », *RTDE*, 2020, vol. 56, n° 4, pp. 787-796 ; S. KAUFMANN, « Le Bundesverfassungsgericht et les limites à la primauté du droit de l’Union. Confrontation ou complémentarité dans l’intégration européenne ? », op. cit., pp. 59-74 ; P. CRAIG, « The ECJ and Ultra Vires Action : A Conceptual Analysis », *CMLR*, 2011, vol. 42, n° 2, pp. 403-437.

<sup>2481</sup> S’agissant de l’importance du principe de proportionnalité dans la motivation des actes de droit dérivé dans le maintien de la confiance entre l’Union et les États membres, voy. *Infra*. Partie 2. Titre 2. Chapitre 2. Section 1. Paragraphe 2. B.

<sup>2482</sup> S’agissant des liens de confiance entre l’Union et les États membres, voy. *Infra*. Partie 2. Titre 2. Chapitre 2.

<sup>2483</sup> De nombreux développements ont été accordés au principe de subsidiarité et à sa mise en œuvre, voy., notamment, M. GENNART, *Le contrôle parlementaire du principe de subsidiarité*, Bruxelles,

envisagée ne peuvent pas être atteints de manière suffisante par les États membres, tant au niveau central qu'au niveau régional et local, mais peuvent l'être mieux, en raison des dimensions ou des effets de l'action envisagée au niveau de l'Union »<sup>2484</sup>. Consacrée à l'article 5, paragraphe 3, TUE, la subsidiarité est un principe généralement conçu comme étant inhérent aux systèmes fédéraux. Il est un principe de légitimation de l'autorité exerçant la compétence, l'autorité la plus proche de l'individu agissant par principe et l'autorité la plus éloignée agissant lorsque son intervention est nécessaire pour atteindre l'objectif poursuivi. Il permet alors d'apprécier le niveau de compétence adéquat. Il est inhérent à l'Union<sup>2485</sup> dans la mesure où, selon ce principe, celle-ci intervient pour régler des problématiques qui ne peuvent être traitées par les États membres de manière satisfaisante<sup>2486</sup>. La finalité de ce principe est de déterminer, dans le domaine de compétences partagées si l'Union peut intervenir ou si elle doit laisser les États membres réglementer la matière<sup>2487</sup>. À ce titre, « principe régulateur de l'exercice des compétences »<sup>2488</sup>, il est un « concept dynamique »<sup>2489</sup> qui permet

---

Larcier, 2013, 366 p. ; A. BARAV, « Le principe de subsidiarité et sa mise en œuvre », in C. PHILIP, P. SOLDATOS (dir.), *L'Union européenne de l'an 2000 : défis et perspectives*, Montréal, Université de Montréal, 1997, pp. 113-133 ; H. BRIBOSIA, « Subsidiarité et répartition des compétences entre l'Union et ses États membres dans la Constitution européenne », *RDUE*, 2005, n° 1, pp. 25-64 ; K. LENAERTS, P. VAN YPERSELE, « Le principe de subsidiarité et son contexte : étude de l'article 3B du traité CE », *CDE*, 1994, vol. 30, n° 1-2, pp. 3-85 ; B. BERTRAND, « Un principe politique saisi par le droit. La justiciabilité du principe de subsidiarité en droit de l'Union européenne », *RTDE*, 2012, vol. 48, n° 2, pp. 329-354 ; F. CHALTIEL, « Le principe de subsidiarité dix ans après le traité de Maastricht », *RMCUE*, 2003, n° 469, pp. 365-374 ; F. DELPEREE (dir.), *Le principe de subsidiarité*, Bruxelles, Bruylant, 2002, 540 p. ; J.-B. D'ONORIO (dir.), *La subsidiarité. De la théorie à la pratique. Actes du XIIIe Colloque national de la Confédération des juristes catholiques de France*, Paris, Téqui, 1995, 182 p. ; R. SCHÜTZE, « Subsidiarity after Lisbon : Reinforcing the Safeguards of Federalism », *CLJ*, 2009, vol 68, n° 3, pp. 525-536.

<sup>2484</sup> Selon la formulation du principe consacré à l'article 5, paragraphe 3, TUE.

<sup>2485</sup> A. MARTIN, *L'instrumentalisation du principe de subsidiarité, un révélateur de la nature juridique de l'Union européenne*, Thèse de doctorat, Université de Strasbourg, 2020, 707 p. ; A. MEYER-HEINE, « La participation des parlements au fonctionnement de l'Union européenne : quand la subsidiarité renforce la démocratisation de l'Union », *Droit et société*, 2012, vol. 1, n° 80, pp. 31-46.

<sup>2486</sup> J. P. JACQUE, *Droit institutionnel de l'Union européenne*, 9<sup>e</sup> éd., Paris, Dalloz, 2018, p. 193.

<sup>2487</sup> V. CONSTANTINESCO, « Le principe de subsidiarité : un passage obligé vers l'Union européenne ? », in *L'Europe et le droit, Mélanges en hommage à Jean Boulouis*, Paris, Dalloz, 1991, pp. 35-45, spéc. p. 41.

<sup>2488</sup> M. BLANQUET, *Droit général de l'Union européenne, op. cit.*, p. 114.

<sup>2489</sup> L'expression apparaît au paragraphe 3 du Protocole (n° 30) sur l'application des principes de subsidiarité et de proportionnalité annexé au traité instituant la Communauté européenne par le Traité d'Amsterdam du 2 octobre 1997, *JOCE*, n° C 340 du 10 novembre 1997.

d'étendre l'action de l'Union lorsque les circonstances l'exigent ou, au contraire, de limiter et de freiner l'exercice de la compétence de l'Union lorsqu'elle ne satisfait plus au test de subsidiarité<sup>2490</sup>. Ce test revient à évaluer l'efficacité comparative de l'action au regard d'un objectif défini<sup>2491</sup>. L'exercice par l'Union de la compétence doit être nécessaire à la poursuite des objectifs et présenter une valeur ajoutée par rapport à une action des États membres<sup>2492</sup>. L'insuffisance de l'action étatique justifie dès lors l'intervention de l'Union qui doit être plus efficace<sup>2493</sup>. Précisément, la confiance mutuelle, lorsqu'elle motive l'exercice par l'Union de sa compétence, permet de répondre à ces exigences. Elle permet, à ce titre, de renforcer la subsidiarité comme légitimation de l'exercice par l'Union de sa compétence<sup>2494</sup>.

**955.** Tout d'abord, l'insuffisance de l'action étatique transparaît dans le déficit de confiance mutuelle issu d'une trop grande diversité des systèmes juridiques des États membres. Des règles communes plus précises doivent être adoptées afin de renforcer le socle commun sur lequel repose la confiance mutuelle. Le renforcement de la confiance mutuelle ne peut être atteint avec efficacité que par une intervention de l'Union européenne puisque les législations nationales ne permettent pas de répondre aux objectifs poursuivis. La consécration de la confiance mutuelle en droit de l'Union reflète cette subsidiarité dans la mesure où elle témoigne de l'insuffisance d'une action des États membres pour assurer une relation de confiance mutuelle suffisamment forte et pérenne, à même de structurer les rapports entre leurs systèmes juridiques. Dès lors,

---

<sup>2490</sup> Rapport de la Commission sur la subsidiarité et la proportionnalité (15e Rapport «Mieux légiférer», 2007) COM/2008/0586 final.

<sup>2491</sup> Le test ne conduit que très rarement à mettre en échec la volonté politique de l'Union d'exercer la compétence. En tout état de cause, le test ne peut donner lieu qu'à la conclusion d'une plus-value hypothétique. Pour une approche critique de la mise en œuvre du principe de subsidiarité voy. N. CARIAT, *La Charte des droits fondamentaux et l'équilibre constitutionnel entre l'Union européenne et les États membres*, op. cit., pp. 717-782.

<sup>2492</sup> La Commission considère que la « valeur ajoutée européenne » invite à se demander « dans quelle mesure les effets de l'action de l'UE s'ajoutent à la valeur qui serait la conséquence probable d'une limitation de l'intervention de l'UE dans le cadre du programme ». Rapport de la Commission au Parlement européen, au Conseil, au Comité économique et social européen et au Comité des régions évaluant la mise en œuvre et les réalisations du programme « Justice » pour la période 2014-2020, COM(2022) 121 final du 22 mars 2022, p. 13, note (18).

<sup>2493</sup> M. BLANQUET, *Droit général de l'Union européenne*, op. cit., p. 114.

<sup>2494</sup> N. CARIAT, *La Charte des droits fondamentaux et l'équilibre constitutionnel entre l'Union européenne et les États membres*, op. cit., p. 764.

le système juridique de l'Union s'empare de cette relation de confiance mutuelle, conformément au principe de subsidiarité. À titre d'exemple, la coopération judiciaire en matière pénale doit permettre la circulation des décisions judiciaires dans le respect des droits fondamentaux tels qu'ils sont garantis par la Charte. Or, la diversité des systèmes juridiques des États membres ne permet pas de poursuivre efficacement un tel objectif. L'efficacité de la coopération étant conditionnée à un climat de confiance satisfaisant, l'Union procède à l'harmonisation des droits des États membres et, tout particulièrement, de leurs droits procéduraux<sup>2495</sup>. Seule l'Union dispose des moyens unificateurs adéquats pour parvenir à un tel résultat.

**956.** Les considérants des directives d'harmonisation des droits procéduraux comportent des éléments permettant d'établir la vérification du principe de subsidiarité par la mention de l'insuffisance de l'action unilatérale des États membres pour atteindre l'objectif de la fixation de règles minimales communes. Or, cet objectif d'adoption de règles minimales est justifié par la nécessité de renforcer la confiance mutuelle des États membres dans leurs systèmes respectifs de justice pénale. La confiance mutuelle permet ici de justifier l'intervention subsidiaire de l'Union. L'action unilatérale des États membres ne permet pas d'assurer une confiance mutuelle suffisante entre les États membres, nécessaire à la mise en œuvre du principe de reconnaissance mutuelle des décisions pénales.

**957.** Plus encore, la consécration de la confiance mutuelle en droit de l'Union répond pleinement à cette logique de subsidiarité. Le passage de la relation de confiance mutuelle entre les États membres sous l'empire du droit de l'Union atteste de la nécessité d'une intervention supranationale pour maintenir cette relation<sup>2496</sup>. La

---

<sup>2495</sup> Voy. directive 2013/48/UE du Parlement européen et du Conseil du 22 octobre 2013, précitée ; directive 2010/64/UE du Parlement européen et du Conseil du 20 octobre 2010, précitée ; directive 2012/13/UE du Parlement européen et du Conseil du 22 mai 2012, précitée ; directive (UE) 2016/343 du Parlement européen et du Conseil du 9 mars 2016, précitée ; directive (UE) 2016/800 du Parlement européen et du Conseil du 11 mai 2016 relative à la mise en place de garanties procédurales en faveur des enfants qui sont des suspects ou des personnes poursuivies dans le cadre des procédures pénales, *JOUE*, n° L 132/1 du 21 mai 2016 ; directive (UE) 2016/1919 du Parlement européen et du Conseil du 26 octobre 2016 concernant l'aide juridictionnelle pour les suspects et les personnes poursuivies dans le cadre des procédures pénales et pour les personnes dont la remise est demandée dans le cadre des procédures relatives au mandat d'arrêt européen, *JOUE*, n° L 297/1 du 4 novembre 2016.

<sup>2496</sup> Voy. *Supra*. Titre 1.

pérennité de la confiance mutuelle entre les États membres et la capacité de cette dernière à structurer les rapports entre les systèmes juridiques des États membres requièrent que l'Union se saisisse de cette relation et en fasse un objet de son droit.

**958.** Cependant, sans nier l'existence d'une problématique liée à une confiance mutuelle insuffisante entre les États membres, il s'avèrerait judicieux de préciser les tenants et aboutissants de ces déficits afin de motiver davantage la nécessité de procéder à un rapprochement des législations nationales. En effet, d'autres outils pourraient permettre de concilier le principe de préservation des législations nationales et l'objectif de renforcement de la confiance mutuelle. Le choix de recourir à l'harmonisation pourrait se fonder sur des éléments probants, témoignant d'un déficit de confiance mutuelle que seul le rapprochement des législations nationales serait à même de combler. À ce titre, le principe de proportionnalité pourrait constituer une contribution majeure à l'encadrement et à la motivation de l'action de l'Union.

## 2. Une délimitation par la proportionnalité

**959.** Le principe de proportionnalité<sup>2497</sup> encadre tant l'action de l'Union que celle des États membres, du moins lorsque ces derniers mettent en œuvre le droit de l'Union<sup>2498</sup>. Il est énoncé à l'article 5, paragraphe 4, TUE, selon lequel « le contenu et la forme de l'action de l'Union n'excèdent pas ce qui est nécessaire pour atteindre les objectifs des traités ». Il conditionne l'intensité de l'intervention de l'Union en ce qu'il permet de vérifier qu'elle est nécessaire ou si le recours à d'autres moyens d'action ne serait pas suffisant<sup>2499</sup>. Consacré originellement par la Cour de justice en tant que principe général du droit de l'Union<sup>2500</sup>, il renvoie à « l'exigence imposée aux institutions d'adopter des actes qui soient propres à assurer la réalisation des objectifs

---

<sup>2497</sup> D.-U. GALETTA, « Chapitre I - Le principe de proportionnalité », *op. cit.*, pp. 437-463 ; D. SIMON, « Le contrôle de proportionnalité exercé par la Cour de justice des Communautés européennes », *LPA*, 2009, n° 46, pp. 17-25 ; X. LAMPRINI, *Les principes généraux du droit de l'Union européenne*, *op. cit.*, pp. 347-362.

<sup>2498</sup> CJCE, 27 octobre 1993, *Dr. Pamela Mary Enderby c/ Frenchay Health Authority et Secretary of State for Health*, aff. C-127/92, EU:C:1993:859.

<sup>2499</sup> M. BLANQUET, *Droit général de l'Union européenne*, *op. cit.*, p. 124.

<sup>2500</sup> CJCE, 18 mars 1980, *SpA Ferriera Valsabbia*, aff. C-154/78, C-205/78, C-206/78, C-226/78 à C-228/78, C-263/78 et C-264/78, C-39/79, C-31/79, C-83/79 et C-85/79, EU:C:1980:81.

légitimes poursuivis par la réglementation en cause et ne dépassent pas les limites de ce qui est nécessaire à la réalisation de ces objectifs »<sup>2501</sup>. Il repose sur trois exigences : le caractère adapté de la mesure et sa nécessité<sup>2502</sup> au regard des objectifs poursuivis ainsi que la pondération des intérêts en présence. En effet, l'action de l'Union doit être apte à réaliser l'objectif poursuivi et ne pas aller au-delà de ce qui est nécessaire pour l'atteindre. Enfin, la mesure doit être proportionnée au sens strict du terme, c'est-à-dire que l'Union doit prendre en compte « les différents intérêts en présence de manière à effectivement éviter que puissent se produire des inconvénients manifestement disproportionnés par rapport aux objectifs poursuivis par l'acte »<sup>2503</sup>. Conformément au principe de proportionnalité, l'Union doit laisser la plus grande liberté possible aux États membres<sup>2504</sup>.

**960.** Un certain nombre d'instruments permettent à l'Union d'intervenir à des niveaux d'intensité variable. À titre d'exemple, la reconnaissance mutuelle est un instrument d'intervention d'intensité relative dans la mesure où il se fonde sur le maintien des réglementations des États membres. L'harmonisation<sup>2505</sup> constitue un moyen d'action d'une plus grande intensité dans la mesure où elle pose un cadre juridique commun aux législations nationales et permet d'instaurer des règles minimales communes, le plus souvent *via* la directive<sup>2506</sup>. L'uniformisation est particulièrement intense puisqu'elle se fonde sur l'élaboration d'une règle commune, notamment par le biais du règlement, qui se substitue aux règles nationales. Le principe de proportionnalité aiguille le choix entre ces instruments et permet d'éviter un excès de réglementation dans la mesure où l'Union doit choisir la mesure la moins

---

<sup>2501</sup> Voy., notamment, CJUE, 16 juin 2015, *Gauweiler*, précité, point 67.

<sup>2502</sup> F. MARTUCCI, *Droit de l'Union européenne, op. cit.*, p. 232.

<sup>2503</sup> *Ibid.*, p. 233.

<sup>2504</sup> M. BLANQUET, *Droit général de l'Union européenne, op. cit.*, p. 124.

<sup>2505</sup> Voy. *Supra*. Introduction.

<sup>2506</sup> S. XEFTERI, *La directive européenne, un instrument juridique des autorités administratives nationales, op. cit.*, pp. 42 s.

contraignante au regard de l'objectif poursuivi. La directive doit ainsi être préférée au règlement et la directive-cadre<sup>2507</sup> à la directive détaillée<sup>2508</sup>.

**961.** De nouveau, le principe de proportionnalité s'accorde parfaitement à la confiance mutuelle qui repose, en théorie, sur un principe de préservation des systèmes juridiques des États membres et de leur autonomie<sup>2509</sup>. Ainsi, lorsqu'elle intervient au motif de la nécessité d'un renforcement de la confiance mutuelle, l'Union doit agir de manière proportionnée au regard de cet objectif. L'harmonisation des législations nationales ne devrait pas excéder ce qui est nécessaire au renforcement de la confiance mutuelle. Ainsi, elle ne doit pas donner lieu à une homogénéisation disproportionnée des ordres juridiques des États membres dans la mesure où le maintien d'une diversité est inhérent à l'idée de confiance.

**962.** Néanmoins, le législateur de l'Union ne justifie que faiblement le respect du principe de proportionnalité lorsqu'il adopte un acte. Généralement, il se contente d'énoncer que son action « n'excède pas ce qui est nécessaire pour atteindre ces objectifs »<sup>2510</sup>. La proportionnalité est ainsi peu prise en compte. Le législateur a pu préciser que « le renforcement de la confiance mutuelle exige des règles détaillées »<sup>2511</sup>, sans que l'Union justifie le degré d'intensité d'harmonisation au regard du déficit de confiance constaté. D'ailleurs, le contrôle du respect du principe de proportionnalité, tel qu'opéré par la Cour de justice, est en grande partie restreint<sup>2512</sup> afin de ne pas entraver le processus d'intégration qui nécessite de laisser aux institutions une certaine marge d'action. Le juge module bien souvent son contrôle et exerce un contrôle de la

---

<sup>2507</sup> La notion de directive-cadre est issue de la pratique institutionnelle et désigne une directive qui se contente de fixer des objectifs très généraux. La transposition d'une directive-cadre en droit interne accorde une grande marge de manœuvre aux États membres.

<sup>2508</sup> M. BLANQUET, *Droit général de l'Union européenne*, *op. cit.*, pp. 124-125.

<sup>2509</sup> Voy. *Supra*. Partie 2. Titre 1 Chapitre 1. Section 1. Paragraphe 1.

<sup>2510</sup> Voy., notamment, directive (UE) 2016/1919 du Parlement européen et du Conseil du 26 octobre 2016, précitée, cons. (31).

<sup>2511</sup> Directive 2013/48/UE du Parlement européen et du Conseil du 22 octobre 2013, précitée, cons. 6 ; voy. également directive 2012/13/UE du Parlement européen et du Conseil du 22 mai 2012, précitée, pp. 1-10, considérant 8.

<sup>2512</sup> Sur la retenue du juge et l'évolution de son contrôle, voy. A. BOUVERESSE, *Le pouvoir discrétionnaire dans l'ordre juridique communautaire*; *op. cit.* ; L. VALDUGA, « Le juge face au pouvoir discrétionnaire de l'Administration », *op. cit.*

disproportion manifeste de la nécessité de la mesure<sup>2513</sup> ou de son caractère proportionné<sup>2514</sup>.

**963.** Le choix des moyens mis au service du renforcement de la confiance mutuelle entre les États membres devraient ainsi reposer sur une motivation plus solide, tout particulièrement au regard du principe de proportionnalité. Ceci est d'autant plus important que, pour renforcer la confiance mutuelle entre les États membres, le recours à d'autres instruments est possible. L'adoption de recommandations, de lignes de conduites ou encore le contrôle renforcé des mesures de transposition serait un moyen de renforcer la confiance mutuelle sans retirer aux États membres une partie de leur compétence en matière pénale. En outre, l'instauration d'un contrôle permanent de la situation des droits fondamentaux dans les États membres permettrait de déterminer si une intervention de l'Union est préférable au maintien de l'exercice par les États membres de leur compétence<sup>2515</sup>. L'intensité de l'intervention pourrait plus facilement être identifiée par l'Union elle-même.

**964.** À ce titre, les alternatives à l'harmonisation restent insuffisamment exploitées par l'Union. Le renforcement du dialogue entre les autorités des États membres et le partage d'informations sur la situation des droits fondamentaux constituent des mesures moins invasives que l'Union européenne peut développer. En outre, une meilleure prise en compte des engagements internationaux des États membres permettrait également de renforcer la confiance mutuelle. Si l'Union estime que la seule participation des États membres à la Convention EDH ne permet pas d'atteindre un degré de confiance mutuelle suffisant, force est de constater que l'Union européenne ne déploie pas suffisamment de moyens pour garantir l'effectivité des droits fondamentaux. À titre d'exemple, l'Agence des droits fondamentaux de l'Union européenne<sup>2516</sup> dispose d'un mandat extrêmement restrictif, ne lui permettant pas d'exercer un contrôle

---

<sup>2513</sup> CJCE, 12 mars 2002, *Omega Air*, aff. C-27/00, C-122/00, EU:C:2002:161.

<sup>2514</sup> CJCE, 12 septembre 1996, *Fattoria Autonoma Tabacchi*, aff. jointes C-254/94, C-255/94, C-269/94, EU:C:1996:320.

<sup>2515</sup> N. CARIAT, *La Charte des droits fondamentaux et l'équilibre constitutionnel entre l'Union européenne et les États membres*, op. cit., p. 773.

<sup>2516</sup> Règlement (CE) n° 168/2007 du Conseil du 15 février 2007 portant création d'une Agence des droits fondamentaux de l'Union européenne, *JOCE*, n° L 53/1 du 22 février 2007.

systematique et permanent du respect des droits fondamentaux par les États membres. Pourtant, un tel contrôle serait à même de fournir des gages à l'ensemble des États membres et de renforcer la confiance mutuelle dans leurs systèmes juridiques respectifs.

**965.** À ces outils, l'Union préfère indubitablement la voie unificatrice et l'adoption de standards communs de protection de certains droits fondamentaux. Le contrôle restreint du principe de proportionnalité, généralement opéré par la Cour de justice, lorsque sont en cause des appréciations économiques, politiques ou techniques complexes, laisse à l'Union européenne une marge de manœuvre dans le choix de l'instrument auquel il est le plus opportun de recourir<sup>2517</sup>. Le maintien et, le cas échéant, le renforcement de la confiance mutuelle constitue un objectif perpétuel que les États membres ne peuvent réaliser sans le soutien et l'action de l'Union européenne. Dès lors, le rapprochement des législations nationales ne peut constituer la seule voie. En effet, le renforcement de la confiance mutuelle par la réduction systématique du risque de violation des droits fondamentaux affaiblit la confiance mutuelle elle-même<sup>2518</sup>. Dans la matière pénale, le rapprochement des droits procéduraux des États membres ne constitue pas tant un renforcement de la confiance mutuelle qu'une réduction de la place de la confiance mutuelle dans la coopération judiciaire entre les États membres. Le rapprochement des législations nationales initié par l'Union amène à considérer les limites d'un instrument comme la confiance pour structurer les rapports entre les systèmes juridiques des États membres. L'élaboration d'un cadre juridique commun permet, le cas échéant, de pallier les insuffisances de cet instrument, afin d'apporter davantage de garanties s'agissant du respect, par l'ensemble des États membres, des droits fondamentaux.

---

<sup>2517</sup> A. BOUVERESSE, *Le pouvoir discrétionnaire dans l'ordre juridique communautaire*, Bruxelles, Bruylant, 2010, pp. 322 s. ; F. MARTUCCI, *Droit de l'Union européenne, op. cit.*, p. 233-234.

<sup>2518</sup> Voy. *Infra*. Partie 2. Titre 2. Chapitre 2. Section 1. Paragraphe 1. A.

## ***Paragraphe 2. La structuration d'un exercice dynamique des compétences***

**966.** La confiance mutuelle constitue un instrument de régulation de l'exercice par les États membres de leur compétence. En tant que principe juridique, elle est source d'obligations pour les États membres, lesquelles contribuent à encadrer l'exercice par ces derniers de leur compétence sans que l'Union ait à la préempter (A). De la sorte, elle met en lumière une dynamique de superposition de compétences. Ces compétences conjointes<sup>2519</sup> sont mises au service d'un même objectif : l'effectivité de la coopération et la réalisation des objectifs qui y sont rattachés par le maintien et le renforcement de la confiance mutuelle entre les États membres. En effet, le principe de confiance mutuelle traduit un exercice collaboratif des compétences visant à poursuivre les missions et les objectifs des traités, *via* l'exercice par les États membres de leurs compétences. Il sous-tend ainsi un exercice collaboratif<sup>2520</sup> des compétences (B).

### ***A. L'exercice encadré par l'Union des compétences des États membres***

**967.** Le principe de confiance mutuelle constitue une garantie de l'autonomie de l'État membre<sup>2521</sup> et, par conséquent, de l'exercice par l'État membre de sa compétence. La confiance mutuelle entre les États membres, fondement du principe de reconnaissance mutuelle, permet de rationaliser les rapports entre les systèmes juridiques des États membres. En effet, la confiance permet, lorsqu'elle est suffisante, de se défaire de la nécessité d'un rapprochement des législations nationales.

**968.** Toutefois, les obligations qui découlent du principe de confiance mutuelle sont autant de contraintes qui contribuent à définir les modalités d'exercice par les États

---

<sup>2519</sup> V. MICHEL, *Recherches sur les compétences de la Communauté européenne*, *op. cit.*, pp. 155-168.

<sup>2520</sup> Le Professeur V. CONSTANTINESCO développe la thèse selon laquelle la répartition des compétences ne doit pas seulement être appréhendée comme un dessaisissement des États. Elle associe les États et la Communauté pour la réalisation d'objectifs communs. Elle permet ainsi une collaboration entre les États et la Communauté pour l'accomplissement des objectifs et des missions fixés par les traités. Voy. V. CONSTANTINESCO, *Compétences et pouvoirs dans les communautés européennes*, *op. cit.*, pp. 277-289.

<sup>2521</sup> Voy. *Supra*. Partie 2. Titre 1. Chapitre 1. Section 1. Paragraphe 1.

membres de leur compétence. Dès lors, l'instrumentalisation du principe de confiance mutuelle par l'Union permet à cette dernière d'encadrer l'action des États membres. À ce titre, le principe de confiance mutuelle pose des obligations négatives qui conduisent l'État membre à une certaine retenue dans l'exercice de sa compétence. Ce dernier ne peut exercer sa compétence de manière à (r)établir un contrôle des décisions des autres États membres<sup>2522</sup>.

**969.** Il s'agit également d'un encadrement que l'on pourrait qualifier d'horizontal et de négatif, dans la mesure où l'exercice par l'État membre de sa compétence est limité par l'interdiction du contrôle de l'exercice par un autre État membre de sa compétence. Comme la Cour de justice le précise, le contrôle qui serait exercé par un État membre sur les actes et décisions émises par un autre État membre reviendrait à méconnaître le principe de confiance mutuelle entre les États membres<sup>2523</sup>. Ce principe permet, au contraire, d'encadrer, et par là d'orienter, l'exercice d'une même compétence par l'ensemble des États membres et qu'il ne donne pas lieu à un exercice concurrent<sup>2524</sup>.

**970.** Une hypothèse est celle dans laquelle, de la confiance mutuelle découle l'interdiction pour l'autorité ou la juridiction d'un État membre de contrôler l'acte ou la mesure adoptée par un autre État membre dans l'exercice de sa compétence. C'est le cas lorsque le principe de confiance mutuelle interdit à l'administration fiscale d'un État membre de contrôler l'agrément d'un plan épargne retraite établi conformément à la législation fiscale et par l'administration d'un autre État membre<sup>2525</sup>. En effet, ce contrôle reviendrait à porter atteinte à l'exercice, par les autorités de l'État membre émetteur de l'agrément, de sa compétence en matière fiscale, dans la mesure où « les autorités fiscales des États membres sont tenues par un devoir de confiance mutuelle »<sup>2526</sup>.

---

<sup>2522</sup> Voy. *Supra*. Partie 1. Titre 2. Chapitre 1. Section 2. Paragraphe 1. B.

<sup>2523</sup> Voy. CJUE, 15 octobre 2019, *Dorobantu*, précité, point 47 ; CJUE, 25 juillet 2018, *ML*, précité, point 50 ; CJUE, 22 février 2022, *XY*, précité, point 41 ; CJUE, 25 juillet 2018, *Minister of Justice and Equality*, précité, point 36 ; CJUE, 18 décembre 2014, Avis 2/13, précité, point 192.

<sup>2524</sup> V. CONSTANTINESCO, *Compétences et pouvoirs dans les Communautés européennes*, *op. cit.*, pp. 279-280.

<sup>2525</sup> CJUE, 11 novembre 2021, *MH et ILA*, aff. C-168/20, EU:C:2021:907, point 122.

<sup>2526</sup> *Ibid.*

**971.** Le principe de confiance mutuelle permet également un encadrement de l'exercice par les États membres de la compétence dans une perspective verticale. En effet, il prohibe toute atteinte à la communauté de valeurs sur laquelle l'Union est fondée. En cela, il pose une obligation d'abstention<sup>2527</sup>. S'agissant plus précisément de la valeur de l'État de droit, cette interdiction a été renforcée par l'interprétation de l'article 19 TUE retenue par la Cour de justice qui a conduit à des constatations de manquement commis par certains États membres aux obligations consacrées par cette disposition<sup>2528</sup>. Sans remettre en cause le titre de compétence dont bénéficie l'État membre, son exercice est encadré par le principe de confiance mutuelle. C'est ainsi le droit de l'Union « et tout particulièrement, les droits fondamentaux reconnus par ce droit »<sup>2529</sup> qui sont protégés dans le cadre de l'exercice par les États membres de la compétence. Si l'Union se doit d'être garante de cette communauté de valeurs, les États membres ne peuvent, par leur action, porter préjudice à cette mission<sup>2530</sup>.

**972.** L'encadrement par le principe de confiance mutuelle de l'exercice par les États membres de la compétence révèle ainsi la dimension collaborative de l'exercice des compétences qui s'exprime par une superposition de compétences exercées conjointement.

### ***B. L'exercice collaboratif des compétences par l'Union et les États membres***

**973.** L'énoncé du principe de subsidiarité peut laisser penser que la régulation de l'exercice des compétences en droit de l'Union réside dans le caractère alternatif et

---

<sup>2527</sup> Le Professeur V. CONSTANTINESCO établit que « les interdictions d'agir » participent au dessaisissement des États membres mais ne conduisent pas nécessairement à un transfert de compétence. L'Union acquiert de nouvelles compétences qui ne résultent pas toujours de la perte par les États membres d'une compétence. C'est particulièrement le cas concernant ces interdictions qui octroient à l'Union une compétence de contrôle. Voy. V. CONSTANTINESCO, *Compétences et pouvoirs dans les communautés européennes*, op. cit., pp. 232-234 et pp. 236-251.

<sup>2528</sup> Voy. *Supra*. Partie 1. Titre 2. Chapitre 1. Section 2. Paragraphe 1. B.

<sup>2529</sup> Voy., notamment, CJUE, 18 décembre 2014, Avis 2/13, précité, point 191 ; CJUE, 21 décembre 2011, *N.S.*, précité, point 83 ; CJUE, 5 avril 2016, *Aranyosi et Căldăraru*, précité, point 78.

<sup>2530</sup> Un parallèle peut être réalisé avec le principe de coopération loyale dont l'obligation de loyauté interdit également aux États membres de porter atteinte à l'accomplissement par l'Union de ses missions. Voy. M. BLANQUET, *Droit général de l'Union européenne*, op. cit., pp. 131-132.

corrélativement exclusif de l'exercice de la compétence, tantôt par l'Union, tantôt par les États membres. Aussi, il est vrai que la préemption par l'Union de l'exercice d'une compétence exclut, par là même, l'État membre. Toutefois, l'exercice par les États membres de leur compétence conduit l'Union à venir au soutien de cet exercice en commun dans une démarche collaborative. Le principe de confiance mutuelle permet en effet de mettre en lumière le caractère collaboratif de l'exercice de certaines compétences et une régulation davantage fondée sur une coopération verticale entre l'Union et les États membres que sur une séparation.

**974. LE MAINTIEN D'UNE COMPLEMENTARITE.** Lorsque l'Union harmonise des règles dans une matière donnée, cela ne conduit pas nécessairement à un dessaisissement des États membres de l'exercice de la compétence. L'instrument normatif de la directive est topique à cet égard. Par définition, cet acte juridique laisse une marge de manœuvre aux États membres et ne conduit pas à une uniformisation des droits, au risque d'entretenir la confusion, du moins sur le plan matériel, avec le règlement<sup>2531</sup>. Ainsi, il peut y avoir exercice de compétences « mixtes ou complémentaires » dans le cas où « les deux titulaires interviennent conjointement à l'occasion de l'exercice d'une même compétence »<sup>2532</sup>.

**975. UNE ACTION DE L'UNION PAR LES ÉTATS MEMBRES.** En dehors d'un exercice par l'Union de la compétence matérielle, l'Union peut exercer une compétence que nous qualifions de collaborative. En effet, l'exercice par les États membres de leur compétence dans un domaine donné et dans le cadre d'une coopération horizontale nécessite d'être rationalisé. L'Union se doit d'assurer l'articulation de l'exercice des compétences étatiques. Il s'agit de distinguer cette compétence collaborative de la compétence de coordination des actions et politiques des États membres au sens de l'article 6 TFUE. Par compétence collaborative, on entend l'action par laquelle l'Union

---

<sup>2531</sup> V. CONSTANTINESCO, *Compétences et pouvoirs dans les communautés européennes*, *op. cit.*, p. 245. Sur la question de la directive et du pouvoir discrétionnaire des États membres, voy. S. XEFTERI, *La directive européenne, un instrument juridique des autorités administratives nationales*, *op. cit.*, pp. 136 s.

<sup>2532</sup> *Ibid.*, p. 280

enjoint les États membres à exercer leur compétence<sup>2533</sup>. Dans le domaine répressif<sup>2534</sup>, les États membres peuvent ainsi être tenus d'exercer leur compétence afin de sanctionner les infractions prévus par le droit de l'Union<sup>2535</sup>. Par exemple, cette collaboration répressive<sup>2536</sup> se manifeste dans la décision-cadre du 13 juin 2002, relative à la lutte contre le terrorisme, qui ordonne aux États membres de prendre toute mesure nécessaire pour garantir l'octroi d'une aide adéquate aux familles de victime<sup>2537</sup>. Elle participe à poursuivre l'intégration en renforçant « [l']emprise du droit communautaire sur la compétence répressive nationale »<sup>2538</sup>.

**976.** L'exercice par les États membres de leur compétence, effectif et conforme au droit de l'Union, doit permettre de réaliser les coopérations et les objectifs qui y sont rattachées par les traités. La collaboration dans la matière répressive « permet de développer une approche "en creux" de la sanction pénale nationale : son usage est conditionné et contrôlé par le droit communautaire textuel comme jurisprudentiel »<sup>2539</sup>. Disposant d'une administration propre très limitée, l'exécution du droit de l'Union<sup>2540</sup> et la poursuite des objectifs prévus par les traités reposent sur les États membres<sup>2541</sup>. De même, la « subsidiarité juridictionnelle »<sup>2542</sup> fait que la garantie des droits

---

<sup>2533</sup> Dans la matière pénale, par exemple, « le droit pénal national s'est mis ouvertement au service de l'application effective du droit communautaire afin d'en garantir l'unité d'application en vertu de l'obligation de coopération loyale pesant sur les États membres ». Voy. H. LABAYLE, « L'ouverture de la jarre de Pandore, réflexions sur la compétence de la communauté en matière pénale », *CDE*, 2006, vol. 42, n° 3-4, p. 384.

<sup>2534</sup> Sur la question de l'articulation de la compétence de l'Union et celle des États membres en matière pénale et de l'évolution progressive de la répartition, voy., notamment,

<sup>2535</sup> A. WEYEMBERGH, « L'harmonisation des procédures pénales au sein de l'Union européenne », *APC*, 2004, vol. 1, n° 26, p. 41.

<sup>2536</sup> H. LABAYLE, « L'ouverture de la jarre de Pandore, réflexions sur la compétence de la communauté en matière pénale », *op. cit.*, p. 391.

<sup>2537</sup> Décision-cadre 2002/475/JAI du 13 juin 2002 relative à la lutte contre le terrorisme, *JOCE*, n° L 164 du 22 juin 2002, article 10, paragraphe 2.

<sup>2538</sup> H. LABAYLE, « L'ouverture de la jarre de Pandore, réflexions sur la compétence de la communauté en matière pénale », *op. cit.*, p. 387.

<sup>2539</sup> *Ibid.*, pp. 387-388.

<sup>2540</sup> Sur la fonction d'exécution en droit de l'Union, voy. J. DUTHEIL DE LA ROCHERE (dir.), *L'exécution du droit de l'Union, entre mécanismes communautaires et droit nationaux*, Bruxelles, Bruylant, 2009, 298 p.

<sup>2541</sup> L'article 291, paragraphe 1, TFUE dispose que « [l]es États membres prennent toutes les mesures de droit interne nécessaires pour la mise en œuvre des actes juridiquement contraignants de l'Union ».

<sup>2542</sup> La subsidiarité juridictionnelle renvoie à la compétence de principe du juge de l'État membre « juge de droit commun du droit de l'Union européenne » et à la compétence subsidiaire de la Cour de justice. Voy. J. DUPONT-LASSALLE, « La "subsidiarité juridictionnelle", instrument de l'intégration

fondamentaux des individus dépend largement des droits des États membres et du juge national<sup>2543</sup>. C'est pourquoi, même dans le cas où l'Union est intervenue pour uniformiser ou harmoniser les droits des États membres, elle doit encore s'appuyer sur l'appareil étatique des États membres. Le pouvoir normatif ainsi « transféré » ne dépossède pas tout à fait l'État membre de sa compétence qui demeure une compétence partagée<sup>2544</sup>.

**977.** Cette compétence doit cependant être exercée dans le respect de leurs obligations de confiance mutuelle et de manière à maintenir un degré de confiance suffisamment élevé des États membres dans leurs systèmes juridiques respectifs. Ainsi, au sein de l'espace de liberté, de sécurité et de justice et plus particulièrement de l'espace pénal européen, l'Union promeut une coopération judiciaire au moyen d'instruments et de mécanismes qui contraignent les États membres à exercer leur compétence. Le mandat d'arrêt européen permet, par exemple, de poursuivre l'objectif de lutte contre la criminalité au sein d'un espace sans frontières intérieures, à la condition que les systèmes répressifs des États membres soient aptes à poursuivre et sanctionner les infractions. Les objectifs de sécurité, de lutte contre la criminalité et de renforcement de l'accès à la justice dans le respect des droits fondamentaux<sup>2545</sup> reposent essentiellement sur la performance des États membres dans l'exercice de leur compétence en matière pénale, judiciaire et de leurs pouvoirs de police. Cette performance conditionne le maintien de la confiance mutuelle des États membres dans leurs systèmes répressifs respectifs et, *a fortiori*, conditionne le succès de la coopération.

**978.** Le système européen commun d'asile constitue une autre illustration de cette collaboration. Il repose encore essentiellement sur les législations des États

---

communautaire ? », *Droit et société*, 2012, vol. 80, n° 1, pp. 47-71 ; D. SIMON, « La subsidiarité juridictionnelle : notion-gadget ou concept opératoire ? », *RAE*, 1998, n° 1-2, pp. 84-94 ; A. DA FONSECA, *La subsidiarité juridictionnelle. Contribution à l'étude de l'intégration européenne*, Thèse de doctorat, Université de Pau et des Pays de l'Adour, 2020, 606 p.

<sup>2543</sup> L. DECHATRE, *Le pacte fédératif européen*, *op. cit.*, p. 138.

<sup>2544</sup> Le Professeur V. CONSTANTINESCO développe cet argument critique de la thèse du transfert selon laquelle « les compétences communautaires ne sont que l'addition des compétences nationales antérieures des États membres ». Voy. V. CONSTANTINESCO, *Compétences et pouvoirs dans les communautés européennes*, *op. cit.*, pp. 236-248.

<sup>2545</sup> Article 67 TFUE.

membres<sup>2546</sup> qui ont toutefois été en partie harmonisées par une série d'actes constituant le régime d'asile européen commun<sup>2547</sup>. Le système se fonde sur les politiques d'asile des États membres et la solidité de leur administration. Les éventuelles carences des États membres pourraient donner lieu à des défaillances systémiques à même d'entraver la coopération en la matière. Justement, le régime inhérent au principe de confiance mutuelle, établi par la Cour de justice, témoigne de la nécessité de maintenir un système juridique performant dans le cadre d'une coopération fondée sur la confiance mutuelle. En effet, comme la Cour l'a exprimé dans l'arrêt *N.S.*, les défaillances systémiques peuvent constituer une exception au principe de confiance mutuelle et s'opposer au transfert d'un demandeur d'asile aux autorités de l'État membre responsable<sup>2548</sup>. Le régime européen commun correspond à une action de l'Union visant l'exercice ordonné de la compétence étatique en matière d'asile.

**979.** Ainsi, les objectifs sont poursuivis au moyen de l'exercice par les États membres de leur compétence. Il ne s'agit pas seulement de l'exercice par les États membres d'une fonction d'exécution du droit de l'Union. Traditionnellement, l'exercice par l'État membre de sa compétence répressive est perçue comme une conséquence de l'obligation de coopération loyale de l'article 4, paragraphe 3, TUE et un moyen de garantir l'effectivité du droit de l'Union, comme on le voit dans les affaires dites du droit pénal de l'environnement<sup>2549</sup>. On peut néanmoins se demander si l'intégration n'est pas parvenue à une maturation constitutionnelle telle que peut être dépassée la seule lecture normative dans laquelle la compétence étatique est

---

<sup>2546</sup> Le système de Dublin constitue une réponse au maintien de cette diversité de régimes d'asile en identifiant un État membre responsable par le biais de critères objectifs, dans le but de limiter le *forum shopping*. Comme la Cour l'a affirmé de manière constante : « C'est précisément en raison de ce principe de confiance mutuelle que le législateur de l'Union a adopté le règlement n° 343/2003 en vue de rationaliser le traitement des demandes d'asile [...] et ainsi d'éviter le « forum shopping », l'ensemble ayant pour objectif principal d'accélérer le traitement des demandes dans l'intérêt tant des demandeurs d'asile que des États participants ». Voy. CJUE, 10 décembre 2013, *Abdullahi*, précité, point 53 ; CJUE, 21 décembre 2011, *N.S.*, précité, point 79.

<sup>2547</sup> Voy. *Supra*. Partie 2. Chapitre 1. Section 1. Paragraphe 1. B.

<sup>2548</sup> CJUE, 21 décembre 2011, *N.S.*, précité.

<sup>2549</sup> Voy., notamment, CJCE, 2 février 1977, *Amsterdam Bulb BV Contre Produktschap voor Siergewassen*, aff. 50/76, EU:C:1977:13 ; CJCE, 13 septembre 2005, *Commission c/ Conseil*, aff. C-176/03, EU:C:2005:542 ; CJCE, 23 octobre 2007, *Commission c/ Conseil*, aff. C-440/05, EU:C:2007:625.

instrumentalisée au service de l'effectivité des dispositions du droit de l'Union. Même dans le cadre d'une harmonisation partielle qui aurait pour but de renforcer la confiance mutuelle, la coopération est régie et ordonnée par les systèmes juridiques des États membres, reflétant l'exercice d'une compétence de collaboration. Ces derniers constituent « le bras armé » de la coopération, afin de réaliser les objectifs que l'Union et les États membres se sont fixés. Cette action conjointe reflète une superposition de fonctions. L'Union exerce une compétence de collaboration par l'instrumentalisation du principe de confiance mutuelle. Quant aux États membres, ils continuent d'exercer leur compétence dans le domaine concerné, en mobilisant leurs fonctions législatives, exécutives et judiciaires.

**980. LA MANIFESTATION D'UN CERTAIN FEDERALISME COLLABORATIF.** La confiance mutuelle conduit à opérer un rapprochement avec un modèle fédératif plus coopératif que dualiste<sup>2550</sup> que nous désignerons « fédéralisme collaboratif » compte tenu de ses dynamiques spécifiques qui découlent de la mise en œuvre de la confiance mutuelle. Le dualisme n'exclut pas la coopération entre l'Union et les États membres, mais repose sur un système constitutionnel de répartition des compétences plus statique et exclusif<sup>2551</sup>. Au contraire, le fédéralisme coopératif désigne des formes fédératives à l'instar de l'Allemagne<sup>2552</sup>, de la Suisse<sup>2553</sup>, du Canada<sup>2554</sup> pour lesquelles l'exercice des compétences est plus interdépendant et collaboratif. Dès lors, l'exercice des compétences se veut plus dynamique et imbriqué.

---

<sup>2550</sup> La notion de fédéralisme coopératif est apparue au sein des sciences politiques à la suite d'une approche empirique, par l'observation de systèmes fédératifs dans lesquelles les relations entre les partenaires reposent moins sur des relations compétitives ou de coercition que sur des dynamiques de coopération. Voy., notamment, B. POTTER WEBB, *La coopération en Grande-Bretagne. The Cooperative movement in Great Britain*, Paris, E. Cornély, 1905, 336 p. ; J. POIRIER, C. SAUNDERS, J. KINCAID (dir.), *Intergovernmental Relations in Federal Systems : Comparative Structures and Dynamics*, Oxford, Oxford University Press, 2015, 511 p. ; R. SCHUTZE, *From Dual to Cooperative Federalism : The Changing Structures of European Law*, Oxford, Oxford University Press, 2013, 432 p.

<sup>2551</sup> L. DECHATRE, *Le pacte fédératif européen*, *op. cit.*, p. 133.

<sup>2552</sup> C. GREWE-LEYMARIE, *Le fédéralisme coopératif en République fédérale d'Allemagne*, Paris, Economica, 1981, 232 p.

<sup>2553</sup> L. DECHATRE, *Le pacte fédératif européen*, *op. cit.*, pp. 137-138.

<sup>2554</sup> A. ANGELAKI, *La différenciation entre les États membres de l'Union européenne*, *op. cit.*, pp. 240 s.

**981.** Le fédéralisme coopératif<sup>2555</sup> « intéresse les techniques, moyens et instruments qui doivent permettre l’accomplissement, dans les meilleures conditions d’efficacité, mais sans rompre l’équilibre fédéral, de tâches d’intérêt national ou régional, en tant que cela implique l’action concertée des administrations centrales et locales ou la coordination des activités législatives et administratives locales »<sup>2556</sup>. La coopération et la coordination sont des éléments centraux de cette forme de fédéralisme et « engendrent inévitablement une certaine uniformité et comportent souvent une dose de centralisation dès lors que la coopération se déroule sous l’égide de la fédération »<sup>2557</sup>.

**982.** Nous pouvons ainsi reprendre, dans le système du traité, l’idée d’un fédéralisme que l’on dirait collaboratif et non coopératif pour marquer la spécificité de l’Union européenne et de cette articulation fondée sur la notion de confiance mutuelle. Le principe de confiance mutuelle traduit un tel phénomène dans la mesure où il se fonde sur une diversité et une autonomie caractéristiques du fédéralisme tout en constituant un instrument d’articulation des systèmes juridiques centralisateur. En ce qu’elle contribue à l’harmonisation des droits des États membres dès lors que cette dernière est jugée nécessaire, la confiance mutuelle participe à l’uniformisation et à la réduction de l’autonomie des États membres. La coopération entre les États membres demeure essentiellement régie par les droits nationaux mais elle est nécessairement structurée, ordonnée et consolidée par l’Union européenne et son droit. L’exercice par les États membres de leurs compétences est ainsi à même de s’inscrire au sein d’un même espace juridique commun, et de poursuivre de concert des mêmes objectifs. Le principe de confiance mutuelle est alors le centre de gravité de ce phénomène dans la mesure où il fonde un exercice collaboratif de la compétence. D’une part, il assure l’articulation de l’exercice par les États membres de leurs compétences, d’autre part, il justifie l’intervention de l’Union lorsqu’elle s’avère nécessaire.

---

<sup>2555</sup> Sur cette forme de fédéralisme, voy., notamment, R. SCHÜTZE, « Co-operative Federalism Constitutionalised : the Emergence of Complementary Competences in the EC legal order », *ELR*, 2006, vol. 31, n° 2, pp. 167-184.

<sup>2556</sup> C. DOMINICE, « Fédéralisme coopératif », *Revue de droit suisse*, 1969, vol. 8, pp. 743-893, spéc. p. 755.

<sup>2557</sup> C. GREWE, H. RUIZ FABRI, *Droits constitutionnels européens*, Paris, PUF, 1995, p. 315.

**983.** L'encadrement de l'autonomie des États membres, l'articulation de l'exercice de leurs compétences et l'association des fonctions nationales et supranationales s'articulent ainsi autour de la confiance mutuelle. Le principe de confiance mutuelle se présente alors comme une structure de ce modèle collaboratif qui tente, avec un succès mitigé, de camoufler l'approche très verticale d'un fédéralisme européen qui peine à entretenir la confiance mutuelle sans excès d'autorité.

## **Section 2. La structuration d'un modèle constitutionnel centralisateur**

**984.** La régulation de l'exercice des compétences, lorsqu'elle est appréhendée par le prisme de la confiance mutuelle, permet de mettre en lumière l'existence d'un modèle de gouvernance<sup>2558</sup> reposant sur une action conjointe de l'Union européenne et des États membres. Structurée autour de la relation de confiance mutuelle et des obligations qui en découlent, cette collaboration se caractérise en principe par une certaine souplesse. En effet, elle appelle des ajustements réguliers<sup>2559</sup> et adaptés, nécessaires au maintien de la confiance. Ce modèle est original et se distingue d'autres modèles fédératifs qui seraient fondés sur une répartition plus stable et moins mobile des compétences et de leur exercice. *A contrario*, au sein de l'Union, la confiance

---

<sup>2558</sup> La notion de gouvernance, peu juridique, correspond à la participation de plusieurs types d'acteurs dont l'action est moins ordonnée et hiérarchisée que coordonnée et imbriquée. Elle permet de mieux appréhender les différents niveaux de gouvernement et leur articulation, « notamment au regard des mécanismes formels et informels de coordination et de régulation, et aux interactions entre sous-systèmes politiques et entre types d'acteurs » (V. CHARLETY, F. LARAT, « Gouvernance européenne. Approche de science politique », in V. CHARLETY, F. LAFARGE, M. MANGENOT, C. MESTRE, S. SCHIRMANN (dir.), *Dictionnaire encyclopédique de la gouvernance européenne*, Bruxelles, Larcier, 2017, pp. 205-209). La notion de « gouvernance européenne » est promue par l'Union européenne depuis les années 1990 (voy. M.-T. BITSCH, « Gouvernance européenne. Approche historique », in V. CHARLETY, F. LAFARGE, M. MANGENOT, C. MESTRE, S. SCHIRMANN (dir.), *Dictionnaire encyclopédique de la gouvernance européenne*, op. cit., pp. 201-205) et tout particulièrement par la Commission (voy., notamment, Communication de la Commission du 25 juillet 2001, « Livre blanc sur la Gouvernance européenne », COM(2001) 428 final).

<sup>2559</sup> Cette dynamique fait écho au « pluralisme ordonné » tel que décrit par le Professeur M. DELMAS-MARTY. Selon elle, l'intégration doit revêtir une certaine souplesse « par ajustement et réajustements entre les niveaux nationaux et internationaux ». Voy. M. DELMAS-MARTY, *Le pluralisme ordonné. Les forces imaginantes du droit (II)*, Paris, Seuil, coll. La couleur des idées, 2006, p. 267.

mutuelle favorise une dynamique des compétences et l’alternance entre les méthodes d’intégration permettant de répondre au mieux à ses besoins. Toutefois, l’intégration nécessite une confiance mutuelle toujours plus forte entre les États membres. Le moyen privilégié pour ce faire restant l’harmonisation, ce modèle se trouve largement favorable à l’Union (paragraphe 1). En outre, l’articulation de ce modèle autour de la confiance est complexe et soulève un paradoxe. La confiance joue certes un rôle moteur dans la poursuite de l’intégration, comme en témoigne l’intégration différenciée qui intervient entre des États membres pour lesquels la relation de confiance s’avère renforcée. Toutefois, l’intégration par la préemption de l’Union de la compétence tend à circonscrire le rôle de la confiance dans les relations entre les États membres dont la pérennité est assurée par l’existence d’un cadre juridique commun consacré en droit de l’Union (paragraphe 2).

### *Paragraphe 1. La structuration d’un modèle favorable à l’Union*

**985.** La confiance mutuelle favorise une certaine articulation de l’exercice des compétences entre l’Union européenne et les États membres. Lorsqu’elle est insuffisante, la confiance doit être renforcée et peut nécessiter de consolider la communauté de valeurs sur laquelle elle repose, notamment *via* l’harmonisation. Aussi, lorsque la confiance mutuelle est considérée comme suffisante, la reconnaissance mutuelle régit alors les interactions entre les systèmes juridiques des États membres. La confiance mutuelle permet ainsi d’assurer le maintien d’un équilibre entre unité et diversité par la mise en œuvre alternative d’un panel de méthodes d’intégration<sup>2560</sup>. L’articulation et le choix de la méthode sont éclairés par la confiance mutuelle<sup>2561</sup> (A). Toutefois, l’objectif de maintien d’une confiance mutuelle suffisamment forte entre les États membres facilite la préemption par l’Union européenne de la compétence et la dépossession progressive des États membres. Dès lors, la régulation de l’exercice des

---

<sup>2560</sup> Voy. S. POILLOT-PERUZZETTO, « La diversification des méthodes de coordination des normes nationales », *LPA*, n° 199, 2004, pp. 17-31.

<sup>2561</sup> K. ABDEREMANE, « Harmonisation et Union européenne. Brefs propos introductifs », *RDUE*, 2021, n° 2, pp. 145-147, spéc. p. 146.

compétences, s'articulant autour de la confiance mutuelle, favorise l'Union et sa préemption de la compétence (B).

### *A. Une clef d'articulation des méthodes d'intégration*

**986.** L'Union européenne fait partie des organisations dites « d'intégration »<sup>2562</sup> qui « ont pour mission de rapprocher les États qui les composent, en reprenant à leur compte certaines de leurs fonctions jusqu'à les fondre en une unité englobante dans le secteur où se développe leur activité, c'est-à-dire dans le domaine de leur compétence »<sup>2563</sup>. À la fois objectif et méthode<sup>2564</sup>, l'intégration se rapporte au transfert par les États membres de compétences à des institutions communes<sup>2565</sup>.

**987. UNE COMPLEMENTARITE DES METHODES ECLAIREE PAR LA CONFIANCE MUTUELLE.** Dans certains domaines, le principe de reconnaissance mutuelle est consacré par les traités comme le fondement de la coopération entre les États membres. Les coopérations judiciaires en matière civile et en matière pénale sont fondées sur ce principe<sup>2566</sup> qui constitue « la pierre angulaire de la coopération judiciaire »<sup>2567</sup>. Permettant la mise en relation de systèmes juridiques différents, il implique le maintien de la compétence au profit des États membres. Aussi, la méthode de la reconnaissance

---

<sup>2562</sup> Voy. M. VIRALLY, « Définition et classification : approche juridique », *Revue internationale des sciences sociales*, vol. XXIX, n° 1, 1977, pp. 61-75 ; J. COMBACAU, *Droit international public*, 13<sup>e</sup> éd., Paris, LGDJ, 2019, p. 755 ; E. BERNARD, « La distinction entre organisation de coopération et organisation d'intégration : l'Union européenne au carrefour des "méthodes" », in L. DUBIN, M.-C. RUNAVOT (dir.), *Le phénomène institutionnel international dans tous ses états : transformation, déformation ou reformation ?*, Paris, Pedone, 2014 p. 103 ; P. REUTER, *Organisations européennes*, PUF, 1925, pp. 28-33.

<sup>2563</sup> M. VIRALLY, « Définition et classification des organisations internationales : approche juridique », *op. cit.*

<sup>2564</sup> Nous reprenons la définition proposée par E. BERNARD selon laquelle « la notion de "méthode" évoque à la fois un ensemble ordonné de manière logique de principes, de règles, d'étapes qui constitue un moyen pour parvenir à un résultat et une manière de mener une action, selon une démarche raisonnée ». E. BERNARD, « La distinction entre organisation de coopération et organisation d'intégration : l'Union européenne au carrefour des « méthodes », *op. cit.*, p. 103, note (1).

<sup>2565</sup> E. BERNARD, « La distinction entre organisation de coopération et organisation d'intégration : l'Union européenne au carrefour des « méthodes », *op. cit.*, p. 104.

<sup>2566</sup> Respectivement les articles 81, paragraphe 1, et 82, paragraphe 1, TFUE.

<sup>2567</sup> Conclusions du Conseil européen de Tampere, 15 et 16 octobre 1999, précité, paragraphe 33.

mutuelle peut être confortée par le recours à une harmonisation minimale des législations des États membres<sup>2568</sup>.

**988.** Or, la reconnaissance mutuelle repose sur la confiance mutuelle entre les États membres<sup>2569</sup>. L'harmonisation est motivée par la nécessité d'une consolidation de la confiance mutuelle et de la communauté de valeurs sur laquelle elle repose. Une confiance mutuelle suffisante est nécessaire à la mise en œuvre du principe de reconnaissance mutuelle et permet le maintien d'une coopération effective entre les États membres. À l'inverse, un déficit de confiance justifie la nécessité de réduire l'hétérogénéité normative qui existe entre les systèmes juridiques des États membres et motive le recours à l'harmonisation. En tant que fondement de la reconnaissance et objectif justifiant le recours à l'harmonisation, la confiance mutuelle justifie tantôt le maintien de l'exercice de la compétence au profit des États membres, tantôt l'intervention de l'Union européenne. La confiance mutuelle pourrait ainsi être considérée comme « la méthode de la méthode », c'est-à-dire une méta-méthode, dans la mesure où elle contribue à la rationalisation du choix de la méthode d'intégration dans un domaine donné. Le recours à l'harmonisation, à la reconnaissance mutuelle ou encore à « la coordination par coopération »<sup>2570</sup> constituent des « procédés de coordination normative » appelés à être utilisés de manière complémentaire par l'Union<sup>2571</sup>, au service de l'intégration.

**989.** Dans le cadre du marché intérieur, le principe de reconnaissance mutuelle joue un rôle structurel dans l'élaboration du marché intérieur depuis l'arrêt *Cassis de Dijon* et la consécration du principe de la loi du pays d'origine<sup>2572</sup>. La « nouvelle approche »<sup>2573</sup> du marché intérieur limite l'harmonisation à des exigences essentielles,

---

<sup>2568</sup> Respectivement les articles 81, paragraphe 1, et 82, paragraphe 1, TFUE.

<sup>2569</sup> Voy. *Supra*. Partie 1. Titre 2. Chapitre 1. Section 1. Paragraphe 1. A.

<sup>2570</sup> La « coordination par coopération » se manifeste par « le développement des réseaux d'autorités nationales au sein des États membres » (M. HO-DAC, *La loi du pays d'origine en droit de l'Union européenne*, *op. cit.*, p. 402).

<sup>2571</sup> *Ibid.*

<sup>2572</sup> Voy. *Supra*. Partie 1. Titre 2. Chapitre 1. Section 1. Paragraphe 1. A.

<sup>2573</sup> Voy. *Supra*. Partie 1. Titre 2. Chapitre 1. Section 1. Paragraphe 1. A. 1.

lorsque l'unité de réglementation est indispensable<sup>2574</sup>. Pour le reste, la présomption de conformité au cadre commun et d'équivalence de protection s'impose aux États membres<sup>2575</sup>. Les États membres doivent alors faire confiance à leurs systèmes juridiques respectifs. L'harmonisation des normes techniques n'a posé que peu de difficultés tant et si bien qu'un cadre juridique commun conséquent a pu être consacré en droit de l'Union.

**990.** Dans d'autres domaines, la volonté collective des États membres de conserver la maîtrise de la législation, particulièrement en matière pénale<sup>2576</sup>, a contribué à préserver la fiction de l'existence d'une communauté de valeurs, malgré la disparité de sa matérialisation dans les systèmes juridiques des États membres. L'impératif pour les États membres de conserver l'exercice de la compétence dans ces domaines a facilité le succès des principes de confiance mutuelle et de reconnaissance mutuelle permettant de contourner le recours à l'harmonisation.

**991.** Toutefois, le succès de certains instruments comme le mandat d'arrêt européen<sup>2577</sup> conduit à reconsidérer le degré d'homogénéité des systèmes juridiques des États membres. Les difficultés posées notamment en matière de protection des droits fondamentaux sont préjudiciables à l'effectivité de ces instruments de coopération reposant sur le principe de reconnaissance mutuelle. Le recours à l'harmonisation, notamment en ce qui concerne les droits procéduraux des particuliers, doit alors permettre de conserver une confiance mutuelle suffisante dans les systèmes répressifs des États membres.

**992.** À ce titre, l'exposé des motifs d'un projet de décision-cadre du Conseil relative à certains droits procéduraux accordés dans le cadre des procédures pénales dans

---

<sup>2574</sup> Sur l'ancienne et la nouvelle approche, voy., notamment, F. MARTUCCI, *Droit du marché intérieur de l'Union européenne*, *op. cit.*, pp. 325-331 ; C. BOUTAYEB, « La transformation conceptuelle du marché intérieur », *op. cit.*

<sup>2575</sup> G. TAUPIAC-NOUVEL, *Le principe de reconnaissance mutuelle des décisions répressives dans l'Union européenne : contribution à l'étude d'un modèle de libre circulation des décisions de justice*, *op. cit.*, pp. 47-54.

<sup>2576</sup> Y. BOT, « Existe-t-il aujourd'hui un droit pénal de l'Union européenne ? », in P. PASCHALIDIS, J. WILDEMEERSCH (dir.), *L'Europe au présent !*, *op. cit.*, pp. 229-248, spéc. p. 230.

<sup>2577</sup> Voy. Rapport de la Commission des libertés civiles, de la justice et des affaires intérieures sur la mise en œuvre du mandat d'arrêt européen et des procédures de remise entre États membres du 8 décembre 2020, 2019/2207(INI).

l'Union européenne reflète les difficultés liés au pluralisme juridique. Selon la Commission, « l'expérience a [...] montré qu'en dépit de la nécessité d'une telle confiance, le crédit accordé aux systèmes de justice pénale des autres États membres n'est pas toujours suffisant, bien que tous les États membres soient signataires de la CEDH »<sup>2578</sup>. La directive en question « reconnaît implicitement que ce crédit est insuffisant en ce qu'elle prévoit un mécanisme permettant d'améliorer et d'accroître la confiance mutuelle »<sup>2579</sup>.

**993.** Dans ses conclusions dans l'affaire *Melloni*, l'Avocat général Bot établissait « un lien évident entre le rapprochement des législations des États membres en matière de droit des personnes dans les procédures pénales et le renforcement de la confiance mutuelle entre ces États »<sup>2580</sup>. Dès lors, « la définition au niveau de l'Union d'un standard commun et élevé de protection des droits de la défense est de nature à renforcer la confiance »<sup>2581</sup>.

**994.** C'est par l'appréciation de la confiance mutuelle entre les États membres, éprouvée dans le cadre d'une coopération fondée sur la reconnaissance mutuelle, que le choix de la méthode d'intégration est élaboré par l'Union européenne. L'harmonisation des garanties procédurales « a donc pour finalité de mettre en évidence le degré d'harmonisation qui renforcera la confiance mutuelle dans la pratique [...]. Les différences dans la manière dont il est tenu compte des droits de l'homme dans les règles de procédure nationales ne signifient pas nécessairement que la Convention EDH n'est pas respectée. Toutefois, des pratiques divergentes risquent de constituer une entrave à la confiance mutuelle sur laquelle la reconnaissance mutuelle est fondée. C'est pour cette raison que l'Union européenne agit au titre de l'article 31, point c), du traité sur l'Union européenne »<sup>2582</sup>.

---

<sup>2578</sup> Commission européenne, « Proposition de décision-cadre du Conseil relative à certains droits procéduraux accordés dans le cadre des procédures pénales dans l'Union européenne », 28 mars 2004, COM (2004) 328 final, point 29, p. 9.

<sup>2579</sup> *Ibid.*

<sup>2580</sup> Conclusions de l'Avocat général BOT, 2 octobre 2012, *Melloni*, aff. C-399/11, EU:C:2012:600, point 114.

<sup>2581</sup> *Ibid.*, point 115.

<sup>2582</sup> Commission européenne, Livre vert sur les Garanties procédurales accordées aux suspects et aux personnes mises en cause dans des procédures pénales dans l'Union européenne, 19 février 2003, COM(2003) 75 final, p. 10

**995. UNE ARTICULATION DES METHODES QUI SE HEURTE AUX SPECIFICITES DE CERTAINS DOMAINES.** La considération de standards de protection des droits fondamentaux n'a toutefois pas permis de contourner les questionnements de certains États membres dont les standards, parfois plus protecteurs, devaient alors être ignorés dans le cadre de la coopération<sup>2583</sup>. L'articulation entre la reconnaissance mutuelle et l'harmonisation rencontre ainsi quelques difficultés et, notamment, un certain nombre de blocages politiques de la part des États membres<sup>2584</sup>. Ces blocages reposent sur deux raisons principales. D'une part, les États membres souhaitent conserver la maîtrise de certains domaines ; d'autre part, ils craignent de voir adopter un standard plancher, une protection *a minima*, reposant sur le plus petit dénominateur commun. Cette approche minimaliste<sup>2585</sup> de l'harmonisation permet cependant de ne pas porter atteinte de manière trop significative à l'autonomie des États membres en n'imposant pas de manière autoritaire un standard qui pourrait être minoritaire parmi les systèmes juridiques des États membres.

**996.** La problématique est circulaire. La volonté des États membres de conserver la maîtrise de certains domaines s'oppose à une harmonisation minimale précisément justifiée par la volonté de l'Union ne pas porter atteinte à leur autonomie. La confiance mutuelle permet alors de motiver une harmonisation *a minima*. L'Union doit, par conséquent, puiser dans les traditions juridiques des États membres. L'harmonisation ne peut déboucher sur un cadre juridique commun dépourvu de lien avec les législations nationales<sup>2586</sup>.

---

<sup>2583</sup> CJUE, 26 février 2013, *Melloni*, précité.

<sup>2584</sup> N. CARIAT, *La Charte des droits fondamentaux et l'équilibre constitutionnel entre l'Union européenne et les États membres*, *op. cit.*, p. 769.

<sup>2585</sup> Le minimalisme est une voie par laquelle il est reconnu un corpus de droits fondamentaux « au sein d'un ordre juridique reposant sur une pluralité d'États ayant chacun des traditions constitutionnelles et des cultures politiques distinctes ». Il s'agit alors « d'adopter une définition minimale des droits fondamentaux, partagée par tous les États membres ». La voie « maximaliste » consiste en l'adoption d'une « définition la plus protectrice ». Quant à la voie de l'autonomie, la définition retenue est propre à l'ordre juridique et « indépendante des conceptions nationales et adaptée aux objectifs et à la structure de l'Union ». Voy. P. AURIEL, *L'équivalence des protections des droits fondamentaux dans l'Union européenne*, *op. cit.*, p. 139.

<sup>2586</sup> Voy. *Supra*. Partie 1. Titre 2. Chapitre 2. Section 1. Paragraphe 1.

**997.** Par ailleurs, cette crainte des États membres doit être confrontée à la réalité de la méthode d'harmonisation utilisée par la Cour de justice pour identifier le standard « suffisant » de protection des droits fondamentaux. Pour ce faire, la Cour se met en quête d'un équilibre entre le respect des traditions constitutionnelles des États membres et le choix d'un niveau de protection suffisamment élevé et adapté à l'ordre juridique de l'Union<sup>2587</sup>. Elle ne procède pas « à une superposition quasi mécanique du droit de chaque État membre pour n'en garder que les éléments qui se recouvrent exactement »<sup>2588</sup>. Elle refuse également de s'aligner sur le standard le plus protecteur issu du système juridique d'un État membre lorsque « les systèmes juridiques des États membres présentent des divergences non négligeables »<sup>2589</sup>. Elle procède davantage à « une comparaison raisonnée des ordres juridiques qui exige, également, de tenir dûment compte des objectifs et des missions impartis à l'Union européenne, ainsi que du caractère spécifique de l'intégration européenne et du droit de l'Union »<sup>2590</sup>. L'appréciation de ce socle commun s'inscrit donc dans une recherche d'efficacité de la coopération et de la poursuite des objectifs qui peuvent y être rattachés.

**998. UN POTENTIEL NON REALISE.** En tant que « méthode de la méthode », la confiance mutuelle peut permettre de préciser les modalités d'articulation des méthodes d'intégration. La méthode de la reconnaissance mutuelle ne serait plus la méthode « générique »<sup>2591</sup> dans le cas où l'harmonisation et la préemption par l'Union de la compétence ne seraient pas possibles. La poursuite de l'intégration ne passerait pas nécessairement par un processus continu de transfert et d'exercice en commun des compétences. Elle consisterait en un processus perpétuel de recherche du maintien et

---

<sup>2587</sup> D. RITLENG, « De quelques difficultés suscitées par la concurrence des standards de protection des droits fondamentaux en Europe », *op. cit.*, p. 44.

<sup>2588</sup> Conclusions de l'Avocat général M. POIARES MADURO, 20 février 2008, *FIAMM*, aff. C-120/06 P, C-121/06 P, EU:C:2008:98.

<sup>2589</sup> CJCE, 21 septembre 1989, *Hoechst*, aff. 46/87, 227/88, EU:C:1989:337, point 17.

<sup>2590</sup> Conclusions de l'Avocate générale KOKOTT, 29 avril 2010, *Akzo*, aff. C-550/07 P, EU:C:2010:229, point 94.

<sup>2591</sup> S. MESSINI, « La reconnaissance mutuelle en matière pénale entre "efficacité" et "responsabilité" », *APC*, 2016, vol. 1, n° 38, p. 231 ; G. TAUPIAC-NOUVEL, *Le principe de reconnaissance mutuelle des décisions répressives dans l'Union européenne : contribution à l'étude d'un modèle de libre circulation des décisions de justice*, *op. cit.*, p. 89 ; S. POILLOT-PERUZETTO, « Quelles méthodes pour quelle Europe ? » in S. POILLOT-PERUZETTO (dir.), *Trajectoires de l'Europe unie dans la diversité depuis 50 ans*, Dalloz, 2008, pp. 189 et s.

du renforcement de la confiance mutuelle de manière à assurer l'effectivité du droit de l'Union et la réalisation des objectifs, dans le respect des droits fondamentaux. Le processus d'intégration s'inscrirait dans une dynamique plus collaborative et respectueuse d'un modèle de coopération fondé sur la confiance mutuelle entre les États membres.

**999.** L'architecture d'un tel modèle demeure néanmoins inachevée. Dans les faits, la confiance mutuelle s'inscrit dans une logique plus verticale en incitant à l'harmonisation et à la préemption de la compétence par l'Union. Elle ne parvient pas à camoufler la verticalité des rapports de systèmes. L'intégration est encore et avant tout conçue comme un transfert continu de compétences à l'Union européenne, malgré les novations du traité de Lisbonne vis-à-vis de la réversibilité de l'exercice d'une compétence partagée<sup>2592</sup>. La confiance mutuelle se trouve davantage être au service d'un fédéralisme correctif, qui tend à l'uniformisation des législations et à une gestion par le haut de la relation de confiance et de ses déficits. La fiction juridique que représente la confiance mutuelle est mise à l'épreuve, enjoignant l'Union à tendre vers l'uniformisation et à lui préférer la suppression du risque au profit de l'efficacité et d'une protection plus sûre des droits fondamentaux des individus.

### ***B. Une structuration favorisant la préemption par l'Union de la compétence***

**1000.** L'interaction des objectifs et des compétences partagées donne lieu à « un déplacement des frontières de la catégorie des compétences partagées et, en leur sein, du partage de leur exercice entre l'Union et ses États membres, pouvant engendrer dans les deux cas, un dessaisissement de la compétence des États »<sup>2593</sup>. La réversibilité de la préemption est rendue possible par le traité de Lisbonne<sup>2594</sup>. Dans les faits, le processus d'intégration donne lieu à un effet-cliquet de la préemption à l'origine d'un dessaisissement continu et progressif des États membres (1). Ce phénomène renvoie à

---

<sup>2592</sup> Voy. *Infra.*, Partie 2. Titre 2. Chapitre 1. Section 2. Paragraphe 1. B.

<sup>2593</sup> L. POTVIN-SOLIS, « Compétences partagées et objectifs matériels », in E. NEFRAMI (dir.), *Objectifs et compétences dans l'Union européenne*, *op. cit.*, pp. 62-63.

<sup>2594</sup> Article 2, paragraphe 2, TFUE.

un fédéralisme caractérisé par une certaine verticalité et une dynamique orientée vers l'unification (2).

### *1. L'effet-cliquet de la préemption*

**1001. LA VOLONTE D'ENCADRER LE PROCESSUS DE PREEMPTION.** Selon la « théorie de la préemption »<sup>2595</sup>, issue du droit fédéral des États-Unis<sup>2596</sup>, les États fédérés sont progressivement dépossédés en raison de l'exercice par l'État fédéral de la compétence devenant, par là même, compétence exclusive de l'État fédéral. En droit de l'Union, si l'appellation de préemption n'est employée que par les avocats généraux<sup>2597</sup>, la théorie a été appliquée au sein de la jurisprudence de la Cour de justice avant d'être consacrée par le droit primaire, selon une logique dans laquelle la substitution suit trois phases<sup>2598</sup>. La première correspond à la situation où la compétence n'a pas été exercée par l'Union. Les États membres conservent l'exercice de la compétence dans le domaine considéré. Si la compétence a été exercée partiellement par l'Union, les États membres peuvent continuer à exercer leur compétence, dans le respect du droit de l'Union et de manière

---

<sup>2595</sup> Voy., notamment, E.D. CROSS, « Pre-emption of member state law in the European Economic Community, a framework for analysis », *CMLR*, 1992, n° 29, pp. 447-472 ; M. WAELBROECK, « The emergent doctrine of Community pre-emption-consent and redelegation », in T. SANDALOW, E. STEIN (dir.), *Courts and free market*, Oxford, Clarendon press, 1982, pp. 548-580 ; V. MICHEL, *Recherches sur les compétences de la Communauté européenne*, op. cit., pp. 381 s. ; H. BRIBOSIA, « Subsidiarité et répartition des compétences entre la Communauté et ses États membres. Commentaire sur l'article 3B du traité de Maastricht », *RDUE*, 1992, n° 4, pp. 165-230 ; L. BURGOGUE-LARSEN, « À propos de la notion de compétence partagée », *RGDIP*, 2006, vol. 110, n° 2, pp. 373-390 ; R. SCHÜTZE, « Supremacy without Pre-Emption ? The Very Slowly Emergent Doctrine of Community Pre-Emption », *CMLR*, 2006, vol. 43, n° 4, pp. 1023-1048.

<sup>2596</sup> Cette théorie est issue de la jurisprudence *Gibbons v. Ogden* 22 U.S. 1. (1824) de la Cour suprême des États-Unis selon laquelle la matière relève de la compétence des États fédérés tant que le Congrès n'a pas exercé la compétence. Une fois que le Congrès est intervenu, les États fédérés sont empêchés de légiférer en la matière. Voy. E. ZOLLER, *Les grandes décisions de la Cour suprême des États-Unis*, PUF, 2000, p. 196.

<sup>2597</sup> Conclusions de l'Avocat général SZPUNAR, 4 février 2016, *Alfredo Rendón Marín*, aff. C-165/14, EU:C:2016:75, point 74 ; conclusions de l'Avocat général BOT, 13 mars 2014, *Green Network SpA*, aff. C-66/13, EU:C:2014:156, point 37 ; conclusions de l'Avocate générale SHARPSTON, 21 décembre 2016, *Avis 2/15*, EU:C:2016:992, points 59, 61, 73 ; conclusions de l'Avocat général SZPUNAR, 24 avril 2017, *Allemagne c/ Conseil*, aff. C-600/14, EU:C:2017:296, points 71, 77.

<sup>2598</sup> M. BLANQUET, *Droit général de l'Union européenne*, op. cit., pp. 101-102.

compatible avec les mesures déjà prises par l'Union dans ce domaine<sup>2599</sup>. Dans la troisième phase, la compétence a été exercée en totalité par l'Union et devient alors sa compétence exclusive. Il n'est plus loisible à l'État membre de réglementer le domaine concerné<sup>2600</sup>. Au cours de ce processus de substitution, les États membres perdent peu à peu leur compétence, du moins l'exercice de celle-ci s'avère toujours plus enserré dans le droit de l'Union.

**1002.** Cet « effet de cliquet » radical est problématique dans la mesure où la compétence préemptée ne figure pas parmi les compétences exclusives formellement prévues par les traités<sup>2601</sup>. Il a été partiellement corrigé par le traité de Lisbonne. Tout en maintenant l'effet des vases communicants<sup>2602</sup>, le traité neutralise le caractère unilatéral du transfert de la compétence. Ainsi, l'article 2, paragraphe 2, TFUE précise que « les États membres exercent à nouveau leur compétence dans la mesure où l'Union a décidé de cesser d'exercer la sienne ». Si la possibilité d'une « renationalisation »<sup>2603</sup> des compétences reste en théorie possible, celle-ci se trouve encadrée. Les États membres peuvent recouvrer une compétence exercée par l'Union dès lors que les « institutions [...] compétentes décident d'abroger un acte législatif, en particulier en

---

<sup>2599</sup> La Cour de justice utilise la notion de « compétence résiduaire » dans le cas où l'Union aurait exercé de manière approfondie la compétence. À ce titre, s'agissant des matières couvertes par une organisation commune de marché, l'État membre bénéficie d'une telle compétence résiduaire et peut adopter des mesures « à condition que les mesures adoptées à cet effet ne soient pas contraires au droit communautaire et ne fassent pas obstacle au bon fonctionnement de l'organisation commune de marché ». Voy. CJCE, 25 mars 2004, *Industrias de Deshidratación Agrícola SA*, aff. C-118/02, EU:C:2004:182, point 16.

<sup>2600</sup> La Cour de justice reconnaît que dès lors que l'exercice par l'Union de la compétence donne naissance à « un système complet » dans un domaine donné, « les États membres n'ont plus compétence en la matière, sauf dispositions spéciales en sens contraire ». Voy. CJCE, 13 mars 1984, *Procédure pénale contre Karl Prantl*, aff. 16/83, EU:C:1984:101, point 13.

<sup>2601</sup> Les compétences exclusives de l'Union font l'objet d'une liste exhaustive énumérée à l'article 3 TFUE qui comprend l'union douanière, l'établissement des règles de concurrence nécessaires au fonctionnement du marché intérieur, la politique monétaire pour les États membres dont la monnaie est l'euro, la conservation des ressources biologiques de la mer dans le cadre de la politique commune de la pêche, la politique commerciale ainsi que la conclusion d'accords internationaux lorsque celle-ci est prévue par un acte législatif de l'Union, lorsqu'elle est nécessaire pour lui permettre d'exercer sa compétence interne ou bien lorsqu'elle est susceptible d'affecter des règles communes ou d'en altérer la portée.

<sup>2602</sup> F. MARTUCCI, *Droit de l'Union européenne, op. cit.*, p. 237 ; N. CARIAT, *La Charte des droits fondamentaux et l'équilibre constitutionnel entre l'Union européenne et les États membres, op. cit.*, p. 282 ; L. COUTRON, *Droit de l'Union européenne : institutions, sources, contentieux*, 6<sup>e</sup> éd., Paris, Dalloz, 2021, p. 36.

<sup>2603</sup> M. BLANQUET, *Droit général de l'Union européenne, op. cit.*, p. 103.

vue de mieux garantir le respect constant des principes de subsidiarité et de proportionnalité »<sup>2604</sup>.

**1003. UN TRANSFERT DE COMPÉTENCE INEXORABLEMENT UNILATERAL.** Lorsque l'Union procède à l'harmonisation des législations des États membres dans un domaine donné, la rétrocession de la compétence aux États membres s'avère très hypothétique puisqu'elle signifierait un retour à une diversité normative, celle-là même ayant motivé la préemption par l'Union de la compétence conformément aux principes de subsidiarité et de proportionnalité. La réversibilité du transfert de compétences est peu effective<sup>2605</sup>. La préemption de la compétence par l'Union<sup>2606</sup> permet de consolider un tronc commun, une communauté de valeurs hypothétique sur laquelle repose la confiance mutuelle. De ce fait, les États membres ne peuvent retrouver leur compétence sans fragmenter l'objet harmonisé par l'Union. La préemption de la compétence par l'Union favorise ainsi l'effet-clicquet que les auteurs du traité de Lisbonne ont entendu désamorcer.

**1004.** En tant que structure de la régulation de l'exercice des compétences, la confiance mutuelle participe à la préemption par l'Union de la compétence et à l'érosion des compétences des États membres. Le « dynamisme » de la répartition des compétences se révèle dès lors essentiellement unilatérale. Une fois préemptée par l'Union, la compétence devient « exclusive par exercice »<sup>2607</sup>. Comme le rappelle la Cour de justice dans son avis 2/91, « [l]e caractère exclusif ou non de la compétence de la Communauté ne découle pas seulement des dispositions du traité, mais peut dépendre également de l'étendue des mesures qui ont été prises par les institutions

---

<sup>2604</sup> Déclaration n° 18 concernant la délimitation des compétences.

<sup>2605</sup> C. BLUMANN, L. DUBOIS, *Droit institutionnel de l'Union européenne*, op. cit., pp. 512-513.

<sup>2606</sup> Le Professeur MARTUCCI préfère la notion de « préemption normative » dans la mesure où les États membres conservent le titre de compétence malgré l'intervention de l'Union. Ils sont seulement tenus de respecter le droit de l'Union. Voy. F. MARTUCCI, *Droit de l'Union européenne*, op. cit., p. 237.

<sup>2607</sup> La doctrine distingue classiquement deux catégories de compétences exclusives. Premièrement, les compétences exclusives par nature sont celles pour lesquelles « on ne peut concevoir un partage ou exercice dual ». Une liste de ces compétences a été consacrée par le traité de Lisbonne (article 3 TFUE). Deuxièmement, les compétences exclusives par exercice résultent de l'exercice par l'Union de ses compétences donnant lieu à une préemption de ces compétences. Voy. C. BLUMANN, L. DUBOIS, *Droit institutionnel de l'Union européenne*, op. cit., pp. 512-513 ; pour une présentation détaillée de ces catégories de compétences exclusives voy. K. LENAERTS, P. VAN YPERSELE, « Le principe de subsidiarité et son contexte : étude de l'article 3 B du traité CE », *CDE*, 1994, vol. 30, n° 1-2, pp. 13-28.

communautaires pour l'application de ces dispositions et qui sont de nature à priver les États membres d'une compétence qu'ils pouvaient exercer auparavant à titre transitoire »<sup>2608</sup>.

**1005.** Néanmoins, ce processus de préemption est à tempérer dans la mesure où les domaines dans lesquels la confiance mutuelle déploie le plus d'effet en matière de régulation des compétences, seule la deuxième phase de la substitution peut être constatée. Cette phase d'exercice partagé (mais non simultanée<sup>2609</sup>) de la compétence marque la coopération verticale entre l'Union et les États membres, assurant l'efficacité d'une coopération horizontale entre les États membres fondée sur la confiance mutuelle.

## 2. *Un fédéralisme unificateur*

**1006.** Le modèle de régulation de l'exercice des compétences est lié au système constitutionnel dans lequel il s'inscrit. Dans les systèmes fédératifs, il est le reflet d'une certaine conception du fédéralisme et d'un modèle constitutionnel caractérisé par un certain dynamisme et une approche progressive correspondant à un fédéralisme dit fonctionnel<sup>2610</sup>.

**1007.** Comme nous l'avons exposé, la confiance mutuelle peut refléter un fédéralisme collaboratif qui n'en est pas moins centralisateur, notamment en raison de

---

<sup>2608</sup> CJCE, 19 mars 1993, Avis 2/91, EU:C:1993:106, point 9.

<sup>2609</sup> J. P. JACQUE déplore la terminologie retenue de « compétence partagée » qui peut laisser croire à un exercice simultané de la compétence par l'Union et les États membres. Voy. J. P. JACQUE, « Le traité de Lisbonne - Une vue cavalière », *RTDE*, vol. 44, n° 3, 2008, p. 474 ; J. P. JACQUE, « Article I-12 – Catégorie de compétences », in L. BURGOGUE-LARSEN, A. LEVADE, F. PICOD (dir.), *Traité établissant une Constitution pour l'Europe. Tome 1. Parties I et IV. Architecture constitutionnelle. Commentaire article par article*, op. cit., pp. 206-207.

<sup>2610</sup> Pour une présentation de ce modèle et sa confrontation au modèle des communautés européennes, voy. V. CONSTANTINESCO, *Compétences et pouvoirs dans les communautés européennes*, op. cit., pp. 26-31.

l'homogénéisation normative à laquelle elle donne lieu. Elle met en évidence un modèle dynamique<sup>2611</sup> au sein duquel la répartition de cet exercice doit être évolutif<sup>2612</sup>.

**1008. DES PRINCIPES ANALOGUES, LA COMPARAISON PERTINENTE AVEC LA *FULL FAITH AND CREDIT CLAUSE*.** D'autres modèles constitutionnels fondent une séparation plus stricte de l'exercice des compétences entre le niveau fédéral et le niveau étatique à l'instar des États-Unis fondé sur un fédéralisme dualiste<sup>2613</sup>. En droit constitutionnel américain, la *Full Faith and Credit Clause*<sup>2614</sup> est un instrument de coordination horizontale des systèmes juridiques des États fédérés qui témoigne, lui aussi, du modèle fédéral dans lequel il s'inscrit. La *Full Faith and Credit Clause* est le nom attribué à la section 1 de l'article IV de la Constitution des États-Unis d'Amérique. Selon cet article, intitulé « *Relationship Between the States* », « *Full faith and credit clause shall be given in each State to the public Acts, Records, and judicial Proceedings of every other State* »<sup>2615</sup>. Conformément à cette clause, les États fédérés sont dans l'obligation d'accorder leur confiance et de reconnaître les décisions ainsi que les actes publics issus des systèmes juridiques des autres États fédérés<sup>2616</sup>. Ce principe constitutionnel a joué un rôle d'intégration des États fédérés dans un espace juridique commun au sein

---

<sup>2611</sup> Le caractère dynamique du modèle est fondée sur l'idée que « les Communautés européennes ne constituent pas des entités déterminées définitivement par les traités qui leur servent de base ». Elles sont des organisations « finalistes, destinées à attendre certains buts » donnant lieu à « une évolution dans le temps, un dynamisme institutionnel ». Voy. V. CONSTANTINESCO, *Compétences et pouvoirs dans les communautés européennes*, op. cit., pp. 26-27.

<sup>2612</sup> Sur le caractère évolutif ou « mouvant » de la compétence, voy. V. CONSTANTINESCO, « La distribution des pouvoirs entre la Communauté et ses États membres. L'équilibre mouvant de la compétence législative et le principe de subsidiarité », in C. ENGEL, W. WESSELS (dir.), *From Luxembourg to Maastricht : Institutional Change in the European Community after the Single European Act*, Bonn, Europa Union Verlag, 1992, pp. 109-138.

<sup>2613</sup> E. CORWIN, « The Passing of dual federalism », *Virginia Law Review*, 1950, vol. 36, n° 1, pp. 1-24.

<sup>2614</sup> Pour un exposé de la clause et de son historique, voy. C. KESSEDIAN, *La reconnaissance et l'exécution des jugements en droit international privé*, Paris, Economica, 1987, pp. 103-158. Voy. également, D. E. ENGDAHL, « The Classic Rule of Faith and Credit », *Yale Law Journal*, 2009, n° 118, pp. 1584-1659 ; W. REYNOLDS, W. RICHMAN, *The full faith and credit clause. A reference guide to the United States Constitution*, Westport, Praeger publishers, 2005, 172 p. ; O. BEAUD, *Théorie de la fédération*, op. cit., pp. 209-214.

<sup>2615</sup> La disposition pourrait être traduite par l'assertion suivante : « pleine foi et crédit seront donnés dans chaque État aux actes publics, procès-verbaux et procédures judiciaires de tout autre État ». Voy. E. DUBOUT, *Droit constitutionnel de l'Union européenne*, op. cit., p. 109.

<sup>2616</sup> La clause constitutionnelle n'a pas conséquence de conférer à un acte les mêmes effets dans l'ensemble des États fédérés que ceux produits sur le territoire duquel il a été pris. Voy. D. E. ENGDAHL, « The Classic Rule of Faith and Credit », op. cit., pp. 1588-1589 ; V. HEUZE, « La Reine Morte : la démocratie à l'épreuve de la conception communautaire de la justice », *JCP*, 2011, n° 13, pp. 359-397.

duquel les actes pris par États fédérés pourraient produire des effets, au-delà du territoire de l'État les ayant adoptés<sup>2617</sup>. Souvent comparé au principe de reconnaissance mutuelle du droit de l'Union compte tenu de l'obligation de reconnaissance des actes qu'il pose<sup>2618</sup>, ce principe constitutionnel doit également être rapproché du principe de confiance mutuelle<sup>2619</sup>. L'énoncé-même de la *Full Faith and Credit Clause* établit les fondements de cette obligation de reconnaissance, à savoir la « confiance » (*faith*) et le « crédit » (*credit*) qui doivent être accordés aux actes des autres États fédérés, en tant que « *Sister States* »<sup>2620</sup>. Les fondements de cette confiance résident dans la fiction juridique selon laquelle les États fédérés appartiennent à une même Nation<sup>2621</sup>, à une même communauté. À l'instar de la confiance mutuelle, la *Full Faith and Credit Clause* est un principe relationnel fondé sur la notion d'appartenance.

**1009. LA CONFIANCE MUTUELLE, AU CŒUR D'UNE DYNAMIQUE DE FEDERALISATION.** Une distinction importante doit être faite entre la *Full Faith and Credit Clause* et la confiance mutuelle. Si la seconde participe à l'élaboration d'une répartition dynamique des compétences entre l'Union européenne et les États membres, la première se heurte à une répartition constitutionnelle des compétences bien plus rigide. Alors que l'Union recourt conjointement aux méthodes de l'harmonisation et de la reconnaissance mutuelle afin de renforcer la confiance mutuelle, l'État fédéral américain ne peut pas procéder à une telle harmonisation des droits des États fédérés<sup>2622</sup>. À ce titre, la Cour suprême a toujours refusé la mise en place d'un droit

---

<sup>2617</sup> E. S. FRUEHWALD, *Choice of Law for American Courts : A Multilateralist Method*, Westport, Greenwood Press, 2001, p. 77 ; J. F. ZIMMERMAN, *Unifying the Nation, Article IV of the United States Constitution*, Albany New York, State University of New York Press, 2015, 208 p.

<sup>2618</sup> Voy., notamment, F. VIANGALLI, « La reconnaissance mutuelle aux États-Unis et au sein de l'Union européenne : prospection fédéralistes autour du droit international privé », *op. cit.*, pp. 135-146 ; M. HO-DAC, *La loi du pays d'origine en droit de l'Union européenne*, *op. cit.*, pp. 334-336 ; G. HAIBACH, « The Mutual Recognition of Civil and Commercial Matters in the European Union in the Light of the Full Faith and Credit Clause of the US Constitution », *MJCL*, vol. 10, n° 3, 2003, pp. 291-300.

<sup>2619</sup> Voy., notamment, L. LEBON, *La territorialité et l'Union européenne*, *op. cit.*, p. 425 ; V. HEUZE, « La Reine Morte : la démocratie à l'épreuve de la conception communautaire de la justice », *op. cit.*, pp. 359 s.

<sup>2620</sup> O. BEAUD, *Théorie de la Fédération*, *op. cit.*, p. 213.

<sup>2621</sup> Cour suprême des États-Unis d'Amérique, 9 décembre 1935, *Milwaukee County c/ M.E. White Co.*, 296 US 268 (1935) ; 13 janvier 1998, *Baker c/ General Motors Corp.*, 522 US (1998).

<sup>2622</sup> M. HO-DAC, *La loi du pays d'origine en droit de l'Union européenne*, *op. cit.*, p. 336.

privé fédéral malgré les difficultés posées par la divergence des règles de conflit de juridiction<sup>2623</sup>. À l'inverse, la confiance mutuelle modèle une répartition des compétences caractérisée par sa plasticité. Elle permet tantôt d'en laisser l'exercice aux États membres, dès lors qu'elle se trouve suffisante, tantôt de requérir une intervention de l'Union européenne par l'harmonisation, quand il s'agit de renforcer ces liens de confiance. Les traités eux-mêmes prévoient une certaine flexibilité dans la répartition de l'exercice des compétences, l'Union pouvant intervenir pour opérer un rapprochement des législations nationales.

**1010.** L'arrêt *Melloni*<sup>2624</sup> témoigne du potentiel effet unificateur de la confiance mutuelle qui la distingue encore davantage de la *Full Faith and Credit Clause*. Dans cet arrêt, la Cour de justice a refusé qu'un État membre puisse invoquer un standard de protection d'un droit fondamental plus favorable pour refuser d'exécuter un mandat d'arrêt européen, conformément au principe de confiance mutuelle<sup>2625</sup>. La Cour suprême américaine considère, au contraire, que les constitutions fédérées peuvent garantir une protection différente à la condition d'être plus favorable<sup>2626</sup>. La solution établie par la Cour de justice est plus unificatrice mais moins respectueuse du pluralisme constitutionnel<sup>2627</sup>. Elle témoigne sans doute d'un degré de confiance plus faible de la Cour de justice dans la capacité du pluralisme juridique européen à assurer l'unité et l'effectivité du droit de l'Union, justifiant ainsi une solution plus « autoritaire »<sup>2628</sup>.

**1011.** À l'inverse de la confiance mutuelle, la *Full Faith and Credit Clause* s'inscrit dans un système constitutionnel organisant une répartition claire et relativement

---

<sup>2623</sup> F. VIANGALLI, « La reconnaissance mutuelle aux États-Unis et au sein de l'Union européenne : prospection fédéralistes autour du droit international privé », *op. cit.*, p. 145.

<sup>2624</sup> CJUE, 26 février 2013, *Melloni*, précité.

<sup>2625</sup> *Ibid.*

<sup>2626</sup> A. TORRES PEREZ, « The Dual System of Rights Protection in the European Union in the Light of US Federalism », *op. cit.*, pp. 110-130.

<sup>2627</sup> E. DUBOUT, « Le niveau de protection des droits fondamentaux dans l'Union européenne : unitarisme constitutif *versus* pluralisme constitutionnel – Réflexions autour de l'arrêt Melloni », *op. cit.*, p. 296.

<sup>2628</sup> *Ibid.* S'agissant du lien entre la confiance mutuelle et la relation de confiance entre l'Union et les États membres, voy. *Infra*. Partie 2. Titre 2. Chapitre 2. Section 1.

statique des compétences entre la Fédération et les États fédérés<sup>2629</sup>. Elle ne participe pas à l'évolution de cette répartition. Son sens est « descendant »<sup>2630</sup> dans la mesure où la Constitution impose ce principe pour coordonner les relations entre les systèmes juridiques des États fédérés dans le cadre d'un système fédéral achevé.

**1012.** Au contraire, la confiance mutuelle participe à la construction européenne dont l'aboutissement n'est pas déterminé. Elle contribue à définir un modèle à la nature oscillante. L'objectif de maintien et de renforcement d'une confiance mutuelle qui doit accompagner la création « d'une union sans cesse plus étroite »<sup>2631</sup> nécessite une certaine homogénéisation et un encadrement toujours plus strict de la diversité des systèmes juridiques des États membres. Que ce soit par l'encadrement de l'exercice de la compétence des États membres ou par la préemption de cette compétence par l'Union, la confiance mutuelle contribue à un fédéralisme, certes masqué<sup>2632</sup>, mais qui dépasse d'autres modèles fédératifs dont la nature se trouve formellement consacrée.

### *Paragraphe 2. Intégration et confiance, une relation ambiguë*

**1013.** Dans le cadre d'un processus constant de resserrement des liens entre les États membres et de développement de relations de plus en plus étroites, la confiance mutuelle conduit l'Union à procéder à un rapprochement des législations des États membres. L'enrichissement du cadre juridique commun réduit la part de risque et le caractère structurant de la confiance mutuelle. L'intégration par l'harmonisation tend ainsi à réduire la portée de la confiance mutuelle (A). Dans le même temps, un climat de confiance particulièrement élevé est propice au renforcement des liens entre les États membre et à la poursuite de l'intégration. À ce titre, la différenciation révèle l'existence d'une confiance mutuelle particulièrement établie entre certains États membres, les amenant à s'engager davantage les uns envers les autres. Ce faisant, cette confiance

---

<sup>2629</sup> F. VIANGALLI, « La reconnaissance mutuelle aux États-Unis et au sein de l'Union européenne : prospection fédéralistes autour du droit international privé », *op. cit.*, p. 144.

<sup>2630</sup> *Ibid.*

<sup>2631</sup> Article premier TUE.

<sup>2632</sup> F. VIANGALLI, « La reconnaissance mutuelle aux États-Unis et au sein de l'Union européenne : prospection fédéralistes autour du droit international privé », *op. cit.*, p. 145.

différenciée se manifeste dans sa subjectivité et sa gradualité qui se distingue de la confiance mutuelle du droit de l'Union (B).

### *A. Une intégration propice à l'effacement de la confiance*

**1014. UN MODELE AUTOPHAGE.** Le renforcement de la coopération par la consolidation de la confiance mutuelle conduit inexorablement à une réduction de la diversité des systèmes juridiques et, *a fortiori*, à une diminution de la part de risque inhérente à la relation de confiance mutuelle<sup>2633</sup>. Par conséquent, ce modèle de coopération contribue à l'affaiblissement de la confiance mutuelle qui en constitue pourtant la structure. En effet, la poursuite de l'intégration nécessite de renforcer les fondements de la relation de confiance mutuelle. La stratégie de l'harmonisation, privilégiée par l'Union, prédit un affaiblissement continu de la confiance mutuelle en tant que structure des rapports entre les systèmes juridiques des États membres. Le choix est fait de réduire le pluralisme juridique plutôt que de faciliter son appréhension, sa compréhension ainsi que son acceptation par les États membres.

**1015.** Le rapprochement des législations constitue un moyen de renforcer la confiance mutuelle entre les États membres par la consolidation du socle commun de valeurs et de principes sur lequel elle repose. Toutefois, il est un moyen qui ne devrait intervenir qu'en dernier recours, lorsque le manque d'homogénéité entre les législations nationales constitue la cause réelle du déficit de confiance. L'homogénéisation des systèmes juridiques nationaux va à l'encontre d'une logique de confiance qui repose sur le maintien d'une certaine diversité qui justifie l'existence d'une confiance des États membres dans leurs systèmes juridiques respectifs<sup>2634</sup>. L'harmonisation peut être bienvenue lorsque la coopération a révélé des divergences réelles et inconciliables dans la conception du contenu de la communauté de valeurs. C'est ce que le législateur a avancé concernant un certain nombre de droits procéduraux

---

<sup>2633</sup> G. ORIGGI, « Confiance », *op. cit.*, p. 113 ; R. HARDIN, *Trust and Trustworthiness*, *op. cit.*, p. 11.

<sup>2634</sup> A. WILLEMS, « Mutual Trust as a Term of Art in EU Criminal Law : Revealing Its Hybrid Character », *op. cit.*, p. 247.

qui ont ainsi fait l'objet d'une harmonisation<sup>2635</sup>. Ces divergences peuvent dès lors entraver l'effectivité et l'efficacité de la coopération. Ainsi, la libre circulation des décisions judiciaires est assurée par la neutralisation des obstacles inhérents à la diversité des systèmes juridiques. En ce sens, elle ne constitue pas tant un renforcement de la confiance qu'une réduction de son spectre et de l'intensité de l'obligation de confiance. La logique d'équivalence entre les systèmes juridiques, qui se trouve au fondement du jeu de la confiance mutuelle<sup>2636</sup>, est remplacée par une logique de conformité à un cadre juridique commun. L'Union renforce un paradoxe en reliant confiance et garantie<sup>2637</sup>. En menant cette « politique de coopération »<sup>2638</sup> judiciaire en matière pénale, l'Union redéfinit le modèle de gouvernance de ce domaine. La systématisation de l'harmonisation voire de l'uniformisation des législations nationales<sup>2639</sup> donne lieu à l'émergence d'une « politique » de gestion de la diversité normative de l'Union européenne caractérisée par sa verticalité.

**1016. UNE METHODE UNIQUE IMPOSEE PAR UN PRINCIPE TRANSVERSAL.** La méthode utilisée devrait dépendre du domaine considéré. La transversalité de la

---

<sup>2635</sup> C'est le cas du droit d'accès à un Avocat, de la présomption d'innocence, du droit d'assister à son procès ou encore du droit à l'information. Voy. *Supra*. Partie 2. Titre 2. Chapitre 1. Section 1. Paragraphe 1. A.

<sup>2636</sup> Sur la relation entre confiance, équivalence et réciprocité, voy. *Supra*. Partie 1. Titre 1. Chapitre 2. Section 2. Paragraphe 2. A.

<sup>2637</sup> À propos de « l'espace européen de justice », la Commission développe l'idée que l'instauration d'un « espace européen de justice fondé sur la reconnaissance et la confiance mutuelles », a nécessité de « mettre en place de solides garanties juridiques pour que les points jetés entre les systèmes juridiques des États membres soient structurellement sains ». Ces garanties juridiques se concrétisent par l'élaboration « d'une série de droits attachés au droit des citoyens à un procès équitable, au moyens de normes minimales communes, à l'échelle de l'UE ». Voy. Communication de la Commission au Parlement européen, au Conseil, au Comité économique et social européen et au Comité des régions du 11 mars 2014, précitée, p. 3.

<sup>2638</sup> L'expression est volontairement antinomique dans la mesure où la mesure et la coopération caractérisent deux missions distinctes de l'Union. En élaborant une politique, l'Union intervient verticalement et adopte des mesures dans une direction donnée. Lorsqu'elle consacre une « coopération », les États membres conservent une autonomie dans la détermination de la politique à mener et l'Union intervient en renfort afin de permettre la mise en relation des systèmes juridiques des États membres. L'harmonisation, si elle peut intervenir, ne doit permettre que de maintenir l'effectivité de cette coopération.

<sup>2639</sup> En matière pénale, les directives d'harmonisation de certains droits procéduraux appuient la nécessité d'édicter des « règles précises en matière de protection des garanties et des droits procéduraux découlant de la Charte et de la CEDH ». L'objet n'est donc pas de donner des garanties minimales, un cadre général, mais d'uniformiser la protection des droits procéduraux.

confiance mutuelle, établie dans la jurisprudence de la Cour de justice<sup>2640</sup>, complexifie l'émergence d'un modèle d'intégration qui s'articulerait autour de la notion de confiance mutuelle. En effet, cette dernière ne joue pas le même rôle et n'a donc pas à revêtir la même intensité<sup>2641</sup> selon le domaine considéré. À titre d'illustration, le principe de confiance mutuelle est à l'origine d'une présomption de conformité avec le droit de l'Union et d'une présomption d'équivalence des systèmes juridiques<sup>2642</sup>. La présomption d'équivalence, intervenant dans un cadre peu harmonisé, nécessite une confiance mutuelle plus forte de la part des États membres.

**1017. L'IMPERATIF DE LA DIVERSIFICATION DES MODALITES D'ACTION DE L'UNION POUR RENFORCER LA CONFIANCE MUTUELLE.** Le modèle de coopération doit trouver un équilibre entre la réduction du risque pour contenir la méfiance des États membres et l'augmentation des garanties afin de renforcer la confiance mutuelle. Le choix de la méthode d'intégration ne doit pas seulement reposer sur une appréciation du degré de confiance entre les États membres mais il doit aussi assurer la préservation de ce modèle en conservant les dynamiques de la relation de confiance mutuelle.

**1018.** Une lecture conjointe des principes de subsidiarité et de proportionnalité avec l'objectif de renforcement de la confiance mutuelle entre les États membres devrait permettre d'identifier la mesure la plus adéquate et proportionnée au regard de l'objectif visé par l'Union. La confiance mutuelle suppose une harmonisation restreinte qui n'interviendrait qu'en dernier recours, lorsque seule l'homogénéisation de la communauté de valeurs ne peut permettre de renforcer la confiance mutuelle. D'autres options doivent lui être préférées pour renforcer la relation de confiance entre les États membres. L'intervention de l'Union doit avant toute chose permettre de favoriser la connaissance et la compréhension mutuelle entre les systèmes juridiques des États membres<sup>2643</sup>. Elle peut encore assurer une évaluation du respect des droits

---

<sup>2640</sup> La Cour de justice en fait le fondement de l'élaboration et du maintien d'un espace sans frontières intérieures qui correspond tant à l'espace de liberté, de sécurité et de justice qu'au marché intérieur.

<sup>2641</sup> C. RIZCALLAH, *Le principe de confiance mutuelle en droit de l'Union européenne. Un principe essentiel à l'épreuve d'une crise des valeurs*, op. cit., p. 85.

<sup>2642</sup> Voy. *Supra*. Partie 1. Titre 2. Chapitre 1. Section 2. Paragraphe 1.

<sup>2643</sup> J.-L. BERGEL, J.-Y. CHEROT, S. CIMAMONTI, M.-F. MERCADIER, *L'émergence d'une culture judiciaire européenne, avancées et difficultés d'une culture judiciaire européenne dans l'espace judiciaire européen*, Rapport de recherche final, mai 2009, 285 p.

fondamentaux et de la bonne exécution ou transposition des actes d'harmonisation<sup>2644</sup>. À ce titre, le programme « Justice » établi en avril 2021<sup>2645</sup> prévoit une multiplicité de « types d'action »<sup>2646</sup> pour renforcer la confiance mutuelle. Notamment, le programme prévoit l'octroi de financements pour certaines « activités » parmi lesquelles figurent « [l']apprentissage mutuel et [l']échange de bonnes pratiques entre les parties prenantes afin d'améliorer la connaissance et la compréhension du droit civil et pénal et des systèmes juridiques et judiciaires des États membres, notamment en ce qui concerne l'État de droit et l'accès à la justice »<sup>2647</sup>.

**1019.** La poursuite de l'objectif de renforcement de la confiance mutuelle ne doit pas passer uniquement par une neutralisation de la diversité des systèmes juridiques. La mise en œuvre de techniques de renforcement de la confiance mutuelle, alternatives à l'harmonisation, permettrait de consolider la confiance mutuelle sans réduire son rôle structurel dans la relation entre les États membres. Dans le même temps, cela favoriserait une garantie effective des droits fondamentaux, nécessaire au maintien de la confiance et à la réalisation des objectifs de ces coopérations. Une telle démarche nécessite de se doter des moyens d'évaluer les politiques des États membres et l'efficacité des systèmes juridiques pour satisfaire l'exigence de protection des droits fondamentaux. Cette démarche requiert enfin une relation de confiance entre l'Union et les États membres<sup>2648</sup>, au sein de laquelle la diversité des systèmes juridiques ne serait pas considérée comme un obstacle à la coopération et au respect du cadre dans lequel elle doit s'inscrire mais comme un principe ontologique de cette coopération et un élément vertueux<sup>2649</sup> pour la réalisation de ses objectifs<sup>2650</sup>.

---

<sup>2644</sup> Sur ce point, voy. P. AURIEL, *L'équivalence des protections des droits fondamentaux dans l'Union européenne*, *op. cit.*, pp. 135-196.

<sup>2645</sup> Règlement (UE) 2021/693 du Parlement européen et du Conseil du 28 avril 2021 précité.

<sup>2646</sup> *Ibid.*, article 8.

<sup>2647</sup> *Ibid.*, article 8, b).

<sup>2648</sup> Voy. *Infra*. Partie 2. Titre 2. Chapitre 2. Section 1.

<sup>2649</sup> E. DUBOUT, « *In trust we trust*. La confiance mutuelle dans les jurisprudences de la Cour de justice et la Cour européenne des droits de l'homme », *op. cit.*, pp. 649-664, spéc. pp. 663-664.

<sup>2650</sup> Selon O. BEAUD, la Fédération repose sur l'équilibre entre la fin particulariste, caractérisé par la volonté des États membres se maintenir, et la fin commune, c'est-à-dire la volonté des États membres ne pas demeurer isolés et de participer à un ensemble plus grand. Il est alors nécessaire d'entretenir la tension entre « deux forces antagoniques, la force centripète (renforçant l'unité) et la force centrifuge (renforçant la pluralité) » (O. BEAUD, *Théorie de la Fédération*, *op. cit.*, p. 110). Sur l'expression de

## ***B. Une confiance propice au renforcement de l'intégration***

**1020. LA CONFIANCE MUTUELLE ENTRE LES ÉTATS MEMBRES, FACTEUR D'IMPULSION DE L'INTEGRATION : L'EXEMPLE REVELATEUR DE LA DIFFERENCIATION.** Intégration et confiance ne doivent pas systématiquement être opposées dans la mesure où un degré particulièrement élevé de confiance entre les États membres peut être propice à la poursuite de l'intégration. En effet, le climat de confiance dans lequel se trouvent les États membres peut être à l'origine d'un transfert de compétence, les États membres étant disposés à exercer cette compétence en commun.

**1021.** Ce phénomène apparaît avec une plus grande évidence dans le cadre de l'intégration différenciée. L'Europe des « cercles concentriques »<sup>2651</sup> témoigne de différents degrés d'intégration qui peuvent correspondre à une relation de confiance plus ou moins forte entre les États membres. L'intégration différenciée peut résulter de l'existence d'une confiance particulièrement forte entre un groupe d'États membres. La différenciation<sup>2652</sup> autorise à poursuivre l'intégration malgré l'impossibilité de recueillir l'adhésion suffisante. Les États particulièrement prompts à approfondir leur coopération ou à définir et mener collectivement une politique commune ne sont alors pas empêchés par les réticences ou l'absence de volonté des autres États membres.

**1022.** De même, la possibilité pour des États membres de bénéficier de clause d'exemption ou « *opting-out* » permet à certains États membres de rester en dehors d'une coopération ou d'une politique commune sans bloquer le processus

---

ces forces centrifuge et centripète en droit international, voy. R. KOLB, *Théorie du droit international*, *op. cit.*, pp. 288-354.

<sup>2651</sup> A. ANGELAKI, *La différenciation entre les États membres de l'Union européenne*, *op. cit.*, p. 34, reprenant une ancienne version du glossaire des synthèses de la législation de l'UE de la base des données EUR-lex comprenant une entrée « cercles concentriques ». Les « cercles concentriques » étaient définis « comme un concept impliquant une architecture de l'Europe constituée de sous-ensembles d'États ayant atteint différents niveaux d'intégration.

<sup>2652</sup> Pour une analyse approfondie de la polysémie du concept de la différenciation, voy. A. ANGELAKI, *La différenciation entre les États membres de l'Union européenne*, *op. cit.*, pp. 35-56.

d'intégration<sup>2653</sup>. Si la différenciation peut découler d'une pluralité de facteurs<sup>2654</sup> comme par exemple du non-respect de critères objectifs<sup>2655</sup>, de la situation géographique de l'État membre ou encore d'une temporalité différente, elle résulte encore et surtout d'un certain volontarisme des États membres qui souhaitent – ou non – approfondir le projet européen<sup>2656</sup>. Cette volonté est impulsée par la confiance particulièrement importante entre les États membres qui désirent s'engager ensemble dans une union plus étroite.

**1023.** Ce phénomène est d'autant plus clair qu'on l'observe sous sa forme négative. Ainsi, une confiance fragile, voire la méfiance d'un État membre, peut le conduire à refuser l'approfondissement de l'intégration et à rester en retrait d'une action ou d'une politique de l'Union. Le Royaume-Uni bénéficiait avant sa sortie de plusieurs « clauses d'exemptions »<sup>2657</sup> dans un certain nombre de domaines du droit de l'Union<sup>2658</sup>. Ce refus de l'intégration par un État membre témoigne d'une réticence à l'engagement

---

<sup>2653</sup> L'expression « Europe à la carte » reflète (négativement) ce phénomène d'intégration différencié reposant sur la volonté de l'État membre de prendre part ou non au projet. Voy. A. MEYER-HEINE, « Les clauses "d'opting out" dans le traité de Lisbonne. Les nouvelles dérogations au processus d'intégration communautaire », *Politeia – Les Cahiers de l'Association Française des Auditeurs de l'Académie Internationale de Droit constitutionnel*, 2008, n° 13, pp. 491 s.

<sup>2654</sup> Pour une classification des différentes catégories d'intégration différenciée, voy., notamment, A. STUBB, « A categorization of differentiated integration », *JCMS*, vol. 34, n° 2, 2006, pp. 283-295.

<sup>2655</sup> À titre d'exemple, les « critères de Maastricht » (ou « critères de convergence ») prévoient des objectifs à atteindre afin de rejoindre la zone euro et concernent la stabilité des prix, la situation des finances publiques, le taux de change et le taux d'intérêt à long terme.

<sup>2656</sup> À ce titre, le renforcement de l'intégration différencié est envisagé par la Commission dans un scénario intitulé « Ceux qui veulent plus font plus » dans son « Livre blanc sur l'avenir de l'Europe », COM(2017) 2025 du 1<sup>er</sup> mars 2017, pp. 20-21.

<sup>2657</sup> Selon le *Vocabulaire juridique* de G. CORNU, une clause d'exemption est une « [d]isposition du traité en vertu de laquelle une dérogation peut être accordée, dans un domaine particulier de la coopération communautaire, à un État membre de l'Union européenne qui refuserait de se rallier, dans ce domaine, aux autres États membres, issue exorbitante également nommée *opting out* destinée à éviter un blocage général ». (voy. « exemption – (clause d') », in G. CORNU, *Vocabulaire juridique*, op. cit., p. 430).

<sup>2658</sup> Il bénéficiait d'*opt-out* vis-à-vis de l'espace Schengen, en matière d'asile et d'immigration et de coopération policière et judiciaire. Voy. C. GUILLARD, « La position du Royaume-Uni à l'égard de l'Espace de liberté, de sécurité et de justice », in B. BERTRAND, F. PICOD, S. ROLAND, *L'identité du droit de l'Union européenne : mélanges en l'honneur de Claude Blumann*, op. cit., pp. 151-167 ; H. LABAYLE, « Je t'aime, moi non plus : quand l'opt-out britannique en matière d'entraide répressive se concrétise », *GDR ELSJ*, octobre 2012, disponible en ligne, [<http://www.gdr-elsj.eu/2012/10/23/cooperation-judiciaire-penale/je-taime-moi-non-plus-quand-lopt-out-britannique-en-matiere-dentraide-repressive-se-concretise/>], consulté le 4 mai 2022).

dans une relation plus étroite avec les autres États membres et d'une volonté de conserver la maîtrise d'une compétence et la détermination d'une politique.

**1024.** L'exemption favorise la fluidité et permet d'éviter les blocages à l'intégration mais elle participe également à l'affaiblissement de la notion d'engagement dans le processus d'intégration. La possibilité laissée aux États membres de ne pas participer à une coopération présente le risque de l'avènement d'une « Europe à la carte »<sup>2659</sup> incompatible avec la notion de confiance mutuelle. C'est cette confiance que les États membres s'accordent mutuellement et collectivement qui se trouve au cœur de la coopération et de l'action en commun, par et au sein de l'Union européenne. En ce sens, l'intégration différenciée révèle une confiance interétatique « graduelle »<sup>2660</sup> dont l'intensité conditionne le degré d'intégration. Elle oblige non plus à considérer la relation de confiance mutuelle, mais à relever l'existence de relations de confiance plurielles.

**1025. DES IMPULSIONS ENCADREES.** L'Union encadre cette différenciation afin d'assurer que l'ensemble des États membres puissent, à terme, y participer. Il s'agit, sauf exception, d'une différenciation transitoire<sup>2661</sup>. La mise en place d'une coopération par un « noyau dur »<sup>2662</sup> d'États membres, doit permettre aux autres États membres d'y prendre part à l'avenir. L'intégration différenciée conduit, en ce sens, à renforcer la confiance des États les plus réticents avant que ces derniers s'engagent. Cette « Europe d'avant-garde » constitue un modèle constructif répondant à une logique distincte de

---

<sup>2659</sup> Le Royaume-Uni a souvent préféré la notion de « flexibilité » à celle d'Europe à la carte », plus péjorative. Voy. A. ANGELAKI, *La différenciation entre les États membres de l'Union européenne*, *op. cit.*, p. 27.

<sup>2660</sup> M. GUIRESSE, *Le principe juridique de confiance mutuelle entre États membres en droit de l'Union européenne*, *op. cit.*, p. 359.

<sup>2661</sup> B. DE WITTE, « Égalité et différenciation entre États membres de l'Union européenne », in E. DUBOUT (dir.), *L'égalité des États membres de l'Union européenne*, *op. cit.*, pp. 229-236, spéc. p. 230.

<sup>2662</sup> A. ANGELAKI, *La différenciation entre les États membres de l'Union européenne*, *op. cit.*, p. 34, reprenant une ancienne version du glossaire des synthèses de la législation de l'UE de la base des données EUR-lex comprenant une entrée « noyau dur », « notion désignant un groupe restreint de pays capables et désireux de mettre en œuvre une coopération renforcée ».

celle de cette « Europe à la carte » ou « à géométrie variable » fondée sur la distinction<sup>2663</sup>.

**1026.** À cet effet, l'Union européenne autorise les États membres à mettre en place des coopérations renforcées<sup>2664</sup> afin de « favoriser la réalisation des objectifs de l'Union, à préserver ses intérêts et à renforcer son processus d'intégration »<sup>2665</sup>. Depuis leur consécration par le traité d'Amsterdam et après des débuts difficiles<sup>2666</sup>, plusieurs coopérations renforcées ont été mises en place en matière de divorce<sup>2667</sup>, de régimes matrimoniaux et de partenariats enregistrés<sup>2668</sup>, de brevet<sup>2669</sup>, ainsi qu'une coopération établissant un Parquet européen afin de protéger les intérêts financiers de l'Union<sup>2670</sup>. Une proposition de directive mettant en œuvre une coopération renforcée dans le domaine de la taxe sur les transactions financières a été présentée par la Commission<sup>2671</sup> sans que la procédure ait encore abouti à ce jour<sup>2672</sup>. La question a été relancée dans le

---

<sup>2663</sup> P. PONZANO, « L'intégration différenciée au sein de l'Union européenne et la "constitutionnalisation" de la zone euro », *RDUE*, 2015, n° 2, pp. 181-182.

<sup>2664</sup> H. BRIBOSIA, *Les coopérations renforcées : Quel modèle d'intégration différenciée pour l'Union européenne ?*, Thèse de doctorat, Institut universitaire européen, Florence, 2007, 606 p. ; H. BRIBOSIA, « Différenciation et avant-gardes au sein de l'Union européenne », *CDE*, 2001, n° 1-2, pp. 57-115 ; C. GUILLARD, *L'intégration différenciée dans l'Union européenne*, Bruxelles, Bruylant, 2006, 638 p. ; S. MARCIALI, *La flexibilité du droit de l'Union européenne*, Bruxelles, Bruylant, 2007, 904 p.

<sup>2665</sup> Article 20, paragraphe 1, alinéa 2, TUE ; V. CONSTANTINESCO, « Les clauses de coopération renforcée. Le protocole sur l'application des principes de subsidiarité et de proportionnalité », *RTDE*, 1997, vol. 33, n° 4, pp. 751-767.

<sup>2666</sup> V. CONSTANTINESCO, « Les coopérations renforcées, dix ans après : une fausse bonne idée ? », in A. DE WALSHE, *Mélanges en hommage à Georges Vandensanden : promenades au sein du droit européen*, Bruxelles, Bruylant, 2018, pp. 117-130.

<sup>2667</sup> Règlement (UE) n° 1259/2010 du Conseil du 20 décembre 2010, précité, dit règlement « Rome III ».

<sup>2668</sup> Règlement (UE) 2016/1103 du Conseil du 24 juin 2016 mettant en oeuvre une coopération renforcée dans le domaine de la compétence, de la loi applicable, de la reconnaissance et de l'exécution des décisions en matière de régimes matrimoniaux, *JOUE*, n° L 183/1 du 8 juillet 2016 ; règlement (UE) 2016/1104 du Conseil du 24 juin 2016 mettant en œuvre une coopération renforcée dans le domaine de la compétence, de la loi applicable, de la reconnaissance et de l'exécution des décisions en matière d'effets patrimoniaux des partenariats enregistrés, *JOUE*, n° L 183/30 du 8 juillet 2016.

<sup>2669</sup> Règlement (UE) n° 1257/2012 du Parlement européen et du Conseil du 17 décembre 2012 mettant en œuvre la coopération renforcée dans le domaine de la création d'une protection unitaire conférée par un brevet, *JOUE*, n° L 361/1 du 31 décembre 2012.

<sup>2670</sup> Règlement (UE) 2017/1939 du Conseil du 12 octobre 2017 mettant en œuvre une coopération renforcée concernant la création du Parquet européen, *JOUE*, n° L 283/A du 31 octobre 2017.

<sup>2671</sup> Proposition de directive du Conseil mettant en œuvre une coopération renforcée dans le domaine de la taxe sur les transactions financières, COM(2013) 71 final.

<sup>2672</sup> La mise en place d'une telle taxe figure au nombre des recommandations du Groupe de haut niveau sur les ressources propres, « Future financing of the EU. Final report and recommendations of the High Level Group on Own Resources », décembre 2016, spéc. pp. 50 s. La Commission s'était engagée à

débat relatif aux ressources propres accompagnant l'instrument *NextGenerationEU*, dit « Plan de relance »<sup>2673</sup>.

**1027.** Outre ces coopérations renforcées, d'autres mécanismes contribuent au phénomène de différenciation. La zone euro participe de cette différenciation<sup>2674</sup> dans la mesure où les vingt États membres ayant adopté la monnaie unique y prennent part. En théorie, seul le Danemark<sup>2675</sup> bénéficie d'une clause de retrait. Les autres États membres sont en principe amenés, à terme, à rejoindre la zone euro une fois qu'ils auront rempli l'ensemble des critères de Maastricht. Cependant, en pratique, certains États membres font face à une résistance politique et la logique d'une confiance qui appelle la confiance ne se vérifie pas de manière systématique. La Suède a organisé un référendum en 2003 ayant abouti au rejet de l'euro. Seul un nouveau référendum permettrait politiquement à l'État membre de rejoindre la zone euro<sup>2676</sup>. La logique d'une confiance qui appelle la confiance ne se vérifie pas de manière systématique.

**1028.** L'espace Schengen caractérise également la différenciation entre les États membres. Coopération élaborée dans un premier temps en dehors du cadre de la Communauté au travers d'accords internationaux, « l'acquis Schengen » a ensuite été intégré dans le droit de l'Union par le traité d'Amsterdam. Certains États membres n'y

---

élaborer de nouvelles ressources propres pour le budget de l'Union « qui pourraient inclure une taxe sur les transactions financières », entre 2024 et 2026 (voy. Accord interinstitutionnel entre le Parlement européen, le Conseil de l'Union européenne et la Commission européenne sur la discipline budgétaire, la coopération en matière budgétaire et la bonne gestion financière, ainsi que sur de nouvelles ressources propres, 16 décembre 2020, *JOUE*, n° L 433 I/28 du 22 décembre 2020).

<sup>2673</sup> Voy. Résolution du Parlement européen P9\_TA(2022)0366 du 19 octobre 2022 concernant la position du Conseil sur le projet de budget général de l'Union européenne pour l'exercice 2023, paragraphe 8.

<sup>2674</sup> F. MARTUCCI, « Les coopérations renforcées, quelques années plus tard : une idée pas si mauvaise que cela ? », in C. MESTRE *et al.* (dir.), *Europe(s), Droit(s) européen(s) - Une passion d'universitaire. Liber amicorum en l'honneur du professeur Vlad Constantinesco*, *op. cit.*, pp. 392-394 ; P. PONZANO, « L'intégration différenciée au sein de l'Union européenne et la "constitutionnalisation" de la zone euro », *op. cit.*, pp. 179-189.

<sup>2675</sup> Le Royaume-Uni bénéficiait également d'une clause de retrait avant son retrait de l'Union européenne.

<sup>2676</sup> F. MARTUCCI, *L'ordre économique et monétaire de l'Union européenne*, *op. cit.*, p. 873 ; J.-V. LOUIS, *L'Union européenne et sa monnaie*, 3<sup>e</sup> éd., Bruxelles, Editions de l'Université de Bruxelles, 2009, p. 83 ; O. CLERC, *La gouvernance économique de l'Union européenne. Recherches sur l'intégration par la différenciation*, Bruxelles, Bruylant, 2012, pp. 342-343.

prennent pas part<sup>2677</sup> alors que des États tiers comme la Suisse l'ont intégré. Enfin, l'Union bancaire consolide encore une différenciation entre les États membres dont la monnaie est l'euro et les autres États membres dans la mesure où les premiers l'intègrent automatiquement tandis que les seconds doivent établir une coopération rapprochée pour participer aux mécanismes de surveillance et de résolution uniques<sup>2678</sup>.

**1029.** Enfin, le recours par les États membres à des instruments de droit international public afin de renforcer leur coopération est lié au phénomène de différenciation. D'une part, les accords conclus entre États membres peuvent, à terme, intégrer le droit de l'Union à l'instar de l'acquis Schengen ; d'autre part, la démarche ne peut pas être détachée de la participation de ces États membres à l'Union européenne. Leur participation à l'Union européenne, à ses coopérations et politiques, contribue à la mise en place d'instruments et de mécanismes de droit international. À titre d'exemple, c'est leur participation à l'Union économique et monétaire qui a amené les États membres de la zone euro<sup>2679</sup> à établir le Mécanisme européen de stabilité qui prend forme au moyen d'un traité<sup>2680</sup>. Conformément au traité, « [t]ous les États membres de la zone euro deviendront membres du MES. Tout État membre de l'Union européenne adhérant à la zone euro devrait devenir membre du MES avec les mêmes pleins droits et obligations que ceux des parties contractantes »<sup>2681</sup>. Un couplage est ainsi opéré entre le statut d'État membre de la zone euro et la participation au traité MES. Aussi, par cet accord, les États membres interviennent dans un domaine qui ne relève pas d'une compétence exclusive de l'Union<sup>2682</sup> et y associent plusieurs institutions de l'Union

---

<sup>2677</sup> C'est le cas de l'Irlande, de la Roumanie, de la Bulgarie et de Chypre. La Croatie a adhéré à l'espace Schengen le 1<sup>er</sup> janvier 2023. L'Irlande est le seul État membre à bénéficier d'une clause de retrait tandis que les autres États membres doivent, à terme, intégrer l'espace Schengen.

<sup>2678</sup> F. MARTUCCI, « Les coopérations renforcées, quelques années plus tard : une idée pas si mauvaise que cela ? », *op. cit.*, pp. 395-396.

<sup>2679</sup> La Lettonie et la Lituanie ont adhéré au MES respectivement en 2013 et 2014, avant leur entrée dans la zone euro respectivement en 2014 et 2015. La Croatie a ratifié le traité MES en décembre 2022 avant son entrée dans la zone euro le 1<sup>er</sup> janvier 2023. Les vingt États membres de la zone euro participent au mécanisme.

<sup>2680</sup> F. MARTUCCI, « Les coopérations renforcées, quelques années plus tard : une idée pas si mauvaise que cela ? », *op. cit.*, pp. 396-397.

<sup>2681</sup> Traité MES, cons. 7.

<sup>2682</sup> CJUE, 27 novembre 2021, *Pringle*, précité, point 160.

comme la BCE, la Commission et le Conseil<sup>2683</sup>. L'action des États membres complète l'action de l'Union en mettant en place un mécanisme au service de la stabilité financière de la zone euro.

**1030.** L'aide financière qui peut être accordée à un État membre en difficulté grâce à ce mécanisme témoigne d'un niveau de confiance élevé entre ces États membres. Mécanisme de mutualisation et de solidarité, l'adoption de ce traité témoigne de la conscience de défendre un intérêt commun<sup>2684</sup>, la stabilité financière de la zone euro, nécessitant d'assurer une assistance financière et de prévenir le risque de contagion financière.

**1031. UNE CONFIANCE GRADUELLE DISTINCTE DE LA CONFIANCE MUTUELLE.** Lorsqu'elle est moteur de l'intégration, et tout particulièrement de l'intégration différenciée, la confiance entre les États membres persiste dans sa dimension subjective et dans sa relativité. Cette confiance graduelle se distingue de la fiction juridique constituée par la confiance mutuelle dans la mesure où celle-ci est supposée correspondre à une relation de confiance multilatérale, reliant l'ensemble des États membres et transcendant les rapports bilatéraux ou plurilatéraux entre les États membres. Le principe qui en découle est fondé sur l'égalité des États membres<sup>2685</sup> au sein de cette relation de confiance et vis-à-vis des obligations qu'elle impose. Aussi, le renversement de la présomption qu'elle implique doit reposer sur des considérations objectives. Toutefois, elle révèle la dimension politique de l'appartenance et de la participation – et de son intensité – à l'Union européenne<sup>2686</sup>. L'intégration différenciée reflète la survivance d'une confiance subjective et donc graduelle et qui prend part au processus d'intégration. Toutefois, celle-ci participe au phénomène de différenciation et à l'asymétrie entre les États membres qui en découle.

---

<sup>2683</sup> F. MARTUCCI, « Les coopérations renforcées, quelques années plus tard : une idée pas si mauvaise que cela ? », *op. cit.*, p. 397.

<sup>2684</sup> Voy. *Supra*. Partie 2. Chapitre 2. Section 2. Paragraphe 2. A.

<sup>2685</sup> Sur la conciliation entre le principe d'égalité des États membres et la différenciation voy. P. CORRE-DUMOULIN, « L'égalité entre États membres de l'Union européenne et la différenciation : de la compatibilité affirmée à l'inconciliabilité exacerbée », *op. cit.*, pp. 531-563.

<sup>2686</sup> *Ibid.*, p. 362.

**1032.** Selon le Professeur Beaud, la différenciation, et tout particulièrement les clauses de retrait accordées avec une certaine facilité aux États membres, porte atteinte à la solidarité et à la confiance fédérative<sup>2687</sup> et éloigne justement l'Union européenne du modèle de la Fédération<sup>2688</sup>. Il est certain que la confiance graduelle correspond à une confiance pré-juridique<sup>2689</sup> qui ne peut être amenée à jouer un rôle structurant dans les relations juridiques entre les États membres. C'est son objectivisation par le droit qui permet de lui conférer des effets propres à assurer l'articulation des systèmes juridiques étatiques<sup>2690</sup>. Il n'en demeure pas moins que cette confiance graduelle survit au processus de juridicisation de la confiance mutuelle et suit une voie dérivée à celle de la confiance mutuelle. Elle continue de produire des effets et permet de donner les impulsions politiques, nécessaires à la poursuite du projet européen.

**1033.** En outre, l'intégration témoigne d'abord d'une volonté d'exercer une compétence en commun par le biais de l'Union<sup>2691</sup>. Cet acte de volonté de l'État membre reflète une adhésion à l'Union européenne et sa capacité à organiser cet exercice commun de la compétence. La volonté de « communautariser » une compétence reflète certes une confiance entre les États membres mais également envers l'Union européenne en tant que système politico-juridique par lequel la compétence est amenée à être exercée. C'est une validation de la capacité de l'Union et du cadre qu'elle offre et au sein duquel la relation de confiance entre les États membres peut et doit s'exprimer. Le questionnement relatif aux fondements, à l'effectivité ainsi qu'à l'existence même de la confiance mutuelle nécessite de prendre en compte la relation des États membres avec le système de l'Union en tant que garant de la confiance mutuelle entre les États membres. La confiance mutuelle, en tant qu'objet juridique de l'Union européenne, sous-tend ainsi l'existence d'une confiance entre l'Union

---

<sup>2687</sup> Sur la notion de confiance fédérative, voy., notamment, O. BEAUD, *Le pacte fédératif. Essai sur la constitution de la Fédération et sur l'Union européenne*, op. cit., pp. 222-229.

<sup>2688</sup> O. BEAUD, « Peut-on penser l'Union européenne comme une Fédération ? », in F. ESPOSITO, N. LEVRAT (dir.), *Europe : de l'intégration à la Fédération*, Louvain-la-Neuve-Genève, Bruylant-Academia-Université de Genève, 2010, p. 101.

<sup>2689</sup> Voy. *Supra*. Partie 1. Titre 1. Chapitre 1. Section 2.

<sup>2690</sup> Voy. *Supra*. Partie 1. Titre 2.

<sup>2691</sup> F. MARTUCCI, *L'ordre économique et monétaire de l'Union européenne*, op. cit., pp. 45-46.

européenne, garante de cette relation de confiance, et les États membres, qui la lui confient.

## Conclusion du Chapitre 1

**1034.** La confiance mutuelle occupe une place particulièrement prégnante en droit de l'Union. Sa récurrence dans le discours institutionnel, qu'il s'agisse des actes de droit dérivé ou de la jurisprudence de la Cour de justice, en fait un élément central de l'équilibre du système juridique de l'Union. Qu'il y soit fait référence en tant que principe juridique ou en tant que notion politique, les institutions s'appuient sur la confiance mutuelle et lui confèrent, par là même, une portée constitutionnelle majeure. Tout particulièrement, sa pluripotence lui permet de constituer une véritable structure de ce système juridique. Sa dimension horizontale pourrait sembler limiter ses potentialités et la cantonner à demeurer une structure de la relation entre les États membres. Or, sa portée constitutionnelle dépasse le plan strictement horizontal. La confiance mutuelle redéfinit également les rapports entre les systèmes juridiques de l'Union et des États membres<sup>2692</sup>.

**1035.** À ce titre, la confiance mutuelle constitue la structure de l'exercice des compétences dans la mesure où elle permet d'identifier l'échelon d'intervention pertinent. Dans le domaine des compétences partagées, le principe de confiance mutuelle repose sur un exercice de principe de la compétence par les États membres. Il présuppose une certaine conservation des systèmes juridiques des États membres et le maintien d'un pluralisme juridique. Cependant, la confiance mutuelle constitue également un objectif général et perpétuel dans la mesure où un degré suffisant de confiance entre les États membres doit être recherché et maintenu afin d'assurer la pérennité des relations entre les États membres. À ce titre, elle est utilisée dans certaines directives d'harmonisation pour motiver le rapprochement des législations nationales. L'harmonisation permettrait selon le législateur de fournir les garanties juridiques nécessaires à la consolidation de la confiance mutuelle entre les États membres. Cet argumentaire juridique revêt un certain potentiel mais ne saurait être abouti que s'il était fondé sur un réel bilan des déficits de confiance et une mise en perspective avec les principes de régulation de l'exercice des compétences que sont la

---

<sup>2692</sup> Voy. *Supra*. Partie 1. Titre 2. Chapitre 1.

subsidiarité et la proportionnalité. En effet, le reversement du principe de l'exercice de la compétence par les États membres ne devrait avoir lieu que si les déficits de confiance le requièrent. Aussi, l'Union ne devrait y avoir recours qu'en dernier ressort compte tenu du changement de paradigme qu'il induit.

**1036.** En outre, la confiance mutuelle définit un exercice particulier de la compétence. D'une part, le principe juridique donne lieu à des obligations de confiance qui encadrent l'exercice par les États membres de leur compétence ; d'autre part, la confiance mutuelle conditionne un exercice collaboratif des compétences par l'Union et les États membres. En effet, l'Union et les États membres poursuivent les missions et les objectifs des traités en exerçant des compétences de manière complémentaire. Ce double niveau de gouvernance, qui se traduit par l'interdépendance des systèmes juridiques de l'Union et des États membres, caractérise ce modèle structuré autour de la confiance.

**1037.** Il s'agit donc bien d'un modèle constitutionnel qui se dessine autour de la confiance mutuelle. À ce titre, elle permet d'identifier la méthode d'intégration adéquate. Par là même, elle renouvelle la signification de ces méthodes parmi lesquelles figurent en premier lieu l'harmonisation et la reconnaissance mutuelle. De la sorte, c'est le sens et la finalité même de l'intégration qui pourraient être renouvelés. En effet, la dynamique instaurée par la confiance mutuelle ne renvoie pas nécessairement à un processus continu de transfert des compétences. Un tel processus reviendrait, *in fine*, à retirer à la notion de confiance mutuelle tout sa substance. Au travers de cette notion, l'intégration dépasse la question du transfert de compétences. Elle est redéfinie comme la poursuite de relations sans cesse plus étroites entre les États membres, reposant sur un approfondissement continu de la relation de confiance mutuelle entre les États membres. Pour qu'un tel modèle soit pérenne, l'Union devrait diversifier les modalités de renforcement de la confiance mutuelle. L'harmonisation ne serait dès lors qu'une méthode de consolidation parmi d'autres. La poursuite de cet objectif ne doit pas conduire à une uniformisation des systèmes juridiques des États membres, au risque d'affaiblir l'obligation de confiance entre les systèmes juridiques des États membres.

**1038.** Or, d'un point de vue tant théorique que pratique, le fonctionnement de ce modèle tend à favoriser la préemption de la compétence par l'Union et ce de manière durable. Il neutralise les divergences entre les systèmes juridiques des États membres, les considérant comme insurmontables par d'autres moyens que l'harmonisation ou l'uniformisation. L'Union néglige d'autres outils qui pourrait transcender ces difficultés tout en maintenant un certain risque, intrinsèque à toute relation de confiance. De nouveau, l'intensification des échanges, l'élaboration d'une culture juridique commune et une connaissance mutuelle solide des systèmes juridiques respectifs des États membres apparaissent comme des impératifs pour la confiance mutuelle.

**1039.** La relation entre la notion d'intégration – comprise cette fois dans son sens classique, comme un processus de transfert et d'exercice en commun de compétences – et celle de confiance mutuelle est cependant plus ambiguë que ce que cet état des lieux laisse paraître. Certes, l'intervention de l'Union par l'élaboration d'un cadre juridique commun réduit le scope de la confiance mutuelle et lui retire peu à peu sa qualité de structure de ce modèle de gouvernance. Cependant, une confiance particulièrement élevée entre les États membres permet aussi de poursuivre l'intégration. Elle établit les bases nécessaires à un transfert de compétence. À ce titre, la différenciation met en lumière le rôle de la confiance dans la dynamique intégrative. En effet, elle met en exergue l'existence d'un climat de confiance particulièrement élevé entre certains États membres et déficitaire vis-à-vis d'autres États membres. Il apparaît toutefois que cette confiance graduelle ne corresponde pas à la confiance mutuelle considérée comme objet juridique du droit de l'Union. Elle renvoie à la confiance politique et subjective entre les États membres, plurielle et nécessairement encadrée par le droit de l'Union européenne. Cet encadrement de la confiance graduelle permet de prévenir la fragmentation du droit de l'Union qui pourrait conduire au délitement du projet européen.

**1040.** La confiance mutuelle se trouve au cœur des équilibres assurant la poursuite du projet européen. Elle structure un modèle constitutionnel d'articulation de l'exercice des compétences entre l'Union et les États membres. Loin d'être cantonnée à une

dimension horizontale, la confiance mutuelle s'inscrit au cœur d'un système redéfinissant les rapports entre les différentes instances de l'Union.

## Chapitre 2. L'émergence d'un système global de confiances

**1041.** La consécration de la confiance mutuelle en droit de l'Union confère à celle-ci une portée « verticale »<sup>2693</sup>. Son étude ne nous renseigne pas uniquement sur les rapports entre les systèmes juridiques des États membres mais également sur les rapports entre le système juridique de l'Union et ceux des États membres. En effet, ces rapports de systèmes sont remodelés par la confiance mutuelle et son instrumentalisation par l'Union.

**1042.** Une approche phénoménologique de la confiance mutuelle oblige à élargir le spectre de notre objet d'étude et à analyser son impact sur l'ensemble des rapports de systèmes au sein de l'Union européenne. À ce titre, il s'avère que la confiance mutuelle est elle-même intrinsèquement liée à une relation de confiance entre l'Union et les États membres. En effet, elle constitue un principe constitutionnel<sup>2694</sup> qui repose sur la fiction juridique de l'existence d'une communauté de valeurs qui implique des obligations de confiance mutuelle entre les États membres. Tout d'abord, cet instrument témoigne de la confiance que l'Union accorde aux États membres et à la capacité de leur systèmes juridiques à intégrer un espace juridique commun, malgré leur diversité. Surtout, ce système constitutionnel requiert l'adhésion des États membres. Il doit être à même d'assurer ses diverses fonctions, dans le respect du pacte fédératif<sup>2695</sup> et tout particulièrement, de l'articulation des rapports entre les systèmes juridiques et

---

<sup>2693</sup> L'adjectif « vertical » n'a pas pour objectif d'instaurer un lien de subordination entre le système juridique de l'Union et ceux des États membres. Nous reprenons le qualificatif classique de la relation entre l'Union et les États membres, à l'instar de l'expression « répartition verticale des compétences », s'opposant à l'horizontalité qui caractérise traditionnellement les relations entre les États membres et leurs systèmes juridiques.

<sup>2694</sup> K. LENAERTS, « La Vie Après l'avis : Exploring the Principle of Mutual (yet Not Blind) Trust », *op. cit.*, p. 805 ; J. P. JACQUE, « La confiance mutuelle. Un élément fédéral dans l'Union européenne ? », in W. MASTOR (dir.), *Penser le droit à partir de l'individu. Mélanges en l'honneur d'Elisabeth Zoller*, Paris, Dalloz, 2018, pp. 81-99 ; L. LEBOEUF, *Le droit européen de l'asile au défi de la confiance mutuelle*, *op. cit.*, p. 49.

<sup>2695</sup> Le pacte fédératif (voy. *Supra.*, Partie 1. Titre 1. Chapitre 1. Section 1. Paragraphe 1. A. 1.b)) établit un certain équilibre des compétences qui doit être respecté par les instances de la Fédération. Voy. L. DECHATRE, *Le pacte fédératif européen*, *op. cit.*, pp. 482-626. Voy. également, O. BEAUD, *Le pacte fédératif. Essai sur la constitution de la Fédération et sur l'Union européenne*, *op. cit.* Nous soulignons néanmoins que, selon le Professeur Beaud, l'Union européenne ne dispose pas de pacte fédératif compte tenu des critères rattachés à ce pacte et de l'analyse.

constitutionnels de l'Union et des États membres. À défaut, l'effectivité du principe de confiance mutuelle et la réalisation des objectifs qui lui sont liés se trouveraient menacés. Aussi, ce système constitutionnel<sup>2696</sup>, qui intègre confiance mutuelle et valeurs communes, est contesté par certains États membres en raison de la menace qu'il représenterait pour les systèmes juridiques des États membres. Toutefois, cette confiance verticale demeure implicite. Sa conceptualisation et son identification sont complexes et néanmoins nécessaires afin d'appréhender toute la portée de la confiance mutuelle (section 1).

**1043.** Dans cette perspective, c'est un système global de confiances qui se dessine. Celui-ci recouvre les relations de confiance qui structurent les différents rapports de systèmes. Le Professeur Combacau distingue le système de l'ordre juridique dans la mesure où l'organisation en « systèmes » n'est pas nécessairement « le produit d'une volonté, alors même que chacun des éléments du système en émanerait pleinement ». Ainsi, « il y aurait des mécanismes, ou des forces, non voulus, qui résultent de la logique inhérente à un certain ordre juridique particulier, développés en dehors des intentions ouvertes des maîtres du système, et qui feraient que tout élément trouve spontanément sa place dans un ensemble ordonné mais non volontaire, auquel même la volonté ne peut déroger sans détruire la logique du système »<sup>2697</sup>. Dès lors, un système se caractériserait par l'organisation de ses éléments constitutifs, dans une logique de causalité qui n'est pas purement normative<sup>2698</sup>. Précisément, ce système de confiances est empreint de cette causalité dans la mesure où la relation de confiance entre l'Union et les États membres n'est pas explicite et n'est pas consacrée dans l'ordre juridique de l'Union. Elle sous-tend pourtant la confiance mutuelle dont elle est indissociable. Garantir la confiance mutuelle requiert le maintien concomitant de la confiance entre l'Union et les États membres. L'interaction de ces confiances oblige à les considérer et à les appréhender ensemble. L'équilibre de ce système de confiances repose dès lors sur l'appréhension simultanée des rapports entre les systèmes juridiques fondés sur des liens de confiance. Dans ce système de confiances, l'Union n'est plus seulement un

---

<sup>2696</sup> D. GERARD, « Mutual Trust as Constitutionalism ? », *op. cit.*, pp. 75-79.

<sup>2697</sup> J. COMBACAU, « Le droit international : bric-à-brac ou système ? », *op. cit.*, p. 87.

<sup>2698</sup> *Ibid.*

tiers garant. Elle est fait partie de ce système, au même titre que les États membres. En ce sens, ce système de confiances n'est concevable que par le prisme d'une appréhension tripartite<sup>2699</sup> de l'Union européenne ce qui permet de reconnaître l'existence d'un système global, englobant l'Union, les États membres et les rapports entre les systèmes de ces différentes instances (section 2).

### Section 1. Une confiance verticale implicite

**1044.** En se saisissant de la relation de confiance entre les États membres, l'Union européenne est amenée à définir les termes de cette relation puisque les États membres n'en ont plus la maîtrise. Ces derniers confient<sup>2700</sup> ainsi leur relation de confiance à l'Union européenne<sup>2701</sup>. Par là même, une relation de confiance entre l'Union et les États membres émerge. D'une part, il s'agit d'une confiance des États membres envers l'Union dans la mesure où les premiers s'en remettent à la seconde pour garantir leur relation de confiance mutuelle. D'autre part, la confiance mutuelle témoigne d'une certaine confiance de l'Union dans les systèmes juridiques des États membres et dans leur capacité à coexister au sein d'un espace juridique commun, sans frontières intérieures et selon une logique de confiance inter-systémique. Il s'agit dès lors pour les instances supranationales et étatiques de s'octroyer leur confiance dans l'exercice de leurs fonctions respectives. En d'autres termes, il est question, en particulier pour les États membres, d'avoir confiance dans la confiance mutuelle. La « confiance dans la confiance »<sup>2702</sup> (comprendre, la confiance dans la confiance mutuelle) repose sur la

---

<sup>2699</sup> O. BEAUD, *Théorie de la Fédération*, *op. cit.*, pp. 139 s.

<sup>2700</sup> La relation de confiance doit être entendue comme « se confier à » l'autre, comme le concevait Althusius. Pour une synthèse de sa pensée sur ce point, voy. C. J. FRIEDRICH, *Pouvoir et fédéralisme*, *op. cit.*, p. 37 s.

<sup>2701</sup> L'acte de confiance, pris par les États membres et qui fonde la relation de confiance mutuelle entre ces derniers, se caractérise également par l'institution d'un tiers garant, l'Union européenne. Voy. *Supra*. Partie 1. Titre 1. Chapitre 1. Section 1. Paragraphe 2.

<sup>2702</sup> Le Professeur E. Dubout souligne l'importance de consolider la confiance dans la confiance mutuelle s'agissant de la confiance de la Cour EDH dans le mécanisme de confiance mutuelle afin de renforcer la cohérence de l'articulation des systèmes juridiques de la Convention EDH et de l'Union européenne. Voy. E. DUBOUT, « *In trust we trust*. La confiance mutuelle dans les jurisprudences de la Cour de justice et la Cour européenne des droits de l'homme », *op. cit.*, pp. 649-664 ; voy. également

fiabilité du système constitutionnel dans lequel elle s'inscrit et sa capacité à se maintenir. Un tel maintien est assuré dans le cas où ses finalités sont poursuivies de manière efficace et que ses fondements sont préservés. Plus précisément, la confiance mutuelle doit permettre l'articulation des systèmes juridiques sans préjudice du maintien d'une protection des valeurs – et tout particulièrement des droits fondamentaux – suffisante. Ce système constitutionnel a conduit l'Union à déployer de nouveaux outils dans le but de le préserver, rencontrant une adhésion inégale des États membres (paragraphe 1). La description de cette confiance verticale reste toutefois complexe. Elle est un objet implicite qui découle de ce système constitutionnel, structuré autour de la confiance mutuelle. Elle est ainsi un objet composite, matérialisée et garantie par un ensemble d'éléments juridiques de droit de l'Union (paragraphe 2).

### *Paragraphe 1. La fiabilité de l'instrument*

**1045.** La fiabilité de la confiance mutuelle repose sur deux éléments complémentaires. Tout d'abord, il s'agit de rationaliser les rapports entre les systèmes juridiques des États membres en instaurant une automaticité dans leur coopération<sup>2703</sup>. Ensuite, l'ensemble repose sur l'existence d'une communauté de valeurs<sup>2704</sup> au sein de laquelle figure l'exigence de respect des droits fondamentaux. La fiabilité de la confiance mutuelle comme instrument de coordination des rapports entre les systèmes juridiques des États membres est conditionnée au respect de la communauté de valeurs sur laquelle elle repose (A). Aussi, le rôle de garant des liens de confiance entre les États membres que revêt l'Union est à la fois plébiscité et contesté par ces derniers. Les moyens d'action déployés par celle-ci pour assurer l'efficacité et le respect de ce système constitutionnel ne reçoivent pas l'adhésion de l'ensemble des États membres.

---

sur la confiance dans la confiance : H. LABAYLE, « Faut-il faire confiance à la confiance mutuelle », *op. cit.*, pp. 472-485.

<sup>2703</sup> Voy. *Supra*. Partie 1. Titre 2. Chapitre 1.

<sup>2704</sup> Voy., notamment, CJUE, 20 avril 2021, *Repubblica*, précité, point 62 ; CJUE, 27 février 2018, *Associação Sindical dos Juizes Portugueses*, précité, point 30 ; CJUE, 21 décembre 2021, *Euro Box*, précité, point 160.

Dès lors, l'Union est tenue de redoubler d'effort afin de persévérer dans cette mission (B).

***A. Une confiance dans l'instrument conditionné à une protection suffisante de la communauté de valeurs***

**1046.** Alors qu'elle fonde la confiance mutuelle, la communauté de valeurs partagée par les États membres constitue une fiction juridique. Elle représente le corpus normatif commun qui transcende le pluralisme juridique inhérent à la coexistence d'une pluralité de systèmes juridiques.

**1047. UNE CONFIANCE MUTUELLE DE NATURE FIDUCIAIRE.** En ce que la confiance mutuelle repose sur une fiction juridique, son maintien en tant qu'instrument de droit de l'Union, est conditionné au crédit que les États membres lui accordent. Elle revêt ainsi un caractère fiduciaire<sup>2705</sup>. Son existence en tant qu'instrument d'articulation des rapports entre les systèmes juridiques des États membres est conditionnée à la confiance que les États membres lui accordent. Cette confiance dans l'instrument repose sur la capacité de l'Union à préserver la relation de confiance mutuelle entre les États membres tout en garantissant une protection suffisante et effective de la communauté de valeurs et tout particulièrement des droits fondamentaux. Dans le cas où la confiance mutuelle ne serait plus considérée comme un instrument fiable et à

---

<sup>2705</sup> L'adjectif « fiduciaire » vient du latin juridique *fiduciarius*, de *fiducia*, la confiance (*fides*) (Voy. « Voy. « fiduciaire », in G. CORNU, *Vocabulaire juridique*, op. cit., p. 455). Dans son sens commun, il désigne les valeurs fictives « fondées sur la confiance en celui qui les émet ». Il est notamment utilisé pour désigner la monnaie lorsqu'elle se présente sous la forme de pièces et de billets. (*Le Robert Maxi Plus*, Paris, 2018, p. 423). Ce qui est qualifié de « fiduciaire » n'a donc pas de valeur intrinsèque mais dépend de la confiance accordée à son « émetteur ». En tant que fiction juridique produite par le système juridique de l'Union, la confiance mutuelle est fiduciaire en ce sens que sa valeur dépend de la confiance accordée par les États membres au système juridique de l'Union.

même d'assurer ses fonctions dans le respect des valeurs communes, les États membres pourraient remettre en cause la fiction juridique sur laquelle elle repose<sup>2706</sup>.

**1048.** Instrument d'articulation des systèmes juridiques des et à même d'assurer ses fonctions dans le respect des valeurs communes, les États membres<sup>2707</sup>, le principe de confiance mutuelle n'a cependant pas pour fonction d'assurer la protection des droits fondamentaux. Il permet l'élaboration et le maintien d'espaces sans frontières intérieures<sup>2708</sup> par l'établissement de présomptions de conformité au droit de l'Union et d'équivalence des systèmes juridiques des États membres. Le respect des droits fondamentaux constitue, quant à lui, la condition d'existence de la confiance mutuelle et non l'objet même de sa fonction.

**1049. CONFIANCE MUTUELLE ET RESPECT DE LA COMMUNAUTE DE VALEURS, COMPLEMENTARITE THEORIQUE ET CONFLIT PRATIQUE.** La confiance mutuelle ne saurait « porter atteinte, de quelque manière que ce soit, aux droits fondamentaux garantis aux personnes concernées »<sup>2709</sup>. Théoriquement, confiance et protection des droits fondamentaux sont complémentaires dans la mesure où, sans garantie effective des droits fondamentaux, la confiance mutuelle serait privée de ses fondements. C'est bien parce que les États membres reconnaissent partager cet impératif qu'ils peuvent et doivent se faire confiance. La confiance mutuelle ne peut donc porter atteinte à la protection des droits fondamentaux sans attenter à ses propres fondements<sup>2710</sup>.

**1050.** Néanmoins, l'interdiction d'un contrôle mutuel entre les États membres, consubstantielle au principe de confiance mutuelle, donne lieu à une fragilisation du système de protection des droits fondamentaux<sup>2711</sup>. La constitutionnalisation du

---

<sup>2706</sup> Comme le souligne la Professeur Elsa Bernard, « il ne peut y avoir de confiance entre États » si les droits fondamentaux ne bénéficient pas d'une protection effective (E. BERNARD, « "Circonstances exceptionnelles" et confiance mutuelle entre États membres de l'Union européenne », in E. CARPANO, G. MARTI, *L'Exception en droit de l'Union*, Rennes, PUR, 2019, pp. 233-248, spéc. p. 233).

<sup>2707</sup> Voy. *Supra*. Partie 1. Titre 2.

<sup>2708</sup> Voy., notamment, CJUE, 5 avril 2016, *Aranyosi et Căldăraru*, précité, point 78 ; CJUE, 25 juillet 2018, *Minister of Justice and Equality*, précité, point 36 ; CJUE, 26 avril 2018, *Donnellan*, précité, points 40-41.

<sup>2709</sup> CJUE, 10 août 2017, *Tupikas*, précité, point 59.

<sup>2710</sup> C. RIZCALLAH, *Le principe de confiance mutuelle en droit de l'Union européenne. Un principe essentiel à l'épreuve d'une crise des valeurs*, *op. cit.*, pp. 425-428, spéc. p. 425.

<sup>2711</sup> Voy. R. TINIERE, C. VIAL, « L'autonomie du système de protection des droits fondamentaux de l'Union européenne en question », *op. cit.*, pp. 9-40.

principe de confiance mutuelle et la première mention de cette interdiction intervient alors que la Cour de justice constate l'incompatibilité avec les traités du projet d'adhésion de l'Union à la Convention EDH<sup>2712</sup>. En convoquant (notamment) le principe de confiance mutuelle pour établir cette incompatibilité, l'avis 2/13 nourrit l'idée que la confiance mutuelle constituerait une menace pour les droits fondamentaux.

**1051.** En effet, l'absence de vérification du respect des droits fondamentaux constitue une garantie juridique en moins de l'équivalence des systèmes juridiques, qui affaiblit le système de protection des droits fondamentaux au sein de cet espace juridique commun. Qui plus est, la confiance mutuelle oblige les États membres à considérer leurs systèmes juridiques respectifs comme étant équivalents, notamment considérant les garanties relatives aux droits fondamentaux. Or, l'établissement d'une équivalence entre les systèmes de protection des droits fondamentaux participe au maintien d'un *statu quo* vis-à-vis des standards de protection des États membres. La présomption d'équivalence issue du principe de confiance mutuelle oblige les États membres à reconnaître que les standards de protection des droits fondamentaux fournis par les systèmes juridiques des États membres protègent de manière équivalente les droits fondamentaux. Il neutralise toute concurrence entre les standards de protection alors même que celle-ci est susceptible de contribuer à l'amélioration des systèmes de protection des droits fondamentaux<sup>2713</sup>. En effet, les États membres pourraient être amenés à élever leur standard de protection en réaction aux exigences des systèmes juridiques des autres États membres<sup>2714</sup>.

**1052.** L'Union ne dispose pas d'une compétence en matière de droits fondamentaux. C'est par le truchement des systèmes juridiques nationaux que la protection des droits

---

<sup>2712</sup> CJUE, 18 décembre 2014, Avis 2/13, précité, point 194.

<sup>2713</sup> La mise en concurrence des systèmes juridiques en la matière a montré qu'elle pouvait donner lieu à une amélioration des standards de protection. C'est le cas lorsque le système juridique de l'Union est mis en concurrence avec celui d'un État membre (arrêts *Solange*) ou avec le système juridique de la Convention EDH (arrêts *MSS c/ Belgique* de la Cour EDH et *N.S.* de la CJUE ayant permis de faire émerger la notion de « défaillance systémique », permettant de mieux appréhender et de prévenir les risques de violation des traitements inhumains et dégradants).

<sup>2714</sup> E. DUBOUT, « *In trust we trust. La confiance mutuelle dans les jurisprudences de la Cour de justice et la Cour européenne des droits de l'homme* », *op. cit.*, pp. 649-664, spéc. p. 660.

fondamentaux, exigence du droit de l'Union, est garantie. Dans le cadre de la coopération judiciaire, l'Union dispose d'une compétence limitée pour harmoniser de manière substantielle les législations nationales en matière pénale<sup>2715</sup>. Aussi, le système de protection des droits fondamentaux prévu par le droit de l'Union repose d'abord sur les systèmes juridiques des États membres. Il est donc avant tout un système de collaboration entre les instances<sup>2716</sup>. C'est d'abord dans le cadre de l'exercice de cette fonction, notamment assurée par le principe de confiance mutuelle, que la fiabilité de l'Union est éprouvée<sup>2717</sup>. Il s'agit donc pour l'Union de perpétuer la confiance des États membres dans sa capacité à assurer l'articulation de leurs systèmes juridiques, au moyen du principe de confiance mutuelle, tout en assurant une protection des droits fondamentaux satisfaisante.

**1053.** L'effectivité du système de protection des droits fondamentaux au sein de cet espace juridique commun est ainsi conditionnée à la manière par laquelle les standards des États membres peuvent s'exprimer, de manière conforme au droit de l'Union. Comme le développe le sociologue R. M. Lepsius<sup>2718</sup>, ce ne sont pas des failles localisées et isolées qui portent atteinte à l'institution. Ce sont les comportements individuels non reportés par le système, sa « tolérance systémique », qui conditionnent la fiabilité de l'institution. Ainsi, le non-respect des droits fondamentaux par un État membre ne constitue pas la réelle menace pour le système de protection des droits fondamentaux. C'est l'aptitude du système à reconnaître et à donner des effets à ces défaillances qui assure sa solidité<sup>2719</sup>. L'effectivité de la confiance mutuelle, instrument essentiel de ce système, réside en premier lieu dans sa capacité à saisir ces défaillances

---

<sup>2715</sup> V. MITSILEGAS, « EU Criminal Law Competence after Lisbon : From Securitized to Functional Criminalisation », in D. ACOSTA ARCARAZO, C. C. MURPHY (dir.), *EU Security Law and Justice – After Lisbon and Stockholm*, Oxford, Hart Publishing, 2014, pp. 110-128.

<sup>2716</sup> Voy. *Supra*. Partie 2. Titre 2. Chapitre 1. Section 1. Paragraphe 2.

<sup>2717</sup> M. Guiresse souligne la menace pesant sur « la crédibilité du principe » qui pourrait affaiblir son « acceptabilité » et, *in fine*, son effectivité. Elle affirme le risque d'un affaiblissement du dialogue des juges et d'une inapplication du principe qui pourrait « statuer en toute autonomie ». Voy. M. GUIRESSE, *Le principe juridique de confiance mutuelle entre États membres en droit de l'Union européenne*, *op. cit.*, p. 471.

<sup>2718</sup> R. M. LEPSIUS, cité par M. SCHWARZ, « Let's talk about trust, baby! Theorizing trust and mutual recognition in the EU's area of freedom, security and justice », *op. cit.*, p. 138.

<sup>2719</sup> *Ibid.*, pp. 138-139.

et à intégrer les risques de violations des droits fondamentaux dans son régime juridique. Une confiance « aveugle »<sup>2720</sup> à ces défaillances étatiques aurait pour conséquence de fragiliser l'instrument. Il en découlerait une perte de crédit de l'Union dans sa capacité à assurer une collaboration efficace au sein d'un espace décloisonné tout en garantissant le respect des droits fondamentaux. En cela, la confiance mutuelle est indexée au crédit et à la confiance<sup>2721</sup> que les États membres éprouvent vis-à-vis de ce système de confiance, instauré et encadré par le système juridique de l'Union. L'Union est donc tenue de prévoir des exceptions au principe de confiance mutuelle afin d'assurer sa légitimité politique, en tant que garant d'une protection effective des droits fondamentaux<sup>2722</sup>.

**1054.** À ce titre, la notion de défaillance systémique<sup>2723</sup> a constitué une avancée majeure et nécessaire à la consolidation de la confiance entre les États membres et l'Union. La reconnaissance par la Cour de justice d'exception au principe de confiance mutuelle et du caractère réfragable des présomptions qui découlent<sup>2724</sup> de ce dernier contribue à faire de ce principe un instrument fiable du droit de l'Union. Il n'en demeure pas moins que cette notion<sup>2725</sup> ne recouvre pas, par définition, l'ensemble des violations des droits fondamentaux. La défaillance d'un État membre, qui ne peut pas être qualifiée de « systémique », ne fait pas échec aux obligations issues du principe de confiance mutuelle tant et si bien que les autres États membres doivent continuer à présumer le respect par cet État membre du droit de l'Union et des droits fondamentaux<sup>2726</sup>. Dans la mesure où en établissant que certaines atteintes ne permettent pas de renverser la présomption, la Cour de justice reconnaît que le principe

---

<sup>2720</sup> E. STORSKRUBB, « Mutual Trust and the Limits of Abolishing Exequatur in Civil Justice », *op. cit.*, pp. 19-20 ; V. MITSILEGAS, « Conceptualising Mutual Trust in European Criminal Law : the Evolving Relationship Between Legal Pluralism and Rights-Based Justice in the EU », *op. cit.*, p. 26.

<sup>2721</sup> Sur le lien entre crédit et confiance, voy. *Supra*. Introduction. Section 1. Paragraphe 1.

<sup>2722</sup> M. SCHWARZ, « Let's talk about trust, baby! Theorizing trust and mutual recognition in the EU's area of freedom, security and justice », *op. cit.*, p. 136.

<sup>2723</sup> M. IOANNIDIS, A. VON BOGDANDY, « Systemic deficiency in the rule of law : what it is, what has been done, what can be done », *op. cit.*

<sup>2724</sup> Ce caractère réfragable a été reconnu en matière d'asile dans l'arrêt *N.S.* (CJUE, 21 décembre 2011, *N.S.*, précité). Voy. *Supra*. Partie 1. Titre 2. Chapitre 1. Section 2. Paragraphe 2. A.

<sup>2725</sup> Voy. *Supra*. Partie 1. Titre 2. Chapitre 1. Section 2. Paragraphe 2. A.

<sup>2726</sup> Nous revenons plus en détail sur les difficultés posées par la notion de défaillance systémique dans le paragraphe suivant.

de confiance mutuelle peut porter une atteinte aux droits fondamentaux<sup>2727</sup> tant que celle-ci n'est pas – au moins<sup>2728</sup> – systémique. Ce faisant, la confiance mutuelle entre les États membres comporte une tolérance, du moins minimale, à certaines défaillances des systèmes juridiques des autres États membres.

**1055. QUI PEUT LE PLUS, PEUT LE MOINS : LA JURISPRUDENCE MELLONI, SYMPTOME D'UNE CONFIANCE PRECAIRE DE L'UNION DANS LE PLURALISME JURIDIQUE.** Une condition du maintien de la confiance des États membres dans l'instrument réside dans le caractère suffisant de la protection des droits fondamentaux qu'elle assure. Les différentes exigences vis-à-vis de cette protection selon l'État membre considéré se traduisent par la coexistence d'une pluralité de standards de protection des droits fondamentaux. L'Union peut alors promouvoir la convergence de ces exigences par l'harmonisation des standards et la consécration d'un standard autonome de protection. En est une illustration caractéristique la décision-cadre 2002/584/JAI relative au mandat d'arrêt européen<sup>2729</sup>. Dans son arrêt *Melloni*, la Cour de justice a estimé qu'un État membre ne pouvait conditionner l'exécution d'un mandat d'arrêt européen à la révision de la condamnation dans l'État membre d'émission, afin d'éviter une atteinte au droit à un procès équitable et aux droits de la défense garantis par sa constitution<sup>2730</sup>. En effet, le principe de confiance mutuelle interdit d'exiger le respect d'un standard de protection des droits fondamentaux prévu par un État membre plus protecteur que celui établi par le droit de l'Union<sup>2731</sup>. Ce standard uniformisé par le droit de l'Union doit être considéré par l'ensemble des États membres comme étant suffisamment protecteur quand bien même le standard offert par leur législation promet davantage de garanties. Si l'arrêt ne mentionne pas la notion de « standard suffisant », l'Avocat général dans cette affaire l'avait expressément mentionné dans ses

---

<sup>2727</sup> C. RIZCALLAH, *Le principe de confiance mutuelle en droit de l'Union européenne. Un principe essentiel à l'épreuve d'une crise des valeurs*, op. cit., p. 424.

<sup>2728</sup> Pour rappel, en matière pénale, le contrôle de l'existence d'une défaillance systémique doit être doublé d'un contrôle *in concreto* du risque personnel qui touche l'individu faisant l'objet de l'acte ou de la décision judiciaire.

<sup>2729</sup> Décision-cadre 2002/584/JAI du Conseil du 13 juin 2002, précitée, article 4 *bis*, paragraphe 1.

<sup>2730</sup> CJUE, 26 février 2013, *Melloni*, précité, point 64.

<sup>2731</sup> *Ibid.*, point 63. Sur les obligations inhérentes au principe de confiance mutuelle, voy. Partie 1. Titre 2. Chapitre 1. Section 2. Paragraphe 1.

conclusions. Ainsi, le standard harmonisé en droit de l'Union est « suffisant et approprié pour atteindre les objectifs susmentionnés et que le respect des articles 47, deuxième alinéa, et 48, paragraphe 2, de la Charte n'exigeait pas qu'il opte pour une protection plus étendue »<sup>2732</sup>. Il s'agit bien du sens qu'il faut donner à l'arrêt de la Cour de justice.

**1056.** Le principe de confiance mutuelle oblige dès lors l'État membre à reconnaître le caractère suffisant de la protection permise par le droit de l'Union, même si elle offre moins de garanties que le standard national<sup>2733</sup>. Cette solution, s'inscrivant dans une logique de double niveau de standards<sup>2734</sup>, oblige les États membres à repenser le caractère suffisant de leur propre standard. Dans le cas où le standard commun est moins protecteur que le standard national, la reconnaissance du caractère « suffisant » du standard harmonisé présente quelques difficultés juridiques et conceptuelles.

**1057.** En effet, le standard national est consacré par le droit positif de l'État membre. Il établit les garanties nécessaires, et donc minimales, à la protection d'un droit fondamental. Il ne peut donc être que suffisant. Il ne fournit pas une protection renforcée d'un droit fondamental mais une protection adéquate. En ce sens, les garanties rattachées au standard de protection du droit fondamental considéré sont nécessaires. Le non-respect des exigences rattachées à ce standard est dès lors constitutif d'une violation du droit fondamental en question. Or, dans le cas où un standard a été harmonisé en droit de l'Union, celui-ci peut être plus ou moins protecteur que les standards nationaux. Il n'en demeure pas moins « suffisant » à la lecture de l'arrêt *Melloni*. Le double niveau de standards ainsi instauré enjoint donc l'État membre à opérer un certain décentrement et lui impose de reconsidérer le caractère « suffisant » du standard de protection. Alors même que le standard national et le standard de droit de l'Union ne fournissent pas le même degré de protection d'un droit fondamental, ceux-ci doivent être tous deux considérés par l'État membre comme étant

---

<sup>2732</sup> Conclusions de l'Avocat général BOT, 2 octobre 2012, *Melloni*, précitées, point 83.

<sup>2733</sup> E. DUBOUT, « Le niveau de protection des droits fondamentaux dans l'Union européenne : unitarisme constitutif *versus* pluralisme constitutionnel – Réflexions autour de l'arrêt *Melloni* », *op. cit.*, p. 299.

<sup>2734</sup> D. RITLENG, « De quelques difficultés suscitées par la concurrence des standards de protection des droits fondamentaux en Europe », *op. cit.*, pp. 31-51.

« suffisants ». D'une part, le standard national est par définition « suffisant », si l'on considère les exigences de respect du droit fondamental consacrées dans son droit positif. D'autre part, le standard de droit de l'Union doit être considéré comme étant « suffisant » dans le cadre de la mise en œuvre du droit de l'Union<sup>2735</sup>.

**1058.** Dans l'affaire *Melloni*, le standard de protection du droit à un procès équitable prévu par la constitution espagnole a été considéré par la Cour de justice comme étant plus protecteur que celui octroyé par la décision-cadre relative au mandat d'arrêt européen<sup>2736</sup>. Ce faisant, il ne peut pas constituer un motif d'inexécution d'un mandat d'arrêt. Pourtant, considérant le système juridique espagnol, un standard moins protecteur est nécessairement insuffisant dans la mesure où le standard qu'il consacre assure, ni plus ni moins, le respect du droit à un procès équitable. Par conséquent, comme le constate le Professeur Blanquet, la jurisprudence *Melloni* a conduit le juge constitutionnel espagnol, dans le cas d'espèce, à « un réexamen de sa conception du cœur substantiel des droits fondamentaux, la décision de la Cour de justice le conduisant donc à revoir sa propre détermination du standard de protection espagnol, en renonçant à juger qu'une décision d'extradition d'un condamné dans un autre État pour des délits graves par défaut sans que celui-ci puisse y bénéficier d'un droit de recours porte atteinte au cœur substantiel du droit à un procès équitable [...] »<sup>2737</sup>. Le

---

<sup>2735</sup> Faire prévaloir le standard national plus protecteur que le standard harmonisé reviendrait en effet à considérer que ce dernier offre une protection insuffisante du droit fondamental, comme le souligne l'avocat général Bot dans ses conclusions dans l'affaire *Melloni* (voy. Conclusions de l'Avocat général BOT, 2 octobre 2012, *Melloni*, précitées, point 72).

<sup>2736</sup> Le standard actuel relatif à ce droit procédural a été introduit par la décision-cadre 2009/299/JAI du Conseil du 26 février 2009 portant modification des décisions-cadres 2002/584/JAI, 2005/214/JAI, 2006/783/JAI, 2008/909/JAI et 2008/947/JAI, renforçant les droits procéduraux des personnes et favorisant l'application du principe de reconnaissance mutuelle aux décisions rendues en l'absence de la personne concernée lors du procès, *JOCE*, n° L 81/24 du 27 mars 2009. Cette décision-cadre insère un article 4 bis à la décision-cadre relative au mandat d'arrêt européen. Selon cet article, il est possible de refuser l'exécution d'un mandat d'arrêt européen aux fins d'exécution d'une peine ou d'une mesure de sûreté privatives de liberté « si l'intéressé n'a pas comparu en personne au procès qui a mené à la décision, sauf si le mandat d'arrêt européen indique que l'intéressé, conformément aux autres exigences procédurales définies dans la législation nationale de l'État membre d'émission » s'il a été informé et cité à comparaître au procès. L'article détaille les conditions nécessaires pour considérer que le droit à un procès équitable de l'individu soit considéré comme ayant été respecté.

<sup>2737</sup> M. BLANQUET, « Le dialogue entre les juges constitutionnels et la Cour de justice : enfin des mots, toujours des maux ? », in B. BERTRAND, F. PICOD, S. ROLAND, *L'identité du droit de l'Union européenne : mélanges en l'honneur de Claude Blumann*, op. cit., pp. 289-308, spéc. pp. 306-308.

juge constitutionnel espagnol ne pouvait alors que reconnaître que le standard de protection issu du droit constitutionnel espagnol est « plus que suffisant » sauf à considérer que deux standards, offrant une protection plus ou moins forte d'un droit fondamental, peuvent être qualifiés de suffisants.

**1059.** Il faut néanmoins distinguer le cas où le standard national serait plus protecteur que le standard de droit de l'Union de celui où le standard national serait moins protecteur que ce dernier. En effet, dans le cas où le standard national est moins protecteur que le standard de droit de l'Union, il s'avère que le premier est insuffisant dans le cadre de la coopération et de la mise en œuvre du droit de l'Union. À l'inverse, l'obligation pour l'État membre de revoir à la baisse la protection de ces valeurs dans le cadre de sa coopération avec les autres États membres est plus difficile. L'insuffisance d'un standard de protection d'un droit est plus facilement concevable que sa « sur-suffisance »<sup>2738</sup>.

**1060.** De surcroît, la solution donnée par la Cour de justice est propice à la contestation de la performance du système de garantie des droits fondamentaux octroyé par l'Union. Elle impose aux États membres de reconsidérer le caractère suffisant de la protection, dans une sorte de dénégation de leur propre système juridique et des exigences qu'ils traduisent. Ces derniers peuvent être amenés à considérer que le droit de l'Union affaiblit le système de protection des droits fondamentaux en les obligeant à se conformer à un standard moins protecteur que celui consacré dans leur ordre juridique. En faisant reposer la solution *Melloni* sur le principe de confiance mutuelle, les États membres peuvent considérer que la confiance octroyée aux autres États membres constitue un frein à l'élaboration d'un système de protection des droits fondamentaux satisfaisant. L'instrumentalisation de la confiance mutuelle est dès lors susceptible d'affaiblir la confiance réelle que les États membres accordent respectivement à leurs systèmes juridiques.

---

<sup>2738</sup> Ce néologisme illustre l'impasse de la notion de « standard suffisant » lorsqu'il se confronte à des standards plus protecteurs dans la mesure où il conduit à affirmer qu'un standard national peut être plus que suffisant ou même excessif.

**1061.** Cette solution posée par la Cour de justice peut témoigner d'une confiance précaire<sup>2739</sup> de l'Union dans la capacité des systèmes juridiques des États membres à assurer l'unité et l'effectivité du droit de l'Union. La Cour de justice fait preuve d'une confiance relative dans l'unité du système juridique global constitué d'une diversité de systèmes juridiques. Le Professeur Dubout procède à la comparaison de cette approche avec celle de la Cour suprême des États-Unis<sup>2740</sup>. Cette dernière avait estimé que la protection fédérale revêtait un caractère subsidiaire et qu'une protection plus favorable des droits fondamentaux pouvait alors être invoquée. Le Professeur Dubout conclut à l'existence « d'une maturité différente dans la confiance qu'a le juge du système le plus global en l'unité de l'ordre juridique dont il est le garant »<sup>2741</sup>. Une autre solution était envisageable dans la mesure où la confiance mutuelle repose sur la reconnaissance de l'équivalence des systèmes juridiques des États membres. Or, le critère de la suffisance du standard octroyé par l'Union permet certes d'assurer, avec une certaine autorité, l'unité du droit de l'Union mais il change le paradigme de la confiance mutuelle. Le critère de l'équivalence de standards, en principe, permettrait à ces derniers de s'exprimer dans le cadre de la mise en œuvre du droit de l'Union. Or, la jurisprudence *Melloni* abandonne l'idée d'une équivalence au profit de standards plus ou moins protecteurs et dominés par le standard européen, qui doit être considéré comme suffisant<sup>2742</sup>. L'unité et l'effectivité du droit de l'Union se trouvent préservées au détriment d'une protection renforcée des droits fondamentaux.

**1062. UNE CONFIANCE MODERÉE DE L'UNION ENVERS LES ÉTATS MEMBRES DANS LA MISE EN ŒUVRE DU PRINCIPE DE CONFIANCE MUTUELLE.** Conformément au régime élaboré par la Cour de justice, il revient aux États membres d'assurer l'équilibre entre la confiance mutuelle et le risque de violation des droits fondamentaux<sup>2743</sup>. La Cour de

---

<sup>2739</sup> E. DUBOUT, « Le niveau de protection des droits fondamentaux dans l'Union européenne : unitarisme constitutif *versus* pluralisme constitutionnel – Réflexions autour de l'arrêt *Melloni* », *op. cit.*, p. 296.

<sup>2740</sup> *Ibid.*

<sup>2741</sup> *Ibid.*

<sup>2742</sup> *Ibid.*, p. 306.

<sup>2743</sup> C'est l'autorité judiciaire de l'État membre d'exécution qui appréciera et le cas échéant conclura à l'existence d'une défaillance systémique permettant de faire exception à la mise en œuvre du droit de l'Union. C'est encore l'autorité judiciaire qui, en matière pénale, réalise le contrôle *in concreto* de l'existence d'un risque réel de violation du droit fondamental. Voy., notamment, CJUE, 21 décembre

justice a néanmoins dressé une « feuille de route » indiquant les modalités d’appréciation de ce risque et les éléments à prendre en considération<sup>2744</sup>. Toutefois, la décision finale établissant l’existence d’un risque justifiant l’exception au principe de confiance mutuelle revient aux autorités des États membres. En effet, à l’issue d’un travail de collecte d’éléments « objectifs, fiables, précis et dûment actualisés »<sup>2745</sup> et d’un dialogue avec les autorités de l’État membre d’émission, les autorités de l’État membre d’exécution doivent décider si la confiance mutuelle peut être maintenue et si la décision peut être exécutée. Ainsi, il n’est pas du ressort de l’Union de décider si telle ou telle décision nationale doit être exécutée ou non. La maintien d’une certaine maîtrise par les États membres de la relation de confiance mutuelle marque la limite du processus d’objectivisation de la confiance mutuelle par sa consécration en droit de l’Union. Les États membres ne se trouvent pas totalement dépossédés de la faculté de maintenir ou non leur confiance envers un autre État membre. Des disparités peuvent alors exister dans l’analyse du risque et la considération des éléments à prendre en compte<sup>2746</sup>. Néanmoins, la Cour de justice manifeste une certaine confiance dans la faculté des autorités nationales à réguler et moduler la confiance qu’ils peuvent s’accorder.

**1063.** Ce laisser-faire de la Cour de justice pose néanmoins des questions quant à l’imputabilité de la prise de décision<sup>2747</sup>. La limitation du principe de confiance mutuelle et le développement de la notion de défaillance systémique laissent un certain pouvoir d’appréciation aux États membres malgré les efforts de précisions de la

---

2011, *N.S.*, précité, en matière d’asile et CJUE, 5 avril 2016, *Aranyosi et Căldăraru*, précité, en matière pénale.

<sup>2744</sup> Voy., notamment, CJUE, 5 avril 2016, *Aranyosi et Căldăraru*, précité ; CJUE, 25 juillet 2018, *Minister of Justice and Equality*, précité.

<sup>2745</sup> *Ibid.*, point 89.

<sup>2746</sup> Ces divergences peuvent exister au sein même d’un État membre. Pour une présentation détaillée des différences d’appréciation du risque de violation indirecte des droits fondamentaux et en particulier de traitement inhumain ou dégradant en cas de transfert d’un demandeur d’asile vers un État membre (exemples des transferts vers la Hongrie), voy. P. AURIEL, *L’équivalence des protections des droits fondamentaux dans l’Union européenne*, *op. cit.*, pp. 388 s. ainsi que l’annexe 2 de l’ouvrage « Arrêts des cours administratives d’appel relatifs aux suspensions de transfert de demandeurs d’asile vers la Hongrie ».

<sup>2747</sup> M. WENDEL, « Indépendance judiciaire et confiance mutuelle : à propos de l’arrêt LM », *op. cit.*, pp. 209 s. ; E. DUBOUT, « *In trust we trust*. La confiance mutuelle dans les jurisprudences de la Cour de justice et la Cour européenne des droits de l’homme », *op. cit.*, pp. 649-664, spéc. pp. 654-655.

Cour<sup>2748</sup>. Dès lors, les États membres conservent la responsabilité de maintenir ou non la coopération, au risque de permettre une violation des droits fondamentaux. Ce « chèque en blanc »<sup>2749</sup> laissé aux juridictions des États membres se concrétise par des difficultés de mises en œuvre du « test » élaboré par la Cour de justice ainsi qu'une certaine disparité dans l'appréciation du risque de violation de l'État de droit et plus précisément du principe d'indépendance des juridictions. Si le test d'appréciation du risque ne conduit que très rarement à refus d'exécution du mandat d'arrêt européen, cela ne signifie pas nécessairement que le risque n'est pas réel. La juridiction d'un État membre peut, au-delà de la difficulté technique qui se pose, avoir quelques difficultés à conclure à l'existence de défaillances systémiques emportant le refus de l'extradition. Ainsi, la France a été condamnée par la Cour EDH dans l'affaire *Bivolaru et Moldovan*<sup>2750</sup> pour violation de l'article 3 de la Convention EDH en raison d'une « insuffisance manifeste de protection ». L'affaire concernait deux ressortissants roumains faisant l'objet d'un mandat d'arrêt européen émis par les autorités roumaines. Les autorités d'exécution françaises ont décidé d'exécuter lesdits mandats malgré les arguments des requérants arguant d'un risque réel de traitements inhumains et dégradants s'ils venaient à exercer leur peine de prison en Roumanie, eu égard aux conditions de détention. La Cour EDH a considéré que « l'autorité judiciaire d'exécution disposait de bases factuelles suffisamment solides, provenant en particulier de sa propre jurisprudence pour caractériser l'existence d'un risque réel que le requérant soit exposé à des traitements inhumains et dégradants en raison de ses conditions de détention en Roumanie et ne pouvait dès lors s'en remettre exclusivement aux déclarations des autorités roumaines »<sup>2751</sup>. À défaut d'une saisine de la Cour de justice d'un renvoi préjudiciel par les autorités d'exécution du mandat d'arrêt européen,

---

<sup>2748</sup> E. DUBOUT, « *In trust we trust*. La confiance mutuelle dans les jurisprudences de la Cour de justice et la Cour européenne des droits de l'homme », *op. cit.*, pp. 649-664, spéc. pp. 654-655.

<sup>2749</sup> M. POELEMANS, « L'impact du principe de confiance mutuelle sur le juge national d'exécution d'un mandat d'arrêt européen », in M. POELEMANS, F. RIEM (dir.), *La confiance mutuelle dans l'Union européenne. De l'objectif politique au principe juridique*, *op. cit.*, p. 100.

<sup>2750</sup> CEDH, 25 mars 2021, *Bivolaru et Moldovan c/ France*, req. n° 40324/16 et 12623/17.

<sup>2751</sup> *Ibid.*, point 126.

la Cour EDH se présente comme le garant de la protection des droits fondamentaux au sein de ce système de remise automatique fondé sur le principe de confiance mutuelle.

**1064.** Cette responsabilité des États membres dans la mise en œuvre du principe de confiance mutuelle peut, dans de rares cas, donner lieu à un refus d'exécution du mandat d'arrêt européen. Ainsi, le tribunal régional supérieur de Karlsruhe<sup>2752</sup> s'est opposé à l'extradition de plusieurs individus faisant l'objet de mandats d'arrêt émis par les autorités polonaises en raison de l'absence de garanties du respect de leur droit à un procès équitable par les juridictions polonaises<sup>2753</sup>. Il a, par la suite, subordonné l'exécution du mandat d'arrêt à la condition que l'ambassade allemande puisse participer au procès et rendre visite aux accusés placés en détention, confirmant une méfiance réelle à l'encontre de l'État membre et le contrôle, sinon la surveillance, qui devait être instauré<sup>2754</sup>.

**1065.** Certes, dans le cadre d'un renvoi préjudiciel, la Cour de justice ne peut pas se prononcer sur le fond des affaires qui ont conduit au renvoi ; toutefois, pour éviter d'éventuelles condamnations par la Cour EDH, les États membres se doivent de recourir au mécanisme du renvoi préjudiciel afin que la Cour de justice puisse préciser le contenu de la notion de circonstances exceptionnelles et les délester d'une part de la responsabilité de la décision finale.

**1066. UN INSTRUMENT METTANT LES ÉTATS MEMBRES EN PORTE-A-FAUX VIS-A-VIS DE LEURS OBLIGATIONS CONVENTIONNELLES.** Il est nécessaire d'intégrer l'éventuel déficit de confiance dans l'instrument lui-même afin qu'il puisse être mieux appréhendé par le système juridique de l'Union. À titre d'exemple, les disparités persistantes entre les jurisprudences de la Cour EDH et de la Cour de justice porte atteinte à la fiabilité du principe de confiance mutuelle dans sa capacité à assurer le maintien d'un système de protection des droits fondamentaux suffisant. Les États membres, parties à la Convention EDH, se voient opposés des obligations contraires<sup>2755</sup> qui fragilisent le principe de confiance mutuelle dans la mesure où, selon la Cour EDH,

---

<sup>2752</sup> OLG Karlsruhe, ord., 17 février 2020, Ausl 301 AR (156/19).

<sup>2753</sup> *Ibid.*, pp. 101-103.

<sup>2754</sup> *Ibid.*, p. 103.

<sup>2755</sup> Voy. *Supra*. Partie 1. Titre 2. Chapitre 2. Section 1. Paragraphe 2. B. 1.

il peut donner lieu à des violations des droits fondamentaux. Le filtre constitué par le contrôle *in abstracto* de l'existence « de défaillances soit systémiques ou généralisées, soit touchant certains groupes de personnes »<sup>2756</sup> entraîne une tolérance du principe de confiance mutuelle envers le risque de violation des droits fondamentaux lorsque celui-ci n'est pas systémique ou généralisé. Au contraire, la Cour EDH reconnaît le caractère réfragable de la présomption de respect des droits fondamentaux dans la mesure où elle n'empêche pas les États membres « d'examiner de manière approfondie et individualisée la situation de la personne objet de la mesure et de surseoir au renvoi au cas où le risque de traitements inhumains ou dégradants serait avéré »<sup>2757</sup>. Une limitation du contrôle du respect des droits fondamentaux par le principe de confiance mutuelle peut « aller à l'encontre de l'obligation qu'impose la Convention de permettre au moins au juge de l'État requis de procéder à un contrôle adapté à la gravité des allégations sérieuses de violation des droits fondamentaux dans l'État d'origine afin d'éviter une insuffisance manifeste dans la protection de ces droits »<sup>2758</sup>.

**1067. CONDITION DE « LA CONFIANCE DU PUBLIC » DANS LES POLITIQUES DE L'UNION.** La confiance entre l'Union et les États membres est intimement liée à la notion d'adhésion et au sentiment d'appartenance à l'Union. Dans ce cadre, la confiance que « le public », les Européens, accordent à l'Union européenne joue un rôle primordial. Tout particulièrement, la faculté de la confiance mutuelle à maintenir une coopération efficace mais également suffisamment protectrice des droits fondamentaux des individus conditionne la « confiance du public » envers l'Union et la coordination ainsi mise en place. Comme le précise la Commission européenne, « [l]e respect des droits fondamentaux à l'intérieur de l'Union permet de bâtir la confiance mutuelle entre les États membres ainsi que la confiance du public en général dans les politiques de l'Union »<sup>2759</sup>. L'enjeu de la confiance mutuelle est donc de

---

<sup>2756</sup> CJUE, 5 avril 2016, *Aranyosi et Căldăraru*, précité, point 89 ; CJUE, 19 mars 2019, *Jawo*, précité, point 90.

<sup>2757</sup> CEDH, 4 novembre 2014, *Tarakhel c/ Suisse*, précité.

<sup>2758</sup> CEDH, 21 mai 2016, *Avotiņš c. Lettonie*, précité, point 114.

<sup>2759</sup> Communication de la Commission du 19 octobre 2010, « Stratégie pour la mise en œuvre effective de la Charte des droits fondamentaux par l'Union européenne », COM(2010) 573 final, p. 4.

maintenir également cette confiance du public dans l'institution<sup>2760</sup> et la capacité de cette dernière à maintenir un système de protection des droits fondamentaux adéquat.

### ***B. Une confiance variablement accordée à l'Union européenne***

**1068.** La confiance entre l'Union et les États membres peut s'apprécier à l'aune des sollicitations des États membres et de leur adhésion à ce système constitutionnel structuré autour de la confiance mutuelle et des valeurs communes. L'adhésion à ce système ne fait néanmoins pas l'unanimité et certains États membres le remettent en cause considérant son impact sur leur autonomie<sup>2761</sup>. L'élaboration de ce système de confiance laisse apparaître des dissensions entre les États membres<sup>2762</sup> quant aux voies que devraient emprunter l'Union européenne et le rôle que celle-ci devrait jouer dans la structuration de leurs relations (1).

**1069.** Face à la crispation de certains États membres, l'Union s'efforce de répondre aux menaces en déployant un panel d'instruments dans le but de protéger la relation de confiance mutuelle entre les États membres. En tant que garant de ce système, elle multiplie les tentatives pour contenir cette crise de confiance, symptôme d'un mal plus profond, remettant en question la nature du projet européen et de l'Union elle-même (2).

---

<sup>2760</sup> Dans ce contexte, « l'institution » renvoie à la notion élaborée par M. Hauriou dans sa *Théorie de l'Institution*. L'institution est « une idée d'œuvre ou d'entreprise qui se réalise et dure juridiquement dans un milieu social ; pour la réalisation de cette idée, un pouvoir s'organise qui lui procure des origines ; d'autre part, entre les membres du groupe social intéressé à la réalisation de l'idée, il se produit des manifestations de communion dirigées par les organes du pouvoir et réglées par des procédures ». (*La théorie de l'institution et de la fondation, essai de vitalisme social*, 1925, p. 96). Cité par D. DERO-BUGNY, « De l'intérêt de la qualification d'institution », *RTDE*, 2018, n° 3, pp. 541-562.

<sup>2761</sup> Voy. *Supra*. Partie 2. Titre 1. Chapitre 1.

<sup>2762</sup> R. COMAN, « Le clash des paradigmes ? Quand l'État de droit se heurte à l'essor des idées anti-libérales », *op. cit.*, p. 108. Voy. également A. TURMO, « L' "Europe des valeurs communes" et la confiance mutuelle dans le droit pénal de l'Union européenne : analyse de l'impact de la résistance nationale à un récit judiciaire européen », in A. BAILLEUX, E. BERNARD, S. JACQUOT (dir.), *Les récits judiciaires de l'Europe – concepts et typologie*, *op. cit.*, pp. 145-168.

## *1. Le discours ambivalent des États membres*

**1070.** La progression de la philosophie politique illibérale<sup>2763</sup> et les conduites étatiques qui la concrétisent obligent l'Union à redoubler d'effort pour sauvegarder la confiance mutuelle et les valeurs sur lesquelles elle repose. De la même manière, tant le récit des valeurs développé par l'Union, qui participe à l'avènement d'un discours identitaire, que les actions qui le traduisent tendent à renforcer la crispation identitaire de certains États membres. Le discours identitaire de l'Union, qui s'articule autour du partage d'une communauté de valeurs, se voit opposé un discours identitaire alternatif, porté par certains États membres. Ce rapport de force questionne le rôle endossé par l'Union dans l'élaboration et la garantie du système constitutionnel de l'Union. Alors que certains États membres dénoncent les incursions de l'Union dans les systèmes juridiques (et même constitutionnels) des États membres<sup>2764</sup> (a), d'autres États membres font appel à elle et la pressent d'agir et de faire respecter les valeurs de l'Union sans lesquelles la confiance mutuelle est impossible (b). Les attentes des États membres envers l'Union divergent et soulignent les difficultés à maintenir des liens de confiance entre l'Union et la communauté d'États membres.

### *a) La tension de la crispation*

**1071.** La « crise des valeurs »<sup>2765</sup> donne lieu à une « crise de confiance »<sup>2766</sup> qui se caractérise par la remise en cause de la relation de confiance mutuelle et de ses

---

<sup>2763</sup> J. BOURRINET, « L'Union européenne confrontée à la "démocratie illibérale" », *op. cit.* ; R. COMAN, « Le clash des paradigmes ? Quand l'État de droit se heurte à l'essor des idées anti-libérales », *op. cit.*

<sup>2764</sup> Voy., notamment s'agissant des juridictions constitutionnelles polonaise et allemande, F. MARTUCCI, « La Pologne et le respect de l'État de droit : quelques réflexions suscitées par la décision K 3/21 du Tribunal constitutionnel polonais », *op. cit.* ; F. MARTUCCI, « Primauté, identité et *ultra vires* : forger l'Union par le droit sans anéantir l'État de droit », *op. cit.* ; A. MORANDO, « Le contrôle *ultra vires* par la Cour constitutionnelle allemande : manifestation des enjeux juridiques contemporains de l'intégration européenne », *op. cit.*

<sup>2765</sup> J. P. JACQUE, « Crise des valeurs dans l'Union européenne ? », *op. cit.* ; S. PIERRE-CAPS, « Crise des valeurs de l'Union européenne ou crise des valeurs nationales ? », *RUE*, 2017, n° 610, pp. 402-407 ; P. BERTHELET, « Le droit constitutionnel européen comme remède à la crise des valeurs, ou l'aporie de la quête du fondement du droit », *RUE*, 2017, n° 610, pp. 396-401 ; C. RIZCALLAH, *Le principe de confiance mutuelle en droit de l'Union européenne. Un principe essentiel à l'épreuve d'une crise des valeurs*, *op. cit.*, p. 44.

<sup>2766</sup> Voy. LAURENT, *L'économie de la confiance*, *op. cit.*, p. 4.

fondements. Les politiques et discours illibéraux<sup>2767</sup> promus par certains États membres manifestent une remise en cause de ce commun partagé par les États membres et sur lequel l'Union est fondée. Ce phénomène conduit à questionner la communauté de valeurs et la pertinence d'un principe constitutionnel comme la confiance mutuelle.

**1072.** Le discours « illibérale » tenu par certains États membres n'est pas seulement le témoignage d'une opposition symbolique entre deux philosophies politiques. Il a un impact direct sur la confiance mutuelle. En effet, l'octroi et le maintien de la confiance reposent sur une information partielle<sup>2768</sup> dont disposent les États membres. Les marqueurs illibéraux, signifiés par certains États membres, constituent une part de cette information qui, loin de renforcer la confiance, constitue une force contraire. Elle acte un dissensus, une identité spécifique voire « un projet d'ordre moral »<sup>2769</sup>, qui s'oppose au développement de liens de confiance fondés sur le partage d'une communauté de valeurs et d'une identité commune. Or, si la consécration de la confiance mutuelle a permis une certaine standardisation des attentes des États membres par une homogénéisation des conceptions composant cette communauté de valeurs<sup>2770</sup>, une confiance politique et intersubjective demeure<sup>2771</sup>. Il est à ce titre nécessaire de maintenir cette confiance politique à un degré suffisant au risque de faire de la confiance mutuelle, objet du droit de l'Union, un artefact juridique délétère, se heurtant aux résistances des États membres ainsi qu'à une réalité politique trop divergente. Dès lors, la consécration de la confiance mutuelle ne s'avère pas suffisante pour faire face à un récit alternatif des valeurs, témoin d'une scission politique entre les États membres et vis-à-vis de l'Union. L'existence d'une telle communauté de valeurs est par exemple contestée lorsque Viktor Orbán, chef du gouvernement hongrois depuis 2010, affirme sa volonté de faire de la Hongrie une « démocratie illibérale »<sup>2772</sup>, fondée sur « la

---

<sup>2767</sup> Sur la notion d'illibéralisme, voy. *Supra*. Introduction. Section 1. Paragraphe 2.

<sup>2768</sup> N. LUHMANN, *La confiance - Un mécanisme de réduction de la complexité sociale*, *op. cit.*, p. 28. Sur le rapport de la relation de confiance avec le « savoir », voy. *Supra*. Introduction. Section 1. Paragraphe 1.

<sup>2769</sup> En ce sens, voy. E. DUBOUT, « Démocratie illibérale et concept de droit », *op. cit.*

<sup>2770</sup> Voy. *Supra*. Partie 1. Titre 1.

<sup>2771</sup> Sur le maintien de cette confiance politique et graduelle, voy. également *supra*. Partie 2. Chapitre 2. Section 2. Paragraphe 2. B.

<sup>2772</sup> Sur la notion, voy. *Supra*. Introduction. Section 1. Paragraphe 2.

conscience nationale, les valeurs culturelles chrétiennes, l'attachement à la patrie et à la famille »<sup>2773</sup>, en opposition aux valeurs libérales contre lesquelles il entend lutter<sup>2774</sup>. Il promet « une nouvelle ère culturelle » s'inscrivant dans un combat contre des intérêts étrangers<sup>2775</sup> qui menaceraient les intérêts de la nation hongroise<sup>2776</sup>. Dans son rapport de 2022, relatif à la situation de l'État de droit en Hongrie, la Commission souligne, entre autres points, la fragilité de l'indépendance fonctionnelle des médias et de l'autorité publique en charge d'en faire respecter les principes<sup>2777</sup>. Elle déplore également le manque de contrôle et de lutte contre la corruption de haut niveau<sup>2778</sup> ainsi que les entraves que subissent un certain nombre d'organisations de la société civile<sup>2779</sup>. De même, en Pologne, la réforme du système judiciaire a mis à mal la valeur de l'État de droit et l'impartialité de la justice, comme la Commission l'a également rappelé<sup>2780</sup>. Aussi, la limitation du droit à l'interruption volontaire de grossesse<sup>2781</sup> et l'institution de « LGBT free-zone »<sup>2782</sup> ont constitué des atteintes aux droits des femmes et des

---

<sup>2773</sup> Discours de Viktor ORBAN du 8 avril 2018 pour la nouvelle victoire de son parti politique aux élections législatives de 2018.

<sup>2774</sup> Discours de Viktor ORBAN du 26 juillet 2014 pour la 25<sup>e</sup> université d'été libre de Bálványos.

<sup>2775</sup> Ces « intérêts étrangers » sont notamment ceux de l'Union européenne et de certains autres États membres.

<sup>2776</sup> R. KRAKOVSKY, « Les démocraties illibérales en Europe centrale », *Etudes*, 2019, n° 4, pp. 9-22.

<sup>2777</sup> Rapport de la Commission du 13 juillet 2022 sur la situation de l'État de droit en Hongrie, SWD(2022) 517, pp. 20 s.

<sup>2778</sup> *Ibid.*, pp. 10 s.

<sup>2779</sup> *Ibid.*, pp. 29-30.

<sup>2780</sup> Rapport de la Commission du 13 juillet 2022 sur la situation de l'État de droit en Pologne, SWD(2022) 521, pp. 3 s.

<sup>2781</sup> Depuis 1995, la loi polonaise interdit l'interruption volontaire de grossesse sauf en cas de viol ou d'inceste, lorsque la femme enceinte a moins de 15 ans ainsi que pour raison médicale « stricte ». La loi permettait notamment d'interrompre la grossesse lorsqu'un examen prénatal ou d'autres considérations médicales mettaient en évidence une forte probabilité de malformation grave et irréversible du fœtus ou de maladie incurable qui mettait en danger la vie de ce dernier. Toutefois, une décision du Tribunal constitutionnel polonais du 22 octobre 2020 a considéré que ces dernières dispositions étaient contraires à la Constitution. Voy. Tribunal constitutionnel polonais, 22 octobre 2020, *Family planning, the protection of fetuses, and grounds for permitting the termination of a pregnancy*, n° K 1/20. À ce propos, voy. M. FARTUNOVA-MICHEL, B. NABLI, *Droit de l'Union européenne de la bioéthique*, Bruxelles, Bruylant, 2021, pp. 97-98.

<sup>2782</sup> Des collectivités polonaises ont adopté des résolutions créant des zones contre la « propagande LGBT » ou « pro-famille ». En 2020, ces zones recouvraient 1/3 du territoire de la Pologne. Ces résolutions participent de la rhétorique du PiS (« *Prawo i Sprawiedliwość* », « Droit et Justice » en français), parti majoritaire au pouvoir en Pologne, dénonçant « l'idéologie LGBT » considérée comme une importation étrangère menaçant la Pologne et ses valeurs traditionnelles. Voy. C. CIOBANU, « A third of Poland declared "LGBT-free zone" », précité.

discriminations que la Commission a déplorées<sup>2783</sup>. Outre le fait que ces comportements ne sont pas conformes à la conception des valeurs et des principes sur lesquels l'Union est fondée, ils manifestent un rejet de l'union de valeurs<sup>2784</sup> qui résonne avec le système de confiance. Ces États membres défendent une identité qui leur serait propre, et pourrait constituer la « vraie » identité européenne, qui se distingue de celle promue par l'Union européenne<sup>2785</sup> et réalisée au moyen de son ordre juridique<sup>2786</sup>.

**1073.** De même, la finalité de l'Union et le modèle dans lequel le projet européen s'inscrit sont contestés. L'acte de confiance<sup>2787</sup>, dans lequel la confiance mutuelle puise sa force normative, est par là même dénoncé par certains États membres. Lors des négociations pré-*Brexit*, le Royaume-Uni a ainsi fait part de ses intentions de ne plus être lié par l'objectif de nouer des relations sans cesse plus étroites avec les autres États membres<sup>2788</sup>. La dynamique de la construction européenne et son caractère non fini se heurtent aux résistances de certains États membres qui souhaitent parvenir à une organisation plus établie et plus stable.

**1074.** C'est en partie le sens de la décision du Tribunal constitutionnel polonais du 7 octobre 2021<sup>2789</sup>. Le juge constitutionnel polonais a notamment contesté l'interprétation qui est faite par la Cour de justice de la disposition selon laquelle l'Union établit « une union sans cesse plus étroite entre les peuples de l'Europe » et de l'article 19 TUE, lu à la lumière de l'article 2 TUE<sup>2790</sup>. Selon le juge polonais, la Cour

---

<sup>2783</sup> Rapport de la Commission du 13 juillet 2022 sur la situation de l'État de droit en Pologne, précité, pp. 28s.

<sup>2784</sup> J.-C. BARBATO, « La vertu et la puissance : le contrôle du respect des valeurs de l'Union européenne par les États membres », *op. cit.*, pp. 525-543

<sup>2785</sup> B. RAKIC, M. VLAJKOVIC, « Identités nationales et identité européenne », *op. cit.*, p. 261.

<sup>2786</sup> Sur l'idée d'instrumentalisation du droit pour affirmer un pouvoir politique européen, voy. A. VAUCHEZ, *L'Union par le droit : l'invention d'un programme institutionnel pour l'Europe*, *op. cit.*

<sup>2787</sup> Voy. *Supra*. Partie 1. Titre 1. Chapitre 1.

<sup>2788</sup> J.-V. LOUIS, « L'arrangement avec le Royaume-Uni de février 2016 : analyse d'un pari perdu », *op. cit.*, pp. 449-468. Voy. également, H. GAUDIN, « Propos introductif. Crise(s) constitutionnelle(s) dans/de l'Union européenne », in H. GAUDIN (dir.), *Crise de l'Union européenne, Quel régime de crise pour l'Union européenne*, Paris, mare & martin, 2018, pp. 23 s.

<sup>2789</sup> Tribunal constitutionnel polonais, 7 octobre 2021, *Decision Assesment of the conformity to the Polish Constitution of selected provisions of the Treaty on European Union*, n° K 3/21.

<sup>2790</sup> Voy. Partie 2. Titre 1. Chapitre 2. Section 1. Paragraphe 1. A. 1.

a franchi « une nouvelle étape »<sup>2791</sup> dans laquelle « les autorités de l'Union européenne agissent en dehors de leur domaine de compétence conféré par la République de Pologne dans les traités »<sup>2792</sup>. La progression des valeurs dans le discours jurisprudentiel de la Cour de justice a renouvelé la signification de la notion d'appartenance<sup>2793</sup> et redéfini la finalité politique de l'Union européenne. Ce processus conduit l'Union à étendre son champ de compétence et à multiplier ses incursions dans les systèmes juridiques des États membres<sup>2794</sup>, ce que le Tribunal constitutionnel polonais juge contraire au mandat confié à l'Union ainsi qu'à la constitution de la Pologne.

**1075.** La Pologne dénonce ainsi un modèle qui serait en perpétuelle évolution et considère qu'il est nécessaire d'inscrire l'action de l'Union – et plus globalement le projet européen – dans un cadre davantage défini et statique. Elle en appelle à une répartition des compétences plus rigide et plus protectrice des compétences étatiques qui définissent sa souveraineté. Le gouvernement polonais estime que le discours institutionnel relatif aux valeurs constitue un moyen de « coercition »<sup>2795</sup> à l'encontre de certains États membres. Il considère que l'instrumentalisation des valeurs communes, notamment par la Commission, constitue un « chantage »<sup>2796</sup> envers la Pologne. Le 23 octobre 2021, anniversaire du soulèvement de Budapest de 1956, la Ministre de la justice hongroise s'est ainsi opposée publiquement aux « ambitions impériales de Bruxelles » dans un parallèle avec l'opposition aux « tanks soviétiques

---

<sup>2791</sup> Dans la décision : « a new stage », voy. Tribunal constitutionnel polonais, 7 octobre 2021, *Decision Assesment of the conformity to the Polish Constitution of selected provisions of the Treaty on European Union*, n° K 3/21.

<sup>2792</sup> Tribunal constitutionnel polonais, 7 octobre 2021, *Decision Assesment of the conformity to the Polish Constitution of selected provisions of the Treaty on European Union*, n° K 3/21.

<sup>2793</sup> Voy. *Supra.*, Partie 2, Titre 1, Chapitre 2, Section 1, Paragraphe 2, A.

<sup>2794</sup> C'est particulièrement le cas lorsque la Cour de justice établit que la valeur de l'État de droit se concrétise dans l'article 19 TUE, opposable aux États membres et à leur système judiciaire. Voy. CJUE, 20 avril 2021, *Repubblika*, précité, points 63 s.

<sup>2795</sup> Lorsque le Premier ministre polonais Mateusz Morawiecki s'est exprimé devant le Parlement européen le 19 octobre 2021, il a dit « rejet[er] ce langage des menaces ou de la coercition ». Voy. disponible en ligne, [<https://www.gov.pl/web/primeminister/discours-du-premier-ministre-mateusz-morawiecki-au-parlement-euopen2>], (consulté le 20 septembre 2022). Le 25 octobre, il accuse l'Union européenne de lui mettre un « revolver sur la tempe ».

<sup>2796</sup> Dans le même discours devant le Parlement européen, le Premier ministre polonais a estimé qu'au travers de la Commission, certains États membres souhaitent empêcher la Pologne : « Le chantage devient une méthode habituelle de certains États membres, ce n'est pas là la base de la démocratie ».

dans les rues de Budapest »<sup>2797</sup>. L'émergence des « démocraties illibérales » provoque une rupture se rapportant à la définition de la communauté de valeurs et des exigences qui doivent y être rattachées. La place des valeurs dans le système constitutionnel de l'Union renforce cette dernière dans ses attributions. Les États membres ainsi mis en cause contestent particulièrement le rôle constitutionnel que l'Union s'est octroyé, notamment par l'intermédiaire de la Cour de justice, et dénoncent sa trop grande incursion dans les systèmes juridiques et constitutionnels des États membres.

**1076.** Les élargissements successifs ont complexifié le sens de l'adhésion et de l'appartenance et ont redéfini les fondements des liens de confiance entre les États membres<sup>2798</sup>. Plus particulièrement, c'est le rapport au « commun » qui doit être reconsidéré et ce qui lie véritablement les États membres, en tant que tels. L'asymétrie entre certains États membres dans la reconnaissance ou la réception de la communauté de valeurs changent la teneur de l'acte de confiance<sup>2799</sup> que les États membres se font l'un à l'autre en participant à l'Union. La participation à l'Union s'inscrit dans une histoire des États européens qui ne correspond pas nécessairement à celle des États fondateurs. Cette histoire participe au décalage pouvant exister dans l'appréhension du projet européen et du destin commun qu'il prétend réaliser.

*b) Un appel inconstant des États membres au tiers garant*

**1077. LES APPELS A L'UNION, GARDIENNE DE LA COMMUNAUTE DE VALEURS.** Dans ce contexte, l'Union peut, au contraire, se trouver conforter dans sa fonction de garant de la relation de confiance mutuelle entre les États membres et des valeurs sur

---

<sup>2797</sup> Déclaration publique de Judit Vaarga, Ministre de la justice hongroise, sur le réseau social Twitter.

<sup>2798</sup> L. AZOULAI, « Appartenir à l'Union. Liens institutionnels et liens de confiance dans les relations entre États membres », *op. cit.*, p. 38.

<sup>2799</sup> Voy. *Supra*. Partie 1. Titre 1. Chapitre 1. Section 1. Paragraphe 2. A. 2.

lesquelles elle repose. En effet, face à cette crise des valeurs, certains États membres en appellent à l'Union pour agir et défendre les valeurs de l'Union.

**1078.** En juin 2021, le Parlement hongrois a adopté une série d'amendements<sup>2800</sup>, plus connue sous le nom de loi sur l'interdiction de « la promotion » de l'homosexualité, prohibant les programmes éducatifs et les publicités qui mettent en scène des minorités sexuelles et de genre<sup>2801</sup>. En réponse à cette réforme<sup>2802</sup>, le 24 juin 2021 les dirigeants de dix-sept États membres de l'Union européenne<sup>2803</sup> se sont adressés aux institutions de l'Union par la rédaction d'une lettre. Ils y ont fait part de leur attachement aux valeurs fondamentales communes consacrées à l'article 2 TUE et en particulier au principe de non-discrimination en raison de l'orientation sexuelle. Les États membres ont ainsi réaffirmé leur adhésion aux valeurs de l'Union et leur engagement à les promouvoir. Cette lettre constitue une adresse à l'Union, reconnue par la même comme garante de cet engagement mutuel. Ainsi, c'est par l'Union européenne que ces valeurs communes doivent être défendues.

**1079.** Déjà, le 6 mars 2013, les ministres des affaires étrangères allemand, danois, hollandais et finlandais adressaient une proposition commune à la Commission pour élaborer un nouveau mécanisme de sauvegarde des valeurs fondamentales de l'Union européenne<sup>2804</sup>. Les gouvernements de ces États membres y interpelaient les institutions de l'Union en soulignant « [qu']il est très important que les valeurs fondamentales inscrites dans les traités européens soient vigoureusement protégées ». Ils proposaient,

---

<sup>2800</sup> L'acte LXXIX, adopté par le Parlement hongrois le 15 juin 2021, est constituée d'une série d'amendements introduits dans la loi de protection des enfants et modifiant d'autres actes législatifs, à savoir la loi sur l'activité publicitaire des entreprises, la loi sur les médias, la loi de la protection de la famille ainsi que la loi sur l'éducation publique.

<sup>2801</sup> La loi adoptée le 15 juin 2021 par le Parlement hongrois dispose que « La pornographie et les contenus qui représentent la sexualité ou promeuvent la déviation de l'identité de genre, le changement de sexe et l'homosexualité ne doivent pas être accessibles aux moins de 18 ans ».

<sup>2802</sup> Voy. le document de travail réalisé au sein du service de recherche du Parlement européen sur les réactions institutionnelles à l'adoption de l'acte LXXIX par le Parlement hongrois, D. DE GROOT, « LGBTI rights in the EU, recent developments following the Hungarian law », *European Parliamentary Research Service*, juillet 2021, PE 690.707.

<sup>2803</sup> La lettre commune aux dix-sept dirigeants européens a été diffusée sur les réseaux sociaux.

<sup>2804</sup> K. L. SCHEPPELE, « What can the European Commission Do When Member States Violate Basic Principles of the European Union ? The Case for Systemic Infringement Actions », *Verfassungsblog*, novembre 2013, disponible en ligne, [<https://verfassungsblog.de/wp-content/uploads/2013/11/scheppele-systemic-infringement-action-brussels-version.pdf>], (consulté le 15 avril 2022).

entre autres éléments, de couper les fonds européens aux États membres qui persistaient dans des violations graves des principes de l'Union. La proposition a finalement été reprise en partie dans le règlement (UE) 2020/2092 relatif à un régime général de conditionnalité pour la protection du budget de l'Union<sup>2805</sup>.

**1080.** Face aux menaces, il est demandé à l'Union de redoubler d'efforts et de se doter de davantage de moyens pour assurer le respect des valeurs communes dont dépend le maintien de la confiance mutuelle entre les États membres. Elle doit dès lors se montrer à la hauteur des attentes des États membres qui l'ont instituée. L'Union fait ainsi face à la confrontation de deux forces contraires : d'une part, la contestation de son mandat par certains États membres et d'autre part les sollicitations des autres États membres pour revêtir ce rôle de garant.

**1081.** Outre les États membres, d'autres forces s'adressent à la Commission et l'enjoignent à agir. C'est particulièrement le cas du Parlement européen qui exige de la Commission de mettre en œuvre les instruments à sa disposition afin de rappeler à l'ordre et, le cas échéant, de sanctionner les comportements contraires aux valeurs communes et plus particulièrement à l'État de droit. La Commission a ainsi fait l'objet d'un recours en carence introduit le 29 octobre 2021 par le Parlement européen<sup>2806</sup> qui lui reprochait de tarder à déclencher le mécanisme de conditionnalité budgétaire. La Commission, quant à elle, souhaitait attendre la réponse de la Cour de justice sur la validité du règlement qui était contestée par la Hongrie et la Pologne dans le cadre d'un recours en annulation. Après sa validation par la Cour de justice<sup>2807</sup>, le mécanisme de conditionnalité a été déclenché le 27 avril par l'envoi d'une lettre de notification à la Hongrie en raison d'irrégularités dans les procédures de passation de marchés publics et de complaisance concernant des affaires de corruption. La difficulté de ce mécanisme est d'établir un lien de causalité entre les violations de l'État de droit et le risque pour

---

<sup>2805</sup> Règlement (UE) 2020/2092, Euratom du Parlement européen et du Conseil du 16 décembre 2020, précité.

<sup>2806</sup> Recours introduit le 29 octobre 2021 – *Parlement européen c/ Commission*, aff. C-657/21, 2022/C 11/25, *JOUE*, n° C 11/18 du 10 janvier 2022.

<sup>2807</sup> CJUE, 16 février 2022, *Hongrie c/ Parlement européen et Conseil*, précité et CJUE, 16 février 2022, *Pologne c/ Parlement européen et Conseil*, précité.

les intérêts financiers de l'Union<sup>2808</sup>. De ce fait, il est plus difficile d'établir un tel lien concernant la réforme du système judiciaire polonais, pourtant mise en cause dans le cadre de la procédure de l'article 7 TUE. À la suite du déclenchement du mécanisme par la Commission, le Parlement européen s'est désisté de son recours en carence<sup>2809</sup>, sans renoncer à plaider en faveur d'une mise en œuvre rigoureuse du mécanisme<sup>2810</sup>.

**1082. LA SOLLICITATION DE L'UNION, TIERS GARANT DES RELATIONS ENTRE LES ÉTATS MEMBRES.** Quand bien même l'activation du recours en manquement prévu par l'article 259 TFUE demeure extrêmement rare, les États membres ne rechignent pas le cas échéant à solliciter la Cour de justice pour régler un différend qui les oppose. À titre d'exemple, dans une affaire opposant la Hongrie et la Slovaquie<sup>2811</sup>, la Hongrie voulait faire valoir le droit à son président de se rendre en Slovaquie, en invoquant la directive 2004/38 relative au droit des citoyens de l'Union de circuler et de séjourner librement sur le territoire des États membres. Le président hongrois avait été interdit de se rendre en Slovaquie par les autorités slovaques un certain 21 août. La date a son importance puisque, comme le rappelle l'avocat général, alors que le 20 août est un jour de fête nationale en Hongrie, en commémoration de la saint Étienne, fondateur et premier roi de l'État hongrois, « le 21 août est une date sensible en Slovaquie, étant donné que le 21 août 1968 a eu lieu l'invasion de la Tchécoslovaquie par les troupes du pacte de Varsovie, dont les troupes hongroises faisaient partie »<sup>2812</sup>. On perçoit tous les enjeux politiques du différend. La Commission a répondu au représentant hongrois qu'une telle interdiction relevait du droit international et non de la directive. Comme la Cour de justice l'a établi, « sur le fondement des règles coutumières de droit international général ainsi que de celles conventionnelles multilatérales, le chef d'État jouit dans les relations internationales d'un statut particulier qui implique, notamment,

---

<sup>2808</sup> J.-V. LOUIS, « Respect de l'État de droit et protection des finances de l'Union », *CDE*, 2021, n° 1, pp. 3-20, spéc. p. 16 ; A. PEREGO, « État de droit : le régime de conditionnalité pour la protection du budget de l'Union – une analyse », *op. cit.*

<sup>2809</sup> Ordonnance du président de la Cour, 8 juin 2022, *Parlement européen c/ Commission*, aff. C-657/21, 2022/C 368/33, *JOUE*, n° C 368/20 du 26 septembre 2022.

<sup>2810</sup> Voy. *Infra*. Partie 2. Titre 2. Chapitre 2. Section 1. Paragraphe 1. B. 2.

<sup>2811</sup> CJUE, 16 octobre 2012, *Hongrie c/ Slovaquie*, aff. C-364/10, EU:C:2012:630.

<sup>2812</sup> Conclusion de l'Avocat général BOT, 6 mars 2012, *Hongrie c/ Slovaquie*, aff. C-364/10, EU:C:2012:124, point 4.

des privilèges et des immunités »<sup>2813</sup>. En effet, l'accès d'un chef d'État au territoire d'un État membre peut, comme la Commission l'a énoncé, faire l'objet d'un contrôle spécifique<sup>2814</sup>. La Cour de justice a dès lors reconnu des limitations possibles de la liberté de circulation, fondées sur le droit international, compte tenu des fonctions exercées par ledit citoyen<sup>2815</sup>. Elle montre ainsi des réticences à faire incursion dans de tels litiges à la nature politique évidente<sup>2816</sup> sans pour autant exclure expressément de tels litiges du champ d'application du droit de l'Union. Le maintien de relations de « bon voisinage » entre les États membres<sup>2817</sup>, qui a certes trait à des principes relationnels comme celui de confiance mutuelle ou de coopération loyale, relève toutefois de la responsabilité des États membres.

**1083. L'ABSENCE PARTIELLE DE TIERS GARANT DES LIENS DE CONFIANCE ENTRE ÉTATS MEMBRES.** La confiance mutuelle fait de l'Union européenne le seul et l'unique garant d'une relation qui intègre son système juridique. Toutefois, des liens de confiance entre les États membres se nouent en dehors du système juridique de l'Union, cette dernière n'en constituant pas le garant exclusif. Il se peut que les États membres ne confient pas systématiquement à l'Union le rôle de garant de leur relation de confiance. Si cette démarche s'avère en partie vertueuse lorsqu'elle permet en partie de raffermir la confiance mutuelle, elle peut également renforcer la confiance graduelle et la constitution de groupes d'intérêts distincts au sein même de la communauté d'États membres. Ceux-ci peuvent tantôt jouer un rôle moteur pour la communauté d'États membres, et constituer une impulsion pour l'ensemble de la communauté d'États membres, tantôt provoquer un certain fractionnement des relations voire, le cas échéant, de réelles fractures entre les États membres.

**1084.** Des accords bilatéraux ou plurilatéraux conclus entre certains États membres contribuent ainsi au renforcement des liens de confiance entre ces derniers. La France a ainsi conclu un certain nombre de traités, notamment avec l'Allemagne (Traité d'Aix-

---

<sup>2813</sup> CJUE, 16 octobre 2012, *Hongrie c/ Slovaquie*, précité, point 46.

<sup>2814</sup> *Ibid.*, points 12-21.

<sup>2815</sup> *Ibid.*, points 45-52.

<sup>2816</sup> L. AZOULAI, « Appartenir à l'Union. Liens institutionnels et liens de confiance dans les relations entre États membres », *op. cit.*, p. 40

<sup>2817</sup> Conclusions de l'Avocat général BOT, 2 octobre 2012, *Melloni*, précitées, points 59-60.

la-Chapelle<sup>2818</sup>), l'Italie (Traité du Quirinal<sup>2819</sup>) et l'Espagne (Traité de Barcelone<sup>2820</sup>). Ces conventions témoignent de la relation de confiance privilégiée entretenue entre ces États membres qui peut avoir une influence non négligeable dans la poursuite du projet européen<sup>2821</sup>, comme la France et l'Espagne l'ont affirmé à l'article 1<sup>er</sup> du Traité de Barcelone signé le 19 janvier 2023<sup>2822</sup>. De la même manière, la Belgique, les Pays-Bas et le Luxembourg se sont constitués en union depuis la signature du « Traité Benelux », le 5 septembre 1944<sup>2823</sup>. L'Union Benelux est intrinsèquement liée à la poursuite du projet européen, notamment au parachèvement du marché intérieur et à la coopération judiciaire transfrontalière<sup>2824</sup>.

**1085.** Ces traités « intra-États membres »<sup>2825</sup> sont d'une importance notable dans la mesure où les liens entre les États fondateurs doivent demeurer particulièrement étroits. Leur conclusion formalise les liens réels qu'ils reconnaissent partager. L'Union n'a dès lors pas vocation à saisir l'ensemble des liens de confiance entre les États membres.

---

<sup>2818</sup> Traité sur la coopération et l'intégration franco-allemandes, dit « Traité d'Aix-la-Chapelle », signé le 22 janvier 2019. Ce traité vise à réaffirmer l'amitié franco-allemande plusieurs décennies après la conclusion du traité de l'Elysée, signé le 22 janvier 1963.

<sup>2819</sup> Traité entre la République française et la République italienne pour une coopération renforcée », dit « traité du Quirinal », signé le 26 novembre 2021. L'arrivée de Giorgia Meloni aux fonctions de Présidente du Conseil des ministres d'Italie, à la suite des élections parlementaires de 2022, pourrait compromettre la bonne exécution du traité alors que celle-ci s'était fortement opposée au traité et avait voté contre sa signature.

<sup>2820</sup> Traité d'amitié et de coopération entre la République française et le Royaume d'Espagne, dit « Traité de Barcelone », signé le 19 janvier 2023 à l'issue du 27<sup>e</sup> sommet franco-espagnol. Le traité a vocation à renforcer le dialogue et la coopération bilatérale entre les deux États membres, « dans tous les domaines et entre leurs sociétés » (voy. article 1<sup>er</sup> du traité).

<sup>2821</sup> A. JEANNOT, « La conclusion d'un nouveau traité de l'Elysée. Une relance pour l'intégration européenne ? », *RDUE*, n° 2-3, pp. 193-202 ; A. JEANNOT, « Le traité d'Aix-la-Chapelle. Un traité de coopération et d'intégration franco-allemandes au service de l'Union européenne », *RDUE*, 2020, n° 2-3, pp. 203-216.

<sup>2822</sup> L'article 1<sup>er</sup> est formulé comme suit, « [a]fin d'approfondir et structurer leurs relations déjà étroites, les Parties s'engagent par le présent Traité à intensifier leur dialogue politique et leur coopération bilatérale dans tous les domaines et entre leurs sociétés, œuvrant par là même au renforcement du projet européen ».

<sup>2823</sup> Convention douanière néerlando-belgo-luxembourgeoise, signée le 5 septembre 1944. D'autres traités ont poursuivi la construction de l'Union Benelux et sa transformation en une union économique et politique. Le dernier traité Benelux a été signé le 17 juin 2008, renforçant encore la coopération entre ces États membres.

<sup>2824</sup> Traité entre le Royaume de Belgique, le Grand-Duché de Luxembourg et le Royaume des Pays-Bas en matière de coopération policière, dit « Traité de police Benelux », signé le 23 juillet 2018.

<sup>2825</sup> S'agissant de la Fédération, le Professeur Beaud qualifie ces relations mutuelles entre États de « droit inter-fédéré », découlant de la conclusion de « pactes inter-fédérés » (O. BEAUD, *Le pacte fédératif. Essai sur la constitution de la Fédération et sur l'Union européenne*, op. cit., pp. 337-369).

Comme nous l'avons évoqué<sup>2826</sup>, des relations juridiques peuvent être nouées en dehors du cadre de l'Union européenne et contribuer au renforcement de la confiance mutuelle, à l'instar des accords Schengen, depuis codifiés, du Traité sur la stabilité la coordination et la gouvernance dans l'Union économique et monétaire ou encore du traité instituant le mécanisme européen de stabilité. En outre, ces traités peuvent correspondre à l'existence d'intérêts communs spécifiques. L'Union tente de limiter les velléités des États membres à établir des relations juridiques en dehors du droit de l'Union lorsque celles-ci devraient, en réalité, relever de la confiance mutuelle (c'est le cas en matière d'investissements<sup>2827</sup>). Toutefois, elle ne s'y oppose pas dès lors qu'il s'agit de relations relevant davantage de rapports diplomatiques ou qui découlent de liens politiques et historiques.

**1086.** Pourtant, certaines alliances entre États membres peuvent constituer une menace pour la confiance mutuelle. Des groupes d'intérêts – et même de confiance – peuvent se constituer et faire bloc face au reste de la communauté d'États membres.

**1087.** C'est notamment le cas du « groupe de Visegrad »<sup>2828</sup> qui a développé des relations tendues avec l'Union et ses institutions. Relancé après la chute du mur de Berlin, le groupe de Visegrad rassemble la Hongrie, la Pologne, la République tchèque et la Slovaquie. Dans le cadre de cette alliance, ces États membres développent une coopération privilégiée qui, lors de la signature de la « déclaration de Visegrad » le 15 février 1991, était censée permettre la mutation de leurs États vers la démocratie libérale afin d'intégrer plus facilement l'Union européenne<sup>2829</sup>. Depuis, le groupe de Visegrad perdure et se démarque, aux yeux des autres États membres, par une certaine orientation du projet européen et une conception particulière des valeurs communes. Les prises de position de certains membres et leurs alliances institutionnelles témoignent de l'existence de liens privilégiés entre ces États sur le plan politique, historique et philosophique s'inscrivant parfois en marge de la communauté de valeurs

---

<sup>2826</sup> Voy. *Supra.*, Partie 2, Titre 2, Chapitre 1, Section 2, paragraphe 2, B.

<sup>2827</sup> CJUE, 6 mars 2018, *Achmea*, précité.

<sup>2828</sup> F. DELANEUVILLE, M. GIBA, L. ZUMEROVA, R. PYKA, « De l'enthousiasme suscité par le « retour vers l'Europe » à la tentation souverainiste : comprendre les États du groupe de Visegrad », in Y. PETIT (dir.), *Europe de l'Est et l'Union européenne*, Bruxelles, Bruylant, pp. 93-166.

<sup>2829</sup> *Ibid.*, p. 93.

et du projet européen. Par conséquent, certains liens de confiance, tissés en dehors du cadre de l'Union européenne, peuvent constituer une menace pour la confiance mutuelle et les valeurs sur lesquelles elle se fonde.

**1088.** Le groupe de Visegrad permet à ces membres d'affirmer leur souveraineté et de se positionner au sein de la communauté internationale et européenne<sup>2830</sup>. Ces anciens pays soviétiques montrent des intérêts politiques singuliers et sans doute distincts de ceux des autres États membres. La volonté d'affirmer leur identité<sup>2831</sup> et leur souveraineté peut conduire ces États membres à adopter des positions souverainistes qui participent à la crise des valeurs et, plus généralement, à entretenir une inertie dans la poursuite du projet européen. Les modalités d'adhésion de ces États à l'Union européenne et les tensions non résolues qui perdurent avec l'Union européenne, contribuent à consolider cette défiance et cette alliance dans – et parfois contre – l'Union. La réception de l'acquis communautaire, et tout particulièrement des exigences relatives aux valeurs communes, a particulièrement été difficile pour la Slovaquie. Il ne s'agit pas d'un acte de reconnaissance du partage de valeurs communes. La communauté de valeurs a été instaurée et formalisée au sein du système juridique de la Slovaquie afin de permettre son adhésion<sup>2832</sup>.

**1089.** Le groupe de Visegrad a toutefois été ébranlé par la crise en Ukraine. Depuis l'invasion russe, des désaccords substantiels sont apparus au sein du groupe, notamment s'agissant des sanctions à adopter à l'encontre de la Russie. La conduite jugée complaisante du président hongrois envers les exactions commises par la Russie en Ukraine a donné lieu à des réactions virulentes de la part des autres États membres du groupe. En mars 2022, un mois après le début de l'invasion, les gouvernements slovaque, tchèque et polonais ont refusé d'assister à la réunion du groupe, marquant leur opposition à la Hongrie. Quelques mois plus tard, le ministre des Affaires étrangères slovaque a déclaré qu'il souhaitait « mettre sensiblement en veilleuse la

---

<sup>2830</sup> *Ibid.*, pp. 99-102.

<sup>2831</sup> J. BOURRINET, « L'Union européenne confrontée à la "démocratie illibérale" », *RDUE*, 2019, n° 1, pp. 239-252, spéc. p. 245.

<sup>2832</sup> F. DELANEUVILLE, M. GIBA, L. ZUMMEROVA, R. PYKA, « De l'enthousiasme suscité par le « retour vers l'Europe » à la tentation souverainiste : comprendre les États du groupe de Visegrad », *op. cit.*, pp. 104-105.

dimension de politique étrangère » du groupe de Visegrad, compte tenu des dissensions existantes entre ses membres. L'adoption de sanctions visant le pétrole russe a été largement entravée par la Hongrie, obligeant l'Union à procéder à un embargo partiel sur les exportations. Le groupe perdure néanmoins et la Hongrie bénéficie toujours du soutien des États du groupe, et tout particulièrement de la Pologne qui a indiqué qu'elle s'opposerait aux sanctions prises à l'encontre de la Hongrie dans le cadre du mécanisme de conditionnalité budgétaire<sup>2833</sup>. Face à l'action de l'Union à l'encontre de l'un de ses membres, le groupe de Visegrad se recompose, en fonction d'intérêts conjoncturels, et entend même étendre son influence à d'autres États membres<sup>2834</sup>.

**1090.** Dans un tel cadre, la confiance mutuelle peut alors être perçue comme un instrument « autoritaire », portant atteinte à l'autonomie de ces États et entravant leurs choix politiques. Il appartient donc à l'Union d'assurer que la confiance mutuelle entre les vingt-sept ne soit pas menacée par les États membres et ne soit pas non plus perçue comme une menace par ces derniers. Intrinsicquement liée au principe de l'égalité entre les États membres<sup>2835</sup>, elle ne doit pas être un instrument prenant paradoxalement un tour autoritaire, marqueur de la domination de certains modèles politiques sur d'autres. Dans le même temps, la confiance mutuelle ne peut tolérer des inflexions vis-à-vis des valeurs communes, sauf à nier sa propre existence. C'est la raison pour laquelle il est primordial que les relations entre États membres qui se développent en dehors du cadre des traités ne conduisent pas à la constitution « d'acteurs prédominants »<sup>2836</sup> et de « blocs majoritaires ou minoritaires trop rigides »<sup>2837</sup>.

---

<sup>2833</sup> B. SIENIAWSKI, « État de droit : la Pologne s'opposera aux sanctions de l'UE contre la Hongrie », *Euractiv*, septembre 2022, disponible en ligne, [<https://www.euractiv.fr/section/l-europe-dans-le-monde/news/etat-de-droit-la-pologne-sopposera-aux-sanctions-de-lue-contre-la-hongrie/>], (consulté le 9 novembre 2022).

<sup>2834</sup> A. ZACHOVA, « Le président tchèque demande un élargissement du groupe de Visegrad à la Slovaquie », *Euractiv*, octobre 2022, disponible en ligne, [<https://www.euractiv.fr/section/politique/news/le-president-tcheque-demande-un-eligissement-du-groupe-de-visegrad-a-la-slovaquie/>], (consulté le 9 novembre 2022).

<sup>2835</sup> K. LENAERTS, « La Vie Après l'avis : Exploring the Principle of Mutual (yet Not Blind) Trust », *op. cit.*, p. 808.

<sup>2836</sup> L. AZOULAI, « Appartenir à l'Union. Liens institutionnels et liens de confiance dans les relations entre États membres », *op. cit.*, p. 46.

<sup>2837</sup> *Ibid.*

**1091.** La confiance mutuelle, en tant que principe constitutionnel du droit de l'Union, est ainsi particulièrement tributaire des liens de confiance entre l'Union et les États membres. Elle repose d'abord sur un certain « volontarisme étatique » dans la mesure où « la fondation, l'approfondissement et l'élargissement de l'Union sont tributaires d'actes de souveraineté étatique »<sup>2838</sup>. L'Union doit alors montrer son efficacité dans un tel rôle afin de maintenir la volonté des États membres, tout en poursuivant un dialogue avec les États membres les plus contestataires.

## 2. *Les efforts de l'Union européenne*

**1092.** La progression de la confiance mutuelle comme principe constitutionnel a obligé l'Union à redoubler d'effort pour protéger les valeurs et, *a fortiori*, la confiance mutuelle elle-même. L'Union s'est depuis longtemps employée à assurer la protection des valeurs communes même si de nouveaux instruments et mécanismes ont été déployés ces dernières années.

**1093.** Dès l'avènement des critères de Copenhague<sup>2839</sup>, parmi lesquels figurent la mise en place « [d']institutions stables garantissant l'État de droit, la démocratie, les droits de l'homme, le respect des minorités et leur protection », l'Union a promu des mécanismes de contrôle et de surveillance auprès de certains nouveaux États membres. À ce titre, un mécanisme de surveillance de la Roumanie (« MCV »)<sup>2840</sup> a été mis en place par la Commission en 2006 afin de s'assurer des progrès réalisés par l'État membre en matière de lutte contre la corruption. Un mécanisme similaire a été élaboré vis-à-vis de la Bulgarie<sup>2841</sup>. La surveillance des progrès réalisés fait l'objet de rapports

---

<sup>2838</sup> B. NABLI, *L'État intégré. Contribution à l'étude de l'État membre de l'Union européenne*, *op. cit.*, p. 10.

<sup>2839</sup> Voy. *Supra*. Partie 2. Titre 1. Chapitre 2. Section 1. Paragraphe 1. B.

<sup>2840</sup> Décision de la Commission du 13 décembre 2006 établissant un mécanisme de coopération et de vérification des progrès réalisés par la Roumanie en vue d'atteindre certains objectifs de référence spécifiques en matière de réforme du système judiciaire et de lutte contre la corruption, *JOCE*, n° L 354/56 du 14 décembre 2006.

<sup>2841</sup> Décision de la Commission du 13 décembre 2006 établissant un mécanisme de coopération et de vérification des progrès réalisés par la Bulgarie en vue d'atteindre certains objectifs de référence spécifiques en matière de réforme du système judiciaire et de lutte contre la corruption et la criminalité organisée, *JOCE*, n° L 354/58 du 14 décembre 2006.

réguliers publiés par la Commission<sup>2842</sup>. En décembre 2022, la Commission a adopté un rapport positif concernant la situation en Roumanie et a préconisé une poursuite de la surveillance au moyen du mécanisme de protection de l'État de droit, au même titre que l'ensemble des États membres de l'Union<sup>2843</sup>. Ce mécanisme général a été initié en 2019<sup>2844</sup> et prévoit un cycle annuel sur l'état de droit donnant lieu, à son échéance, à la publication d'un rapport annuel<sup>2845</sup>. Il est un mécanisme préventif visant à promouvoir l'État de droit et prévenir d'éventuelles violations.

**1094.** En outre, le traité de Lisbonne a fait progresser la procédure de sanction politique des violations des valeurs de l'Union, consacré aujourd'hui à l'article 7 TUE. Si les origines de ce mécanisme remontent au traité d'Amsterdam<sup>2846</sup>, sa mise en œuvre à l'encontre de la Hongrie et de la Pologne démontre une volonté de ne pas en faire qu'une coquille vide, malgré les blocages politiques qui la rendent en partie inopérante<sup>2847</sup>.

**1095.** En 2020, les négociations ayant abouti sur l'adoption du règlement relatif à la conditionnalité budgétaire<sup>2848</sup> marque une étape supplémentaire dans l'armement de l'Union face aux potentiels menaces qui peuvent progresser parmi les États membres.

---

<sup>2842</sup> Voy. le dernier rapport, concernant la Roumanie, de la Commission européenne, Report from the Commission to the European Parliament and the Council On Progress in Romania under the Cooperation and Verification Mechanism, 22 novembre 2022, COM(2022) 664 final et le dernier rapport, concernant la Bulgarie, de la Commission européenne, Report from the Commission to the European Parliament and the Council On Progress in Bulgaria under the Cooperation and Verification mechanism, 22 octobre 2019, COM(2019) 498 final.

<sup>2843</sup> Rapport concernant la Roumanie, de la Commission européenne, Report from the Commission to the European Parliament and the Council On Progress in Romania under the Cooperation and Verification Mechanism, 22 novembre 2022, précité, pp. 27 s.

<sup>2844</sup> Voy. Communication de la Commission au Parlement européen, au Conseil, au Comité économique et social européen et au Comité des régions du 29 janvier 2020, « Commission Work Programme 2020. A Union that strives more », COM(2020) 37 final, spéc. p. 8. La Commission précise que les rapports qui seront issus de ce mécanisme doivent participer à raffermir « la culture de l'État de droit » en Europe et permettre l'établissement d'une « stratégie pour la mise en œuvre de la Charte des droits fondamentaux ».

<sup>2845</sup> Voy. le premier rapport publié depuis la mise en place du mécanisme, communication de la Commission au Parlement européen, au Conseil, au Comité économique et social européen et au comité des régions du 30 septembre 2020, « Rapport 2020 sur l'état de droit. La situation de l'état de droit dans l'Union européenne », COM(2020) 580 final.

<sup>2846</sup> Voy. *Supra*. Partie 1. Titre 1. Chapitre 1. Section 1. Paragraphe 1. A.

<sup>2847</sup> Voy. *Supra*. Partie 2. Titre 1. Chapitre 2. Section 1. Paragraphe 1. B.

<sup>2848</sup> Règlement (UE) 2020/2092, Euratom du Parlement européen et du Conseil du 16 décembre 2020, précité.

À ce titre, le Parlement européen prête une attention particulière à sa mise en œuvre et enjoint la Commission à y recourir à chaque fois que la situation l'exige dans les plus brefs délais<sup>2849</sup>. La Commission a également dû faire face aux critiques des parlementaires à la suite de sa décision d'édicter des lignes directrices<sup>2850</sup> comme l'avait préconisé le Conseil européen<sup>2851</sup>. Le Parlement craint en effet un affaiblissement du mécanisme par un encadrement trop strict de sa mise en œuvre. Il œuvre dès lors pour « porter une vision ambitieuse des exigences liées au respect de l'État de droit »<sup>2852</sup>, n'hésitant pas à contrer les tentatives d'affaiblissement des instruments dont bénéficient l'Union pour faire respecter ses valeurs.

**1096.** Aussi, la saga<sup>2853</sup> contentieuse relative aux manquements de la Pologne révèle la persistance des institutions, et tout particulièrement de la Commission, à ne pas tolérer les comportements défailants à l'égard de l'État de droit. L'historique de ce contentieux montre la persévérance de la Commission pour faire respecter les valeurs et les décisions de la Cour de justice. Toutefois, cette saga montre également les limites du droit pour faire cesser les comportements défailants de certains États membres.

**1097.** Un premier recours en manquement a été introduit par la Commission le 2 octobre 2018 à l'encontre de la Pologne, concernant la réforme de son système judiciaire. La réforme prévoyait la mise à la retraite des juges de la Cour suprême âgés de plus de 65 ans, représentant le tiers des 72 juges en fonction et la possibilité, pour le président de la République polonaise, de prolonger les fonctions de certains juges de manière discrétionnaire. La Commission considérait que la réforme portait atteinte à l'indépendance des juges, exigence à laquelle les instances nationales susceptibles de se prononcer sur des questions portant sur l'application ou l'interprétation du droit de

---

<sup>2849</sup> Voy. Résolution du Parlement européen du 8 juillet 2021 sur l'élaboration de lignes directrices relatives à l'application du régime général de conditionnalité pour la protection du budget de l'Union (2021/2071(INI)), *JOUE*, n° C 99/146 du 1<sup>er</sup> mars 2022.

<sup>2850</sup> *Ibid.*

<sup>2851</sup> Conclusions du Conseil européen de Bruxelles, 10-11 décembre 2020, précitées.

<sup>2852</sup> L. POPRAVKA, « Le volontarisme du Parlement européen en matière d'État de droit », *RUE*, 2022, n° 657, pp. 259-254.

<sup>2853</sup> J. P. JACQUE, « La saga de l'indépendance judiciaire en Pologne », *Droit de l'Union européenne*, disponible en ligne, [[La saga polonaise - www.droit-union-europeenne.be](http://www.droit-union-europeenne.be)], (consulté le 21 novembre 2022).

l'Union doivent répondre, conformément à l'article 19, paragraphe 1, alinéa 2, TUE<sup>2854</sup>. Dans son arrêt du 24 juin 2019, la Cour de justice a conclu à un manquement de la Pologne à ses obligations qui lui incombent en vertu des dispositions de cet article<sup>2855</sup>.

**1098.** Une deuxième condamnation en manquement a frappé la Pologne concernant une autre réforme, touchant cette fois ses juridictions de droit commun. La loi litigieuse prévoyait un âge de départ à la retraite discriminant en fonction du genre et une baisse de l'âge de la retraite des magistrats du siège des juridictions de droit commun. Le Ministre de la justice pouvait également accorder une dérogation. Le 5 novembre 2019, la Cour de justice a confirmé le manquement de la Pologne aux obligations qui lui incombaient en vertu de l'article 157 TFUE, qui prévoit une égalité de rémunérations entre les hommes et les femmes et de l'article 9, paragraphe 5, f) de la directive 2006/54/CE<sup>2856</sup>, qui prohibe les discriminations en raison du sexe concernant l'âge de départ à la retraite<sup>2857</sup>. Elle a en outre conclu à une méconnaissance de l'article 19, paragraphe 1, alinéa 2, TUE, compte tenu de l'atteinte à l'indépendance des juridictions de droit commun causée par cette loi<sup>2858</sup>.

**1099.** Un troisième recours a été introduit par la Cour de justice à la suite de l'adoption d'une loi créant une chambre disciplinaire compétente s'agissant des juges de la Cour suprême polonaise et de la mise en retraite d'une partie de ses juges. La Pologne a été de nouveau condamnée pour manquement le 15 juillet 2021, compte tenu de la composition et des modalités de nomination des membres siégeant au sein de cette chambre qui portent atteinte à l'indépendance des juges de la Cour suprême et contreviennent à l'article 19, paragraphe 1, alinéa 2, TUE<sup>2859</sup>.

**1100.** Malgré ces condamnations, la chambre disciplinaire a été maintenue. En 2021, la Commission a dès lors intenté une nouvelle procédure d'infraction à l'encontre de la

---

<sup>2854</sup> CJUE, 24 juin 2019, *Commission c/ Pologne* (Indépendance de la Cour suprême), précité, points 25-26.

<sup>2855</sup> *Ibid.*, point 124.

<sup>2856</sup> Directive 2006/54/CE du Parlement européen et du Conseil du 5 juillet 2006 relative à la mise en œuvre du principe de l'égalité des chances et de l'égalité de traitement entre hommes et femmes en matière d'emploi et de travail, *JOCE*, n° L 204/23 du 26 juillet 2006.

<sup>2857</sup> CJUE, 5 novembre 2019, *Commission c/ Pologne*, aff. C-192/18, EU:C:2019:924, point 84.

<sup>2858</sup> *Ibid.*, point 135.

<sup>2859</sup> CJUE, 15 juillet 2021, *Commission c/ Pologne*, précité.

Pologne afin qu'elle suspende l'activité de la chambre disciplinaire des juges de la Cour suprême. Saisie d'une demande de référé, la Cour de justice a pris une série de mesures provisoires ordonnant la suspension des activités de la chambre en raison du manque de garanties d'indépendance<sup>2860</sup>. La persistance de la Pologne à ne pas se conformer aux décisions de la Cour de justice a été vivement dénoncée par la Commission. Věra Jourová, vice-président chargée des valeurs et de la transparence a notamment rappelé que « [l]es décisions de la Cour de justice de l'Union doivent être respectées dans l'ensemble de l'Union européenne. Il s'agit d'un impératif pour établir et nourrir la confiance mutuelle nécessaire entre les États membres et les citoyens »<sup>2861</sup>. Annonçant la prise de nouvelles mesures, la Commission a demandé à la Cour de justice d'adopter des mesures provisoires pour forcer la Pologne à se conformer aux décisions de la Cour de justice. Le 27 octobre 2021, la Pologne a été condamnée au paiement d'une astreinte d'un million d'euros par jour jusqu'à ce qu'elle se conforme à ses obligations établies dans l'ordonnance du 14 juillet 2021<sup>2862</sup>.

**1101.** Le 22 décembre 2021, à la suite de la décision du tribunal constitutionnel polonais du 7 octobre, la Commission a initié une nouvelle procédure en manquement. Elle a considéré que les décisions litigieuses « enfreignent les principes généraux d'autonomie, de primauté, d'effectivité et d'application uniforme du droit de l'Union ainsi que le caractère contraignant des arrêts de la Cour de justice de l'Union européenne »<sup>2863</sup>. Elle a dénoncé une violation de l'article 19, paragraphe 1, TUE et exprimé ses « sérieux doutes quant à l'indépendance et l'impartialité du Tribunal

---

<sup>2860</sup> Ordonnance de la Vice-présidente de la Cour, 14 juillet 2021, *Commission c/ Pologne*, aff. C-204/21 R, EU:C:2021:593.

<sup>2861</sup> Communiqué de presse de la Commission européenne, « Indépendance des juges polonais : la Commission demande à la Cour de justice de l'Union européenne d'infliger des sanctions pécuniaires à la Pologne au sujet de l'activité de la chambre disciplinaire », Bruxelles, le 7 septembre 2021.

<sup>2862</sup> Ordonnance du Vice-président de la Cour, 27 octobre 2021, *Commission c/ Pologne*, aff. C-204/21R, EU:C:2021:878.

<sup>2863</sup> Communiqué de presse de la Commission européenne, « État de droit : la Commission ouvre une procédure d'infraction contre la Pologne pour violation du droit de l'Union par son Tribunal constitutionnel », Bruxelles, le 22 décembre 2021.

constitutionnel »<sup>2864</sup>. Les accusations de la Commission concernaient des violations à caractère « systémique » et « structurel » de l'État de droit par la Pologne<sup>2865</sup>.

**1102.** Le non-paiement par la Pologne desdites astreintes a conduit la Commission à envisager une retenue des sommes dues sur les fonds devant être versés à cet État membre et au gel du plan de relance dont elle devait bénéficier. Parallèlement, après avoir relevé les progrès réalisés par la Pologne, la présidente de la Commission Ursula von der Leyen a finalement validé le plan de relance d'un montant de 35,4 milliards d'euros le 1<sup>er</sup> juin 2022<sup>2866</sup>.

**1103.** Les efforts de l'Union<sup>2867</sup> – et plus précisément ceux de la Commission – se heurtent aux limites du droit de l'Union<sup>2868</sup> et à l'architecture institutionnelle de l'Union. L'exécution du droit de l'Union reposant en grande partie sur les États membres, l'Union est entravée dans ses capacités d'incursion dans les systèmes juridiques des États membres. Aussi, les valeurs et la confiance mutuelle représentent des notions particulièrement politiques et sensibles. Leur juridicisation constitue un processus complexe, sujet aux résistances de certains États membres. Le contentieux des valeurs est perçu par ces derniers comme une atteinte à leur souveraineté et à leur fonctionnement démocratique<sup>2869</sup>. Plus l'Union s'y confronte, plus les tendances souverainistes et identitaires des États ciblés se renforcent, affaiblissant les liens de confiance entre ces derniers et l'Union européenne. Le défi pour l'Union est de ne pas

---

<sup>2864</sup> *Ibid.*

<sup>2865</sup> H. GAUDIN, « État de droit : nouvelle procédure en manquement contre la Pologne – vers une procédure pilote ? », *Dalloz actualités*, 19 janvier 2022.

<sup>2866</sup> Communiqué de presse de la Commission européenne, « NextGenerationEU : la Commission européenne approuve le plan pour la reprise et la résilience de la Pologne, doté d'une enveloppe de 35,4 milliards d'euros », Bruxelles, le 1<sup>er</sup> juin 2022.

<sup>2867</sup> H. OBERDORFF, « Le respect des valeurs communes : démocratie, État de droit et respect des droits de l'homme », *op. cit.*, pp. 172 s.

<sup>2868</sup> Y. PETIT, « Commission européenne, Hongrie, Pologne : le combat de l'État de droit », *Civitas Europa*, 2018, vol. 1, n° 40, pp. 145-161.

<sup>2869</sup> C'est la conclusion du Tribunal constitutionnel polonais qui établit que « la Pologne ne peut pas fonctionner comme un état souverain et démocratique » compte tenu du non-respect par l'Union de son champ de compétences tel qu'il lui a été attribué par l'Union européenne ainsi que de la remise en cause de la primauté de la Constitution polonaise. Voy. Tribunal constitutionnel polonais, 7 octobre 2021, *Decision Assesment of the conformity to the Polish Constitution of selected provisions of the Treaty on European Union*, n° K 3/21.

déployer un système contre-productif, engendrant davantage de crispation que d'unité politique parmi les États membres.

### *Paragraphe 2. Un implicite difficilement appréhendable*

**1104.** L'identification d'une confiance verticale, entre l'Union et les États membres, contribue à décrire les tenants et aboutissants du système constitutionnel qui provient de la consécration de la confiance mutuelle. La constitutionnalisation de la confiance produit des effets sur les rapports entre l'instance supranationale et les instances étatiques<sup>2870</sup>. Il s'agit dès lors de mettre en évidence le lien ontologique entre la confiance mutuelle entre les États membres, principe constitutionnel consacré en droit de l'Union, et la confiance verticale qu'elle sous-tend. Dès lors, il est nécessaire de définir la nature et le contenu de cette confiance « verticale », entre l'Union et les États membres. Sa nature, tout d'abord, est complexe, en raison de ses points de contact avec la confiance mutuelle. Cette interdépendance est telle qu'elle peut conduire à la confusion de ces confiances (A).

**1105.** Contrairement à la confiance mutuelle, la confiance verticale n'est pas un principe juridique. Dans la mesure où elle structure les rapports entre l'Union et les États membres, elle pourrait être confondue avec la coopération loyale<sup>2871</sup> si l'on considère cette dernière comme le « pendant » vertical de la confiance mutuelle<sup>2872</sup>. Néanmoins, la confiance verticale est une notion à part entière qui se distingue de la coopération loyale. Elle est à la fois davantage et moins que cette dernière. Moins que la coopération loyale, la confiance verticale est un principe politique et non juridique qui doit guider les comportements des parties à la relation. Elle n'est pas directement

---

<sup>2870</sup> Voy. *Supra*. Partie 2. Titre 2. Chapitre 1.

<sup>2871</sup> Sur la relation entre les de coopération loyale et de confiance mutuelle, voy. *Supra*. Partie 1. Titre 2. Chapitre 1. Section 1. Paragraphe 2.

<sup>2872</sup> Le principe de coopération loyale se rapporte également à la relation entre les États membres. À ce titre, les États membres sont tenus à des obligations de fidélité. Voy. M. BLANQUET, *L'article 5 du traité CEE – Recherches sur les obligations de fidélité des États membres de la Communauté*, *op. cit.*, Or, fidélité et confiance sont des notions intrinsèquement liées. Voy. M. FARTUNOVA, « La coopération loyale vue sous le prisme de la reconnaissance mutuelle : quelques réflexions sur les fondements de la construction européenne », *op. cit.* Voy. également *Supra*. Partie 1. Titre 2. Chapitre 1. Section 1. Paragraphe 2.

source de droits et d'obligations. Plus que la coopération loyale, elle recouvre un ensemble de normes, d'instruments et de mécanismes qui participent à produire, maintenir et renforcer la confiance entre l'Union et les États membres. Cet ensemble composite d'éléments juridiques caractérise cet objet implicite qu'est la confiance verticale (B).

### *A. Une difficulté d'appréhension*

**1106.** Concevoir l'existence d'une confiance qui structure les rapports entre les systèmes juridiques de l'Union et des États membres n'est pas chose aisée. La différence de nature entre les parties, l'Union et les États membres, établit une relation *a priori* asymétrique. Pour déterminer la nature de ces liens de confiance, il est nécessaire d'établir ses fondements spécifiques qui la distinguent de la confiance mutuelle entre les États membres (1).

**1107.** Aussi, l'identification de la confiance verticale, de ses dynamiques et de ses manifestations n'est pas simple en raison de son interpénétration avec la confiance mutuelle. Les deux relations de confiance, bien que distinctes, se confondent bien souvent. Sans remettre en cause leur interconnexion – qui justifie l'identification d'un système de confiances – il est nécessaire de distinguer ces deux confiances afin d'appréhender le mieux possible les défis qu'affronte un tel système (2).

#### *1. Une difficulté de conceptualisation*

**1108. UNE RELATION VERTICALE ASYMETRIQUE.** Contrairement à la relation de confiance mutuelle entre les États membres, la relation de confiance entre l'Union et

les États membres intègre des composantes de nature différente. L'Union européenne n'étant pas un État<sup>2873</sup>, il existe une asymétrie entre les parties à la relation.

**1109.** Le système juridique de l'Union est institué par les États membres<sup>2874</sup>. Il repose sur des actes de souveraineté, pris par ces derniers<sup>2875</sup>. Dès lors, les liens de confiance noués entre l'Union et les États membres relèvent d'une dynamique particulière. Pour rappel, la relation caractérisée par un lien de subordination entre les parties ne peut pas être fondée sur la confiance bien qu'elle puisse être parcourue par des liens de confiance<sup>2876</sup>. Sans considérer l'existence de liens de subordination entre l'Union et les États membres<sup>2877</sup>, la différence de nature et notamment le fait que l'Union reste instituée par les États membres crée une asymétrie dans leur relation.

**1110.** Or, la confiance mutuelle est permise par le principe d'égalité entre les États membres<sup>2878</sup>. La relation de confiance mutuelle est tributaire de l'égalité entre les parties à la relation. Au contraire, le système juridique de l'Union est un système juridique second<sup>2879</sup> qui n'a d'existence qu'en raison d'un acte de volonté (et de souveraineté) des États membres. Elle ne dispose pas d'une existence en dehors de celle des États membres. Par là même, sa disparition, bien qu'hypothétique, reste possible dans le cas où l'ensemble des États membres en déciderait ainsi. Par ailleurs, les États membres pourraient opérer une révision substantielle des traités qui modifierait la nature de l'Union et les rapports entre son système juridique et ceux des États membres.

---

<sup>2873</sup> Comme cela a été réaffirmé par la Cour de justice, « l'Union, du point de vue du droit international, ne peut pas, en raison de sa nature même, être considérée comme un État » (CJUE, 18 décembre 2014, Avis 2/13, précité, point 156).

<sup>2874</sup> L. AZOULAI, « Les fondements de l'autorité de l'Union », *op. cit.*, p. 13.

<sup>2875</sup> B. NABLI, *L'État intégré. Contribution à l'étude de l'État membre de l'Union européenne*, *op. cit.*, p. 10.

<sup>2876</sup> Voy. *Supra*. Partie 1. Titre 1. Chapitre 1. Section 1. Paragraphe 2. A. 1.

<sup>2877</sup> La suprématie normative, qui se traduirait par le principe de primauté, n'implique pas un rapport de subordination entre l'Union et les États membres. Il ne doit ainsi pas y avoir de confusion entre suprématie normative de l'Union et suprématie politique de l'Union sur les États membres. Voir la pensée de Kelsen sur ce point tel qu'exposé par J. CAGIAO Y CONDE, « Autorité et conflit d'autorités en droit fédératif », *op. cit.*, p. 134.

<sup>2878</sup> K. LENAERTS, « La Vie Après l'avis : Exploring the Principle of Mutual (yet Not Blind) Trust », *op. cit.*, p. 808.

<sup>2879</sup> Nous entendons par « système juridique second », un système juridique établi par un ou plusieurs autres systèmes juridiques.

L'absence de permanence de l'Union européenne<sup>2880</sup> doit donc être mise en perspective avec la permanence des États membres<sup>2881</sup>.

**1111.** En effet, la relation de confiance entre l'Union et les États membres est caractérisée par la possibilité pour l'une des parties de mettre un terme, non seulement à la relation, mais aussi à l'existence même de l'autre partie à la relation. L'Union européenne pourrait se voir « désinstituée » au même titre qu'elle a été instituée par les États membres. Ces derniers et l'Union bénéficient de garanties inégales au sein de cette relation. L'engagement à répondre de ses actions<sup>2882</sup>, inhérent à la promesse de confiance, est alors déséquilibré car le comportement faisant défaut n'emporte pas les mêmes conséquences selon la partie considérée. L'asymétrie des parties induit ainsi une asymétrie du risque supporté par chacune des parties au sein de cette relation de confiance. Si l'Union européenne accusait une défaillance trop grande, c'est son existence qui serait par conséquent remise en cause.

**1112.** L'Union est instituée par les États membres<sup>2883</sup> et sa raison d'être réside dans le mandat qui lui est attribué par les États membres afin de poursuivre les objectifs prévus par les traités. Au contraire, les États membres pourraient, dans le cas d'une disparition de l'Union, poursuivre une coopération et nouer des liens de confiance<sup>2884</sup> par d'autres moyens et le recours à d'autres instruments juridiques de droit international. Sans l'Union européenne, l'État membre disparaîtrait mais l'État, ex-membre de l'Union, demeurerait. La confiance entre l'Union et les États membres n'est donc ni mutuelle, ni réciproque. Elle marque une relation asymétrique, dont le maintien est d'abord conditionné à l'assentiment souverain des États membres.

**1113. DES FONDEMENTS SINGULIERS.** Comme nous l'avons exposé, la confiance verticale est conditionnée à la fiabilité du système juridique de l'Union, considéré

---

<sup>2880</sup> Bien que les États membres aient institué une communauté (aujourd'hui union) de durée illimitée comme la Cour l'a établi dans l'arrêt *Costa c/ Enel* en 1964, il s'agit de l'Union telle que les États membres l'ont instituée. L'adoption par les États membres d'autres actes de souveraineté pourraient conduire à sa transformation ou à sa disparition.

<sup>2881</sup> Sur la permanence comme caractéristique de l'État, voy., notamment, M. VERPEAUX, *Droit constitutionnel français*, 2<sup>e</sup> éd., Paris, PUF, 2015, p. 45.

<sup>2882</sup> Voy. *Supra*. Partie 1. Titre 1. Chapitre 1. Section 2. Paragraphe 1. B. 1.

<sup>2883</sup> L. AZOULAI, « Les fondements de l'autorité de l'Union », *op. cit.*, p. 13.

<sup>2884</sup> Il ne s'agirait toutefois plus de confiance mutuelle en tant qu'objet juridique de l'Union. Il s'agirait d'une confiance pré-juridique, politique et marqué par la subjectivité des parties à la relation.

comme garant de la relation de confiance mutuelle entre les États membres. D'une part, l'Union doit permettre, par le truchement de la confiance mutuelle, l'élaboration et le maintien d'espaces sans frontières, à même de permettre une coopération efficace entre les États membres. Elle doit assurer, dans le même temps, que l'instrument ne conduira pas à un affaiblissement du système de protection des droits fondamentaux. D'autre part, les États membres sont tenus de se conformer à leurs obligations de confiance mutuelle dans le cadre de leur coopération. Ce faisant, ils ne doivent pas méconnaître les valeurs communes au risque de fragiliser les fondements de la confiance mutuelle.

**1114.** Dès lors, la confiance verticale est caractérisée par le maintien de la subjectivité des parties à la relation. La performance des parties à la relation<sup>2885</sup>, et en premier lieu celle de l'Union, peut être inégalement perçue par les États membres. Aussi, les États membres n'ont pas les mêmes attentes vis-à-vis de l'Union et de sa mission de garant. Ainsi, l'Union est invariablement sollicitée et remise en cause dans l'exécution de cette tâche. Or, comme nous l'avons exposé dans la première partie de cette thèse, la diversité des attentes est préjudiciable à une relation de confiance multipartite<sup>2886</sup>. Pour qu'une relation se structure autour de la confiance, les exigences et les attentes des parties doivent converger. L'Union comme les États membres doivent composer avec cette diversité d'exigences et d'attentes afin de ne pas favoriser les comportements de méfiance voire de défiance. Tout particulièrement, la performance de l'Union ne peut pas faire l'objet d'un test objectif, comme la Cour de justice a pu en élaborant un principe de confiance mutuelle, auquel se rattache un ensemble d'exceptions permettant de faire échec à la confiance<sup>2887</sup>. Les fondements mêmes de la relation de confiance entre l'Union et les États membres font de cette confiance verticale une confiance relative et, par conséquent, fragile et incertaine.

---

<sup>2885</sup> C'est-à-dire leur capacité à exercer de manière efficace les fonctions et à se conformer aux exigences qui y sont rattachées.

<sup>2886</sup> Voy. *Supra*. Partie 1. Titre 1. Chapitre 1. Section 2. Paragraphe 2.

<sup>2887</sup> Voy., notamment, CJUE, 5 avril 2016, *Aranyosi et Căldăraru*, précité ; CJUE, 25 juillet 2018, *Minister of Justice and Equality*, précité.

**1115. FIABILITE.** Il existe un lien très étroit entre la fiabilité<sup>2888</sup> de la partie à la relation et la confiance que lui accordent les autres parties à la relation. L'efficacité du mécanisme de confiance mutuelle et sa bonne articulation avec le système de garantie des valeurs permettent d'asseoir sa fiabilité<sup>2889</sup> et de recevoir la confiance des États membres. Corollairement, le respect par les États membres de leurs obligations de confiance mutuelle, y compris le respect des valeurs communes, leur permet de conserver la confiance de l'Union. Les systèmes juridiques des États membres peuvent être perçus comme fiables et à même de fonctionner ensemble au sein d'un espace juridique commun et au service de mêmes objectifs.

**1116.** En outre, la fiabilité des parties à la relation de confiance est conditionnée à leur respect du « pacte fédératif »<sup>2890</sup> qui établit les modalités d'articulation et de coordination des rapports entre les systèmes juridiques de l'Union et des États membres. Tout particulièrement, la fiabilité de l'Union et de la confiance mutuelle est conditionnée au respect du système constitutionnel de répartition des compétences et de régulation de leur exercice<sup>2891</sup>. C'est l'intégrité du « pacte fondateur »<sup>2892</sup> qui doit ainsi être préservée. C'est précisément sur ce point que la fiabilité de l'Union et du système constitutionnel structuré autour de la confiance mutuelle est contestée par certains États membres. L'Union est alors « accusée » d'agir *ultra vires*<sup>2893</sup> lorsqu'elle entend protéger les valeurs de l'Union et la confiance mutuelle entre les États membres. La décision du Tribunal constitutionnel polonais du 7 octobre 2021<sup>2894</sup> dénonce en effet

---

<sup>2888</sup> Est considérée comme « fiable », la personne « à qui l'on peut se fier ; sûr », la fiabilité étant entendu comme la « probabilité de fonctionnement sans défaillance d'un dispositif dans des conditions spécifiées et pendant une période de temps déterminée » (*Le Petit Larousse illustré 2016*, Paris, Larousse, p. 496).

<sup>2889</sup> A. WILLEMS, « Mutual Trust as a Term of Art in EU Criminal Law : Revealing Its Hybrid Character », *op. cit.*, p. 247.

<sup>2890</sup> Sur la notion de pacte fédératif, voy. *Supra*. Partie 1. Titre 1. Chapitre 1. Section 1. Paragraphe 1. A. 1. b).

<sup>2891</sup> Nous appelons « système constitutionnel de coordination », l'ensemble des principes, des règles et des instruments assurant la coordination des rapports entre les systèmes juridiques de l'Union et des États membres. Ce système constitutionnel de coordination est notamment consacré par les articles 4 et 5 TUE ainsi que le Titre 1 TFUE, relatifs aux catégories et domaines de compétences ainsi qu'aux principes encadrant leur répartition et leur exercice.

<sup>2892</sup> G. MARTI, *Le pouvoir constituant européen*, *op. cit.*, p. 512.

<sup>2893</sup> Sur la notion d'*ultra vires*, voy. *Supra*. Partie 2. Titre 2. Chapitre 1. Section 1. Paragraphe 1. B.

<sup>2894</sup> Tribunal constitutionnel polonais, 7 octobre 2021, *Decision Assesment of the conformity to the Polish Constitution of selected provisions of the Treaty on European Union*, n° K 3/21.

l'interprétation de la Cour de justice des dispositions des traités dans la mesure où elle conduit à une extension du champ des compétences de l'Union. Une telle interprétation revient, selon la juridiction polonaise, à méconnaître la souveraineté des États membres et leur constitution<sup>2895</sup>. S'appuyant sur la nécessité d'assurer le respect des valeurs de l'Union et de l'État de droit, la Cour de justice a effectivement mené une interprétation audacieuse de certaines dispositions des traités. Cette interprétation lui a permis de considérer que la valeur de l'État de droit « se matérialise » par l'article 19 TUE<sup>2896</sup> qui peut, quant à lui, être opposé aux États membres dans le cadre d'un recours en manquement. Pour le juge constitutionnel polonais, l'Union et son système constitutionnel structuré autour de la confiance mutuelle apparaissent peu fiables puisqu'ils contreviendraient au système constitutionnel de répartition des compétences.

**1117.** Enfin, la fiabilité des États membres est conditionnée au respect de l'acte de confiance<sup>2897</sup> qui se trouve au fondement de leur participation à l'Union européenne. De nouveau, la défaillance de certains États membres menace les liens de confiance entre l'Union et les États membres. La méconnaissance, par certains États membres, des valeurs communes ou plus précisément de la conception commune de ces valeurs porte atteinte à la confiance que l'Union accorde aux États membres<sup>2898</sup>.

**1118.** Ainsi, la complexité de la relation de confiance entre l'Union et les États tient à leur différence de nature et aux fondements de cette relation. Le maintien de la subjectivité des parties à la relation constitue à ce titre un véritable défi. Il requiert un effort perpétuel de décentrement de l'Union et des États membres afin d'appréhender leurs attentes réciproques. Pour assurer le maintien de la confiance des États membres, « les exigences du droit de l'Union doivent apparaître comme crédibles et ne pas trop

---

<sup>2895</sup> *Ibid.*

<sup>2896</sup> CJUE, 20 avril 2021, *Repubblika*, précité, point 63.

<sup>2897</sup> Voy. *Supra.*, Partie 1. Titre 1. Chapitre 1.

<sup>2898</sup> Pour rappel, le gouvernement polonais prétend défendre une certaine conception de l'État de droit. Selon son Premier ministre Mateusz Morawiecki : « chacun comprendra ce concept différemment dans une certaine mesure » (Intervention du 19 octobre 2021 du Premier ministre polonais Mateusz Morawiecki devant le Parlement européen, disponible en ligne, [<https://www.gov.pl/web/primeminister/discours-du-premier-ministre-mateusz-morawiecki-au-parlement-européen2>], (consulté le 20 septembre 2022)).

brusquer les susceptibilités internes »<sup>2899</sup>. À défaut, leurs attentes demeureront inconciliables et les conduiront inexorablement à s'accuser mutuellement de ne pas respecter les termes de cette relation de confiance « délicate » et « précaire »<sup>2900</sup> et qui apparaît plus que jamais menacée.

## 2. Une difficulté d'identification

**1119. LE BIAIS DE LA CONFUSION.** La confiance verticale, ses manifestations et ses carences sont particulièrement difficiles à identifier dans la mesure où cette confiance peut se confondre avec la confiance horizontale et mutuelle entre les États membres. La crise de confiance que rencontre l'Union n'est pas seulement une crise de confiance entre les États membres et pourrait être davantage une crise de confiance entre l'Union et certains États membres<sup>2901</sup>, comme en témoigne les rapports parfois conflictuels de certaines juridictions constitutionnelles avec la Cour de justice<sup>2902</sup>.

**1120.** L'appréciation du degré de confiance entre les parties à une relation peut être réalisée de manière négative, au regard des signaux de méfiance envoyés par les parties à la relation<sup>2903</sup>. Le climat de confiance entre les États membres s'analyse ainsi au regard des troubles qui apparaissent dans le cadre de leur coopération. Or, il est parfois difficile de distinguer leurs tenants et aboutissants. Les dissidences et les questionnements, qui émergent chez certains États membres, pourraient avant tout se rapporter à leur relation avec l'Union et caractériser une crise de confiance dans l'Union plutôt qu'une crise de confiance entre les États membres.

---

<sup>2899</sup> F. BRUNET, « Harmonisation et Union européenne. Définitions et concept de l'harmonisation dans l'Union européenne », *op. cit.*, p. 166.

<sup>2900</sup> *Ibid.*

<sup>2901</sup> J.-F. DELILE, « Le principe démocratique comme moyen de résistance à l'intégration européenne », in Y. PETIT (dir.), *Europe de l'Est et l'Union européenne*, *op. cit.*, pp. 205-229.

<sup>2902</sup> M. E. MENDEZ-PINEDO, « Une nouvelle "guerre des juges" en Europe ? Analyse de la récente résistance judiciaire des cours constitutionnelles à la CJUE et au droit européen et doctrine », *RAE*, 2022, n° 2, pp. 283-299.

<sup>2903</sup> C'est la manière par laquelle a procédé la Cour de justice dans l'arrêt CJUE, 17 décembre 2018, *Commission c/ Pologne (Indépendance de la Cour suprême)*, précité. La Cour constate une perte de confiance dans le système judiciaire polonais compte tenu des renvois préjudiciels effectués par certains États membres, relatifs aux conséquences à tirer des violations de l'État de droit par la Pologne sur la coopération avec cet État membre. Voy. *Supra*. Partie 2. Titre 1. Chapitre 2. Section 2. Paragraphe 2. B.

**1121.** À titre d'illustration, le retrait du Royaume-Uni et les raisons qui ont été avancées reflètent d'abord sa défiance vis-à-vis de l'Union européenne<sup>2904</sup>. C'est le système constitutionnel de l'Union qui a conduit le Royaume-Uni à sortir de l'Union alors même que les négociations post-*Brexit* ont montré la volonté du Royaume-Uni de conserver des relations étroites avec les États européens<sup>2905</sup>. Le maintien de relations étroites avec les États membres restait un objectif des négociations<sup>2906</sup>.

**1122.** De même, la Pologne est davantage en conflit ouvert avec l'Union européenne et ses institutions<sup>2907</sup>. Les relations de confiance verticale et horizontale s'entremêlent et se confondent parfois tant et si bien que, si nous pensons que la confiance horizontale sous-tend le maintien d'une confiance verticale, il peut être difficile d'identifier et d'appréhender séparément ces deux relations. Davantage qu'un système bidimensionnel, le système de confiances que nous dégageons est un modèle en trois dimensions au sein duquel les liens de confiance sont non seulement interdépendants mais également poreux.

**1123. LE RISQUE DE LA POROSITE.** Au-delà du risque de confusion entre les relations de confiance et l'objet de la méfiance de certains États membres, il existe une véritable interpénétration de ces relations.

**1124.** En se saisissant de la relation de confiance mutuelle entre les États membres, l'Union européenne devient responsable de son maintien. Les défaillances de l'Union européenne sont vectrices de méfiance entre les États membres dans la mesure où ils

---

<sup>2904</sup> La campagne du *Brexit* a mis en avant l'idée d'une « reprise du contrôle » (« *take back control* »). Voy. E. REGAN, « Les répercussions du retrait du Royaume-Uni sur le fonctionnement de la Cour de justice de l'Union européenne », *Obs. Bxl.*, 2021, vol 1, n° 123, pp. 27-31, spéc. p. 27 ; J. RINGEISEN-BIARDEAUD, « "Let's Take Back Control" : Brexit and the Debate on Sovereignty », *Revue Française de Civilisation Britannique*, 2017, disponible en ligne, [<https://journals.openedition.org/rfcb/1319>], (consulté le 8 novembre 2022).

<sup>2905</sup> Il s'agirait « de rendre une pleine autonomie normative à un ex-État membre et de maintenir une relation étroite qui n'impliquerait plus nécessairement une intégration matérielle. » Voy. C. RAPOPORT, « La redéfinition des relations entre l'Union européenne et le Royaume-Uni : les modèles de coopération envisageables », in C. BAHUREL, E. BERNARD, M. HO-DAC (dir.), *Le Brexit*, Bruxelles, Bruylant, 2017, pp. 97-119, spéc. p. 104.

<sup>2906</sup> E. BERNARD, C. HILLION, « La préparation européenne du Brexit : le cadre des négociations », in C. BAHUREL, E. BERNARD, M. HO-DAC (dir.), *Le Brexit*, Bruxelles, Bruylant, 2017, pp. 37-56.

<sup>2907</sup> Le Tribunal constitutionnel polonais dénonce dans sa décision l'interprétation opérée par la Cour de justice de certaines dispositions des traités. Voy. Tribunal constitutionnel polonais, *Decision Assesment of the conformity to the Polish Constitution of selected provisions of the Treaty on European Union*, 7 octobre 2021, précitée.

ne peuvent plus se fier à l'instrument qui assure le maintien de leur relation. Les difficultés liées à la mise en œuvre du principe de confiance mutuelle peuvent ainsi favoriser l'émergence d'une méfiance entre les États membres<sup>2908</sup>. Si le principe de confiance mutuelle ne permet pas d'assurer une protection suffisante des droits fondamentaux, les États membres pourraient se montrer prompts à soulever des exceptions au principe et à tenter de rétablir un contrôle.

**1125.** À ce titre, la notion de défaillance systémique est censée encadrer le renversement de la présomption de conformité aux droits fondamentaux. Elle a toutefois pu être accusée de favoriser la méfiance entre les États membres compte tenu du haut seuil<sup>2909</sup> en dessous duquel les défaillances des États membres ne sont pas prises en compte<sup>2910</sup>. Le principe de confiance mutuelle ne permet pas de considérer les comportements défaillants qui ne seraient pas systémiques<sup>2911</sup>. Le renversement des présomptions auxquelles il donne lieu repose sur une hiérarchisation des violations des droits fondamentaux au sein de laquelle seules les violations les plus graves permettent faire échec au principe<sup>2912</sup>. Ainsi, il peut favoriser les comportements étatiques de méfiance mutuelle vis-à-vis de leurs systèmes juridiques respectifs dans la mesure où il ne permet pas la prise en compte de dysfonctionnements potentiellement importants de certains systèmes juridiques nationaux.

**1126.** De la même manière, une trop grande méfiance entre les États membres fragilise le principe de confiance mutuelle, son unité et son effectivité. La méfiance entre les États membres donne lieu à une application disparate (voire à une non

---

<sup>2908</sup> M. SCHWARZ, « Let's talk about trust, baby! Theorizing trust and mutual recognition in the EU's area of freedom, security and justice », *op. cit.*, pp. 138-139.

<sup>2909</sup> En matière d'asile, la Cour de justice a précisé que pour être considérée comme étant systémique ou généralisée, la défaillance doit atteindre « un seuil particulièrement élevé de gravité ». Voy. CJUE, 19 mars 2019, *Jawo*, précité, point 91 ; CJUE, 19 mars 2019, *Ibrahim e.a.*, précité, point 90).

<sup>2910</sup> M. SCHWARZ, « Let's talk about trust, baby! Theorizing trust and mutual recognition in the EU's area of freedom, security and justice », *op. cit.*, pp. 138-139.

<sup>2911</sup> Les défaillances répétées, les nombreux dysfonctionnements ne correspondent pas à une défaillance systémique. L'adjectif qualificatif « systémique » sous-tend que seule « une réforme du système permettrait d'y remédier ». Voy. H. LABAYLE, « Droit d'asile et confiance mutuelle : regard critique sur la jurisprudence européenne », *op. cit.*, p. 517.

<sup>2912</sup> E. DUBOUT, « *In trust we trust*. La confiance mutuelle dans les jurisprudences de la Cour de justice et la Cour européenne des droits de l'homme », *op. cit.*, pp. 649-654, spéc. pp. 652-653.

application<sup>2913</sup>) de la jurisprudence relative au principe de confiance mutuelle. Notamment, le dialogue entre les autorités judiciaires ne permet pas toujours la bonne mise en œuvre du principe de confiance mutuelle. La méfiance vis-à-vis de certains États membres ne permet pas d'instaurer un dialogue fructueux entre les autorités nationales dans le cadre de la mise en œuvre du principe de confiance mutuelle<sup>2914</sup>. C'est précisément la difficulté à laquelle la *High Court* irlandaise a dû faire face dans l'affaire *Minister of Justice and Equality*<sup>2915</sup>. Face à un mandat d'arrêt émis par les autorités polonaises, il était question de connaître les termes de ce discours compte tenu du fait que la Pologne faisait l'objet de la procédure de l'article 7 TUE pour non-respect de la valeur de l'État de droit. La réponse donnée par la Cour de justice tente d'encadrer la méfiance des États membres découlant de la mise en cause de la Pologne dans cette procédure et énonce l'obligation de motivation du risque de violation du droit à un tribunal indépendant. Notamment, l'autorité d'exécution doit engager un dialogue avec les autorités de l'État membre d'émission et recueillir « toute information complémentaire qu'elle juge nécessaire pour l'évaluation de l'existence d'un tel risque »<sup>2916</sup>.

**1127.** On se demande toutefois si ce « dialogue entre l'autorité judiciaire d'exécution et l'autorité judiciaire d'émission », qui repose sur « la confiance réciproque » entre ces autorités<sup>2917</sup>, peut être concluant compte tenu de la suspicion de défaut d'indépendance qui pèse sur les autorités d'émission. Tout particulièrement, la Cour de justice indique que l'autorité judiciaire d'émission « peut, le cas échéant, fournir à l'autorité judiciaire d'exécution tout élément objectif sur les éventuelles

---

<sup>2913</sup> Les juges roumains montrent une tendance à ne pas apprécier les conditions de détention octroyées par les autres États membres étant donné que la Roumanie ne parvient elle-même pas à assurer des conditions de détention suffisantes. Voy. T. MARGUERY, « La confiance mutuelle sous pression dans le cadre du transfert de personnes condamnées au sein de l'Union européenne », *Eucrim*, n° 3, 2018, p. 185 ; T. MARGUERY, *Mutual Trust Under Pressure, the Transferring of Sentenced Persons in the EU*, Oisterwijk, Wolf Legal Publishers, 2018, p. 352.

<sup>2914</sup> Rapport du Comité LIBE du Parlement européen, « Criminal procedural laws across the Union – A comparative analysis of selected main differences and the impact they have over the development of EU legislation », 2018, p. 182.

<sup>2915</sup> Voy. CJUE, 25 juillet 2018, *Minister of Justice and Equality*, précité.

<sup>2916</sup> *Ibid.*, point 76.

<sup>2917</sup> CJUE, 15 octobre 2019, *Dorobantu*, précité, point 66.

modifications concernant les conditions de protection dans l'État membre d'émission de la garantie d'indépendance judiciaire, susceptible d'écarter l'existence de ce risque pour la personne concernée »<sup>2918</sup>.

**1128.** Aussi, la difficulté pratique posée par ces modalités de mise en œuvre du principe s'est exprimée dans les suites de l'affaire *Minister of Justice and Equality*. En effet, dès lors qu'il a fallu mettre en œuvre le « test de contrôle » établi dans l'arrêt de la Cour de justice, la juge irlandaise s'est heurtée à deux difficultés majeures<sup>2919</sup>. Premièrement, deux autorités judiciaires revendiquaient chacune la légitimité de prendre part au dialogue inter-juridictionnel, à savoir le président de la Cour régionale de Varsovie et le juge mentionné sur le mandat d'arrêt européen. Deuxièmement, alors que le premier juge arguait de l'absence de risque de violation du droit à un tribunal indépendant, le second juge contestait cette affirmation<sup>2920</sup>. La juge irlandaise a finalement conclu au fait que le seuil particulièrement élevé de risque de violation du droit à un tribunal indépendant n'était, en l'espèce par atteint. Elle a établi dans sa décision qu'il revenait aux juridictions polonaises et, le cas échéant, à la Cour EDH de statuer sur la conformité à l'exigence d'indépendance et d'impartialité judiciaire<sup>2921</sup>.

**1129.** La méfiance – même légitime<sup>2922</sup> – entre les États membres peut compliquer la mise en œuvre du principe de confiance mutuelle. Le test élaboré par la Cour de justice à destination des autorités des États membres ne permet pas, en l'état, d'intégrer cette méfiance et de résoudre les difficultés qui en découlent. C'est la mise en œuvre effective de ce test lui-même<sup>2923</sup> qui est alors fragilisée en raison de son impraticabilité par les autorités compétentes dans certaines situations.

---

<sup>2918</sup> *Ibid.*, point 77.

<sup>2919</sup> C. BRACKEN, « Episode 5 of the Celmer Saga – The Irish High Court Holds back », *Vergassungsblog*, novembre 2018, disponible en ligne, [[Episode 5 of the Celmer Saga – The Irish High Court Holds Back – Verfassungsblog](#)], (consulté le 29 juin 2022).

<sup>2920</sup> *Ibid.*

<sup>2921</sup> High Court of Ireland, *Minister for Justice v. Celmer*, (No. 5) [2018] IEHC 639, 19 novembre 2018, point 124.

<sup>2922</sup> La méfiance peut être considérée comme légitime dès lors que l'Union a elle-même déclenché certaines procédures (comme celle de l'article 7 TUE) et de certains mécanismes (comme le mécanisme de conditionnalité budgétaire) à l'encontre de certains États membres.

<sup>2923</sup> M. Guiresse souligne également la menace d'une « autonomisation généralisé du contrôle des droits fondamentaux du juge national » qui pourrait conduire à la dénégation de l'existence et de la valeur juridique du principe de confiance mutuelle. Dès lors, c'est l'effectivité du droit de l'Union et des

**1130. UNE CONFIANCE VERTICALE CATALYSANT LES MEFIANCES RECIPROQUES ENTRE LES ÉTATS MEMBRES.** La confusion est encore renforcée par le fait que la confiance mutuelle peut faire figure de catalyseur des troubles pouvant exister entre les États membres. Comme l'a affirmé la présidente de la Commission von der Leyen, « [n]ous avons transformé la peur et la division entre États membres en confiance vis-à-vis de notre Union »<sup>2924</sup>. La relation entre l'Union et les États membres cristallise les tensions entre les États membres, évitant ainsi les confrontations directes. En se saisissant de la relation de confiance mutuelle, le système juridique de l'Union s'empare également de la responsabilité des éventuels conflits et litiges entre les États membres. Le rapport de force est alors européenisé et institutionnalisé. En cela, la confiance mutuelle revêt un potentiel pacificateur<sup>2925</sup>.

**1131.** La juridicisation de la confiance et la juridictionnalisation des valeurs contribuent à la dépolitisation des relations entre les États membres. Ainsi, les États membres se voient délestés de la responsabilité de répondre aux éventuels comportements défaillants des autres États membres, préservant l'équilibre de leurs relations.

### *B. Un ensemble composite*

**1132. UN RESEAU STRUCTURE DE PRINCIPES, DE REGLES ET DE RELATIONS JURIDIQUES TMOIGNANT D'UNE LOGIQUE DE CONFIANCE.** Dans l'avis 2/13, la Cour de justice reconnaît avec force l'existence d'un « réseau structuré de principes, de règles et de relations juridiques, mutuellement interdépendantes liant, réciproquement, l'Union elle-même et ses États membres, ainsi que ceux-ci entre eux, lesquels sont désormais engagés, comme il est rappelé à l'article 1<sup>er</sup> deuxième alinéa, TUE, dans un

---

instruments de coopération qui se trouvent menacés. Voy. M. GUIRESSE, *Le principe juridique de confiance mutuelle entre États membres en droit de l'Union européenne*, *op. cit.*, p. 471.

<sup>2924</sup> Discours sur l'état de l'Union de la présidente de la Commission von der Leyen, Bruxelles, 2020.

<sup>2925</sup> Selon le Professeur Azoulai, « [I]es relations entre États sont enfermées dans un cadre formé de procédures, d'institutions et de règles de comportement. Par là même, il s'agit d'une part d'éliminer les conflits et les inégalités entre les États membres, d'autre part de promouvoir l'expression d'intérêts communs et les "rapports de confiance" à l'intérieur de l'Union » (L. AZOULAI, « Appartenir à l'Union. Liens institutionnels et liens de confiance dans les relations entre États membres », *op. cit.*, p. 37).

"processus créant une union sans cette plus étroite entre les peuples de l'Europe" »<sup>2926</sup>. Ce « réseau structuré » dont fait mention la Cour, qui repose sur les « caractéristiques essentielles du droit de l'Union »<sup>2927</sup>, constitue un système qui intègre des relations de confiance entre les différents systèmes juridiques prenant part à l'Union.

**1133.** La confiance verticale n'est pas un objet juridique. Cependant, elle recouvre un ensemble de normes, d'instruments, de mécanismes qui permettent de maintenir des liens de confiance entre l'Union et les États membres. Il ne s'agit pas d'établir une liste exhaustive de ces éléments mais de fournir des illustrations de ces garanties juridiques donnant corps à l'hypothèse de l'existence d'une confiance verticale qui sous-tend le principe de confiance mutuelle et sa consécration dans le système constitutionnel de l'Union.

**1134. DES PRINCIPES ET MECANISMES RELATIONNELS.** Un certain nombre de principes et de mécanismes structurent et assurent le maintien de la relation de confiance entre l'Union et les États membres. Ils constituent des garanties juridiques et constitutionnelles de la bonne conduite de ces relations, à même de maintenir une confiance suffisante entre l'Union et les États membres.

**1135.** Le principe de coopération loyale participe au maintien de la confiance entre l'Union et les États membres<sup>2928</sup>. Il constitue un principe source d'obligations pour l'Union et les États membres. Les obligations de coopération, de collaboration, de loyauté et de solidarité<sup>2929</sup> participent à renforcer la fiabilité de chacun des acteurs. Pour rappel, le principe de coopération loyale montre une complémentarité avec le principe de confiance mutuelle<sup>2930</sup>. Fidélité et confiance sont des comportements qui s'autoalimentent de manière vertueuse. Le principe de coopération loyale intime à

---

<sup>2926</sup> CJUE, 18 décembre 2014, Avis 2/13, précité, point 167.

<sup>2927</sup> *Ibid.*

<sup>2928</sup> F. BRUNET, « Harmonisation et Union européenne. Définitions et concept de l'harmonisation dans l'Union européenne », *op. cit.*, pp. 165-166.

<sup>2929</sup> D'après le contenu du principe tel qu'il a été systématisé par le Professeur M. Blanquet. Voy. M. BLANQUET, *L'article 5 du traité CEE – Recherches sur les obligations de fidélité des États membres de la Communauté*, *op. cit.* ; K. LENAERTS, S. ADAM, « La solidarité, valeur commune aux États membres et principe fédératif de l'Union européenne », *op. cit.*, pp. 373 s.

<sup>2930</sup> Voy. *Supra*. Partie 1. Titre 2. Chapitre 1. Section 1. Paragraphe 2. A.

l'Union et aux États membres d'agir de manière fidèle à leurs et participe ainsi à l'établissement de liens de confiance entre ces instances.

**1136.** De même, les principes d'attribution, de subsidiarité et de proportionnalité assurent une articulation de l'action entre l'Union et les États membres propres à instaurer une confiance entre l'Union et les États membres. Ils constituent des garanties juridiques contre l'arbitraire et l'appropriation de compétences. C'est le sens qu'il faut donner à la décision de la Cour constitutionnelle allemande du 5 mai 2020 se rapportant au programme *PSPP*<sup>2931</sup> de la BCE<sup>2932</sup>. La juridiction allemande a considéré que la Cour de justice avait statué partiellement *ultra vires* en ne contrôlant pas de façon suffisamment approfondi que la BCE avait respecté le principe de proportionnalité, exigence permettant de vérifier que l'institution de politique monétaire n'avait pas décidé son programme *ultra vires*. Elle en a tiré le devoir de la *Bundesbank*, du gouvernement fédéral et du *Bundestag* de suspendre leur participation à la mise en œuvre du programme de la BCE aussi longtemps que la BCE n'a pas démontré le respect du principe de proportionnalité<sup>2933</sup>. Selon la jurisprudence de la Cour constitutionnelle allemande, la théorie de l'*ultra vires* n'est appliquée que de façon exceptionnelle, en tout état de cause après qu'une question préjudicielle en appréciation de validité a été posée à la Cour de justice. En conséquence, sera considéré *ultra vires*, non pas l'acte de droit de l'Union en lui-même, mais l'acte tel qu'il a été

---

<sup>2931</sup> BVerfG, 5 mai 2020, *PSPP*, 2BvR 859/15, 2 BvR 1651/15, 2 BvR 2006/15, 2 BvR 980/16. Voy. le dossier consacré par la Revue trimestrielle de droit européen en 2020, n° 4 ; V. CONSTANTINESCO, « Coup de semonce ? Coup de force ? Coup d'épée dans l'eau ? À propos de l'arrêt du Tribunal constitutionnel fédéral d'Allemagne du 5 mai 2020 », *JDE*, 2020, n° 6, pp. 264-267 ; F. MARTUCCI, « La BCE et la Cour constitutionnelle allemande : comprendre l'arrêt du 5 mai de la Cour constitutionnelle allemande », *Le club des juristes*, mai 2020, disponible en ligne, [<https://blog.leclubdesjuristes.com/la-bce-et-la-cour-constitutionnelle-allemande-comprendre-larret-du-5-mai-de-la-cour-constitutionnelle-allemande/>], (consulté le 10 juin 2020) ; F. MARTUCCI, « La BCE et la Cour constitutionnelle allemande : souligner les paradoxes de l'arrêt du 5 mai de la Cour constitutionnelle allemande », *op. cit.* ; J. ZILLER, « L'insoutenable pesanteur du juge constitutionnel allemand. À propos de l'arrêt de la deuxième chambre de la Cour constitutionnelle allemande du 5 mai 2020 concernant le programme PSPP de la Banque Centrale Européenne », *Blogdroiteuropéen*, 2020, n° 4, disponible en ligne, [<https://blogdroiteuropeen.com/2020/05/08/linsoutenable-pesanteur-du-juge-constitutionnel-allemand-par-jacques-ziller/>], (consulté le 18 juin 2021).

<sup>2932</sup> Le programme PSPP (« *Public Sector Purchase Programme* ») se rapporte au rachat d'obligations souveraines sur les marchés secondaires.

<sup>2933</sup> BVerfG, communiqué de presse n° 32/2020, 5 mai 2020. Voy. F. MARTUCCI, « La BCE entre démocratie et Union de droit », *op. cit.*

insuffisamment contrôlé par la Cour de justice<sup>2934</sup>. En l'espèce, celle-ci n'avait pas suffisamment vérifié le respect par la BCE du principe de proportionnalité s'agissant de sa décision de rachat d'obligation souveraines sur les marchés secondaires dans la mesure où elle n'avait pas apprécié correctement la pondération des intérêts en présence. Ce faisant, elle n'aurait pas respecté le mandat de l'article 19 TUE qui lui avait été conféré par les États membres. Par là même, elle aurait agi *ultra vires* privant sa décision de force obligatoire en droit allemand, du moins aussi longtemps que le respect du principe de proportionnalité n'aurait pas été établi<sup>2935</sup>. Ce dernier joue dès lors un rôle majeur dans le maintien de cette confiance verticale. Tout particulièrement, il est un instrument conditionnant le maintien de la confiance que les juridictions nationales octroient à la Cour de justice.

**1137.** Enfin, certains mécanismes, à l'instar du renvoi préjudiciel, témoignent de la logique de confiance qui structure les rapports entre l'Union et les États membres. À ce titre, la compétence exclusive de la Cour de justice pour contrôler la validité des actes des institutions de l'Union « repose sur la confiance exprimée par les États membres envers cette institution au travers de la conclusion des traités »<sup>2936</sup>. Aussi, la mise en œuvre de ce mécanisme juridictionnel par les juridictions des États membres contribuent à renforcer la confiance entre les États membres et l'Union par l'instauration d'un dialogue inter-juridictionnel<sup>2937</sup>. Ainsi, « [p]ar la fine passerelle du renvoi préjudiciel, les deux ordres de juridictions, national et communautaire, ont fait mutuellement connaissance et se sont familiarisés pour arriver enfin à une action de juge à juge, délicate certes par l'absence de contacts directs et la présence de deux

---

<sup>2934</sup> Voy. F. MARTUCCI, « Le contrôle de l'*ultra vires* et l'arrêt French Data Network », *JCP A*, 2022, n° 50, 2346.

<sup>2935</sup> BVerfG, communiqué de presse n° 32/2020, 5 mai 2020.

<sup>2936</sup> K. LENAERTS, S. ADAM, « La solidarité, valeur commune aux États membres et principe fédératif de l'Union européenne », *op. cit.*, p. 377.

<sup>2937</sup> A. ILIOPOULOU-PENOT, « L'arrêt Nicolo et l'évolution des rapports entre le Conseil d'État et la Cour de justice de l'Union européenne », in F. PICOD, B. PLESSIX (dir.), *Le juge, la loi et l'Europe*, Bruxelles, Bruylant, 2022, pp. 197-215 ; D. ŠVABY, « Festina lente, ou le papillon et le crabe luxembourgeois », in M. T. D'ALESSIO, V. KRONENBERG, V. PLACCO (dir.), *De Rome à Lisbonne : les juridictions de l'Union européenne à la croisée des chemins*, Bruxelles, Bruylant, 2013, pp. 245-261, spéc. pp. 260-261 ; F. BERROD, « L'Union européenne par le dialogue des juges : une affaire de jugements », *RUE*, Dalloz, 2018, pp. 18-24.

ordres juridiques bien distincts mais tout aussi réelle »<sup>2938</sup>. L'expression de désaccords par certaines juridictions suprêmes et constitutionnelles nationales pourrait laisser entendre une certaine défiance de leur part envers la Cour de justice<sup>2939</sup>. Les affaires *Weiss*<sup>2940</sup> et *French Data Network*<sup>2941</sup>, portées respectivement devant la Cour de justice par la Cour constitutionnelle allemande et le Conseil d'État français, ont conduit à l'expression de dissensions plus ou moins marquées<sup>2942</sup> entre la Cour de justice et ces juridictions. Plus qu'un constat de défiance, ces désaccords montrent la nécessité pour la jurisprudence de la Cour de justice « de correspondre à un certain consensus européen »<sup>2943</sup> afin de conserver le soutien des juridictions des États membres qui « constitue la source principale de force de la Cour »<sup>2944</sup>.

**1138.** Encore, le lien étroit entre renvoi préjudiciel et confiance entre l'Union et les États membres a été expressément souligné par l'avocat général Bobek dans ses conclusions dans l'affaire *Conorzio Italian Management e Catania Multiservizi et Catania Multiservizi*<sup>2945</sup>. L'avocat général s'interrogeait sur la pertinence de la jurisprudence *CILFIT*<sup>2946</sup>. Dans le cadre du mécanisme de renvoi préjudiciel, une juridiction statuant en dernier ressort est tenue de procéder à un renvoi préjudiciel dès lors qu'une question relative à l'interprétation des traités ou à la validité et l'interprétation des actes pris par les institutions, organes ou organismes de l'Union est

---

<sup>2938</sup> N. GROSS, « Le renvoi préjudiciel devant la Cour de justice des Communautés européennes : contraintes, hésitations et refus », in *La France, l'Europe, le Monde. Mélanges en l'honneur de Jean Charpentier*, Paris, Pedone, 2008, p. 331, cité par L. CLEMENT-WILZ, « Le renvoi préjudiciel près la Cour de justice est-il menacé ? », *RAE*, 2015, n° 1, pp. 69-90, spéc. p. 77.

<sup>2939</sup> *Ibid.* pp. 76-78 ; E. DUBOUT, « Introduction – L'égalité des États membres : raison d'être du droit de l'Union européenne ? », *op. cit.*, p. 12 ; F.-X. MILLET, « Le premier renvoi préjudiciel de la Cour constitutionnelle fédérale allemande : un pas en avant, trois pas en arrière », *RDP*, 2015, n° 1, pp. 185-203.

<sup>2940</sup> L'affaire a donné lieu à l'arrêt CJUE, 11 décembre 2018, *Weiss*, précité.

<sup>2941</sup> L'affaire a donné lieu à l'arrêt CJUE, 6 octobre 2020, *Quadrature du net*, aff. C-511/18, C-512/18, C-520/18, EU:C:2020:791.

<sup>2942</sup> Dans l'affaire *Weiss*, voy. la décision de la Cour constitutionnelle allemande BVerfG, 5 mai 2020, *PSPP*, précité ; dans l'affaire *French Data Network*, voy. l'arrêt du Conseil d'État CE, 21 avril 2021, n° 393099.

<sup>2943</sup> A. ILIOPOULOU-PENOT, « L'arrêt Nicolo et l'évolution des rapports entre le Conseil d'État et la Cour de justice de l'Union européenne », *op. cit.*, p. 208.

<sup>2944</sup> *Ibid.*

<sup>2945</sup> Conclusions de l'Avocat général BOBEK, 15 avril 2021, *Conorzio Italian Management e Catania Multiservizi et Catania Multiservizi*, aff. C-561/19, EU:C:2021:291.

<sup>2946</sup> CJCE, 6 octobre 1982, *CILFIT*, aff. C-283/81, EU:C:1982:335.

soulevée au cours d'une affaire<sup>2947</sup>. Dans l'arrêt *CILFIT*, la Cour de justice a précisé la portée de cette obligation. Dès lors, les juridictions statuant en dernier ressort « jouissent du même pouvoir d'appréciation que toutes les autres juridictions nationales en ce qui concerne le point de savoir si une décision sur un point de droit communautaire est nécessaire pour leur permettre de rendre leur décision »<sup>2948</sup>. Notamment, la juridiction nationale peut s'abstenir de procéder à un renvoi lorsque « l'application correcte du droit communautaire peut s'imposer avec une évidence telle qu'elle ne laisse place à aucun doute raisonnable sur la manière de résoudre la question posée »<sup>2949</sup>. La Cour précise ce qu'elle entend par l'absence de doute raisonnable. À ce titre, « la juridiction nationale doit être convaincue que la même évidence s'imposerait également aux juridictions des autres États membres et à la Cour de justice »<sup>2950</sup>.

**1139.** La Cour reconnaît ainsi une limite à l'obligation de renvoi, rappelant la théorie de l'acte clair<sup>2951</sup>, développée en amont par le Conseil d'État dans l'arrêt *Shell-Berre*<sup>2952</sup>. La crainte de voir émerger des divergences de jurisprudence à l'intérieur de l'Union a conduit la Cour à apposer à la limitation de l'obligation des conditions extrêmement strictes<sup>2953</sup> ce qui fait de l'arrêt *CILFIT* une jurisprudence peu effective et peu praticable par les juridictions nationales<sup>2954</sup>. C'est précisément le sens des conclusions de l'avocat général Bobek – appuyé par une doctrine très critique à l'encontre de la jurisprudence *CILFIT*<sup>2955</sup> ainsi que par la position d'autres avocats

---

<sup>2947</sup> Article 257, alinéas 1 et 3, TFUE.

<sup>2948</sup> CJCE, 6 octobre 1982, *CILFIT*, précité, point 10.

<sup>2949</sup> *Ibid.*, point 16.

<sup>2950</sup> *Ibid.*

<sup>2951</sup> S. PLATON, « La pratique du Conseil d'État en matière de questions préjudicielles à la Cour de justice de l'Union européenne », *AJDA*, 2015, n° 5, pp. 260-267 ; S. GERVASONI, « CJUE et cours suprêmes : repenser les termes du dialogue des juges ? », *AJDA*, 2019, n° 3, pp. 150-168.

<sup>2952</sup> CE, 19 juin 1964, *Société des pétroles Shell-Berre*, n° 47007.

<sup>2953</sup> R. ANDERSEN, « Le renvoi préjudiciel en interprétation à la Cour de justice, la jurisprudence *CILFIT* et le Conseil d'État », in A. STROWEL, G. MINNE (dir.), *L'influence du droit européen en droit économique / Cabinet de curiosités pour un juriste passionné – Liber Amicorum Denis Philippe*, Bruxelles, Larcier, 2022, pp. 969-980, spéc. p. 973.

<sup>2954</sup> J. PERTEK, *Le renvoi préjudiciel. Droit, liberté ou obligation de coopération des juridictions nationales avec la CJUE*, 2<sup>e</sup> éd., Bruxelles, Bruylant, 2021, pp. 246-285 ; M. BROBERG, N. FENGER, *Le renvoi préjudiciel à la Cour de justice de l'Union européenne*, Bruxelles, Larcier, 2013, pp. 290-327.

<sup>2955</sup> Voy., notamment, A. BARAV, *Etudes sur le renvoi préjudiciel dans le droit de l'Union européenne*, Bruxelles, Bruylant, 2011, pp. 250-251 ; H. RASMUSSEN, « The European Court's Acte Clair Strategy in C.I.L.F.I.T. or : Acte Clair, of Course ! But What Does it Mean ? », *ELR*, 1984, vol. 9, n° 4,

généraux<sup>2956</sup> – dans l’affaire *Conorzio Italian Management e Catania Multiservizi et Catania Multiservizi*. Pour ce dernier, l’arrêt *CILFIT* constitue le « vestige d’une époque révolue depuis des lustres, exigeant que les juridictions statuant en dernier ressort procèdent à des renvois préjudiciels chaque fois qu’elles se heurtent au moindre petit doute raisonnable »<sup>2957</sup>. Or, le rapport des juridictions nationales et la pratique du mécanisme ont considérablement évolué. La jurisprudence *CILFIT*, qui traduit une certaine « méfiance entre les juges »<sup>2958</sup>, ne reflèterait plus la réalité du dialogue qui se concrétise au moyen du mécanisme de renvoi préjudiciel. Dès lors, l’avocat général plaide pour un assouplissement de la limitation de l’obligation de renvoi et pour une confiance accrue de l’Union dans les juridictions nationales. Il pose la question en ces termes : « [l]a confiance mutuelle (plus souvent invoquée que réelle) ne devrait-elle pas être également présente sur un plan vertical ? »<sup>2959</sup>.

**1140.** Par conséquent, le bon fonctionnement du mécanisme du renvoi préjudiciel est dépendant de l’existence d’une confiance suffisante entre l’Union et les États membres. Son effectivité, qui repose également sur un recours modéré et pertinent au renvoi par les juridiction nationales<sup>2960</sup>, dépend de cette confiance verticale qui s’est considérablement accrue au fil des décennies.

**1141. DES MECANISMES DE PROTECTION DES VALEURS.** En ce qu’ils protègent les valeurs, qui se trouvent au fondement de la confiance mutuelle, ces instruments et mécanismes, prévus par le droit de l’Union, constituent des garanties pour les États

---

pp. 242-259 ; A. KORNEZOV, « The New Format of the *Acte Clair* Doctrine and its Consequences », *CMLR*, 2016, vol. 53, n° 5, pp. 1317-1342.

<sup>2956</sup> Voy., notamment, conclusions de l’Avocat général JACOBS, 10 juillet 1997, *Wiener SI GmbH c/ Hauptzollamt Emmerich*, aff. C-338/95, EU:C:1997:352 ; conclusions de l’Avocat général STIX-HACKL, 12 avril 2005, *Intermodal Transports BV c/ Staatssecretaris van Financiën*, aff. C-495/03, EU:C:2005:215 ; conclusion de l’Avocat général TIZZANO, 21 février 2002, aff. C-99/00, EU:C:2002:108.

<sup>2957</sup> Conclusions de l’Avocat général BOBEK, 15 avril 2021, *Conorzio Italian Management e Catania Multiservizi et Catania Multiservizi*, précitées, point 123.

<sup>2958</sup> I. PELIN RADUCU, *Dialogue déférent des juges et protection des droits de l’homme*, Bruxelles, Larcier, 2014, pp. 395-396.

<sup>2959</sup> *Ibid.*, point 127.

<sup>2960</sup> L’avocat général Bobek affirme qu’une application stricte par les juridictions nationales des critères établies par la Cour de justice dans l’arrêt *CILFIT* conduirait à une augmentation exponentielle du nombre de renvois et à un effacement très rapide du système (Conclusions de l’Avocat général BOBEK, 15 avril 2021, *Conorzio Italian Management e Catania Multiservizi et Catania Multiservizi*, précitées, point 128).

membres de leur relation de confiance mutuelle. Le système juridique de l'Union peut dès lors être perçu comme le garant fiable de la confiance mutuelle. La procédure de l'article 7 TUE, le mécanisme de conditionnalité budgétaire, le recours en manquement<sup>2961</sup> assurent la confiance des États membres dans l'Union européenne. Ils font de l'Union un garant crédible du système constitutionnel structuré autour de la confiance mutuelle entre les États membres. En assurant la protection des valeurs communes, c'est la confiance mutuelle entre les États membres qui se trouve préservée.

**1142.** Toutefois, ces mécanismes sont limités dans leur champ d'application et dans leur mise en œuvre. La procédure de l'article 7<sup>2962</sup>, compte tenu de sa dimension politique, se heurte à la paralysie institutionnelle orchestrée par certains États membres<sup>2963</sup>. Le mécanisme de conditionnalité budgétaire, quant à lui, s'est vu octroyer une portée restreinte, si bien qu'un certain nombre de violations des valeurs se trouvent hors de son champ d'application<sup>2964</sup>. Enfin, le recours en manquement<sup>2965</sup>, s'il a fait l'objet d'une utilisation importante face aux violations de l'État de droit, s'est montré impuissant dès lors que l'État membre condamné refusait d'exécuter les décisions de la Cour de justice<sup>2966</sup>. Les astreintes et les sommes forfaitaires prononcées sur le fondement de l'article 260 TFUE permettent néanmoins une meilleure exécution des arrêts en manquement.

**1143. DES PRINCIPES D'ARTICULATION DES RAPPORTS ENTRE LES SYSTEMES JURIDIQUES DES ÉTATS MEMBRES.** Le principe de reconnaissance mutuelle témoigne de la confiance de l'Union dans les systèmes juridiques des États membres et leur capacité à fonctionner ensemble dans le cadre d'une coopération. Son effectivité et sa faculté à structurer la coopération renforcent la confiance de l'Union dans les systèmes juridiques des États membres. Cette confiance a joué un rôle majeur dans l'établissement du marché intérieur. Le principe de reconnaissance mutuelle constitue

---

<sup>2961</sup> Il est prévu par les articles 258 à 260 TFUE.

<sup>2962</sup> G. MARTI, « L'arme politique », *op. cit.*, pp. 483-493.

<sup>2963</sup> Voy. *Supra.*, Partie 2. Titre 1. Chapitre 2. Section 1. Paragraphe 1. B.

<sup>2964</sup> Voy. *Supra.*, Partie 2. Titre 2. Chapitre 2. Section 1. Paragraphe 1. B.

<sup>2965</sup> A. RICHARD, *Procédure en manquement d'État et protection des droits fondamentaux dans l'Union européenne*, *op. cit.*

<sup>2966</sup> Voy. *Supra.*, Partie 2. Titre 2. Chapitre 2.

une réalisation vectrice de confiance entre l'Union et les États membres<sup>2967</sup>. Toutefois, le marché intérieur reste caractérisé par une certaine verticalité et un dépassement de la logique de confiance par l'établissement d'un cadre rigide qui limite les États membres et encadre leurs systèmes juridiques. En effet, si la confiance entre l'Union et les États membres a joué un rôle primordial dans l'élaboration du marché intérieur, l'harmonisation et l'encadrement des restrictions aux libertés de circulation ont été déterminants pour assurer le bon fonctionnement du marché intérieur.

## Section 2. Un système tripartite de confiances

**1144.** Pour saisir la dynamique constitutionnelle impulsée par la confiance mutuelle, il est nécessaire d'intégrer les rapports entre le système juridique de l'Union et les systèmes juridiques des États membres. Dès lors, il apparaît que la confiance mutuelle, en tant que structure de ce système constitutionnel, est elle-même intrinsèquement liée à une relation de confiance entre l'Union et les États membres. Ce faisant, la confiance mutuelle ne peut être appréhendée qu'en tant que composante de ce « système de confiances » intégrant les relations entre les différentes instances. Ce système de confiances est un système politico-juridique<sup>2968</sup> d'articulation des rapports entre les systèmes juridiques de l'Union et des États membres. Les États membres comme l'Union doivent être conçus comme les parties de ce système de confiances qui les englobe. Dans cette optique, l'Union n'est pas uniquement le garant de la relation de confiance mutuelle entre les États membres mais elle est également composante de ce système global de confiances.

**1145.** La garantie d'un tel système nécessite de considérer l'imbrication de ces relations de confiance. En ce sens le système de confiances s'inscrit dans une

---

<sup>2967</sup> C. BOUTAYEB, « La transformation conceptuelle du marché intérieur », *op. cit.*

<sup>2968</sup> Il s'agit d'un système structuré par des éléments qui relèvent tant du politique que du juridique. Tant la confiance verticale que la confiance mutuelle mais également leur interpénétration sont issues de la rencontre d'éléments de nature politiques et juridiques.

conception tripartite<sup>2969</sup> de l'Union et du phénomène fédératif<sup>2970</sup>, appréhendé par le prisme de la confiance mutuelle (paragraphe 1). Au-delà de cette nécessité théorique, cette conception tripartite revêt un intérêt pratique. Elle permet de considérer avec plus de justesse les enjeux de la confiance mutuelle et les moyens par lesquels elle doit être saisie par les institutions de l'Union et les États membres (paragraphe 2).

### ***Paragraphe 1. Un système de confiances validant une conception tripartite du phénomène fédératif de l'Union européenne***

**1146.** La conception tripartite de la Fédération est issue des théories de l'État fédéral et de la Fédération. Celles-ci ont permis de dépasser un certain nombre d'impasses rencontrées dans le cadre d'une conception bipartite, qui considère uniquement l'instance fédérale et les instances fédérées. Aussi, il convient de revenir sur une telle conception tripartite pour comprendre l'intérêt qu'elle présente dans l'analyse du système de confiances qui caractérise l'Union (A). Elle permet une meilleure définition des fonctions et des modalités d'action des institutions de l'Union dans le cadre du fonctionnement de ce système (B).

#### ***A. Intérêt(s) d'une conception tripartite***

**1147.** La confiance mutuelle est un instrument du système juridique de l'Union lui permettant de garantir juridiquement la relation de confiance mutuelle entre les États membres. Il s'avère que cette confiance mutuelle entre les États membres, tout comme les dynamiques qu'elle instaure, ne peut être comprise qu'en tenant compte de la confiance verticale, entre l'Union et les États membres. Cette dernière sous-tend la

---

<sup>2969</sup> O. BEAUD, *Théorie de la Fédération*, op. cit., pp. 139 s.

<sup>2970</sup> Nous entendons par « phénomène fédératif » la dynamique propre à un système fédératif, l'adjectif « fédératif » désignant ce qui concerne la Fédération. La « Fédération » est la structure abstraite décrite par O. Beaud dans sa théorie de la Fédération (O. BEAUD, *Théorie de la Fédération*, op. cit.). Si l'auteur a précisé que la Fédération ne correspondait pas à l'Union européenne, elle représente un « étalon de mesure » (O. BEAUD, *Théorie de la Fédération*, op. cit., p. 1.) pour étudier le phénomène fédératif d'un certain nombre d'entités, étatiques ou non, à dimension fédérative à l'instar de la Confédération, de l'État fédéral ou de l'Union européenne. Nous reviendrons ci-après sur le choix de l'adjectif qualificatif « fédératif » et sa distinction avec l'adjectif qualificatif « fédéral ».

confiance mutuelle. Par conséquent, cette approche oblige à considérer que l'Union ne constitue pas seulement le garant de la relation de confiance mutuelle. Elle prend part à un système plus global intégrant sa relation avec les États membres.

**1148.** Cette « logique de l'englobement »<sup>2971</sup> est propre à un courant doctrinal qui appréhende le fédéralisme par le prisme d'une conception tripartite. Celle-ci se distingue de la conception bipartite de la Fédération, selon laquelle, le fédéralisme se fonde sur la distinction fondamentale entre la Fédération et les États membres<sup>2972</sup>. En droit de l'Union européenne, une conception bipartite reviendrait à considérer que le phénomène fédératif<sup>2973</sup> se rapporte à l'existence de deux instances, à savoir l'Union européenne et les États membres. Toutefois, la complexité du phénomène fédératif a conduit certains auteurs à dépasser cette approche duale. En effet, la conception bipartite de la Fédération se heurte notamment à une difficulté terminologique, elle-même révélatrice d'une difficulté plus substantielle. La Fédération désignait l'instance fédérale mais également la réunion des deux types d'instances, l'une fédérale et les autres fédérées. Un dédoublement de l'instance fédérale était nécessaire. Celle-ci était à la fois tout et partie de la Fédération. Pour saisir la Fédération dans son ensemble, à savoir la réunion de l'instance fédérale et des instances fédérées<sup>2974</sup>, il est nécessaire de désigner ce grand « Tout »<sup>2975</sup> qui ne caractérise pas uniquement l'instance fédérale.

**1149.** Dans cette perspective, Gierke a distingué le *Zentralstaat* (les organes fédéraux) du *Gesamstaat* ou *Bundesstaat* (l'instance fédérale conçue dans sa globalité)<sup>2976</sup>. Dans sa conception, l'État fédéral recouvre alors tant cet État central que

---

<sup>2971</sup> O. BEAUD, *Théorie de la Fédération*, *op. cit.*, p. 150.

<sup>2972</sup> *Ibid.*, p. 135.

<sup>2973</sup> Nous reprenons la terminologie utilisée par O. BEAUD, utilisant l'adjectif « fédératif » pour désigner ce qui concerne la Fédération qui, quant à elle, désigne « l'ensemble fédéral composé des deux sous-ensembles (instances fédérales et instances fédérées) » (O. BEAUD, *Théorie de la Fédération*, *op. cit.*, pp. 141). O. BEAUD s'inspire, quant à lui, de la terminologie pratique utilisée en Suisse (*Ibid.*, p. 142).

<sup>2974</sup> C'est ainsi que O. VON GIERKE et HAENEL définissent la nature juridique de l'État fédéral. L'État fédéral n'est complet que par la réunion de l'État fédéral avec les États fédérés. GIERKE estime que « la réunion de l'État collectif (c'est-à-dire en réalité des organes qui représentent l'ensemble de la nation) et des États particuliers est nécessaire pour former la volonté fédérale ». Voy. L. LE FUR, *État fédéral et confédération d'États*, Paris, Editions Panthéon-Assas, 2000, p. 654.

<sup>2975</sup> O. BEAUD, *Théorie de la Fédération*, *op. cit.*, p. 136.

<sup>2976</sup> *Ibid.* Pour une présentation de la théorie de GIERKE sur la nature juridique de l'État fédéral, voy. L. LE FUR, *État fédéral et confédération d'États*, *op. cit.*, pp. 648-651.

cet État global. Cette confusion peu commode est dépassée par une différenciation terminologique, sans que toutefois la question organique soit réglée. De la même manière, Haenel a considéré que ni l'État particulier, ni l'État collectif ne constituaient des États. Ils ne peuvent être que des communautés politiques agissant comme des États<sup>2977</sup>. L'État ne peut être que l'État fédéral compris comme « la totalité de l'un et de l'autre »<sup>2978</sup>. Tout en désignant cette globalité comme « l'État fédéral », il souligne que cet État fédéral est constitué par « l'accord organique et la coopération méthodique de [l'État particulier] et de [l'État collectif] »<sup>2979</sup>.

**1150.** Cette approche se retrouve par exemple dans la constitution des États-Unis qui utilise une terminologie particulière pour désigner la structure globale, réunion de l'État fédéral et des États fédérés. Celle-ci est présentée comme « un système politique dans lequel les pouvoirs sont distribués par la constitution nationale [...] entre deux appareils d'organes gouvernementaux, largement indépendants l'un de l'autre »<sup>2980</sup>. Ce système politique se distinguerait alors des instances fédérale et fédérées, constituant une instance tierce globale. Ainsi, « la dualité fédérative est insérée dans un Tout »<sup>2981</sup> sans que la nature de ce « Tout » soit clairement définie.

**1151.** Penser ce « Tout », cette tierce instance, nécessite de s'affranchir de la conception bipartite et de concevoir le fédéralisme comme un phénomène impliquant trois parties : l'instance globale, l'instance centrale (ou fédérale) et les instances fédérées. D'un point de vue constitutionnel, la conception tripartite résulte notamment de la difficulté de concevoir que l'instance fédérale puisse représenter à la fois une partie et l'ensemble des parties. En effet, « [a]u-delà de la défense des intérêts proprement fédéraux, il revient aux autorités fédérales d'être attentives au bon

---

<sup>2977</sup> Pour un exposé de sa pensée sur ce point, voy. O. BEAUD, *Théorie de la Fédération*, op. cit., p. 144.

<sup>2978</sup> A. HAENEL, *Studien zum deutschen Staatsrechte – Erste Studie. Die vertragsmässigen Elemente der deutschen Reichsverfassung*, Leipzig, H. Haessel, 1873, p. 63, cité par A. HAMANN, « Le IIe Reich allemand, un empire ou un État fédératif ? », *Jus Politicum*, 2015, n° 14, disponible en ligne, [<http://juspoliticum.com/article/Le-IIe-Reich-allemand-un-empire-ou-un-%C3%89tat-federatif-976.html>], (consulté le 1<sup>er</sup> juillet 2022).

<sup>2979</sup> *Ibid.*

<sup>2980</sup> J. BURGESS, « The ideal of American Commonwealth », *Political Science Quarterly*, Septembre 1895, vol. 10, p. 417, cité par O. BEAUD, *Théorie de la Fédération*, op. cit., p. 137.

<sup>2981</sup> O. BEAUD, *Théorie de la Fédération*, op. cit., p. 137.

fonctionnement de l'ensemble étatique. Elles ont en charge le système fédératif "dans son ensemble" comme dit la doctrine allemande »<sup>2982</sup>.

**1152.** Pour répondre à cette impasse, Kelsen propose, quant à lui, une conception tripartite spécifique qui se base sur l'existence de trois ordres juridiques distincts, à savoir l'ordre juridique de l'État central (ou de la Fédération<sup>2983</sup>), les ordres juridiques des États membres, tous deux étant des « ordres juridiques partiels », et l'ordre juridique « global » ou « total » qui réunirait les deux premiers<sup>2984</sup>. Sa conception tripartite est imprégnée du monisme international dans lequel Kelsen s'est inscrit. La conception tripartite développée par le Professeur Beaud dans la *Théorie de la Fédération* s'éloigne de cette conception tripartite<sup>2985</sup> dans la mesure où, d'une part, la Fédération est une abstraction ayant pour ambition de recouvrir toute forme fédérative et, d'autre part, elle ne se fonde pas sur une conception hiérarchisée des rapports entre l'instance fédérale et des instances fédérées. La conception tripartite « non kelsénienne »<sup>2986</sup> ainsi proposée permet d'analyser cette « logique de l'englobement » qui caractérise particulièrement le systèmes « global » de confiances que nous dégageons.

### ***B. Un système de confiances impliquant l'existence d'une instance tierce***

**1153.** Le système de confiances est un système politico-juridique qui comprend l'Union et les États membres. Il recouvre un ensemble de relations, elles-mêmes imbriquées les unes avec les autres. L'Union constitue le tiers garant<sup>2987</sup> de la relation de confiance mutuelle entre les États membres, tout en étant partie à une relation de confiance avec ces mêmes États membres. Nous devons alors nous confronter aux

---

<sup>2982</sup> F. DELPEREE, *Le fédéralisme en Europe*, Paris, PUF, 2000, p. 57, cité par O. BEAUD, *Théorie de la Fédération*, *op. cit.*, p. 140.

<sup>2983</sup> H. KELSEN remplacera dans un premier temps la notion d'ordre juridique par celle de constitution puis il nommera « Fédération » la constitution de l'État global.

<sup>2984</sup> O. BEAUD, *Théorie de la Fédération*, *op. cit.*, p. 146.

<sup>2985</sup> *Ibid.*, pp. 149-150.

<sup>2986</sup> *Ibid.*, p. 149.

<sup>2987</sup> Le Professeur Dubout se réfère à l'Union entant que « tiers impartial à un arbitrage horizontal entre États » (E. DUBOUT, « Introduction – L'égalité des États membres : raison d'être du droit de l'Union européenne ? », *op. cit.*, p. 25.

difficultés sémantiques, organiques et constitutionnelles d'une conception bipartite de ce système de confiances.

**1154.** Si l'on considère uniquement la relation de confiance mutuelle entre les États membres une conception bipartite est suffisante. Il existe une dualité entre l'Union et les États membres, la première constituant le garant de la relation de confiance mutuelle entre les États membres et de la coexistence de leurs systèmes juridiques. L'Union doit être considérée comme un système politique et juridique neutre, dédié à la défense des intérêts des États membres en tant que communauté d'États structurée par une relation de confiance.

**1155.** Dès lors que l'on intègre la relation de confiance entre les États membres et l'Union, celle-ci doit être considérée comme partie du système de confiances et non plus comme tiers. À la fois garant de la relation horizontale entre les États membres et partie à la relation verticale, entre elle et les États membres, l'Union est sujette à un dédoublement fonctionnel. Or, l'interpénétration des relations de confiance<sup>2988</sup>, horizontale et verticale, entretient une confusion entre le statut de garant et celui de partie au système que doit assumer l'Union. En outre, si la relation de confiance mutuelle nécessite un garant, la relation « verticale » de confiance, entre l'Union et les États membres, n'en dispose pas d'autre que l'Union elle-même. À la question de savoir « qui garde les gardiens »<sup>2989</sup> de la confiance, on ne trouve pas de réponse satisfaisante, du moins si l'on en reste à une conception bipartite de ce système. L'Union se trouve être le garant d'une relation de confiance avec les États membres dont elle est elle-même partie. On pourrait considérer que cette « mission de contrôle des contrôleurs » reviendrait aux États membres<sup>2990</sup>. Cependant, l'indépendance de la Cour de justice vis-à-vis des États membres tend à neutraliser l'argument, tout particulièrement en ce qui concerne le contrôle de la répartition des compétences<sup>2991</sup>. Or, ce contrôle est impératif afin d'assurer l'équilibre de la relation entre l'Union et les États membres. Dans le cadre d'un tel contrôle, il convient « de s'en remettre à l'appréciation souveraine du

---

<sup>2988</sup> Voy. *Supra*. Partie 2. Titre 2. Chapitre 2. Section 1. Paragraphe 2. A. 2.

<sup>2989</sup> D'après la locution latine « *Sed quis custodiet ipsos custodes ?* », attribuée à Juvénal.

<sup>2990</sup> Voy., concernant le contrôle de la répartition des compétences, P.-E. PIGNARRE, *La Cour de justice de l'Union européenne, juridiction constitutionnelle*, *op. cit.*, pp. 548 s.

<sup>2991</sup> *Ibid.*, pp. 549-550.

juge »<sup>2992</sup> et de la Cour de justice. L'Union demeure gardienne de la relation entre l'instance supranationale et les États membres<sup>2993</sup>. Enfin, et surtout, considérer les États membres comme gardiens de ce système de confiances reviendrait à déplacer le problème puisque les États membres se trouveraient eux-mêmes gardiens et parties du système global de confiances.

**1156.** Ce dédoublement de l'Union, qui se présente comme le gardien mais également comme une partie du système de confiances, donne lieu à une nouvelle asymétrie entre l'Union et les États membres. Or, justement, le Professeur Beaud considère qu'une conception tripartite permet d'éviter une approche hiérarchisante entre l'instance fédérale et les instances fédérées par laquelle les secondes seraient subordonnées à la première<sup>2994</sup>. Cette conception tripartite permet d'assurer une parité entre les parties de ce système et des rapports égaux entre ces deux instances, par le dépassement du risque de subordination de l'instance fédérale aux instances fédérées<sup>2995</sup>. Dans le cadre de la relation de confiance entre l'Union et les États membres, le fait que l'Union soit instituée par les États membres<sup>2996</sup> ne doit pas entrer dans le jeu de la confiance et ses dynamiques afin qu'il se déroule à armes égales.

**1157.** Il faut donc considérer l'existence d'un tiers garant de cette relation entre l'instance supranationale et les instances étatiques. Celui-ci est chargé d'assurer l'équilibre des rapports de force et le respect des règles, principes et mécanismes juridiques qui structurent leur relation de confiance. Le respect de cet ensemble composite est assuré par les institutions de l'Union qui, dans une conception bipartite de ce système, seraient à la fois juge (ou garant) et partie de cette confiance

---

<sup>2992</sup> *Ibid.*, p. 552.

<sup>2993</sup> On notera cependant l'inclusion des parlements nationaux conduisant un contrôle *a priori*, de nature politique, du respect du principe de subsidiarité par l'Union dans l'exercice d'une compétence partagée. Voy. Protocole n° 1 sur le rôle des parlements nationaux dans l'Union européenne (version consolidée), *JOUE*, n° C202/203 du 7 juin 2016, articles 2, 3 et 4.

<sup>2994</sup> O. BEAUD, *Théorie de la Fédération*, *op. cit.*, pp. 142-143.

<sup>2995</sup> Sur l'égalité entre l'instance fédérale et les instances fédérées, voy., notamment, F. DELPEREE, M. VERDUSSEN, « L'égalité, mesure du fédéralisme », *in* F. GELINAS, J.-F. GAUDREAU-DESBIENS (dir.), *Le fédéralisme dans tous ses états*, Cowansville, Éditions Yvon Blais, 2005, pp. 193-208.

<sup>2996</sup> L. AZOULAI, « Les fondements de l'autorité de l'Union », *op. cit.*, p. 13.

verticale<sup>2997</sup>. Or, en tant que garants de ce système global de confiances, les institutions – et en premier lieu la Cour de justice – ne doivent pas être considérées comme institutions de l’Union mais en tant qu’institutions de ce système global de confiances.

**1158.** Se pose alors la question de la nature de cette instance tierce. En d’autres termes, si le système de confiances doit s’accompagner d’une conception tripartite, il doit également être pensé de la sorte dans ses dimensions fonctionnelle et organique. À défaut, ce « mystérieux »<sup>2998</sup> ensemble ne serait qu’un présupposé théorique qui ne permettrait pas de répondre aux difficultés posées par ce système complexe de confiances. À ce titre, l’ensemble constitué par la réunion de l’Union et des États membres n’est pas une entité nouvelle qui se trouverait « au-dessus des éléments qui la composent »<sup>2999</sup>. Cette « communauté organique » ne dispose ni d’organisation particulière ni d’organes propres, elle est « une pluralité de personnes collectives coordonnées d’une manière déterminée »<sup>3000</sup>. Par conséquent, le système de confiances contribue à l’élaboration d’une articulation constitutionnelle spécifique caractérisant un modèle.

### *Paragraphe 2. Caractérisation et enjeux d’une conception tripartite de ce système de confiances*

**1159.** Le système de confiances que nous dégageons est mouvant dans la mesure où il place la confiance au cœur de l’articulation constitutionnelle qui le caractérise. La relation de confiance est, par nature, évolutive et contextuelle. Elle est plus ou moins

---

<sup>2997</sup> C’est le raisonnement que conduit le Professeur Beaud lorsqu’il démontre l’impasse inhérente à une conception bipartite de la Fédération. Voy. O. BEAUD, *Théorie de la Fédération*, op. cit., p. 140.

<sup>2998</sup> Le qualificatif est emprunté à J.-F. Aubert qui qualifiait l’instance globale de « mystérieux État total » dans une critique de la conception tripartite de la Fédération. Selon lui, une telle conception ne permet pas de distinguer l’État global de l’État central. Voy. J.-F. AUBERT, *Traité*, t. I, p. 225, n° 571, cité par O. BEAUD, *Théorie de la Fédération*, op. cit., p. 151.

<sup>2999</sup> Dans sa conception tripartite de l’État fédéral, GIERKE pense l’État fédéral comme la réunion de l’État central et des États particuliers, constituant une communauté organique. Pour autant, « cette communauté organique n’est pas une nouvelle personne étatique (*eine neue staatliche Person*) se trouvant au-dessus des éléments qui la composent ». Voy. O. GIERKE, *Schmöllers Jahrbuch*, vol. VII, 1883, 4<sup>e</sup> partie, p. 72 (trad. de Le Fur dans *État fédéral*, p. 658), cité par O. BEAUD, *Théorie de la Fédération*, op. cit., p. 145.

<sup>3000</sup> O. BEAUD, *Théorie de la Fédération*, op. cit., p. 145.

mise à l'épreuve par un contexte donné dans lequel l'octroi ou le maintien des liens de confiance constitue un risque d'une intensité variable. Dès lors, les dynamiques au sein de ce système de confiances doivent sans cesse se renouveler afin d'assurer le maintien d'un équilibre dans les différents rapports de systèmes, propre à assurer son efficacité et à garantir l'intégrité de ses fondements (A).

**1160.** Considérer le système de confiances comme un système total ou global permet de préciser la nature et le rôle des institutions de l'Union et de mieux définir leurs modalités d'action. Les intérêts de ce système doivent être intégrés afin de maintenir l'équilibre du Tout<sup>3001</sup>. La confiance mutuelle ne pourra être maintenue que dans la mesure où les modalités d'intervention de l'Union intègrent les intérêts liés à la relation de confiance entre l'Union et les États membres et réciproquement. Dans ce cadre, elle invite de nouveau à une novation constitutionnelle<sup>3002</sup> par laquelle les institutions de l'Union doivent être considérées comme institutions du système de confiances compris en tant que système global (B).

### *A. Un système de confiances évolutif*

**1161.** Le système de confiances est défini par l'architecture des rapports de systèmes de l'Union et des États membres. Celle-ci repose sur des éléments tant politiques que juridiques<sup>3003</sup> qui assurent une articulation de ces systèmes juridiques. Règles et principes juridiques, mécanismes de coopération se mêlent à des actes de volonté nécessaires au maintien de ce système de confiances. Partiellement constitutionnalisés au moyen de la confiance mutuelle, le système de confiances englobe les systèmes juridiques de l'Union et des États membres et permet l'articulation de leurs relations. Il est un système qui fonctionne toutefois selon une mécanique singulière

---

<sup>3001</sup> *Ibid.*, p. 136.

<sup>3002</sup> *Ibid.*, p. 205.

<sup>3003</sup> La confiance « verticale » renvoie à des éléments composites, de nature politique et juridique. Voy. *Supra*. Partie 2. Titre 2. Chapitre 2. Section 1. Paragraphe 2. B.

d'enchevêtrement des relations de confiance. Il se caractérise ainsi par un certain dynamisme inhérent à toute logique de système, d'intégration de surcroît.

**1162.** Système inachevé par nature – dans la mesure où les rapports entre les instances sont appelés à sans cesse évoluer – il impose un processus continu de renforcement des liens de confiance entre les États membres, d'une part, et entre l'Union européenne et les États membres, d'autre part. Les modalités d'actions des différentes instances, qu'il s'agisse de l'Union ou des États membres, doivent être pensées en considérant l'ensemble des rapports de systèmes et en prenant compte des éléments conjoncturels auxquels le système de confiances doit faire face.

**1163.** Les modalités de cette articulation ne sont pas prédéterminées dans la mesure où les relations de confiance qui intègrent ce système de confiances requièrent une certaine adaptabilité. Parce que la confiance se rapporte aux échanges<sup>3004</sup>, celle-ci ne peut être figée. En sciences sociales, Niklas Luhmann a ainsi défendu l'idée que la confiance permet de réduire la complexité des relations sociales là où l'établissement de normes peut ne pas permettre d'atteindre cet objectif<sup>3005</sup>. Un tel système relationnel fondé sur la confiance demeure donc fluide et évolutif. Il est supposé permettre une meilleure adaptation aux difficultés rencontrées et aux facultés de chacun des tenants du système relationnel. Il est ainsi censé accroître la résilience de ce système et assurer la pérennité de cette relation.

**1164.** Le choix des méthodes, le recours à la reconnaissance mutuelle ou à l'harmonisation<sup>3006</sup>, ainsi que l'articulation de ces dernières sont variables et ne peuvent résulter de la seule considération de la confiance mutuelle.

**1165.** Cette indétermination oblige les institutions de l'Union à redoubler de prudence afin de maintenir un équilibre entre le système juridique de l'Union et les systèmes juridiques des États membres, au risque d'insuffler de la méfiance entre les différentes instances. La préservation des valeurs, le respect des obligations de

---

<sup>3004</sup> Voy. *Supra*. Introduction. Section 1. Paragraphe 1.

<sup>3005</sup> N. LUHMANN, *La confiance - Un mécanisme de réduction de la complexité sociale*, op. cit., p. 8 : « Là où il y a confiance, il existe davantage de possibilités d'expérience et d'action, la complexité du système social s'accroît et, donc, le nombre de possibilités que celui-ci peut réconcilier par sa structure, puisque réside dans la confiance une forme plus efficace de réduction de la complexité ».

<sup>3006</sup> Voy. *Supra*. Partie 2. Titre 2. Chapitre 1. Section 2. Paragraphe 1. A.

confiance mutuelle et le renforcement des liens de confiance entre les États membres doivent être pensés dans le cadre de ce système global de confiances. Les moyens employés doivent résulter de l’appréhension de ce système de confiances considéré dans sa globalité. Ils seront nécessairement changeants et devront se renouveler dans la mesure où les dynamiques des rapports de systèmes ne sont pas statiques et ne peuvent être univoques.

### ***B. Un système de confiances favorisant une meilleure appréhension de la confiance mutuelle par les institutions de l’Union***

**1166.** Selon le Professeur Beaud, la conception tripartite « rappellerait donc aux autorités fédérales les limites de leurs pouvoirs en leur indiquant qu’ils ne sont pas toute la Fédération, mais une partie seulement de celle-ci, l’autre partie étant les États membres, parties intégrantes de la Fédération »<sup>3007</sup>. La reconnaissance du système de confiances a donc la vertu d’encadrer les institutions de l’Union. Lorsqu’elles agissent pour faire respecter les obligations de confiance à la charge des États membres ou pour permettre le renforcement de leur relation de confiance mutuelle, les institutions de l’Union doivent agir comme composantes de ce système global de confiances et veiller à préserver la relation de confiance entre l’Union et les États membres. Dans ce contexte, l’Union n’est pas une partie neutre mais une partie potentiellement renforcée par le jeu de la confiance mutuelle<sup>3008</sup>. Il est dès lors nécessaire de préserver un équilibre dans les rapports entre les systèmes juridiques de l’Union et des États membres.

**1167.** Par exemple, s’agissant du triangle législatif<sup>3009</sup>, celui-ci peut préconiser l’adoption de directives d’harmonisation ou même de règlements permettant le

---

<sup>3007</sup> O. BEAUD, *Théorie de la Fédération*, *op. cit.*, p. 152.

<sup>3008</sup> Voy. *Supra*. Partie 2. Titre 2. Chapitre 1. Section 2. Paragraphe 1.

<sup>3009</sup> Le « triangle législatif » est une expression employée par la doctrine pour désigner les trois institutions participant à la procédure législative ordinaire, à savoir la Commission, le Parlement européen et le Conseil de l’Union européenne. Voy., notamment, J. P. JACQUE, « La Charte des droits fondamentaux et le législateur de l’Union » in A. ILIOPOLOU PENOT, L. XENOU (dir.), *La charte des droits fondamentaux, source de renouveau constitutionnel européen ?*, *op. cit.*, p. 145 ; D. BLANC, « L’exclusion du Conseil européen de la fonction législative : la lettre et l’esprit », *RTDE*, 2017,

rapprochement des législations des États membres, dans le but de renforcer la confiance mutuelle. Ce moyen d'action permet d'élaborer un cadre juridique commun qui se substituera à la pluralité des législations des États membres jugées inaptes au maintien d'un degré suffisamment élevé de confiance<sup>3010</sup>. Dès lors, la préemption de la compétence par l'Union est considérée comme nécessaire. Ainsi, la confiance mutuelle redéfinit la coordination de l'exercice des compétences entre l'Union et les États membres. Lorsqu'elle est jugée opportune par les institutions, cette intervention de l'Union ne doit pas porter préjudice à la relation de confiance entre l'Union et les États membres. La nouvelle distribution de l'exercice des compétences qui en découle doit permettre de préserver des liens de confiance entre l'Union et les États membres.

**1168.** Aussi, la diversification des outils de renforcement de la confiance mutuelle permettrait d'éviter le recours au rapprochement des législations qui pourrait, à terme, mettre à mal la relation de confiance entre l'Union et les États membres<sup>3011</sup>. La préservation de l'autonomie des États membres et le maintien de l'exercice de la compétence dans le chef des États membres permettrait de conserver l'équilibre de cette relation de confiance. Ainsi, le choix de l'outil de renforcement de la confiance mutuelle doit être fait en considération du système global de confiances.

**1169.** De même, les moyens déployés pour sauvegarder le socle commun de valeurs, qui se trouve au fondement de la confiance mutuelle, ont un impact sur la relation entre l'Union et les États membres. Ils peuvent être à l'origine de nouvelles tensions avec certains États membres. Comme nous l'avons montré<sup>3012</sup>, le contentieux qui se développe s'agissant du non-respect des valeurs par certains États membres peut conduire à une certaine crispation identitaire<sup>3013</sup>. Les institutions de l'Union doivent garantir la confiance mutuelle tout en tenant compte du système global de confiances qui doit être préservé. Il ne s'agit dès lors plus d'une confrontation directe de l'Union

---

vol. 53, n° 1, p. 9. ; P. SIMON, *La compétence d'incrimination de l'Union européenne*, Bruxelles, Bruylant, 2019, p. 270.

<sup>3010</sup> Voy. *Supra*. Partie 2. Titre 2. Chapitre 1.

<sup>3011</sup> Voy. *Supra*. Partie 2. Titre 2. Chapitre 1. Section 2. Paragraphe 2. A.

<sup>3012</sup> Voy. *Supra*. Partie 2. Titre 2. Chapitre 2. Section 1. Paragraphe 1. B. 1.

<sup>3013</sup> F. DELANEUVILLE, M. GIBA, L. ZUMMEROVA, R. PYKA, « De l'enthousiasme suscité par le « retour vers l'Europe » à la tentation souverainiste : comprendre les États du groupe de Visegrad », *op. cit.*

avec ces États membres au sein d'un système duale. Dans le cadre de cette fonction, les institutions de l'Union agissent dans l'intérêt du système de confiance dans son ensemble et dans le but de le préserver.

**1170.** L'intérêt de cette conception se révèle tout particulièrement lorsque l'on s'intéresse aux fonctions de la Cour de justice au sein de ce système<sup>3014</sup>. Pour illustrer la difficulté posée par une approche bipartite de la Fédération, le Professeur Beaud prend l'exemple d'un tribunal fédéral<sup>3015</sup>. Ce dernier connaît des différends entre l'instance fédérale et les instances fédérées tout en étant partie à l'instance fédérale. Il en résulte qu'elle est à la fois juge et partie au sein de ce système. Par conséquent, il ne faut pas considérer la juridiction fédérale comme composante de l'instance fédérale mais bien comme composante de l'instance globale de la Fédération<sup>3016</sup>.

**1171.** S'agissant de l'Union, ses institutions sont garantes de la relation de confiance mutuelle entre les États membres. Elles doivent, dans le même temps, garantir l'équilibre des rapports entre l'Union et les États membres. En ciblant la confiance mutuelle, l'action de la Cour de justice produit des effets sur les rapports entre l'Union et les États membres. Elle est tenue de s'assurer de l'équilibre entre l'intensité des obligations de confiance mutuelle et la performance du système juridique de l'Union dans la protection des valeurs communes et plus particulièrement des droits fondamentaux.

**1172.** La conception tripartite de ce système de confiance permet d'élargir le spectre de la confiance mutuelle et de le replacer dans un système plus global qui ne peut pas être ignoré. Ce n'est que dans le cadre d'une telle conception que les institutions de l'Union pourront assurer l'efficacité et la cohérence de la confiance mutuelle, c'est-à-dire par la prise en compte de ces rapports de systèmes multiples.

---

<sup>3014</sup> Le rôle de la « juridiction fédérale » au sein du système fédératif est l'illustration principale de la problématique de la conception bipartite dans la mesure où la juridiction fédérale et à la fois juge et partie lorsqu'elle se prononce sur les litiges qui opposent la Fédération aux États membres. Voy., notamment, L. DECHATRE, *Le pacte fédératif européen*, op. cit., pp. 175-177.

<sup>3015</sup> O. BEAUD, *Théorie de la Fédération*, op. cit., pp. 139-140.

<sup>3016</sup> *Ibid.*

## Conclusion du Chapitre 2

**1173.** La portée de la confiance mutuelle dépasse la stricte horizontalité des rapports entre les systèmes juridiques des États membres. Le précédent chapitre nous a permis de mettre en évidence l'impact de la confiance mutuelle sur les rapports entre le système juridique de l'Union et les systèmes juridiques des États membres. Ainsi, la confiance mutuelle ne revêt pas qu'une dimension horizontale mais intègre une relation triangulaire entre l'Union et les États membres.

**1174.** L'appréhension de la portée de la confiance mutuelle doit dès lors intégrer la relation entre l'Union et les États membres. Le système constitutionnel, structuré autour de la confiance mutuelle, se trouve être également dépendant d'une confiance verticale, entre l'Union et les États membres. En effet, l'intégrité d'un tel système est conditionné au maintien des liens de confiance entre l'Union et les États membres. Ceux-ci reposent sur la fiabilité du système et sa capacité à assurer tant le maintien d'espaces sans frontières intérieures que le respect des valeurs de l'Union et tout particulièrement celles qui sont concrétisées par des droits fondamentaux.

**1175.** Par conséquent, la confiance mutuelle est partie intégrante d'un système plus vaste englobant les relations de confiance horizontale (entre les États membres) et verticale (entre l'Union et les États membres). Dans ce système, ces relations de confiances sont interdépendantes. La confiance verticale, entre l'Union et les États membres, demeure implicite et recouvre un ensemble composite d'éléments juridiques. La distinction entre ces deux relations de confiances est difficile en raison de leur profonde interpénétration. Les difficultés rencontrées dans la mise en œuvre de la confiance mutuelle témoignent tant des lacunes de la relation de confiance entre les États membres que des déficits de confiance entre l'Union et les États membres. Il est ainsi nécessaire d'appréhender la confiance mutuelle comme une composante de ce système de confiances intégrant ces différentes relations de confiances qui structurent les rapports de systèmes. Le choix des solutions politiques et juridiques à apporter doit résulter de cette appréciation complexe afin de préserver la cohérence du système constitutionnel structuré autour de la confiance mutuelle et d'assurer le maintien des liens de confiance entre l'Union et les États membres.

**1176.** La confiance mutuelle permet ainsi de dégager un système global de confiances au sein duquel les liens de confiance entre les différentes instances s'imbriquent. L'Union comme les États membres prennent part à ce système complexe qui englobe ce double niveau de relations. À ce titre, un tel système valide une conception tripartite de l'Union européenne. Dans le cadre de celle-ci, l'Union européenne n'est pas seulement le garant de la confiance mutuelle. Elle doit être considérée comme une partie du système de confiances, à l'instar des États membres. Ce système englobe les relations de confiances horizontale et verticale. La garantie de la confiance mutuelle est conditionnée à celle du système de confiances considéré dans son ensemble dans la mesure où elle ne peut être pensée indépendamment de la relation de confiance entre l'Union et les États membres. Aussi, inscrire la confiance mutuelle dans cette conception tripartite permet de mieux appréhender le rôle de certaines institutions de l'Union agissant aux fins de garantir la confiance mutuelle, ainsi que les obligations qui en sont issues et sa solidité. Dans le cadre de cette mission, la Cour de justice est non seulement garante de la confiance mutuelle entre les États membres mais également du système de confiances considéré dans son ensemble et dans toutes ses composantes. La confiance mutuelle permet d'initier une réflexion sur le fédéralisme européen et renouvelle la dynamique des rapports entre les systèmes juridiques et le rôle des différentes instances de l'Union européenne au sein de ce modèle global.

## CONCLUSION DU TITRE 2.

**1177.** La consécration de la confiance mutuelle en droit de l'Union révèle un certain nombre d'éléments éclairants relatifs à la nature de l'Union. En effet, si la confiance mutuelle se rapporte exclusivement à la relation entre les États membres, sa consécration et son instrumentalisation en droit de l'Union est significative s'agissant de la relation entre l'instance supranationale et les instances étatiques.

**1178.** En premier lieu, l'Union mobilise l'objectif de protection et de renforcement de la confiance mutuelle afin de procéder au rapprochement des législations nationales, jugées trop hétérogènes. C'est tout particulièrement le cas s'agissant de certains droits fondamentaux de nature procédurale dans le cadre de la coopération judiciaire en matière pénale. Afin d'assurer la confiance mutuelle des États membres dans leurs systèmes juridiques respectifs, l'Union estime nécessaire d'harmoniser ces droits fondamentaux et de renforcer par là même le socle commun sur lequel repose ces liens de confiance. Ce faisant, la confiance mutuelle contribue à la préemption de la compétence par l'Union. Ce phénomène n'est pas sans poser de difficulté dans la mesure où l'homogénéisation des législations neutralise la diversité dans les systèmes juridiques alors même que c'est cette diversité qui justifie que les États membres s'octroient leur confiance. Aussi, dans la poursuite de cet objectif de renforcement de la confiance mutuelle, l'Union doit s'assurer que l'harmonisation constitue la voie appropriée. La diversification des moyens d'actions pour poursuivre cet objectif constitue également un impératif afin de préserver la teneur des obligations de confiance mutuelle.

**1179.** En second lieu, la confiance mutuelle permet de mettre en lumière des éléments inhérents à la nature même de l'Union européenne. Par la redéfinition des rapports entre ses instances, la confiance mutuelle permet de renouveler l'analyse de la nature de ce système juridique. À ce titre, la confiance mutuelle s'inscrit dans une relation triangulaire impliquant les parties à la relation de confiance mutuelle, les États membres, et le garant de cette relation, l'Union européenne. Ce système relationnel sous-tend l'existence d'une autre confiance, implicite, qui caractérise la relation entre les États membres et le garant de leur relation. Les États membres doivent accorder

leur crédit à l'Union, en tant que garant de leur relation de confiance mutuelle. Ces relations de confiance s'avèrent étroitement imbriquées tant et si bien qu'il peut être difficile de les distinguer. L'instrumentalisation de la confiance mutuelle doit cependant prendre en considération l'existence de cette confiance verticale, au risque d'en faire un instrument inefficace et contre-productif. Dans le cadre de cette analyse, l'Union est structurée par ce système de confiances qui doit être préservé. La garantie d'un tel système nécessite de tenir compte de ces relations de confiance particulièrement imbriquées. Par conséquent, les institutions de l'Union doivent être considérées – et se considérer – comme un tiers garant de ce système global de confiances. Ce dernier s'inscrit ainsi dans une conception tripartite, participant à la redéfinition des fonctions constitutionnelles des institutions de l'Union, et en premier lieu de la Cour de justice, dans le cadre de l'instrumentalisation de la confiance mutuelle.

## Conclusion de la seconde partie

---

**1180.** La confiance mutuelle dispose d'une portée constitutionnelle redéfinissant la nature et le rôle des instances de l'Union européenne. En conférant à la relation de confiance mutuelle entre les États membres une dimension constitutive pour le système juridique de l'Union, ceux-ci se trouvent au cœur de son architecture constitutionnelle et de son fonctionnement. Loin de s'affranchir de l'État membre, l'équilibre de l'Union européenne s'avère reposer sur une relation interétatique qu'il convient de préserver. Toutefois, parce qu'elle se rapporte bien à cette relation et non à l'État membre en tant qu'entité isolée, la confiance mutuelle affermie la notion d'appartenance au sein du système juridique de l'Union. Dès lors, l'État membre ne se définit plus en tant qu'État mais en tant que partie à une relation de confiance, constitutive de l'Union européenne. Ceci n'est pas sans conséquence dans l'étude de la nature de l'État membre. La confiance mutuelle contribue à approfondir les mutations constitutionnelles de celui-ci. L'État membre doit être appréhendé comme une entité appartenant à une communauté d'États dont les rapports sont structurés par des liens de confiance mutuelle.

**1181.** Le maintien de ces liens de confiance est assuré par l'Union européenne. Ce faisant, la consécration de la confiance mutuelle offre des précisions sur la nature de l'Union et des rapports entre son système juridique et ceux des États membres. Elle contribue ainsi à préciser les modalités d'exercice des compétences par l'Union et les États membres. D'une part, le principe de confiance mutuelle constitue un moyen pour l'Union d'agir par l'intermédiaire des États membres. L'exercice conjoint de leurs compétences est permis par la confiance que ceux-ci doivent s'accorder. Dès lors, la coopération entre les États membres peut être assurée par l'exercice par les États membres de leur compétence au sein d'un espace juridique commun, compte tenu de la confiance que ceux-ci s'accordent mutuellement. D'autre part, lorsque l'Union constate un déficit de confiance entre les États membres, elle entreprend de consolider le cadre juridique commun dans la mesure où elle estime que la diversité normative qui résulte de l'exercice par les États membres de leurs compétences, ne permet plus

d'assurer un degré de confiance suffisant. Elle procède dès lors à la préemption de la compétence et à l'harmonisation, notamment dans la matière pénale, particulièrement sujette au rapprochement des législations nationales. La confiance mutuelle entre les États membres doit être, dans ce domaine, d'autant plus grande que l'action des États membres a des conséquences conséquentes sur les droits fondamentaux des individus. À ce titre, le recours à l'harmonisation, voire à l'uniformisation des législations nationales, se présente comme la réponse privilégiée par l'Union pour renforcer les liens de confiance mutuelle entre les États membres. Ceci n'est pas sans poser de difficultés au regard de la notion de confiance mutuelle elle-même dont la raison d'être repose sur l'existence d'une certaine diversité entre les systèmes juridiques de l'Union qui requiert la confiance des États membres dans leurs systèmes juridiques respectifs.

**1182.** Dans l'exercice de sa fonction de garant, l'Union doit maintenir un équilibre. Elle assure, dans le même temps, le maintien d'un espace sans frontières intérieures et une protection suffisante des droits fondamentaux qui peut être particulièrement mise à mal par la neutralisation des contrôles mutuels entre les États membres. L'accomplissement de cette fonction peut être différemment perçue par les États membres, tout particulièrement en ce qui concerne le choix des modalités de maintien de la confiance mutuelle. L'Union doit, en tout état de cause, conserver l'assentiment de ces derniers. La confiance mutuelle sous-tend ainsi le maintien de liens de confiance entre l'Union et les États membres. Dès lors, il est loisible de dégager un modèle de l'Union, structuré par les liens de confiance entre ses instances. Au sein de ce modèle, les rapports de systèmes doivent être appréhendés de manière simultanée. La dynamique des relations entre les États membres produit des effets sur les rapports entre l'Union et les États membres et réciproquement. Par conséquent, assurer le respect et la solidité de la confiance mutuelle entre les États membres nécessite de considérer concomitamment la confiance entre l'Union et les États membres. Derrière la confiance mutuelle se dessine un système global de confiances qui doit être considéré et garanti dans son ensemble dans une approche holiste des rapports de systèmes.

## Conclusion générale

---

**1183.** La consécration de la confiance mutuelle en droit de l'Union européenne a contribué à l'élaboration d'un modèle constitutionnel mu par une logique de confiance entre ses instances. Malgré le caractère inachevé de ce modèle, l'analyse de la confiance mutuelle et de sa portée tant fonctionnelle que constitutionnelle offre des éléments de réponses déterminants s'agissant de sa nature et des dynamiques spécifiques qu'elle promet.

**1184.** Pour appréhender un tel modèle, il est nécessaire de s'intéresser à la manière par laquelle les relations entre les différentes instances sont définies. La caractérisation d'un acte de confiance originel, pris par les États membres et instituant l'Union européenne en tant que tiers garant, permet d'inscrire ces rapports au sein d'une relation triangulaire. Cette dernière résulte de la combinaison de la relation horizontale de confiance mutuelle entre les États membres et de la relation verticale des États membres avec l'Union européenne, tiers garant de cette relation de confiance mutuelle. Elle reflète l'ancrage réciproque des systèmes juridiques de l'Union et des États membres ainsi que l'interdépendance de leurs rapports. La confiance mutuelle se trouve ainsi au fondement du projet européen et de l'élaboration d'un système juridique spécifique.

**1185.** L'acte de confiance se caractérise tout d'abord par la reconnaissance, par les États membres, du partage d'une communauté de valeurs qui constitue la clause d'homogénéité, présumé nécessaire à l'établissement des liens de confiance. Il émane ensuite de l'engagement des États membres à poursuivre des objectifs en partie indéterminés, dans leur durée et leurs modalités de réalisation, qui témoignent de la confiance que les États membres se sont accordée mutuellement. La spécificité de cet acte de confiance repose dans l'institution concomitante de l'Union européenne, en tant que garant de cette promesse de confiance. Le caractère constitutif de l'acte de confiance a conduit à la reconnaissance progressive par le système juridique de l'Union de l'importance de cette relation de confiance mutuelle dans le fonctionnement de celui-ci. Ce processus a abouti à la consécration, par la Cour de justice, de la nature

constitutionnelle du principe de confiance mutuelle dans l'avis 2/13, relatif à l'adhésion de l'Union européenne à la Convention EDH.

**1186.** Ce faisant, les États membres ne sont plus maîtres de cette relation, confiée à l'Union. La juridicisation de la confiance mutuelle fait de cette dernière un principe relationnel à même de structurer les rapports entre les systèmes juridiques des États membres. En effet, elle permet une certaine standardisation des exigences et des attentes que les États membres peuvent légitimement avoir dans le cadre de cette relation de confiance. L'appréciation du respect, par les États membres, de leurs obligations de confiance doit se référer à des exigences – voire à des standards communs – dont l'Union assure la convergence.

**1187.** Le principe de confiance mutuelle participe à la définition des rapports entre les systèmes juridiques des États membres. Il contribue à l'élaboration d'un ordre constitutionnel de l'Union européenne et à la bonne articulation des éléments qui le composent. À ce titre, la confiance mutuelle, principe de cohérence constitutionnelle, entre en résonance avec d'autres principes fondamentaux du droit de l'Union, à l'instar des principes de coopération loyale, de reconnaissance mutuelle ou encore d'autonomie de l'ordre juridique de l'Union. Il affermit par là même un récit constitutionnel qui contribue à renforcer la spécificité des rapports entre les systèmes juridiques des États membres. En tant que garant de la relation de confiance mutuelle entre les États membres, l'Union bénéficie d'un monopole dans l'élaboration et la définition des principes régissant l'articulation de leurs systèmes juridiques. L'autonomie et l'autorité du droit de l'Union sont ainsi considérablement consolidées par la confiance mutuelle.

**1188.** Dans la mesure où le principe de confiance mutuelle définit la nature spécifique des relations entre les États membres, il contribue à fonder un système relationnel excluant l'État tiers. Le système ainsi mis en place se heurte néanmoins à une réalité plus complexe et nuancée. En effet, les relations parfois très étroites, nouées avec certains États tiers, obligent à reconsidérer l'exclusivité de cette logique de confiance mutuelle et, le cas échéant, à l'étendre à certaines coopérations intégrant ces États tiers. En outre, ce système relationnel structuré autour de la confiance se confronte à une autre réalité. Les États membres participent à d'autres systèmes juridiques internationaux qui définissent les rapports entre leurs systèmes juridiques.

Le principe de confiance mutuelle ne peut dès lors pas être conçu comme le seul instrument façonnant les relations entre les États membres, au risque de mettre ces derniers en porte-à-faux vis-à-vis de leurs autres obligations de droit international. Les obligations issues du principe de confiance mutuelle doivent ainsi être conciliées avec les obligations internationales des États membres, et tout particulièrement avec leurs obligations issues de leur participation à la Convention EDH. C'est en partie cette dissonance entre les obligations issues du principe de confiance mutuelle et les obligations conventionnelles des États membres qui a conduit la Cour de justice à se prononcer en défaveur du projet d'adhésion de l'Union à la Convention EDH dans l'avis 2/13 afin de protéger les caractéristiques spécifiques de l'Union.

**1189.** La consécration et l'instrumentalisation de la confiance mutuelle permettent ainsi l'identification d'un système constitutionnel qui, dans une logique de causalité, nous invite à reconsidérer la nature des instances qui le composent et la dynamique de leurs rapports. En effet, la confiance mutuelle implique de repenser la participation de l'État membre à l'Union européenne dès lors qu'on le considère comme partie à une relation de confiance mutuelle. Dans cette perspective, la confiance mutuelle fait des États membres les composantes irréductibles du fonctionnement du système juridique de l'Union, dans la mesure où leur relation de confiance mutuelle revêt une dimension structurelle s'agissant des rapports entre leurs systèmes juridiques et le maintien d'un espace sans frontières intérieures. Toutefois, dans le cadre de cette relation de confiance mutuelle, l'État membre est sujet à des mutations constitutionnelles non négligeables. En effet, la confiance mutuelle est fondée sur l'existence d'un « commun » et d'une unité qui transcende la diversité des États membres. Elle contribue ainsi à neutraliser l'expression de leurs spécificités et à les intégrer au sein d'un espace juridique commun, dépourvu de frontières intérieures. Ce faisant, l'État doit disparaître derrière l'État membre, qui ne peut plus être appréhendé de manière isolée. De la même manière, la confiance mutuelle renforce l'émergence d'une identité commune, inhérente à la participation des États membres à l'Union européenne. Elle permet en outre l'émergence d'une communauté d'intérêts qu'il serait nécessaire d'investir davantage afin de renforcer le système constitutionnel ainsi mis en place.

**1190.** Enfin, la consécration de la confiance mutuelle en droit de l'Union contribue à préciser la nature de la relation entre l'Union et les États membres. En effet, dans le cadre de ce système constitutionnel élaboré à partir de la confiance mutuelle, l'Union et les États membres se sont vus attribués des fonctions déterminées. Plus précisément, les États membres, d'une part, en tant que parties à une relation de confiance mutuelle, ont à leur charge certaines obligations auxquelles ils doivent se conformer. L'Union, d'autre part, en tant que garant de l'intégrité de cette relation de confiance mutuelle, doit s'assurer du maintien et, le cas échéant, du renforcement de la confiance mutuelle. Elle doit en outre garantir que le principe de confiance mutuelle constitue un instrument efficace et respectueux des droits fondamentaux. La redéfinition du rôle de ces instances contribue à renouveler la dynamique de l'exercice des compétences entre l'Union et les États membres. Un déficit de confiance peut ainsi amener l'Union à préempter certaines compétences afin d'homogénéiser les législations nationales dont la diversité ne permettrait pas d'assurer un degré suffisamment élevé de confiance entre les États membres.

**1191.** La portée verticale de la confiance mutuelle met en exergue la nécessité de préserver l'équilibre des rapports entre l'Union et les États membres. Or, l'Union peut considérer qu'il est nécessaire de réduire l'autonomie des États membres afin de préserver cette relation de confiance en enjoignant ces derniers à se conformer à une certaine conception des valeurs communes. En ce qu'elle constitue le tiers garant de cette relation de confiance mutuelle entre les États membres, l'Union peut être amenée à faire preuve d'ingérence dans l'autonomie institutionnelle et procédurale de ces derniers. Son action à l'encontre des réformes du système judiciaire polonais atteste de cette limitation de l'autonomie justifiée par l'exigence de préservation de la relation de confiance mutuelle entre les États membres. Toutefois, l'action de ce tiers garant qu'est l'Union européenne peut être vecteur d'une certaine crispation identitaire de la part des États, qui, *in fine*, porte préjudice à la confiance mutuelle. Considérant que l'Union met à mal l'équilibre sur lequel repose l'Union et qu'elle méconnaît les termes de son pacte fédératif, certains États membres développent une certaine méfiance envers l'Union et la confiance mutuelle, instrument constitutionnel.

**1192.** Dans cette perspective, il s'avère que cette dernière sous-tend l'existence et le maintien d'une relation de confiance entre l'Union et les États membres. À ce titre, l'efficacité et l'effectivité du principe de confiance mutuelle sont conditionnées au maintien des liens de confiance entre l'Union et les États membres. L'imbrication de ces relations de confiance et leur indépendance permet de dégager un système de confiances qui caractérise les rapports entre les systèmes juridiques des différentes instances de l'Union.

**1193.** Dans le cadre de ce système global de confiances, les liens de confiance qui existent entre les différentes instances doivent être appréhendés de manière simultanée. Un déficit de confiance entre les États membres peut donner à un délitement des liens de confiance entre ces derniers et l'Union européenne, et réciproquement. Ce système global nous permet de préciser le rôle de chacune de ces instances et les modalités de leur action qui assureraient le maintien de son équilibre. Ce faisant, l'Union doit être considérée comme partie de ce système de confiances. Une approche bipartite de ce système oblige à considérer que l'Union est à la fois garant et partie de ce système global de confiances. Pour dépasser cette difficulté, il est nécessaire d'inscrire ce dernier dans une conception tripartite et d'imaginer une instance tierce qui assurerait l'équilibre global du système. Il faut dès lors distinguer trois instances, à savoir les États membres, liés par une relation de confiance mutuelle ; l'Union, comprise en tant que partie à une relation de confiance avec les États membres ; et un tiers garant de ce système global. Au-delà de l'intérêt théorique de cette conception, celle-ci permet de préciser les fonctions des institutions de l'Union. Ainsi, lorsque les institutions de l'Union s'efforcent de préserver la confiance mutuelle entre les États membres, elles doivent également assurer le maintien de la confiance entre l'Union et les États membres. Dès lors, elles n'agissent pas en tant que parties de ce système. Elles constituent cette instance tierce, garante des liens de confiance qui caractérisent les différents rapports de systèmes. De la sorte, la préservation ou le renforcement de la confiance mutuelle ne peut donner lieu à l'émergence de déséquilibres dans les rapports entre l'Union et les États membres dans la mesure où les institutions doivent assurer l'équilibre global du système de confiances.

**1194.** La caractérisation d'un tel système permet de mettre en évidence la portée pluridimensionnelle de la confiance mutuelle. Elle ne conduit pas seulement à caractériser la spécificité des relations entre les États membres mais met au jour un modèle constitutionnel de l'Union. Dans celui-ci, les rapports de systèmes sont interdépendants et animés par une logique de confiance. Ce système global de confiances instaure certaines dynamiques intégratives qu'il convient de maîtriser et, le cas échéant, de canaliser. Celles-ci présentent un intérêt certain dans la poursuite de la construction européenne mais peuvent aussi constituer une menace et encourager la défiance de certains États membres.

**1195.** Pour relever les défis de la confiance mutuelle, l'Union ne devra pas ignorer les tensions profondes qui se développent en son sein et les particularismes nationaux, réels ou feints. Le récit des valeurs et le système de confiance mutuelle que l'Union met en place participent d'un discours sur l'identité de l'Union qui ne peut constituer l'unique voie vers l'unité juridique et politique. Les crises récentes que l'Union a dû affronter ont montré que, au-delà du partage de valeurs communes, c'est l'existence d'une communauté d'intérêts qui enjoint les États membres à maintenir des liens de confiance. Ces derniers partagent, envers et contre tout, une destinée commune que l'histoire a forgée et que l'Union, sans cesse plus étroite, doit réaliser, dans une démarche de confiance entre ses instances.

## Bibliographie

---

### *I. Ouvrages*

#### *A. Ouvrages, manuels, monographies, thèses publiées*

ALGAN Y., CAHUC P., *La société de défiance : comment le modèle social français s'autodétruit*, Paris, Ed. Rue d'Ulm, 2007, 99 p.

ALLAND D., *Justice privée et ordre juridique international, étude théorique des contre-mesures en droit international public*, Paris, Pedone, 1994, 505 p.

ANDRIANTSIMBAZOVINA J., BLANQUET M., FINES F., GAUDIN H., *Les grands arrêts de la Cour de justice de l'Union européenne. Droit constitutionnel et institutionnel de l'Union européenne*, 2<sup>e</sup> éd., Paris, Dalloz, 2023, 1407 p.

ANGELAKI A., *La différenciation entre les États membres de l'Union européenne*, Bruxelles, Bruylant, 794 p.

ARON R., BARRE R., TRIFFIN R., *L'Europe des crises*, Bruxelles, Bruylant, Bibliothèque de la Fondation Paul-Henri Spaak, 1976, 171 p.

AURIEL P., *L'équivalence des protections des droits fondamentaux dans l'Union européenne*, Bruxelles, Bruylant, 2020, 660 p.

AVBELJ M., KOMAREK J., *Constitutional Pluralism in the European Union and Beyond*, Oxford, Hart Publishing, Studies of the Oxford Institute of European and Comparative Law, vol. 14, 2012, 424 p.

BAILLEUX A., DUMONT H., *Le pacte constitutionnel européen – Tome 1. Fondements du droit institutionnel de l'Union*, Bruxelles, Bruylant, 2015, 568 p.

BAILLEUX J., *Penser l'Europe par le droit. L'invention du droit communautaire en France*, Paris, Dalloz, 2014, 484 p.

BARAV A., *Etudes sur le renvoi préjudiciel dans le droit de l'Union européenne*, Bruxelles, Bruylant, 2011, 283 p.

BEAUD O., *Théorie de la fédération*, 2<sup>e</sup> éd., Paris, PUF, coll. Léviathan, 2009, 447 p.

BEAUD O., *Le pacte fédératif. Essai sur la constitution de la Fédération et sur l'Union européenne*, Paris, Dalloz, 2022, 500 p.

BELLIVIER F., *Droit des personnes*, Issy-les-Moulineaux, LGDJ Lextenso, 2015, 287 p.

BENSOUSSAN A., *Règlement européen sur la protection des données. Textes, commentaires et orientations pratiques*, 2<sup>e</sup> éd., Bruxelles, Bruylant, 2017, 759 p.

BERNARD E., *La spécificité du standard juridique en droit communautaire*, Bruxelles, Bruylant, 2010, 644 p.

BERNEL A., *Le Principe d'équivalence ou de « reconnaissance mutuelle » en droit communautaire*, Zürich, Schulthess Polygraphischer Verlag, 1996, 350 p.

BERNOUX P., SERVET J.-M., *La construction sociale de la confiance*, Paris, Association d'économie financière Montchrestinen, 1997, 484 p.

BLANC-FILY C., *Valeurs dans la jurisprudence de la Cour européenne des droits de l'homme*, Bruxelles, Bruylant, 756 p.

BLANQUET M., *L'article 5 du traité CEE – Recherches sur les obligations de fidélité des États membres de la Communauté*, Paris, LGDJ, 1994, 502 p.

BLANQUET M., *Droit général de l'Union européenne*, Paris, Sirey, 2018, 1035 p.

BLUMANN C., DUBOUIS L., *Droit institutionnel de l'Union européenne*, 7<sup>e</sup> éd., Paris, LexisNexis, 2019, 1039 p.

BLUMANN C., DUBOUIS L., *Droit matériel de l'Union européenne*, 8<sup>e</sup> éd., Paris, LGDJ, 2019, 974 p.

BONIFAY E., *Le principe de reconnaissance mutuelle et le droit international privé. Contribution à l'édification d'un espace de liberté, sécurité et justice*, Paris, LGDJ, Institut universitaire de Varenne, 2017, 522 p.

BONNEAU T., *Régulation bancaire et financière européenne et internationale*, 6<sup>e</sup> éd., Bruxelles, Bruylant, 2022, 1160 p.

BOSCO D., PRIETO C., *Droit européen de la concurrence*, Bruxelles, Bruylant, 2013, 1520 p.

BOUVERESSE A., *Le pouvoir discrétionnaire dans l'ordre juridique communautaire*, Bruxelles, Bruylant, 2010, 657 p.

BROBERG M., FENGER N., *Le renvoi préjudiciel à la Cour de justice de l'Union européenne*, Bruxelles, Larcier, 2013, 666 p.

CACHARD O., KLÖTGEN P., *Droit international privé*, 9<sup>e</sup> éd., Bruxelles, Bruylant, 2021, pp.

CALMES S., *Du principe de protection de la confiance légitime en droits allemand, communautaire et français*, Paris, Dalloz, 2001, 711 p.

CARBONNIER J., *Droit civil. Les obligations*, t. 4, 22<sup>e</sup> éd., PUF, 2000, 665 p.

CARIAT N., *La Charte des droits fondamentaux et l'équilibre constitutionnel entre l'Union européenne et les États membres*, Bruxelles, Bruylant, 2016, 1041 p.

CARRE DE MALBERG R., *Contribution à la théorie générale de l'État. Spécialement d'après les données fournies par le droit constitutionnel français*, 1920, 1922, Paris, Dalloz, Bibliothèque Dalloz, rééd. 2004, 1525 p.

CASTETS-RENARD C., *Droit du marché unique numérique et intelligence artificielle*, Bruxelles, Bruylant, 2020, 388 p.

CHAGNOLLAUD DE SABOURET D., *Droit constitutionnel contemporain I. Théorie générale. Régimes étrangers. Histoire constitutionnelle*, 11<sup>e</sup> éd., Paris, Dalloz, 2021, 584 p.

CHALTIEL F., *La souveraineté de l'État et l'Union européenne, l'exemple français. Recherches sur la souveraineté de l'État membre*, Paris, LGDJ, 2000, 606 p.

CHARPENTIER J., *La reconnaissance internationale et l'évolution du droit des gens*, Paris, Pedone, 1956, 357 p.

CHEMAIN R., SOREL J.-M., *Quelle souveraineté budgétaire pour les États ? Actes du colloque du 5 décembre 2012 au Palais Brongniart*, Paris, Pedone, 2013, 202 p.

CHEVALLIER J., *L'État*, 2<sup>e</sup> éd., Paris, Dalloz, 121 p.

CLAUSEN F., *Les moyens d'ordre public dans le contentieux relevant de la Cour de justice de l'Union européenne*, Bruxelles, Bruxelles, Bruylant, 2018, 868 p.

CLERC O., *La gouvernance économique de l'Union européenne. Recherches sur l'intégration par la différenciation*, Bruxelles, Bruylant, 2012, 773 p.

COLELLA S. U., *La restriction des droits fondamentaux dans l'Union européenne*, Bruxelles, Bruylant, 2018, 616 p.

COLEMAN J., *Foundations of Social Theory*, The Belknap Press of Harvard University Press, 1990, 1014 p.

COMAN R., FROMONT L., WEYEMBERGH A. (dir.), *Les solidarités européennes*, Bruxelles, Bruylant, 2019, 436 p.

COMBACAU J., SUR S., *Droit international public*, 13<sup>e</sup> éd., Paris, LGDJ, 2019, 882 p.

CONSTANTINESCO V., *Compétences et pouvoirs dans les communautés européennes*, Paris, LGDJ, 1974, 492 p.

CORREIA V., *L'Union européenne et le droit international de l'aviation civile*, Bruxelles, Bruylant, 2014, 970 p.

COSTA D., *Les fictions juridiques en droit administratif*, Paris, LGDJ, 2000, 614 p.

CULOT H., *Les sanctions dans le droit de l'Organisation Mondiale du Commerce*, Bruxelles, Larcier, 691 p.

DAILLIER P., PELLET A., *Droit international public*, 9<sup>e</sup> éd., Paris, LGDJ, 2022, 2047 p.

DAVID E., *Eléments de droit pénal international et européen*, 2<sup>e</sup> éd., Bruxelles, Bruylant, 2018, 1861 p.

DAVIS S. R., *The Federal principle: a journey through time in quest of a meaning*, Berkeley, University of California Press, 1978, 258 p.

DECAUX E., *La réciprocité en droit international*, Paris, LGDJ, Bibliothèque de droit international, 1980, 374 p.

DEFOSSEZ A., *Le dumping social dans l'Union européenne*, Bruxelles, Larcier, 2014, 658 p.

DELMAS-MARTY M., *Le pluralisme ordonné. Les forces imaginantes du droit (II)*, Paris, Seuil, coll. La couleur des idées, 2006, 308 p.

DELMAS-MARTY M., *Vers une communauté de valeurs ? Les forces imaginantes du droit (IV)*, Paris, Seuil, coll. La couleur des idées, 2011, 423 p.

DERO-BUGNY D., *La réciprocité et le droit des Communautés et de l'Union européennes*, Bruxelles, Bruylant, 2006, 571 p.

DERO-BUGNY D., *Les rapports entre la Cour de justice de l'Union européenne et la Cour européenne des droits de l'homme*, Bruxelles, Bruylant, 2015, pp. 23-56.

DOUMBE-BILLE S., *Justice et solidarité*, Bruxelles, Bruylant, 2012, 311 p.

DUGUIT L., *Traité de droit constitutionnel*, t. I, 3<sup>e</sup> éd., Paris, Fontemoing & Cie, 1927, 763 p.

DUBOUT E., *Droit constitutionnel de l'Union européenne*, Bruxelles Bruylant, 2021, 515 p.

DUMAS P., *L'accès des ressortissants des pays tiers au territoire des États membres de l'Union européenne*, Bruxelles, Bruylant, 2013, 938 p.

DUMONT H., *Le COVID-19 : quels défis pour les États et l'Union européenne*, Bruxelles, Bruyant, 2022, 234 p.

FARTUNOVA-MICHEL M., NABLI B., *Droit de l'Union européenne de la bioéthique*, Bruxelles, Bruyant, 2021, 414 p.

FAVOREU L., GAÏA P., GHEVONTIAN R., MESTRE J.-L., PFERSMANN O., ROUX A., SCOFFONI G., *Droit constitutionnel*, 24<sup>e</sup> éd., Paris, Dalloz, 2022, 1252 p.

FLAVIER H., *La contribution des relations extérieures à la construction de l'ordre constitutionnel de l'Union européenne*, Bruxelles, Bruyant, 2012, 885 p.

FLORE D., *Droit pénal européen*, 2<sup>e</sup> éd., Bruxelles, Larcier, 2014, 842 p.

FORSYTH M., *Unions of States : The Theory and Practice of Confederations*, Leicester-New York, Leicester University Press, Holmes & Meier, 1981, 230 p.

FRIEDRICH C. J., *Pouvoir et fédéralisme*, Paris, Classiques Garnier, 2013, 197 p.

GANSHOF VAN DER MEERSH W., *L'ordre juridique des communautés et le droit international*, RCADI, 1978, 433 p.

GAZIN F., HAGUENAU-MOIZARD C., LEBLOIS-HAPPE J., *Les fondements du droit pénal de l'Union européenne*, Bruxelles, Larcier, 2015, 200 p.

GENNART M., *Le contrôle parlementaire du principe de subsidiarité*, Bruxelles, Larcier, 2013, 366 p.

GICQUEL J., *Droit constitutionnel et institutions politiques*, 35<sup>e</sup> éd., Paris, LGDJ, 2002, 980 p.

GILLIAUX P., *Droit(s) européen(s) à un procès équitable*, Bruxelles, Bruyant, 2012, 994 p.

GRANDJEAN G., *Histoire de la construction européenne*, Bruxelles, Bruyant, 2020, 823 p.

GREWE-LEYMARIE C., *Le fédéralisme coopératif en République fédérale d'Allemagne*, Paris, Economica, 1981, 232 p.

GREWE C., RUIZ FABRI H., *Droits constitutionnels européens*, Paris, PUF, 1995, 661 p.

GROZDANOVSKI L., *La présomption en droit de l'Union européenne*, Limal, Anthemis, 2019, 573 p.

GUILLARD C., *L'intégration différenciée dans l'Union européenne*, Bruxelles, Bruyant, 2006, 638 p.

GUTIERREZ-FONS J.-A., LENAERTS K., *Les méthodes d'interprétation de la Cour de justice de l'Union européenne*, Bruxelles, Bruyant, 2020, 210 p.

HAAS E. B., *The uniting of Europe: political, social, and economic forces, 1950-1957*, London, Stevens, The Library of world affairs, 1958, 552 p.

HAENEL A., *Studien zum deutschen Staatsrechte – Erste Studie. Die vertragsmässigen Elemente der deutschen Reichsverfassung*, Leipzig, H. Haessel, 1873

HAMONIAUX T., *L'intérêt général et le juge communautaire*, Paris, LGDJ, 2001, 179 p.

HARDIN R., *Trust and Trustworthiness*, New York, Russel Sage Foundation, Russel Sage Foundation, Series on Trust, 2002, 256 p.

HARDIN R., *Trust*, Cambridge, Polity Press, 2006, 216 p.

HARDY G., *L'eupéanisation de la surveillance bancaire : étude du mécanisme de surveillance unique (MSU) de l'Union bancaire*, Paris, LGDJ, Collection des thèses (Fondation Varenne), 2021, 853 p.

HART H. L. A., *Le concept de droit*, Bruxelles, Publications des Facultés Université Saint-Louis, 1976, 314 p.

HATZOPOULOS V., *Le principe communautaire d'équivalence et de reconnaissance mutuelle dans la libre prestation des services*, Bruxelles, Bruylant, 1999, 567 p.

HAURIOU M., *Aux sources du droit : le pouvoir, l'ordre et la liberté*, coll. Cahiers de la Nouvelle Journée, n° 23, Paris, Bloud, et Gay, 1933, 191 p.

HO-DAC M., *La loi du pays d'origine en droit de l'Union européenne*, Bruxelles, Bruylant, 2012, 639 p.

HOOGE L., MARKS G., *Multi-Level Governance and European integration*, Lanham, Rowman and Littlefield, 2001, 272 p.

ILIOPOULOU-PENOT A., *Libre circulation et non-discrimination, éléments du statut de citoyen de l'Union européenne*, Bruxelles, Bruylant, 2005, 795 p.

JACQUE J. P., *Éléments pour une théorie de l'acte juridique en droit international public*, Paris, LGDJ, Bibliothèque de droit international, 1972, 511 p.

JACQUE J. P., *Droit institutionnel de l'Union européenne*, 9<sup>e</sup> éd., Paris, Dalloz, 2010, 854 p.

JANSSENS C., *The Principle of Mutual Recognition in EU Law*, Oxford, Oxford University Press, 2013, 416 p.

JELLINEK G., *L'État moderne et son droit. Deuxième partie. Théorie juridique de l'État*, 1913, Paris, Editions Panthéon-Assas, rééd. 2005, 593 p.

KELSEN H., *Théorie pure du droit*, Paris, Dalloz, 1962, 496 p.

- KELSEN H., *Théorie générale des normes*, Paris, PUF, Réédition 1996, 604 p.
- KERN A., C. BARNARD, E. FERRAN, A. LANG, N. MOLONEY, *Brexit and Financial Services : Law and Policy*, Oxford, Hart Publishing, 2018, 240 p.
- KESSEDJIAN C., *La reconnaissance et l'exécution des jugements en droit international privé*, Paris, Economica, 1987, 499 p.
- KNIGHT F. H., *Risk, Uncertainty, and Profit*, New York, Harper, 1921, 381 p.
- KOLB R., *La bonne foi en droit international public. Contribution à l'étude des principes généraux du droit*, Paris, PUF, 2000, 756 p.
- KOLB R., *Théorie du droit international*, 3<sup>e</sup> éd., Bruxelles, Bruylant, 2022, 727 p.
- DE LA ROSA S., *La méthode ouverte de coordination dans le système juridique communautaire*, Bruxelles, Bruylant, 2007, 692 p.
- LABAYLE S., *Les valeurs de l'Union européenne*, Thèse Université Laval et Université Aix-Marseille, 2017, 589 p.
- LAMPRINI X., *Les principes généraux du droit de l'Union européenne*, Bruxelles, Bruylant, 2017, 522 p.
- LAURENT É., *L'économie de la confiance*, Paris, La Découverte, 2019, 127 p.
- LE BOUC R., *Guide des passeports financiers européens*, 2<sup>e</sup> éd., Bruxelles, Bruylant, 2021, 589 p.
- LE FUR L., *État fédéral et confédération d'États*, Paris, Editions Panthéon-Assas, 2000, 839 p.
- LEBOEUF L., *Le droit européen de l'asile au défi de la confiance mutuelle*, Limal, Anthemis, 2016, 470 p.
- LEBON L., *La territorialité et l'Union européenne*, Bruxelles, Bruylant, 2015, 719 p.
- LECOURT R., *L'Europe des juges*, réimp. 1976, Bruxelles, Bruylant, 2008, 334 p.
- LUHMANN N., *La confiance - Un mécanisme de réduction de la complexité sociale*, Paris, Economica, 2006, 123 p.
- MACOVEI O. A., *L'Union européenne, tiers aux conventions des États membres*, Bruxelles, Bruylant, 2018, 756 p.
- MADELAINÉ C., *La technique des obligations positives en droit de la Convention européenne des droits de l'Homme*, Paris, Dalloz, 2014, 572 p.

MAITROT DE LA MOTTE A., *Souveraineté fiscale et construction communautaire : recherche sur les impôts directs*, Paris, LGDJ, 2005, 537 p.

MAITROT DE LA MOTTE A., *Droit fiscal de l'Union européenne*, 3<sup>e</sup> éd., Bruxelles, Bruylant, 2022, 1117 p.

MARCIALI S., *La flexibilité du droit de l'Union européenne*, Bruxelles, Bruylant, 2007, 904 p.

MARTI G., *Les grandes notions du droit de l'Union européenne*, Paris, PUF, 2023, 352 p.

MARGUERY T., *Mutual Trust Under Pressure, the Transferring of Sentenced Persons in the EU*, Oisterwijk, Wolf Legal Publishers, 2018, 462 p.

MARQUET C., *Le consentement étatique à la compétence des juridictions internationales*, Paris, Pedone, 2022, 420 p.

MARTI G., *Le pouvoir constituant européen*, Bruxelles, Bruylant, 2011, 803 p.

MARTUCCI F., *L'ordre économique et monétaire de l'Union européenne*, Bruxelles, Bruylant, 2015, 1271 p.

MARTUCCI F., *Droit du marché intérieur de l'Union européenne*, Paris, PUF, coll. Droit fondamental, 2021, 449 p.

MARTUCCI F., *Droit de l'Union européenne*, 3<sup>e</sup> éd., Paris, Dalloz, 2021, 1005 p.

MARTY M., *La légalité de la preuve dans l'espace pénal européen*, Bruxelles, Bruylant, 2016, 716 p.

MASSON A., NIHOUL P., *Droit de l'Union européenne*, 3<sup>e</sup> éd., Bruxelles, Larcier, 2011, 574 p.

MATHIEU B., VERPEAUX M., *Droit constitutionnel*, Paris, PUF, 2004, 874 p.

MAUSS M., *Essai sur le don. Forme et raison de l'échange dans les sociétés archaïques*, 2<sup>e</sup> éd., Paris, PUF, 2012, 241 p.

MICHEL V., *Recherches sur les compétences de la Communauté européenne*, Paris, L'Harmattan, 2003, 704 p.

MILLET F.-X., *L'Union européenne et l'identité constitutionnelle des États membres*, Paris, LGDJ, 2013, 365 p.

MONTALIVET P., ROBLLOT-TROIZIER A., VERPEAUX M., VIDAL-NAQUET A., *Droit constitutionnel. Les grandes décisions de la jurisprudence*, Paris, PUF, 2017, 686 p.

NABLI B., *L'État : Droit et politique*, Malakoff, Armand Colin, 2017, 236 p.

NABLI B., *L'État intégré. Contribution à l'étude de l'État membre de l'Union européenne*, Paris, Pedone, 2019, 166 p.

NAVEL L., *L'argument de continuité jurisprudentielle dans la jurisprudence de la Cour de justice de l'Union européenne*, Bruxelles, Bruylant, 2021, 702 p.

ORIGGI G., *Qu'est-ce que la confiance*, Paris, Vrin, 2008, 128 p.

OST F., VAN DE KERCHOVE M., *De la pyramide au réseau ? Pour une théorie dialectique du droit*, Bruxelles, Facultés universitaires Saint-Louis, 2002, 597 p.

OST F., *À quoi sert le droit ? Usages, fonctions, finalités*, Bruxelles, Bruylant, 2016, 578 p.

OST F., *Le droit ou l'empire du tiers*, Paris, Dalloz, 2021, 350 p.

PAYAN G., *Droit européen de l'exécution en matière civile et commerciale*, Bruxelles, Bruylant, 2012, 993 p.

PAYAN G., *Espace judiciaire civil européen*, Bruxelles, Bruylant, 2020, 1223 p.

PELIN RADUCU I., *Dialogue déférent des juges et protection des droits de l'homme*, Bruxelles, Larcier, 2014, 567 p.

PENNESI F., *Equivalence in Financial Services. A Legal and Policy Analysis*, Palgrave Macmillan Cham, EBI Studies in Banking and Capital Markets Law, 2022, 265 p.

PERTEK J., *Le renvoi préjudiciel. Droit, liberté ou obligation de coopération des juridictions nationales avec la CJUE*, 2<sup>e</sup> éd., Bruxelles, Bruylant, 2021, 441 p.

PESCATORE P., *L'ordre juridique des Communautés européennes : étude des sources du droit communautaire*, 2<sup>e</sup> éd., Bruxelles, Bruylant, 2006, 316 p.

PESCATORE P., *Introduction à la science du droit*, réédition (1960), Luxembourg/Bruxelles, Bruylant, Université du Luxembourg, 2009, 592 p.

PESCATORE P., *Le droit de l'intégration. Émergence d'un phénomène nouveau dans les relations internationales selon l'expérience des Communautés européennes*, rééd. 2005, Bruxelles, Bruylant, 1972, 100 p.

PFEIFF S., *La portabilité du statut personnel dans l'espace européen*, Bruxelles, Bruylant, 2017, 718 p.

PIGNARRE P.-E., *La Cour de justice de l'Union européenne, juridiction constitutionnelle*, Bruxelles, Bruylant, 2021, 914 p.

PLESSIX B., *Droit administratif général*, 4<sup>e</sup> éd., Paris, LexisNexis, 2022, 1787 p.

POELEMANS M., *La sanction dans l'ordre juridique communautaire. Contribution à l'étude du système répressif de l'Union européenne*, Bruylant, 2004, 768 p.

POTTER WEBB B., *La coopération en Grande-Bretagne. The Cooperative movement in Great Britain*, Paris, E. Cornély, 1905, 336 p.

RAPOPORT C., *Les partenariats entre l'Union européenne et les États tiers européens. Etude de la contribution de l'Union européenne à la structuration juridique de l'espace européen*, Bruxelles, Bruylant, 2011, 809 p.

REYNOLDS W., RICHMAN W., *The full faith and credit clause. A reference guide to the United States Constitution*, Westport, Praeger publishers, 2005, 172 p.

RIALS S., *Le juge administratif français et la technique du standard. Essai sur le traitement juridictionnel de l'idée de normalité*, Paris, LGDJ, 1980, 564 p.

RICARD-NIHOUL G., *Pour une Fédération européenne d'États-nations*, Bruxelles, Larcier, 2012, 203 p.

RICHARD A., *Procédure en manquement d'État et protection des droits fondamentaux dans l'Union européenne*, Bruxelles, Bruylant, 2021, 619 p.

RICŒUR P., *Soi-même comme un autre*, Points Essais 330, Paris, Ed. du Seuil, 1998, 424 p.

RIDEAU J., *De la communauté de droit à l'union de droit : continuités et avatars européens*, Paris, LGDJ, 2000, 515 p.

RIZCALLAH C., *Le principe de confiance mutuelle en droit de l'Union européenne. Un principe essentiel à l'épreuve d'une crise des valeurs*, Bruxelles, Bruylant, 2020, 666 p.

ROCCATI M., *Le rôle du juge national dans l'espace judiciaire européen : du marché intérieur à la coopération civile*, Bruxelles Bruylant, 2013, 623 p.

RONDU J., *L'individu, sujet du droit de l'Union européenne*, Bruxelles, Bruylant, 2020, 881 p.

ROSANVALLON P., *La contre-démocratie, la politique à l'âge de la défiance*, Paris, Seuil, 2006, 245 p.

ROSENSTIEL F., *Le principe de « supranationalité ». Essai sur les rapports de la politique et du droit*, Paris, Pedone, 1962, 135 p.

ROUSSEAU C., *Droit international public. Tome III. Les compétences*, Paris, Sirey, 1977, 635 p.

BONNET J., GAHDOUN P.-Y., ROUSSEAU D., *Droit du contentieux constitutionnel*, 12<sup>e</sup> éd., Paris, LGDJ, 2020, 1039 p.

ROUX J., *Droit général de l'Union européenne*, 7<sup>e</sup> éd., Paris, LexiNexis, 2021, 511 p.

DE SADELEER N., *Manuel de droit institutionnel et de contentieux européen*, Bruxelles, Bruylant, 2021, 802 p.

SCHMITT C., *Théorie de la Constitution*, 1928, Paris, PUF, 2013, 576 p.

SCHMITZ J., *La théorie de l'institution du doyen Maurice Hauriou*, Paris, L'Harmattan, 2013, 523 p.

SCHRAMM B., *La fiction juridique et le juge. Contribution à une autre herméneutique de la Cour internationale de justice*, Bruxelles, Bruylant, 2017, 393 p.

SCHUTZE R., *From Dual to Cooperative Federalism : The Changing Structures of European Law*, Oxford, Oxford University Press, 2013, 432 p.

SEILLER B., *Droit administratif. 1. Les sources et le juge*, 8<sup>e</sup> éd., Paris, Flammarion, coll. Champs université, 2021, 353 p.

SEILLER B., *Droit administratif 2. L'action administrative*, 8<sup>e</sup> éd., Champs université, Paris, Flammarion, 2021, 384 p.

SIMMEL G., *Sociologie. Etude sur les formes de socialisation*, Paris, PUF, 2013, 780 p.

SIMON D., *Le système juridique communautaire*, 3<sup>e</sup> éd., Paris, PUF, 2001, 779 p.

SIMON P., *La compétence d'incrimination de l'Union européenne*, Bruxelles Bruylant, 2019, 557 p.

SOUVIGNET X., *La prééminence du droit dans le droit de la Convention européenne des droits de l'homme*, Bruxelles, Bruylant, 2012, 574 p.

SPECTOR C., *No demos ? Souveraineté et démocratie à l'épreuve de l'Europe*, Paris, Seuil, 2021, 415 p.

TAMBOU O., *Manuel de droit européen de la protection des données à caractère personnel*, Bruxelles, Bruylant, 2020, 460 p.

TAUPIAC-NOUVEL G., *Le principe de reconnaissance mutuelle des décisions répressives dans l'Union européenne : contribution à l'étude d'un modèle de libre circulation des décisions de justice*, Paris, LGDJ, Institut universitaire de Varenne, 2011, 554 p.

TERPAN F., *Droit et politique de l'Union européenne*, 3<sup>e</sup> éd., Bruxelles, Bruylant, 2018, 334 p.

THIERY S., *Les actes délégués en droit de l'Union européenne*, Bruxelles, Bruylant, 2020, 650 p.

TOURNEPICHE A.-M., *Les accords interinstitutionnels dans l'Union européenne*, Bruxelles Bruylant, 2011, 544 p.

TURMO A., *L'autorité de la chose jugée en droit de l'Union européenne*, Bruxelles, Bruylant, 2017, 581 p.

VAN MIDDELAAR L., *Quand l'Europe improvise : Dix ans de crises politiques*, Paris, Gallimard, 2018, 412 p.

VAUCHEZ A., *L'Union par le droit : l'invention d'un programme institutionnel pour l'Europe*, Paris, Presses de Sciences Po, 2013, 398 p.

VERHOEVEN J., *La reconnaissance internationale dans la pratique contemporaine*, Paris, Pedone, 1975, 861 p.

VERPEAUX M., *Droit constitutionnel français*, 2<sup>e</sup> éd., Paris, PUF, 2015, 621 p.

M. VIRALLY, *Le Principe de réciprocité dans le droit international contemporain*, Leyde, 1969, 105 p.

M. VIRALLY, *La pensée juridique*, Paris, LGDJ, Les introuvables, 2010, 225 p.

C. VOCANSON, *Le Conseil d'État français et le renvoi préjudiciel devant la Cour de justice de l'Union européenne*, Paris, Dalloz, 2014, 694 p.

P. WACHSMANN, *Libertés publiques*, 9<sup>e</sup> éd., Paris, Dalloz-Sirey, 2021, 1033 p.

WESSEL R.-A., BLOCKMANS S. (dir.), *Between autonomy and dependence. The EU legal order under the influence of international organizations*, La Haye, Asser Press Springer, 340 p.

WEYEMBERGH A., *L'harmonisation des législations : conditions de l'espace pénal européen et révélateur de ses tensions*, Bruxelles, Éd. de l'ULB, 2003, 404 p.

WIHTOL DE WENDEN C., *La citoyenneté européenne*, Paris, Presses de Science po, 1997, 107 p.

WILLEMS A., *The Principle of Mutual Trust in EU Criminal Law*, Oxford, Hart Publishing, 2021, 352 p.

XEFTERI S., *La directive européenne, un instrument juridique des autorités administratives nationales*, Bruxelles, Bruylant, 2021, 740 p.

ZIMMERMAN J. F., *Unifyaing the Nation, Article IV of the United States Constitution*, Albany New York, State University of New York Press, 2015, 208 p.

ZOLLER E., *Les grandes décisions de la Cour suprême des États-Unis*, PUF, 2000, 1328 p.

## ***B. Ouvrages collectifs***

AZOULAI L. (dir.), *L'entrave dans le droit du marché intérieur*, Bruxelles, Bruylant, 2011, 362 p.

BAILLEUX A., BERNARD E., JACQUOT S. (dir.), *Les récits judiciaires de l'Europe – concepts et typologie*, Bruxelles, Bruylant, 2019, 251 p.

BENLOLO-CARABOT M., CANDAS U., CUJO E. (dir.), *Union européenne et droit international. En l'honneur de Patrick Daillier*, Paris, Pedone, 2012, 912 p.

BERTRAND B., PICOD F., ROLAND S. (dir.), *L'identité du droit de l'Union européenne : mélanges en l'honneur de Claude Blumann*, Bruxelles, Bruylant, 2015, 829 p.

BERTRAND B., CLEMENT-WILZ L. (dir.), *Méthodes et stratégies dans l'Union européenne*, Rennes, PUR, 2021, 285 p.

BLANDIN-OBERNESSER A. (dir.), *Droits et souveraineté numérique en Europe*, Bruxelles, Bruylant, 2016, 216 p.

BLUMANN C., PICOD F. (dir.), *L'Union européenne et les crises*, Bruxelles, Bruylant, 2011, 349 p.

BLUMANN C. (dir.), *Les frontières de l'Union européenne*, Bruxelles Bruylant, 2013, 295 p.

BONICHOT J.-C, DELVOLVE P., GLASER E., MAUGÜE C., MODERNE F., ROUX A. (dir.), *Le dialogue des juges : Mélanges en l'honneur du président B. Genevois*, Paris, Dalloz, 2009, 1166 p.

BOSSE-PLATIERE I., RAPOPORT C. (dir.), *L'État tiers en droit de l'Union européenne*, Bruxelles, Bruylant, 2014, 501 p.

CAUDAL S. (dir.), *Les principes en droit*, Paris, Economica, Etudes juridiques, 2008, 384 p.

COME T., ROUET G. (dir.), *Processus de Bologne, construction européenne, politique européenne de voisinage / Bologna Process, European Construction, European Neighbourhood Policy*, Bruxelles, Bruylant, 2011, 411 p.

DELILE J. F., FARTUNOVA-MICHEL M. (dir.), *La coopération loyale dans le droit des relations extérieures de l'Union européenne*, Bruxelles, Bruylant, 2023, 422 p.

DELMAS-MARTY M., GIUDICELLI-DELAGE G., LAMBERT-ABDELGAWAS E. (dir.), *L'harmonisation des sanctions pénales en Europe*, Société de législation comparée, 2002, 592 p.

M. DELMAS-MARTY, M. PIETH, U. SIEBER (dir.), *Les chemins de l'harmonisation pénale. Harmonising criminal law*, Paris, Société de législation comparée, 2008, 447 p.

F. DELPEREE (dir.), *Le principe de subsidiarité*, Bruxelles, Bruylant, 2002, 540 p.

DUBOUT E., PICOD F. (dir.), *Coronavirus et droit de l'Union européenne*, Bruxelles, Bruylant, 2021, 633 p.

DUBOUT E. (dir.), *L'égalité des États membres de l'Union européenne*, Bruxelles, Bruylant, 2022, 350 p.

DUEZ D., PAYE O., VERDURE C. (dir.), *L'eupéanisation. Sciences humaines et nouveaux enjeux*, Bruxelles, Bruylant, 2014, 410 p.

DUTHEIL DE LA ROCHERE J. (dir.), *L'exécution du droit de l'Union, entre mécanismes communautaires et droit nationaux*, Bruxelles, Bruylant, 2009, 298 p.

M. FARTUNOVA-MICHEL (dir.), *Les dimensions de la reconnaissance mutuelle en droit de l'Union européenne*, Bruxelles, Bruylant, 2018, 262 p.

O. DE FROUVILLE (dir.), *Le cosmopolitisme juridique*, Paris, Pedone, 2015, 458 p.

A. GAILLET, N. PERLO, J. SCHMITZ (dir.), *La confiance. Un dialogue interdisciplinaire*, Toulouse, Presses de l'Université Toulouse 1 Capitole, 2019, 140 p.

D. GAMBETTA (dir.), *Trust. Making and Breaking Cooperative Relations*, Oxford, Blackwell, 1988, 246 p.

H. GAUDIN (dir.), *Crise de l'Union européenne, Quel régime de crise pour l'Union européenne*, Paris, mare & martin, 2018, 283 p.

C. GESLOT, P.-Y. MONJAL, P. JAN, (dir.), *La concurrence des juges en Europe. Le dialogue des juges en question(s)*, Ed. Clément Juglar, 2018, 524 p.

G. J. GUGLIELMI (dir.), *L'intérêt général dans les pays de common law et de droit écrit*, Paris, Editions Panthéon-Assas, 2017, 225 p.

DE KERCHOVE G., WEYEMBERGH A. (dir.), *La reconnaissance mutuelle des décisions judiciaires pénales dans l'Union européenne*, Bruxelles, Éd. de l'ULB, 2001, 255 p.

DE KERCHOVE G., WEYEMBERGH A. (dir.), *L'espace pénal européen : enjeux et perspectives*, Bruxelles, Editions de l'Université de Bruxelles, 2002, 308 p.

DE KERCHOVE G., WEYEMBERGH A. (dir.), *La confiance mutuelle dans l'espace pénal européen / Mutual Trust in the European Criminal Area*, Bruxelles, Éd. de l'ULB, 2005, 337 p.

F. LICHERE, POTVIN-SOLIS L., A. RAYNOUARD (dir.), *Le dialogue entre les juges européens et nationaux : incantation ou réalité ?*, Bruxelles, Bruylant, 2004, 244 p.

B. LUKASZEWICZ, H. OBERDORFF, *Le juge administratif et l'Europe : le dialogue des juges. Actes du colloque du 50<sup>e</sup> anniversaire des tribunaux administratifs*, Grenoble, PUG, coll. Europe, 2004, 360 p.

MICHEL V. (dir.), *Le droit, les institutions et les politiques de l'Union européenne face à l'impératif de cohérence*, Strasbourg, PUS, 2009, 436 p.

MOLINIER J. (dir.), *Les principes fondateurs de l'Union européenne*, Paris, PUF, 2005, 280 p.

NABLI B. (dir.), *L'État intégré, un nouveau type d'État européen*, Bruxelles, Bruylant, 2022, 205 p.

NEFRAMI E. (dir.), *Objectifs et compétences dans l'Union européenne*, Bruxelles, Bruylant, 2012, 438 p.

D'ONORIO J.-B. (dir.), *La subsidiarité. De la théorie à la pratique. Actes du XII<sup>e</sup> Colloque national de la Confédération des juristes catholiques de France*, Paris, Téqui, 1995, 182 p.

PETIT Y. (dir.), *Europe de l'Est et l'Union européenne*, Bruxelles, Bruylant, 2022, 366 p.

BLUMANN C. (dir.), *Introduction au marché intérieur. Libre circulation des marchandises*, 3<sup>e</sup> éd., Bruxelles, Editions de l'Université de Bruxelles, 2015, 542 p.

BOBEK M., MASSON A., PASSER J. M., PETRLIK D. (dir.), *Evolution des rapports entre les ordres juridiques de l'Union européenne, international et nationaux*, Bruxelles, Bruylant, 2020, 852 p.

JANS J. H., PRECHAL S., WIDDERSHOVEN R. J. G. M. (dir.), *Europeanisation of Public Law*, Groningen, Europa Law Publishing, 2015, 558 p.

MARQUIS M., TAOUFIQI H., ZILLER J. (dir.), *L'eupéanisation des droits constitutionnels à la lumière de la constitution pour l'Europe. The Europeanisation of Constitutional Law in the Light of the Constitution for Europe*, Paris, L'Harmattan, 2005, 336 p.

PICOD F., RIZCALLAH C., VAN DROOGHENBROECK S. (dir.), *Charte des droits fondamentaux de l'Union européenne*, 2<sup>e</sup> éd., Bruxelles, Bruylant, 2019, 1485 p.

POIRIER J., SAUNDERS C., KINCAID J. (dir.), *Intergovernmental Relations in Federal Systems : Comparative Structures and Dynamics*, Oxford, Oxford University Press, 2015, 511 p.

POTVIN-SOLIS L. (dir.), *Les valeurs communes dans l'Union européenne*, Bruxelles, Bruylant, 2014, 441 p.

POTVIN-SOLIS L. (dir.), *Le statut d'État membre de l'Union européenne*, Bruxelles, Bruylant, 2018, 661 p.

POTVIN-SOLIS L. (dir.), *L'Union européenne et les territoires*, Bruxelles, Bruylant, 2022, 452 p.

PUIGELIER C. (dir.), *La reconnaissance/Recognition*, Bruxelles, Bruylant, 2011, 449 p.

RENAUDIE O., TEITGNEN-COLLY C. (dir.), *Confiance et droit public*, Paris, L'Harmattan, 2019, 281 p.

POELEMANS M., RIEM F. (dir.), *La confiance mutuelle dans l'Union européenne. De l'objectif politique au principe juridique*, Paris, mare & martin, Horizons européens, 2021, 223 p.

TRIBOLO J. (dir.), *Défiance, doute, incertitude : quelle place pour la notion de confiance dans les sociétés modernes ?*, Paris, L'Harmattan, 2019, 87 p.

UBEDA-SAILLARD M. (dir.), *La souveraineté pénale de l'État au XXI<sup>e</sup> siècle. Colloque de Lille*, Paris, Pedone, 2017, 520 p.

### ***C. Thèses non publiées***

BLANCHARD D., *La constitutionnalisation de l'Union européenne*, Apogée, Rennes, 2001, 476 p.

BRIBOSIA H., *Les coopérations renforcées : Quel modèle d'intégration différenciée pour l'Union européenne ?*, Thèse de doctorat, Institut universitaire européen, Florence, 2007, 606 p.

CORRE-DUMOULIN P., *Le statut d'État membre de l'Union européenne*, Thèse de doctorat, Université Paris-Panthéon-Assas, 2018, 659 p.

DA FONSECA A., *La subsidiarité juridictionnelle. Contribution à l'étude de l'intégration européenne*, Thèse de doctorat, Université de Pau et des Pays de l'Adour, 2020, 606 p.

DECHATRE L., *Le pacte fédératif européen*, Thèse de doctorat, Université Paris-Panthéon-Assas, 2012, 842 p.

DELCHER E., *L'Espace économique européen : recherche sur l'homogénéité au regard du droit de l'intégration européenne*, Thèse de doctorat, Université de Tours, 2021, 817 p.

GAZIN F., *La notion d'intérêt général en droit communautaire*, Thèse de doctorat, Université Robert Schuman, Strasbourg, 2001, 559 p.

GUIRESSE M., *Le principe juridique de confiance mutuelle entre États membres en droit de l'Union européenne*, Thèse de doctorat, Université de Pau et des Pays de l'Adour, 2020, 601 p.

JEAUNEAU A., *L'ordre public en droit national et en droit de l'Union européenne : essai de systématisation*, Thèse de doctorat, Université Panthéon-Sorbonne, 2015, 424 p.

LOUBEYRE A., *Le droit européen des migrations et la confiance mutuelle entre les États membres de l'Union européenne*, Thèse de doctorat, Université Paris 1 Panthéon-Sorbonne, 2019, 533 p.

MARTIN A., *L'instrumentalisation du principe de subsidiarité, un révélateur de la nature juridique de l'Union européenne*, Thèse de doctorat, Université de Strasbourg, 2020, 707 p.

WOODLAND P., *Le procédé de la fiction dans la pensée juridique*, Thèse de doctorat, Université Panthéon-Assas, 1981, 622 p.

## ***D. Dictionnaires, encyclopédies, répertoires***

### *I. Dictionnaires*

ALLAND D., RIALS S. (dir.), *Dictionnaire de la culture juridique*, Paris, PUF, 2003, 1649 p.

ARNAUD A. J. (dir.), *Dictionnaire encyclopédique de théorie et de sociologie du Droit*, 2<sup>e</sup> éd., Paris, LGDJ, 1993, 758 p.

BARAV A., PHILIP C. (dir.), *Dictionnaire juridique des Communautés européennes*, Paris, PUF, 1993, 1180 p.

BASDEVANT J., *Dictionnaire juridique de la terminologie du droit international*, Paris, Sirey, 1960, 755 p.

CHARLETY V., LAFARGE F., MANGENOT M., MESTRE C., SCHIRMANN S. (dir.), *Dictionnaire encyclopédique de la gouvernance européenne*, Bruxelles, Larcier, 2017, 354 p.

COLLART DUTILLEUL F. (dir.), *Dictionnaire juridique de la sécurité alimentaire dans le monde*, Bruxelles, Larcier, 2013, 697 p.

CORNU G., *Vocabulaire juridique*, 13<sup>e</sup> éd., Paris, Quadrige, PUF, 2020, 1091 p.

MESURE S., SAVIDAN P. (dir.), *Le dictionnaire des sciences humaines*, Paris, Quadrige, 2006, 1264 p.

*Le Petit Larousse illustré*, Paris, Larousse, 2022, 2048 p.

*Le Petit Robert de la langue française*, Paris, Le Robert, 2022, 2836 p.

## 2. Répertoires

DECAUX E., « Réciprocité », in *Répertoire de droit international*, Paris, Dalloz, décembre 1998 (actualisation – mars 2009).

DINTILHAC F., « Rapprochement des législations », in *Répertoire de droit européen*, 2015, Dalloz.

CONSTANTINESCO V., MICHEL V., « Compétences de l'Union européenne », in *Répertoire de droit européen*, 2017, Dalloz.

LEBON L., « Territoire(s) de l'Union européenne », in *Répertoire de droit européen*, 2019, Dalloz.

## **II. Articles de revues, contributions, communications et commentaires**

### **A. Articles de revues et commentaires**

ABDEREMANE K., « Harmonisation et Union européenne. Brefs propos introductifs », *RDUE*, 2021, n° 2, pp. 145-147.

AFROUKH M., COUTRON L., « La compétence – exagérément ? – exclusive de la Cour de justice pour l'examen des recours interétatiques », *RAE*, 2015, n° 1, pp. 45-68.

ALAIN M., « Les heurts et les bonheurs de la coopération policière internationale en Europe, entre la myopie des bureaucrates et la sclérose culturelle policière », *Déviance et société*, 2000, vol. 24, n° 3, pp. 241-244.

ALBERT A., TERNON M., « Lien de crédit, lien de confiance », *Hypothèses*, 2013, vol. 16, n° 1, pp. 79-91.

ALLARD J., VAN WAEYEMBERGE A., « De la bouche à l'oreille ? Quelques réflexions autour du dialogue des juges et de la montée en puissance de la fonction de juger », *RIEJ*, 2009, vol. 61, n° 2, pp. 109-129.

ALLARD O., CAREY M., RENAULT R., « De l'art de se méfier », *Tracés*, 2016, n° 31, pp. 7-20.

ANAGNOSTARAS G., « Mutual Confidence is not Blind Trust ! Fundamental Rights Protection and the Execution of the European Arrest Warrant : *Aranyosi and Caldaru* », *CMLR*, 2016, vol. 53, n°6, pp. 1675-1704.

ANGELAKI A., « La nouvelle approche de solidarité dans le pacte sur la migration et l'asile : un changement de paradigme ? », *RAE*, 2021, n° 3, pp. 599-609.

AURIEL P., « La crise de l'asile européen. Introduction », *Esprit*, 2022, n° 492, pp. 33-39.

AZOULAI L., « Autonomie et antinomie du droit communautaire : la norme communautaire à l'épreuve des intérêts et des droits nationaux », *LPA*, 2004, n° 199, pp. 4-16.

AZOULAI L., « Le rôle constitutionnel de la Cour de justice des Communautés européennes tel qu'il se dégage de sa jurisprudence », *RTDE*, 2008, vol. 44, n° 1, pp. 29-45.

BADET L., « A propos de l'article 19 du Traité sur l'Union européenne, pierre angulaire de l'action de l'Union européenne pour la sauvegarde de l'État de droit », *CDE*, 2020, n° 1, pp. 57-106.

BAILLEUX A., « Entre droits fondamentaux et intégration européenne, la Charte des droits fondamentaux de l'Union européenne face à son destin », *RTDH*, 2014, n° 97, pp. 215-235.

BAILLEUX A., RIZCALLAH C., « Chroniques. Les droits fondamentaux dans l'ordre juridique de l'Union européenne », *JDE*, 2021, n° 9, pp. 426-437.

BARBATO J.-C., « La vertu et la puissance : le contrôle du respect des valeurs de l'Union européenne par les États membres », *RAE*, 2021, n° 3, pp. 525-543.

BARBERIS J., « Les liens juridiques entre l'État et son territoire : perspectives théoriques et évolution du droit international », *AFDI*, 1999, vol. 45, pp. 132-147.

BARBOU DES PLACES S., « Quelle place pour la personne dans le contentieux des transferts Dublin ? Les enseignements de l'arrêt *Jawo* », *RTDE*, 2020, vol. 56, n° 1, pp. 142-148.

BEAUD O., « La question de l'homogénéité dans une fédération », *Lignes*, 2004, vol. 1, n° 13, pp. 110-129.

BEAUVAIS P., « L'Union européenne et la création du droit pénal », *LPA*, 2007, n° 241, pp. 11-21.

BEAUVAIS P., « Chronique Droit pénal de l'UE – L'émergence d'une autorité judiciaire européenne », *RTDE*, 2020, vol. 56, n° 2 p. 437.

BENLOLO-CARABOT M., « La transformation de la notion de frontière dans l'Union européenne », *Pouvoirs*, 2018, n° 165, pp. 65-79.

BENOIT-ROHMER F., « L'adhésion à la Convention européenne des droits de l'homme, un travail de Pénélope ? », *RTDE*, 2015, vol. 51, n° 3, pp. 593-611.

BENOIT-ROHMER F., « Chronique Union européenne et droits fondamentaux - L'État de droit », *RTDE*, 2019, vol. 55, n° 2, pp. 379-383.

BENOIT-ROHMER F., « Chronique Union européenne et droits fondamentaux – Mandat européen, confiance mutuelle et présomption d'équivalence », *RTDE*, 2019, vol. 55, n° 2, p. 384.

BERGE J.-S., « Contextualisation et circulation des situations : approche modale des phénomènes de gestation pour autrui à l'étranger », *JDI*, 2018, pp. 3-19.

BERGER V., « Le mandat d'arrêt européen devant la Cour européenne des droits de l'homme », *Obs. Bxl.*, 2022, vol. 2, n° 128, pp. 40-43.

BERNARD E., « Les valeurs communes devant la Cour de justice de l'Union européenne : des exceptions de moins en moins exceptionnelles à la confiance mutuelle entre États membres ? », *Europe*, 2019, vol. 29, n°3, pp. 7-12.

BERNARD E., « La protection des droits fondamentaux au Royaume-Uni dans le contexte du Brexit : les (im)précisions de l'arrêt RO (CJUE, 19 septembre 2018, C-327/18/PPU) », *Obs. Bxl.*, 2019, vol. 1, n° 115, pp. 36-41.

BERNARDI A., « Entre la pyramide et le réseau : les effets de l'eupéanisation du droit sur le système pénal », *RIEJ*, 22004, vol. 52, n° 1, pp. 1-48.

BERRAMDANE A., « Le traité de Lisbonne et le retour des États », *JCP G*, 2008, n° 9-10, pp. 23-28.

BERRAMDANE A., « La protection équivalente des droits fondamentaux dans l'ordre juridique de l'Union européenne », *ADUE*, 2016, n° 6, pp. 21-42.

BERRAMDANE A., « Conditionnalité budgétaire ou conditionnalité de l'État de droit ? », *RDUE*, 2021, n° 1, pp. 155-162.

BERROD F., « L'Union européenne par le dialogue des juges : une affaire de jugements », *RUE*, 2018, pp. 18-24.

BERTHELET P., « Les fondements théoriques du droit européen à l'épreuve de la constitutionnalisation de l'ordre juridique de l'Union. Entre permanence et changement », *RDUE*, 2015, n° 4, pp. 529-559.

BERTHELET P., « Le droit constitutionnel européen comme remède à la crise des valeurs, ou l'aporie de la quête du fondement du droit », *RUE*, 2017, n° 610, pp. 396-401.

BERTHELET P., « Europol face au défi de "méga-données" : l'évolution tendancielle d'une coopération policière européenne "guidée par le renseignement" », *RUE*, 2019, n° 2, pp. 157-187.

BERTRAND B., « Un principe politique saisi par le droit. La justiciabilité du principe de subsidiarité en droit de l'Union européenne », *RTDE*, 2012, vol. 48, n° 2, pp. 329-354.

BERTRAND B., « De quelques paradoxes de la directive "procédures" : aspects de droit européen », *RTDE*, 2016, vol. 52, n° 1, pp. 21-34.

BERTRAND B., « Chronique Droit européen du numérique – La volonté de réguler les activités numériques », *RTDE*, 2021, vol. 57, n° 1, p. 160.

BERTRAND B., « Les enjeux de la surveillance numérique », *RTDE*, 2021, vol. 57, n° 1, pp. 175-180.

BLANC D., « L'exclusion du Conseil européen de la fonction législative : la lettre et l'esprit », *RTDE*, 2017, vol. 53, n°1, pp. 9-22.

BLANQUET M., « L'Union européenne est-elle une Communauté ? Est-elle une communauté ? », *RUE*, 2018, n°621, pp. 507-516.

BINON J.-M., LENAERTS K., VAN NUFFEL P., « L'Union européenne en quête d'une Constitution : bilan des travaux de la Convention sur l'avenir de l'Europe », *Journal des tribunaux*, 2003, vol. 11, n° 104, pp. 289-299.

BLAY-GRABARCZYK K., « Les mécanismes de suivi à l'épreuve de la pratique : l'exemple de la Pologne », *RTDE*, 2019, vol. 55, n° 2, pp. 321-335.

BLUMANN C., « Les compétences de l'Union en matière de droits de l'homme », *RAE*, 2006, n° 1, pp. 11-30.

BLUMANN C., « Brexit et marché intérieur », *RAE*, 2016, n° 4, pp. 581-593.

BLUMANN C., « Quelques enseignements de l'arrêt du Bundesverfassungsgericht du 5 mai 2020 sur les fondamentaux du droit de l'Union européenne », *RTDE*, 2020, vol. 56, n° 4, pp. 889-908.

BLUMANN C., « Harmonisation et Union européenne », *RDUE*, 2021, n° 2, pp. 148-159.

DE BOER N., « Addressing tight divergences under the Charter : Melloni », *CMLR*, 2013, n° 50, pp. 1083-1104.

BONELLI M., CLAES M., « Judicial serendipity : how Portuguese judges came to the rescue of the Polish judiciary. ECJ 27 February 2018, Case C-64/16 Associação Sindical dos Juizes Portugueses », *ECLR*, 2018, pp. 622-643.

BOULOUIS J., « Le droit des communautés européennes dans ses rapports avec le droit international général », *RCADI*, 1992, IV, pp. 13-79.

BOUNJOUA A., « L'harmonisation des infractions de "l'entraînement au terrorisme" et du "voyage à des fins de terrorisme" en droit pénal européen à l'aune des départs et des retours de zones de conflits au sein d'États tiers à l'Union européenne », *RDIDC*, 2022, n° 4, pp. 645-680.

BOURDIEU P., « La force du droit ; Éléments pour une sociologie du champ juridique », *ARSS*, 1986, n° 64, pp. 3-19.

BOURRINET J., « L'Union européenne confrontée à la "démocratie illibérale" », *RDUE*, 2019, n° 1, pp. 239-252.

BOUTAYEB C., « Une recherche sur la place et les fonctions de l'intérêt général en droit communautaire », *RTDE*, 2003, vol. 39, n° 4, pp. 587-614.

BOUTAYEB C., « La transformation conceptuelle du marché intérieur », *RUE*, 2018, n°616, pp. 130-139.

BOY L., « Le déficit démocratique de la mondialisation du droit économique et le rôle de la société civile », *RIDE*, 2003, vol. VII, n° 3-4, pp. 471-493.

BRIBOSIA E., WEYEMBERGH A., « Confiance mutuelle et droits fondamentaux : "back to the future" », *CDE*, 2016, n°2, pp. 469-521.

BROUWER E., « Mutual Trust and the Dublin Regulation : Protection of Fundamental Rights in the EU and the Burden of Proof », *Utrecht Law Review*, 2013, vol. 9, n° 1, pp. 135-147.

BRIBOSIA E., WEYEMBERGH A., « Arrêt "Aranyosi et Caldaru" : imposition de certaines limites à la confiance mutuelle dans la coopération judiciaire pénale », *JDE*, 2016, vol. 6, n° 230, pp. 225-227.

BRIBOSIA H., « Subsidiarité et répartition des compétences entre la Communauté et ses États membres. Commentaire sur l'article 3B du traité de Maastricht », *RDUE*, 1992, n° 4, pp. 165-188.

BRIBOSIA H., « Différenciation et avant-gardes au sein de l'Union européenne », *CDE*, 2001, n° 1-2, pp. 57-115.

BRIBOSIA H., « Subsidiarité et répartition des compétences entre l'Union et ses États membres dans la Constitution européenne », *RDUE*, 2005, n° 1, pp. 25-64.

BRIBOSIA H., « Subsidiarité et répartition des compétences entre l'Union et ses États membres », in G. AMATO, H. BRIBOSIA, B. DE WITTE (dir.), *Genèse et destinée de la Constitution européenne – Genesis and Destiny of the European Constitution*, Bruxelles, Bruylant, 2007, pp. 389-438.

BRUNET F., « Harmonisation et Union européenne. Définitions et concept de l'harmonisation dans l'Union européenne », *RDUE*, 2021, n° 2, pp. 160-169.

BURGESS J., « The ideal of American Commonwealth », *Political Science Quarterly*, Septembre 1895, vol. 10, pp. 404-425.

BURGOGUE-LARSEN L., « À propos de la notion de compétence partagée », *RGDIP*, 2006, vol. 110, n° 2, pp. 373-390.

BUZELAY A., « De la coordination des politiques économiques nationales au sein de l'Union européenne », *RMCUE*, 2003, n° 467, pp. 235-241.

BUZOGANY A., « Illiberal democracy in Hungary : authoritarian diffusion or domestic causation ? », *Democratization*, 2017, vol. 24, n° 7, pp. 1397-1325.

BUZOGANY A., VARGA M., « The Ideational Foundations of the Illiberal Backlash in Central and Eastern Europe : The Case of Hungary », *Review of International Political Economy*, 2018, vol. 25, n° 6, pp. 811-28.

CAGIAO Y CONDE J., « Autorité et conflit d'autorités en droit fédératif », *L'Europe en formation*, 2012, vol. 363, n° 1, pp. 121-141.

CAGIAO Y CONDE J., « L'intégration fédérale dans l'UE et les leçons de l'histoire : Madison, C. Schmitt et Proudhon », *Revue d'études proudhoniennes*, 2016, pp. 64-88.

CAIOLA A., « Extradition, Espace économique européen et protection offerte par la Charte au-delà de l'Union », *RAE*, 2020, n° 2, pp. 477-485.

CAIOLA A., « La condition (*sine qua non*) d'un fondement national pour la validité du mandat d'arrêt européen », *RAE*, 2021, n° 1, pp. 197-204.

CALLEWAERT J., « Convergences et divergences dans la protection européenne des droits fondamentaux », *JDE*, 2016, n° 5, pp. 166-174.

CAMBIEN N., « Mutual Recognition and Mutual Trust in the Internal Market », *European Papers*, 2017, vol. 2, n° 1, pp. 93-115.

CARLIER J.-Y., RENAUDIÈRE G., « Libre circulation des personnes dans l'Union européenne », *JDE*, 2019, pp. 166-175.

CARPANO E., « La dynamique dérégulatoire de l'entrave dans le marché intérieur », *RUE*, 2018, n° 616, pp. 140-148.

CARPANO E., « La définition du standard européen de l'État de droit », *RTDE*, 2019, vol. 55, n° 2, pp. 255-272.

CASTETS-RENARD C., « Cour de justice, 16 juillet 2020, Data Protection commissioner c/ Facebook Ireland Ltd, Maximilian Schrems, aff. C-311/18, ECLI:EU:C:2020:559 », in PICOD F. (dir.), *Jurisprudence de la CJUE 2020. Décisions et commentaires*, 2021, pp. 1080-1090.

CATTEAU F., WEYEMBERGH A., « Arrêt "RO" : le mandat d'arrêt européen à l'épreuve du Brexit », *JDE*, 2019, n° 255, pp. 20-22.

CAZALA J., « La contestation de la compétence exclusive de la Cour de justice des Communautés européennes. Étude des relations entre divers systèmes internationaux de règlement des différends », *RTDE*, 2004, vol. 40, n° 3, pp. 505-532.

CAZALA J., « L'incompatibilité avec le droit de l'Union européenne du système d'arbitrage investisseur-État contenu dans un traité bilatéral d'investissement intra-UE », *RTDE*, 2018, vol. 54, n° 3, pp. 597-616.

CHALTIEL F., « Le principe de subsidiarité dix ans après le traité de Maastricht », *RMCUE*, 2003, n° 469, pp. 365-374.

CHARRIER C., « La Communauté de droit, une étape sous-estimée de la construction européenne », *RMC*, 1996, n° 400, pp. 521-533.

CHOPIN T., « Olivier BEAUD *Théorie de la Fédération Paris*, PUF, 2007 (2e édition mai 2009), 425 pages. », *Critique internationale*, 2010, n° 46, pp. 187-193.

CLASSEN C. D., « Confiance mutuelle et identité constitutionnelle nationale – quel avenir dans l'espace juridique européen ? A propos de la décision de la cour constitutionnelle allemande sur le mandat d'arrêt européen du 15 décembre 2015 », *CDE*, 2016, vol. 52, n°2, pp. 667-686.

CLEMENT-WILZ L., « Le renvoi préjudiciel près la Cour de justice est-il menacé ? », *RAE*, 2015, n° 1, pp. 69-80.

COLLIOT-THELENE C., « La confiance, pierre angulaire de la démocratie libérale ? », in A. GAILLET, N. PERLO, J. SCHMITZ (dir.), *La confiance. Un dialogue*

*interdisciplinaire*, Toulouse, Presses de l'Université Toulouse 1 Capitole, 2019, pp. 19-35.

COLONNA D'ISTRIA F., « L' *exequatur* des décisions de justice dans l'espace judiciaire européen », *RUE*, 2016, n° 598, pp. 295-300.

COMAN R., « Le clash des paradigmes ? Quand l'État de droit se heurte à l'essor des idées anti-libérales », *CDE*, 2021, n°1, pp. 81-108.

COMBACAU J., « Le droit international : bric-à-brac ou système ? », in *APD. Le système juridique*, t. 31, Paris, Sirey, 1986, pp. 85-105.

COMBACAU J., « Pas une puissance, une liberté : la souveraineté internationale de l'État », *Pouvoirs*, 1993, n° 67, pp. 47-58.

COMBEAUD S., « Premier bilan du mandat d'arrêt européen », *RMCUE*, 2006, n° 495, pp. 114-124.

CONSTANTINESCO V., « Les clauses de coopération renforcée. Le protocole sur l'application des principes de subsidiarité et de proportionnalité », *RTDE*, 1997, vol. 33, n° 4, pp. 751-767.

CONSTANTINESCO V., « La souveraineté est-elle soluble dans l'Union européenne ? », *L'Europe en formation*, 2013, vol. 2, n° 368, pp. 119-135.

CONSTANTINESCO V., « Le statut d'État européen : quelle place pour l'autonomie et l'identité constitutionnelle nationales ? », *RAE*, 2013, n° 3, pp. 447-455.

CONSTANTINESCO V., « Coup de semonce ? Coup de force ? Coup d'épée dans l'eau ? À propos de l'arrêt du Tribunal constitutionnel fédéral d'Allemagne du 5 mai 2020 », *JDE*, 2020, n° 6, pp. 264-267.

CORNELOUP S., « Le contrôle de l'ordre public par la Cour européenne des droits de l'homme / The control of public policy by the European Court of Human Rights », *JEDH*, 2013, n° 3, pp. 381-402.

CORRE P., « La confiance mutuelle, fondement du mandat d'arrêt européen et outil modulateur d'intégration de l'État membre », *RUE*, 2020, n° 635, pp. 74-81.

CORWIN E., « The Passing of dual federalism », *Virginia Law Review*, 1950, vol. 36, n° 1, pp. 1-24.

COSTELLO C., « Dublin-case NS/ME : Finally, an end to blind trust across the EU ? », *Asiel&Migrantenrecht*, 2012, pp. 83-92.

COUTRON L., « Chronique de jurisprudence de la Cour de justice de l'Union européenne (2018) », *Revue du droit public et de la science politique en France et à l'étranger*, 2019, n° 5, pp. 1417-1434.

COUTRON L., « Chronique contentieux de l'UE - En attendant la Pologne, la Cour au secours de l'indépendance des juges portugais... », *RTDE*, 2019, vol. 55, n° 2, pp. 459-486.

COUTRON L., « Contentieux de l'UE - En attendant la Pologne, la Cour au secours de l'indépendance des juges portugais... (CJUE, gr. ch., 27 févr. 2018, aff. C-64/16, Associação Sindical dos Juizes Portugueses) », *RTDE*, 2019, vol. 55, n° 2, pp. 459-464.

COVOLO V., « La notion autonome et protéiforme d'autorité judiciaire en droit de l'Union. Implications critiques des arrêts de la CJUE *Poltorak, Kovalkivas et Özçelik* », *Revue critique trimestrielle de jurisprudence et de législation*, 2017, vol. 100, n° 3, pp. 217-229.

CRAIG P., « The ECJ and Ultra Vires Action : A Conceptual Analysis », *CMLR*, 2011, vol. 42, n° 2, pp. 403-437.

CROSS E. D., « Pre-emption of membre state law in the European Economic Community, a framework for analysis », *CMLR*, 1992, n° 29, pp. 447-472.

CSEKE N., FILPO F., RANTOS A., « La jurisprudence récente de la Cour de justice de l'Union européenne relative à la notion d' "autorité judiciaire d'émission" du mandat d'arrêt européen », *Obs. Bxl.*, 2022, vol. 2, n° 128, pp. 31-35.

CUNIBERTI G., RUEDA I., « Abolition of Exequatur – Adressing the Commission's concerns », *Rabels Zeitschrift fuer auslaendisches und internationale Privatcht*, 2010, n° 75, pp. 286-316.

DAILLIER P., « Contribution au débat entre monisme et dualisme de l'ordre juridique de l'Union européenne », *RMCUE*, 2009, n° 529, pp. 394-396.

DAVIS J. H., MAYER R., SCHOORMAN F. D., « An integrative model of organizational trust », *Academy of Management Review*, 1995, vol. 20, pp. 709-734.

DE BURCA G., « The Road Not Taken : The European Union as a Global Human Rights Actor », *AJIL*, 2011, vol. 105, n° 4, pp. 649-693.

DECLÈVE Q., « La C.J.U.E. déclare les procédures intra-européennes d'arbitrage d'investissement fondées sur le TCE incompatibles avec le droit européen : République de Moldavie / Komstroy LLC : C-741/19 », *Revue de droit commercial belge*, 2022, pp. 107-115.

DEHOUSSE J.-M., « Essai sur le concept de supranationalité », *Chronique de politique étrangère*, 1969, vol. 22, n° 2, pp. 183-203.

DELEIXHE M., « Avec les migrants », *Esprit*, 2022, n° 492, pp. 61-70.

DELILE J., « L’avis 1/17 ou le retour en grâce des juridictions internationales auprès de la Cour de justice de l’Union européenne », *RAE*, 2019, n° 2, pp. 347-370.

DELLEDONNE G., « Homogénéité constitutionnelle et protection des droits fondamentaux et de l’État de droit dans l’ordre juridique européen », *Politique européenne*, 2016, vol. 3, n° 53, pp. 86-109.

DELMOTTE F., « La légitimité de l’Union européenne, une affaire de bons sentiments ? Réflexions sur l’appartenance à la communauté politique », *Revue internationale de politique comparée*, 2008, vol. 15, n° 4, pp. 541-554.

DERO-BUGNY D., « De l’intérêt de la qualification d’institution », *RTDE*, 2018, vol. 54, n°3, pp. 541-562.

DEROSIER J.-P., « Le Noyau constitutionnel identitaire, frein à l’intégration européenne. Contribution à une étude normativiste et comparée des rapports entre le noyau constitutionnel identitaire et le droit de l’Union européenne », in *Politeia*, 2013, pp. 311-343.

DEROUDILLE A., « L’arrêt *Schrems II*, vers une résolution de l’équation transatlantique ? », *RUE*, 2021, n° 646, pp. 144-162.

DEROUIN P., « La portée des principes de coopération loyale et de confiance mutuelle entre États en matière de certificat E 101 (désormais A1) de sécurité sociale : vers une transposition en matière fiscale ? », *Revue de droit fiscal*, 2018, n° 11, pp. 3-4.

DITTERT D., « La Cour constitutionnelle allemande et le traité de Lisbonne », *RAE*, 2009-2010, n° 4, pp. 847-859.

DITTERT D., « CJUE, 8 mars 2011, Ruiz Zambrano, aff. C-34/09 – Les droits des citoyens de l’Union : vers un statut détaché de tout élément transfrontalier ? », *RAE*, 2011, n° 1, pp. 223-229.

DOLLAT P., « L’avis 2/13 de la CJUE : autonomie ou reddition du droit de l’Union ? L’esprit de système ou les infortunes du protectionnisme contentieux », *RDUE*, 2016, n° 3-4, pp. 513-527.

DOMINICE C., « Fédéralisme coopératif », *Revue de droit suisse*, 1969, vol. 8, pp. 743-893.

DUBET F., « Déclin de l’institution et/ou néolibéralisme ? », *Éducation et sociétés*, 2010, vol. 25, n° 1, pp. 17-34.

DUBOUT E., « Interprétation téléologique et politique jurisprudentielle de la Cour européenne des droits de l’homme », *RTDH*, 2008, n° 74, pp. 383-418.

DUBOUT E., « Le niveau de protection des droits fondamentaux dans l'Union européenne : unitarisme constitutif versus pluralisme constitutionnel – Réflexions autour de l'arrêt Melloni », *CDE*, 2013, n°2, pp. 293-317.

DUBOUT E., « Une question de confiance : nature juridique de l'Union européenne et adhésion à la Convention européenne des droits de l'homme », *CDE*, 2015, n° 1, pp. 73-112.

DUBOUT E., « La primauté du droit de l'Union et le passage au pluralisme constitutionnel », *RTDE*, 2018, vol. 54, n°3, pp. 563-586.

DUBOUT E., « Démocratie illibérale et concept de droit », *RTDH*, 2021, vol. 3, n° 127, pp. 511-523.

DUMONT H., EL BERHOUMI M., « Les formes juridiques fédératives d'association et de dissociation dans et entre les États », *Droit et société*, 2018, n° 98, pp. 15-36.

DUPONT-LASSALLE J., « La "subsidiarité juridictionnelle ", instrument de l'intégration communautaire ? », *Droit et société*, 2012, vol. 80, n° 1, pp. 47-71.

EMAUS J., « The interaction between mutual trust, mutual recognition and fundamental right in private international law in relation to the EU's aspirations relating to contractual relations », *European papers*, 2017, vol. 2, n° 1, pp. 117-140.

EMERIAU A., « Le travail détaché en Europe : concurrence sociale déloyale ou garantie d'un socle minimal de protection ? », *Informations sociales*, 2021, vol. 2, n° 203-204, pp. 144-152.

ENGDAHL D. E., « The Classic Rule of Faith and Credit », *Yale Law Journal*, 2009, n° 118, pp. 1584-1659.

FARAGUNA P., « Constitutional Identity in the EU – A Shield or a Sword ? », *German Law Journal*, 2017, vol. 18, n° 7, pp. 1617-1640.

FARGE M., GOUTTENOIRE A., « Les enlèvements intraeuropéens d'enfants », *RAE*, 2014, n° 2, pp. 347-356.

FARTUNOVA-MICHEL M., « La coopération loyale vue sous le prisme de la reconnaissance mutuelle : quelques réflexions sur les fondements de la construction européenne », *CDE*, 2016, n° 1, pp. 193-219.

FEILHES L., « Le concept d'opération complexe », *RFDA*, 2020, n° 1, pp. 39-58.

FERNANDEZ-PONS V. X., POLANCO R., TORRENTS R., « CETA on Investment : The Definitive Surrender of EU Law to GATS and NAFTA/BITs », *CMLR*, 2017, vol. 54, n° 5, pp. 1319-1358.

FINES F., « Quel territoire pour les États membres de la Communauté européenne dans un espace sans frontières intérieures », *ADE*, 2004, vol. II, pp. 9-30.

FLEURY GRAFF T., « Territoire et droit international », *Civitas Europa*, 2015, vol. 2, n°35, pp. 41-53.

FLEURY-GRAFF T., « Tenir à distance. La politique européenne d'externalisation de l'asile », *Esprit*, 2022, n° 492, pp. 51-60.

FLORE D., « Contours, limites et perspectives du rapprochement des droits pénaux matériels au sein de l'UE », *RUE*, 2014, n° 582, pp. 559-569.

FLORE D., GIACOMETI M., « Droit pénal européen », *JDE*, 2022, n° 4, pp. 239-252.

FOUASSIER C., « Le système général de reconnaissance des diplômes : la confiance mutuelle et ses limites », *RAE*, 2005, n° 1, pp. 31-42.

FREDRIKSEN H. H., HILLION C., « The "special relationship" between the EU and the EEA EFTA States : free movement of EEA citizens in an extended area of freedom, security and justice », *CMLR*, 2021, vol. 58, n° 3, pp. 851-875.

FREITAG M., « L'avenir de la société : globalisation ou mondialisation ? L'enjeu d'une théorie sociale unificatrice : sociologie critique ou théorisation systémique positive ? », *Société*, 2004, n° 24-25, pp. 133-188.

FROMAGE D., « Le rôle de l'Union européenne face aux mouvements indépendantistes européens », *RTDE*, 2019, vol. 55, n° 1, pp. 9-23.

FRUEHWALD E. S., *Choice of Law for American Courts : A Multilateralist Method*, Westport, Greenwood Press, 2001, 171 p.

GAILLARD E., « L'affaire *Achmea* ou les conflits de logiques », *RCDIP*, 2018, vol. 3, n° 3, pp. 616-630.

GAILLET A., « Confiance et méfiance autour du mandat d'arrêt européen », *AJDA*, 2016, pp. 1112 s.

GAYREL C., DE TERWANGNE C., « Flux transfrontières de données et exigence de protection adéquate à l'épreuve de la surveillance de masse. Les impacts de l'arrêt *Schrems* », *CDE*, 2017, vol. 53, n° 1, pp. 35-81.

GAZIN F., « Du bon emploi du règlement "Dublin II" sur la détermination de l'État européen responsable d'une demande d'asile : quand l'affaire NS du 21 décembre 2011 remet à l'honneur les valeurs européennes essentielles... », *Europe*, 2012, n°3, pp. 9-12.

GAZIN F., « Reconnaissance mutuelle versus protection des droits fondamentaux : prévalence accordée à la première en droit pénal de l'UE », *Europe*, 2013, comm. n° 4, p. 23.

GAZIN F., « Motif obligatoire de non-exécution d'un mandat d'arrêt européen », *Europe*, 2018, comm. n° 11, pp. 20-21.

GEMENNE F., « Ouvrir les frontières, une question de souveraineté », *Cités*, 2016, vol. 4, n°68, pp. 49-60.

GERARD D., « Mutual Trust as Constitutionalism ? », in BROUWER E., GERARD D. (dir.), *Mapping Mutual Trust*, MWP 2016/13, pp. 69-79.

GERVASONI S., « CJUE et cours suprêmes : repenser les termes du dialogue des juges ? », *AJDA*, 2019, n° 3, pp. 150-168.

GILLIAUX P., « CJUE ET Cour EDH : "Pourquoi la guerre aurait-elle lieu ?" », *CDE*, 2016, n° 3, pp. 839-879.

GIUFFRIDA F., « The limitation period of crimes : same old italian story, new intriguing European answers : case note on C-105/14, *Taricco* », *New Journal of European Criminal Law*, 2016, n°1, pp. 100-112.

GRABARCZYK K., « Dialogue des juges : éléments d'analyse. Propos introductifs », in *Cahiers de l'IDEDH*, 2007, n° 11, pp. 10-41.

GREWE C., « La normativité de l'autonomie de l'ordre juridique de l'Union européenne ou illustration et défense du "désordre des ordres" », in *L'état des droits : communications et tensions*, Paris, Société de législation comparée, 2018, pp. 19-54.

GUILD E., « Crime and the EU's Constitutional Future in an Area of Freedom, Security and Justice », *European Law Journal*, 2004, vol. 10, n° 2, pp. 218-234.

GUILLEMET A., « Les directives et leur transposition en matière de droit pénal. Introduction », *RUE*, 2014, n° 579, pp. 363-364.

HAGUENAU-MOIZARD C., « Identité constitutionnelle et mandat d'arrêt européen : l'exploitation de la jurisprudence *Melloni* par la Cour constitutionnelle allemande », *Europe*, 2016, pp. 37-42.

HAIBACH G., « The Mutual Recognition of Civil and Commercial Matters in the European Union in the Light of the Full Faith and Credit Clause of the US Constitution », *MJCL*, vol. 10, n° 3, 2003, pp. 291-300.

HALBERSTAM D., MÖLLERS C., « The German Constitutional Court says "Ja zu Deutschland!" », *10 German Law Journal*, 2009, pp. 1249-1251.

HAMONIC A., « La projection du standard de l'État de droit dans l'action extérieure de l'Union européenne », *RTDE*, 2019, vol. 55, n°2, pp. 337-350.

HARDY P., ROCCA M., « Arrêt "CRPNPAC et Vueling Airlines" : travailleurs détachés et conditions du retrait d'un certificat de détachement par le juge national », *JDE*, 2020, n° 9, pp. 399-401.

HARDY B., « Arrêt "République de Moldavie c. Komstroy" : quelle protection pour les investissements dans le secteur de l'énergie en Europe ? », *JDE*, 2022, n° 1, pp. 16-21.

HATZOPOULOS V., « Le principe de reconnaissance mutuelle dans la libre prestation des services », *CDE*, 2010, n° 1-2, pp. 47-93.

HERAUD G., « L'inter-étatique, le supranational et le fédéral », in *APD. La réforme des études de droit, le droit naturel*, t. 6, Paris, Sirey, 1961, pp.179-191.

HEUZE V., « La Reine Morte : la démocratie à l'épreuve de la conception communautaire de la justice », *JCP*, 2011, n° 13, pp. 359-397.

HOOGHE L., MARKS G., « Unraveling the Central State, but How ? Types of Multi-Level Governance », *American Political Science Review*, 2003, vol. 97, n° 2, pp. 233-243.

IDOT L., « Déplacement illicite d'enfant et compétence de la juridiction d'origine », *Europe*, 2010, pp. 41-42.

IDOT L., « Exécution d'un certificat ordonnant le retour de l'enfant », *Europe*, 2011, n° 3, pp. 26-27.

ILIOPOULOU-PENOT A., « Assurer le respect et la promotion des droits fondamentaux : un nouveau défi pour l'Union européenne », *CED*, 2007, vol. 43, n° 3-4, pp. 421-478.

ILIOPOULOU-PENOT A., « Citoyenneté européenne et principe de non-discrimination », *RAE*, 2011, n°1, pp. 51-60.

ILIOPOULOU-PENOT A., « La justification de l'intervention de l'Union pour la garantie de l'État de droit au sein des pays membres », *RAE*, 2019, n° 1, pp. 7-16.

IMAMOVIC S., DE WITTE B., « Opinion 2/13 on Accession to the ECHR : Defending the EU Legal Order against a Foreign Human Rights Court », *ELR*, 2015, pp. 683-705.

IOANNIDIS M., VON BOGDANDY A., « Systemic deficiency in the rule of law : what it is, what has been done, what can be done », *CMLR*, 2014, vol. 51, n° 1, pp. 59-96.

JACQUE J. P., « Droit constitutionnel national, Droit communautaire, CEDH, Charte des Nations Unies », *RFDC*, 2007, vol. 1, n° 69, pp. 3-37.

JACQUE J. P., « Le traité de Lisbonne - Une vue cavalière », *RTDE*, vol. 44, n° 3, 2008, pp. 439-483.

JACQUE J. P., « CJUE – CEDH : 2-0 », *RTDE*, 2014, vol. 50, n° 4, pp. 823-831.

JACQUE J. P., « Pride and/or prejudice ? Les lectures possibles de l’avis 2/13 de la cour de justice », *CDE*, 2015, n° 1, pp. 19-45.

JACQUE J. P., « Crise des valeurs dans l’Union européenne ? », *RTDE*, 2016, vol. 52, n° 2, pp. 213-218.

JACQUE J. P., « État de droit et confiance mutuelle », *RTDE*, 2018, vol. 54, n° 2, pp. 239-243.

JACQUE J. P., « Le sort des élus indépendantistes catalans au Parlement européen », *RTDE*, 2020, vol. 56, n° 3, p. 660.

JEANNOT A., « La conclusion d’un nouveau traité de l’Elysée. Une relance pour l’intégration européenne ? », *RDUE*, n° 2-3, pp. 193-202.

JEANNOT A., « Le traité d’Aix-la-Chapelle. Un traité de coopération et d’intégration franco-allemandes au service de l’Union européenne », *RDUE*, 2020, n°2-3, pp. 203-216.

JEAUME L., « Démocratie illibérale : une nouvelle notion ? », *Constitutions*, 2019, n° 6, pp. 177-187.

JEFFERY C., « L’émergence d’une gouvernance multi-niveaux dans l’Union européenne : une approche des politiques nationales », *Politiques et management public*, 1997, vol. 15, n° 3, p. 211–231.

JEGOUZO I., « Le développement progressif du principe de reconnaissance mutuelle des décisions judiciaires pénales dans l’UE », *RIDP*, 2006, vol. 77, n° 1-2, pp. 97-111.

JOLIVET S., « L’égalité des États membres de l’Union européenne. Vers une conception de l’égalité étatique autonome du droit international ? », *RDUE*, 2015, n° 3, pp. 383-405.

JOSEPH E., « Interactions européennes entre espace et droit pénal », *RUE*, 2021, n° 648, pp. 303-306.

KAHN S., « Les enjeux de la crise européenne », *Hérodote*, 2017, vol. 1, n° 164, pp. 79-100.

KARYDIS G., « L’ordre public dans l’ordre juridique communautaire : un concept à contenu variable », *RTDE*, vol. 38, n° 1, pp. 1-26.

KAUFMANN S., « Le *Bundersverfassungsgericht* et les limites à la primauté du droit de l'Union. Confrontation ou complémentarité dans l'intégration européenne ? », *RTDE*, 2017, vol. 53, n° 1, pp. 59-73.

KELSEN H., « La garantie juridictionnelle de la Constitution », *RDP*, 1928, pp. 197-257.

KOCHENOV D., « Article 7 TUE : un commentaire de la fameuse disposition "morte" », *RAE*, 2019, n° 1, pp. 33-50.

KOLB R., « La bonne foi en droit international public », *RBDI*, 1998, n° 2, pp. 661-732.

KORNEZOV A., « The New Format of the *Acte Clair* Doctrine and its Consequences », *CMLR*, 2016, vol. 53, n° 5, pp. 1317-1342.

KRAKOVSKY R., « Les démocraties illibérales en Europe centrale », *Etudes*, 2019, n° 4, pp. 9-22.

KRAWIETZ W., « Le concept sociologique du droit », *RIEJ*, 1988, vol. 21, n° 2, pp. 101-123.

LE CARDINAL G., « La confiance au fondement de la société », *Revue Projet*, 2006, vol. 4, n° 293, pp. 65-71.

DE LA PRADELLE P., « Notions de territoire et d'espace dans l'aménagement des rapports internationaux contemporains », *RCADI*, 1977, t. IV, vol. 57, pp. 415-473.

LABAYLE H., « L'ouverture de la jarre de Pandore, réflexions sur la compétence de la communauté en matière pénale », *CDE*, 2006, vol. 42, n° 3-4, pp. 379-428.

LABAYLE H., « Architecte ou spectatrice ? La Cour de justice de l'Union dans l'Espace de liberté, sécurité et justice », *RTDE*, 2006, vol. 42, n° 1, pp. 1-46

LABAYLE H., « Droit d'asile et confiance mutuelle : regard critique sur la jurisprudence européenne », *CDE*, vol. 50, n° 3, 2014, pp. 501-534.

LABAYLE H., « Du dialogue des juges à la diplomatie judiciaire entre juridictions constitutionnelles : la saga *Taricco* devant la Cour de justice », *RFDA*, 2018, pp. 521 s.

LABAYLE H., SUDRE F., « L'avis 2/13 de la Cour de justice sur l'adhésion de l'Union européenne à la Convention européenne des droits de l'homme : pavane pour une adhésion défunte ? », *RFDA*, 2015, pp. 3-20.

LABAYLE H., BERGE J.-S., « Les principes de l'Espace de liberté, de sécurité et de justice », *RTDE*, 2016, vol. 52, n° 3, pp. 589-608.

LABAYLE H., « L'affaire Puigdemont et le mandat d'arrêt européen : chronique d'une faillite annoncée », *RAE*, 2018, n° 3, pp. 417-429.

LABAYLE H., « Winter is coming : l'État de droit devant les institutions de l'Union, remarques sur les crises polonaises et hongroises », *RAE*, 2018, n° 3, pp. 485-496.

LABAYLE S., « Les valeurs européennes (1992/2012) – Deux décennies d'une Union de valeurs », *Revue Québécoise de droit international*, hors-série décembre 2012, Atelier Schuman 2012, pp. 39-63.

LAGARDE P., « La réciprocité en droit international privé », *RCADI*, 1977, pp. 111-190.

LAHOUZI M., « Arrêt "Slowakische Republik c. Achmea BV" L'arrêt "Achmea" ou les dissonances entre l'arbitrage d'investissement et le droit de l'Union européenne », *RDUE*, 2018, n° 2, pp. 217-224.

LANGLAIS P., « L'expérience de l'intégration au sein de l'Union européenne : l'essoufflement de la "méthode communautaire" », *RUE*, 2019, n° 624, pp. 48-56.

LASSERRE B., « Les juges nationaux et la construction européenne : unis dans la diversité », *RED*, 2021, n° 3, pp. 56 s.

LAVAL P.-F., « L'instrumentalisation de l'État tiers : vers un dévoiement de la coopération européenne en matière d'asile », *RUE*, 2016, n°599, pp. 339-350.

E. LAURENT, « Peut-on se fier à la confiance ? », *Revue de l'OFCE*, 2009, n° 108, pp. 5-30.

LE BRET B., RARD R., « L'impact du Brexit sur les services. Les services financiers ne sont que la partie émergée de l'iceberg qui a heurté l'économie britannique », *Obs. Bxl.*, 2017, vol. 4, n° 110, pp. 25-31.

LE DIVELEC F., « Charte des droits fondamentaux – Protection des données personnelles – Safe Harbor (Sphère de sécurité) », *RDUE*, 2015, n° 4, pp. 673-680.

LEGRAND V., « Vers l'instrumentalisation des règles de litispendance européenne ? », *LPA*, 2019, n° 53, pp. 7-11.

LELIEUR J., SINOPOLI L., « Approche critique du vocabulaire juridique européen : la reconnaissance mutuelle à l'épreuve de la coopération judiciaire », *LPA*, 2010, n° 37, pp. 7 s.

LEMAIRE F., « Propos sur la notion de "souveraineté partagée" ou sur l'apparence de remise en cause du paradigme de la souveraineté », *RFDC*, 2012, vol. 4, n° 92, pp. 821-850.

LEMAIRE S., « Interrogations sur la portée juridique du préambule du règlement Rome I », *Recueil Dalloz*, 2008, n° 31, pp. 2157-2160.

LENAERTS K., VAN YPERSELE P., « Le principe de subsidiarité et son contexte : étude de l'article 3B du traité CE », *CDE*, 1994, vol. 30, n° 1-2, pp. 3-85.

LENAERTS K., VAN NUFFEL P., « La constitution pour l'Europe et l'Union comme entité politique et ordre juridique », *CDE*, 2005, n° 1-2, pp. 13-125.

LENAERTS K., « La Vie Après l'avis : Exploring the Principle of Mutual (yet Not Blind) Trust », *CMLR*, 2017, vol. 54, n° 3, pp. 805-840.

LENAERTS K., « L'égalité des États membres devant les traités : la dimension transnationale du principe de primauté », *RDUE*, 2020, n° 4, pp. 7-10.

LENAERTS K., ADAM S., « La solidarité, valeur commune aux États membres et principe fédératif de l'Union européenne », *CDE*, 2021, n° 2, pp. 307-417.

LERON N., « La gouvernance constitutionnelle des juges dans l'Union européenne. L'invention d'un mode communicationnel de régulation du risque de conflit constitutionnel », *RDUE*, 2017, n°1, pp. 61-98.

LEVADE A., « Mandat d'arrêt européen : quand confiance et reconnaissance mutuelles font obstacle au "sauf si" ! », *Constitutions*, 2013, pp. 184-187.

LEVRAT N., RADUCU I., « Le métissage des ordres juridiques européens », *CDE*, 2007, vol. 43, n° 1-2, pp. 111-148.

LINTON M., « Abolition of exequatur, all in the name of mutual trust ! », *Swedish studies in European law*, 2016, vol. 7, pp. 257-282.

LOISEAU G., « La fondamentalisation du droit des personnes », *Revue de droit d'Assas*, 2015, n° 11, pp. 37-40.

LOPEZ-ESCUADERO M., « Contrôle externe et confiance mutuelle : deux éléments clés du raisonnement de la Cour de justice dans l'avis 2/13 », *RAE*, 2015, n° 1, pp. 93-107.

LOUIS J.-V., « L'arrangement avec le Royaume-Uni de février 2016 : analyse d'un pari perdu », *CDE*, 2016, vol. 52, n° 2, pp. 449-468.

LOUIS J.-V., « Respect de l'état de droit et protection des finances de l'Union », *CDE*, 2021, n° 1, pp. 3-20.

LOYER B., « L'Union européenne, un territoire en construction. Réflexions sur la crise des réfugiés de 2015 », *Hérodote*, 2017, vol. 1, n° 164, pp. 11-42.

LUHMANN N., « L'unité du système juridique », in *APD. Le système juridique*, t. 31, Paris, Sirey, 1986, pp. 163-186.

MACOVEI O. A., « L'État illibéral dans l'Union européenne, essai de conceptualisation », *Civitas Europa*, 2018, vol. 1, n° 40, pp. 127-144.

MAIANI F., NERAUDAU E., « L'arrêt M.S.S./Grèce et Belgique de la Cour EDH du 21 janvier 2011. De la détermination de l'État responsable selon Dublin à la responsabilité des États membres en matière de protection des droits fondamentaux », *CDE*, 2011, n° 162, pp. 3-19.

MAIANI F., MIGLIORINI S., « One principle to rule them all ? Anatomy of mutual trust in the law of the Area of Freedom, Security and Justice », *CMLR*, 2020, n° 1, pp. 7-44.

MALHIÈRE F., « Le contrôle de l'équivalence des protections des droits fondamentaux : les juges et les rapports de systèmes », *RDP*, 2015, n°6, pp. 1523-1556.

MANACORDA S., « Un bilan des interférences entre droit communautaire et droit pénal : neutralisation et obligation d'incrimination », *Rev. Sc. Crim.*, 2006, n° 2, pp. 245-274.

MANACORDA S., « L'exception à la double incrimination dans le mandat d'arrêt européen et le principe de légalité », *CDE*, 2007, n° 1-2, pp. 149-177.

MARCHADIER F., « La suppression de l'exequatur affaiblit-elle la protection des droits fondamentaux dans l'espace judiciaire européen ? / Does the abandonment of exequatur weaken the protection of fundamental rights in the European judicial area ? », *JEDH*, 2013, n° 3, pp. 348-380.

MARGUERY T., « La confiance mutuelle sous pression dans le cadre du transfert de personnes condamnées au sein de l'Union européenne », *Eucrim*, n° 3, 2018, pp. 182-188.

MARGUERY T., « Confiance mutuelle, reconnaissance mutuelle et crise de valeurs : la difficile équation entre justice pénale européenne et diversité nationale », *European Papers*, 2020, vol. 5, n° 3, pp. 1282-1285.

MARTI G., « L'arme politique », *RAE*, 2013, n° 3, pp. 483-493.

MARTI G., « L'avenir de la primauté : le dialogue des juges ? », *RUE*, 2015, n° 593, pp. 638-648.

MARTI G., « Territoire(s) et Union européenne », *Civitas Europa*, 2015, vol. 2, n° 35, pp. 25-39.

MARTI G., « Ce que l'Union européenne fait à l'État. Recherches sur l'incidence de l'appartenance à l'Union européenne sur les États-nations », *Civitas Europa*, 2017, vol. 1, n° 38, pp. 317-335.

MARTI G., « L'hospitalité à géométrie variable », *Esprit*, 2022, n° 492, pp. 71-81.

MARTIN M., « Franchir l'infranchissable ? Coopération judiciaire et reconnaissance mutuelle dans un espace européen de justice, liberté, et sécurité », *Cultures et conflits*, 2006, n° 62, pp. 63-77.

MARTIN S., « L'identité de l'État dans l'Union européenne : entre " identité nationale " et " identité constitutionnelle " », *RFDC*, 2012, vol. 3, n° 91, pp. 13-44.

MARTUCCI F., « Traité sur la stabilité, la coordination et la gouvernance, traité instituant le mécanisme européen de stabilité. Le droit international public au secours de l'UEM », *RAE*, 2012, n° 4, pp. 717-731.

MARTUCCI F., « La Cour de justice face à la politique économique et monétaire : du droit avant toute chose, du droit pour seule chose – Commentaire de l'arrêt CJUE, 27 novembre 2012, *Pringle* », *RTDE*, 2013, vol. 49, n° 2, pp. 239-266.

MARTUCCI F., « FESF, MESF et MES. La mise en place progressive d'un "pare-feu" pour la zone euro », *RUE*, 2012, n° 563, pp. 664-671.

MARTUCCI F., « Les conséquences paradoxales du Brexit pour la régulation financière : étude de l'état du droit à la date du retrait », *RAE*, 2016, n° 4, pp. 651-660.

MARTUCCI F., « La réaction multidimensionnelle de l'Union européenne dans la crise ukrainienne », *Journal du droit international*, 2014, n° 3, pp. 765-785.

MARTUCCI F., « Le *Brexit*, le marché unique et la régulation financière », *RFDA*, 2020, n° 3, pp. 427-434.

MARTUCCI F., « Le covid-19 et l'Union européenne », *RFDA*, 2020, n° 4, pp. 650-677.

MARTUCCI F., « La BCE entre démocratie et Union de droit », *RTDE*, 2020, vol. 56, n° 4, pp. 787-796.

MARTUCCI F., « Le contrôle de l'ultra vires et l'arrêt *French Data Network* », *JCP A*, 2022, n° 50, 2346.

MARZANO M. « Qu'est-ce que la confiance ? », *Etudes*, 2010, vol. 412, n° 1, pp. 53-63.

MATTERA A., « A l'occasion du 30<sup>e</sup> anniversaire de l'arrêt "Cassis de Dijon". La reconnaissance mutuelle : une valeur historique ancienne, un principe juridique intégrationniste, l'assise politique d'un modèle de société humaniste », *RDUE*, 2016, n° 3-4, pp. 457-490.

MAUBERNARD C., « Après l'avis 2/13 de la Cour de justice, de la saine concurrence à la préservation d'un patrimoine commun de droits fondamentaux par les cours européennes », *RUE*, 2016, n° 600, pp. 398-399.

MAUBERNARD C., « L'avis 1/17 ou les contours de l'autonomie procédurale et substantielle de l'ordre juridique de l'Union », *RUE*, 2019, n° 632, pp. 573-580.

MAYEUR-CARPENTIER C., « La coopération, policière, judiciaire et douanière dans l'Union européenne – Quelles réalisations, quelle efficacité depuis le traité de Lisbonne ? Un bilan d'activité mitigé entre efficacité et souveraineté », *RUE*, 2016, n° 598, pp. 267-268.

MAYEUR-CARPENTIER C., « Le mandat d'arrêt européen et l'indépendance de l'autorité judiciaire d'émission », *RUE*, 2020, n° 635, pp. 87-94

MAZILLE C., « Les particularités de la coopération avec un État tiers voisin : l'exemple de la Suisse », *RUE*, 2016, n° 598, pp. 274-279.

MEDE L., « L'État de droit à l'épreuve de l'intégration européenne », *RUE*, 2018, n° 622, pp. 589-597.

MELLON G., « The Charter of Fundamental Rights and the Dublin Convention: An Analysis of *N.S. v. Secretary of State for the Home Department* (C-411/10) », *European Public Law*, 2012, pp. 655-663.

MENDEZ-PINEDO M. E., « Une nouvelle "guerre des juges" en Europe ? Analyse de la récente résistance judiciaire des cours constitutionnelles à la CJUE et au droit européen et doctrine », *RAE*, 2022, n° 2, pp. 283-299.

MESSINI S., « La reconnaissance mutuelle en matière pénale entre "efficacité" et "responsabilité" », *APC*, 2016, vol. 1, n° 38, pp. 227-248.

MEYER-HEINE A., « Les clauses "*d'opting out*" dans le traité de Lisbonne. Les nouvelles dérogations au processus d'intégration communautaire », *Politeia – Les Cahiers de l'Association Française des Auditeurs de l'Académie Internationale de Droit constitutionnel*, 2008, n° 13, pp. 491 s.

MEYER-HEINE A., « La participation des parlements au fonctionnement de l'Union européenne : quand la subsidiarité renforce la démocratisation de l'Union », *Droit et société*, 2012, vol. 1, n° 80, pp. 31-46.

MICHEL V., « Des suites de l'arrêt "*Aranyosi et Caldaru*" – CJUE 25 juillet 2018, *LM*, aff. C-220/18 PPU », *RDUE*, 2018, n° 4, pp. 276-290.

MICHEL V., « Députés européens indépendantistes catalans », *Europe*, 2020, n° 2, comm. n° 46, pp. 18-19.

MILLARD E., « Hauriou et la théorie de l'institution », *Droit et société*, 1995, n° 30-31, pp. 381-412.

MILLET F.-X., « Le premier renvoi préjudiciel de la Cour constitutionnelle fédérale allemande : un pas en avant, trois pas en arrière », *RDP*, 2015, n° 1, pp. 185-203.

MILLET F.-X., « Fédéralisme européen et identité nationale. La voie du constitutionnalisme », *Politique européenne*, 2016, vol. 3, n° 53, pp. 60-84.

MITSILEGAS V., « The Limits of Mutual Trust in Europe's Area of Freedom, Security and Justice : From Automatic Inter-State Cooperation to the Slow Emergence of the Individual », *Yearbook of European Law*, 2012, vol. 31, n° 1, pp. 319-372.

MITSILEGAS V., « Conceptualising Mutual Trust in European Criminal Law : the Evolving Relationship Between Legal Pluralism and Rights-Based Justice in the EU », *Mapping Mutual Trust*, MWP 2016/13, pp. 23-36.

MONJAL P.-Y., « Les soixante-dix ans de la Déclaration Schuman ou l'étrange défaite de l'idée européenne », *RDUE*, 2020, n°2-3, pp. 217-227.

MONJAL P.-Y., « La donnée personnelle... Une histoire d'or ? », *RDUE*, 2022, n° 2, pp. 3-5.

MORAND C.-A., « La sanction », in *APD. Vocabulaire fondamental du droit*, t. 35, Paris, Sirey, 1990, pp. 293-312.

MORANDO A., « Le contrôle *ultra vires* par la Cour constitutionnelle allemande : manifestation des enjeux juridiques contemporains de l'intégration européenne », *RDUE*, 2021, n° 2, pp. 109-128.

MORSA M., « Arrêt "Altun" : priorité à la lutte contre la fraude sociale transfrontalière et le *dumping social* ou simple miroir aux alouettes ? », *JDE*, 2018, vol. 4, n° 248, pp. 138-140.

MOUTON J.-D., « L'État membre entre souveraineté et respect de son identité : quelle union européenne », *RUE*, 2012, n° 556, pp. 204 -209.

MUIR WATT H., « Enlèvement international d'enfant et ordre de retour : compétence et vie privée », *Revue critique de droit international privé*, 2012, pp. 172-189.

MULLER-LAGARDE Y., « La protection pénale de la relation de confiance : Observations sur le délit d'abus de confiance », *RSC*, 2006, pp. 809-824.

NABLI B., « L'Union des états et les états de l'Union », *Pouvoirs*, 2007, vol. 2, n° 121, pp. 113-120.

NABLI B., « L'identité (constitutionnelle) nationale : limite à l'Union européenne », *RUE*, 2012, n° 556, pp. 210-215.

NASCIMBENE B., « Le Traité de Lisbonne et l'espace judiciaire européen : le principe de confiance réciproque et de reconnaissance mutuelle », *RAE*, 2011, n° 4, pp. 787-791.

NEFRAMI E., « Le principe de coopération loyale comme fondement identitaire de l'Union européenne », *RMCUE*, 2012, n° 556, pp. 197-203.

NICAUD B., « L'autonomie de la notion d'autorité judiciaire d'émission en matière de mandat d'arrêt européen », *Obs. Bxl.*, 2022, vol. 2, n° 128, pp. 36-39.

NUYTS A., *Actualités en droit international privé*, Bruxelles, Bruylant, 2013, pp. 79-90

OBERHAMMER P., « The abolition of Exequatur », *IPRax*, 2010, pp. 197-199.

OLIVER P., WAELBROECK M., « La crise de l'État de droit dans l'Union européenne : que faire ? », *CDE*, 2017, n° 2, pp. 299-342.

OST F., VAN DE KERCHOVE M., « De la pyramide au réseau ? Vers un nouveau mode de production du droit ? », *RIEJ*, 2001, vol. 44, n° 1, pp. 1-82.

OST F., « A quoi sert le droit ?... À compter jusqu'à trois », *Cahiers de méthodologie juridique*, 2016, vol. RRJ 2016-5, n° 30, pp. 2023-2066.

OST F., « A quoi sert le droit ? À compter jusqu'à trois », *L'annuaire du Collège de France*, 2020, pp. 710-712.

PAILLER L., « La portée de l'obligation de reconnaître une décision relative à la garde d'un enfant émanant de la juridiction de l'État membre dans lequel l'enfant a été déplacé en application du règlement n° 2201/2003 "Bruxelles II bis" », *Journal du droit international*, 2016, n° 2, pp. 593-603.

PASCOUAT Y., « "Crise des réfugiés" et contrôles aux frontières intérieures de l'espace Schengen : quand les faits invitent à la relecture du droit », *Europe*, 2016, vol. 23, n°3, pp. 22-28.

PATAUT E., « Citoyenneté de l'Union 2011 – La citoyenneté et les frontières du droit de l'Union européenne », *RTDE*, 2011, vol. 47, n° 3, pp. 561-576.

PAULINO PEREIRA F., « La coopération judiciaire en matière civile dans l'Union européenne : bilan et perspectives », *RCDIP*, 2010, vol. 1, n° 1, pp. 1-36.

PAYAN G., « Emergence d'une stratégie européenne en matière de formation judiciaire », *RTDE*, 2014, vol. 50, n° 1, pp. 39-71.

PECH L., PLATON S., « Court of Justice Judicial independence under threat : The Court of Justice to the rescue in the *ASJP* case », *CMLR*, 2018, vol. 55, n° 6, pp. 1827-1854.

PENNESI F., « Equivalence in the area of financial service : An effective instrument to protect EU financial stability in global capital markets ? », *CMLR*, vol. 58, n° 1, février 2021, pp. 39-70.

PEREGO A., « État de droit : le régime de conditionnalité pour la protection du budget de l'Union – une analyse », *RDUE*, 2021, n° 1, pp. 163-174.

PERLO N., « L'affaire *Taricco* : la voie italienne pour préserver la collaboration des juges dans l'Union européenne », *RTDE*, 2017, vol. 53, n° 4, pp. 739-768.

PERNICE I., « L'adhésion de l'Union européenne à la Convention européenne des droits de l'homme est suspendue – Remarques à propos d'un avis surprenant de la Cour de justice de l'Union européenne du 18 décembre 2014 », *CDE*, 2015, n° 1, pp. 47-72.

PESCATORE P., « L'apport du droit communautaire au droit international public », *CDE*, 1970, pp. 167-183.

PETIT N., PILORGE-VRANCKEN J., « Avis 2/13 de la CJUE : l'obsession du contrôle ? », *RAE*, 2014, n° 4, pp. 815-830.

PETIT Y., « Commission européenne, Hongrie, Pologne : le combat de l'État de droit », *Civitas Europa*, 2018, vol. 1, n° 40, pp. 145-161.

PICOD F., « La Cour de justice a dit non à l'adhésion de l'Union européenne à la Convention EDH – Le mieux est l'ennemi du bien, selon les sages du plateau du Kirchberg », *JCP G*, 2015, n° 6, pp. 230-234.

PICOD F., RIDEAU J., « L'avis 2/13 : morceaux choisis », *RAE*, 2015, n° 1, pp. 7-10.

PIERRE-CAPS S., « Crise des valeurs de l'Union européenne ou crise des valeurs nationales ? », *RUE*, 2017, n° 610, pp. 402-407.

PLATON S., « La pratique du Conseil d'État en matière de questions préjudicielles à la Cour de justice de l'Union européenne », *AJDA*, 2015, n° 5, pp. 260-267.

PLATON S., « Confiance mutuelle et État de droit », *JDE*, 2018, vol. 7, n° 251, p. 253.

PLATON S., « Les fonctions du standard de l'État de droit en droit de l'Union européenne », *RTDE*, 2019, vol. 55, n°2, pp. 305-320.

PLATON S., « Confiance mutuelle et crise de l'État de droit dans l'Union européenne », *Obs. Bxl.*, 2019, n° 1, n° 115, pp. 16-22.

PLESSIX B., « Sécurité juridique et confiance légitime », *RDP*, 2016, n° 3, pp. 799-814.

PONTIER J.-M., « Territorialisation et déterritorialisation de l'action publique », *AJDA*, 1997, pp. 723-730.

POIARES MADURO M., « Quelques observations préliminaires sur l'arrêt *Weiss* de la Cour constitutionnelle allemande relatif au PSPP », *RTDE*, 2020, vol. 56, n° 4, pp. 909-914.

POILLOT-PERUZZETTO S., « La diversification des méthodes de coordination des normes nationales », *LPA*, n° 199, 2004, pp. 17-31.

PONSART C., MICHAÏL N., « Le RGPD : état des lieux du règlement central du droit européen de la protection et de la libre circulation des données personnelles », *CDE*, 2021, n° 3, pp. 725-823.

PONZANO P., « L'intégration différenciée au sein de l'Union européenne et la "constitutionnalisation" de la zone euro », *RDUE*, 2015, n° 2, pp. 179-189.

POPRAVKA L., « Le volontarisme du Parlement européen en matière d'État de droit », *RUE*, 2022, n° 657, pp. 259-254.

POTTEAU A., « A propos d'un pis-aller : la responsabilité des États membres pour l'incompatibilité du droit de l'UE avec la Convention européenne des droits de l'Homme : Remarques relatives à plusieurs décisions "post-Bosphorus" de la Cour européenne des droits de l'Homme », *RTDE*, 2009, vol. 45, n° 4, pp. 697-716.

POTVIN-SOLIS L., « Le principe de coopération loyale », *ADE*, 2008, vol. VI, 2011, pp. 615-210.

PROST M., « Discours sur le fondement, l'unité de la fragmentation du Droit international : à propos d'une utopie paresseuse », *RBDI*, 2006, n° 2, pp. 621-670.

PROUVEZE R., « La coopération policière des États membres de l'Union européenne : quelle place pour les accords bilatéraux ? », *RUE*, 2016, n° 598, pp. 268-273.

QUERE L., « La structure cognitive et normative de la confiance », *Réseaux*, 2001, vol. 4, n° 108, pp. 125-152.

QUERE L., « Confiance et reconnaissance », *Social Science Information*, 2011, vol. 50, n° 3-4, pp. 375-390.

REQUEJO ISIDRO M., « On the abolition of exequatur », *Swedish studies in European law*, vol. 7, pp. 283-298.

RASMUSSEN H., « The European Court's *Acte Clair* Strategy in C.I.L.F.I.T. or : *Acte Clair*, of Course ! But What Does it Mean ? », *ELR*, 1984, vol. 9, n° 4, pp. 242-259.

RAUX C., « "Communauté de droit" et pluralisme. Les contradictions de la notion d'identité personnelle », *RIEJ*, 2005, vol. 55, n°2, pp. 137-187.

RAUX C., « La politique d'asile de l'Union européenne dans le viseur de la Cour européenne des droits de l'Homme – Cour européenne des droits de l'homme Gde Ch. M.S.S. c. Belgique et Grèce, 21 janvier 2011 », *RTDH*, 2011, n° 88, pp. 1023-1044.

REGAN E., « Les répercussions du retrait du Royaume-Uni sur le fonctionnement de la Cour de justice de l'Union européenne », *Obs. Bxl.*, 2021, vol 1, n° 123, pp. 27-31.

REVEILLERE V., « L'État de droit : le concept au travail en droit de l'Union européenne », *RAE*, 2019, n° 1, pp. 17-31.

REVEILLERE V., « La protection contre l'extradition du quasi-citoyen : être jugé sur le territoire européen (dans son État de nationalité) », *RTDE*, 2020, vol. 56, n° 3, pp. 728-733.

RICHARD A., « Manquement aux obligations de relocalisation des demandeurs d'asile : une leçon de solidarité européenne. CJUE, 2 avril 2020, Commission européenne/République de Pologne e.a., aff. jtes C-715/17, C-718/17 et C-719/17 », *RAE*, 2020, n° 2, pp. 453-461.

RIDEAU J., « La Cour constitutionnelle italienne et les rapports entre l'ordre juridique italien et le droit de l'Union européenne. Autonomie ou intégration ? », *RAE*, 2007-2008, n° 4, pp. 697-704.

RITLENG D., « De l'articulation des systèmes de protection des droits fondamentaux dans l'Union : les enseignements des arrêts *Åkerberg Fransson* et *Melloni* », *RTDE*, 2013, vol. 49, n° 2, pp. 267-292.

RIVERO J., « Introduction à l'étude de l'évolution des sociétés fédérales », *Bulletin international des sciences sociales*, 1952, vol. IV, n°1, pp. 5-42.

RIZCALLAH C., « La présomption, vice de l'ignorance ? L'avenir du principe de confiance mutuelle à l'heure de la crise des valeurs dans l'Union européenne », *JDE*, 2020, n°9, pp. 386-393.

RIZCALLAH C., DAVIO V., « L'article 19 du Traité sur l'Union européenne : sésame de l'Union de droit », *RTDH*, 2020, n° 122, pp. 156-187.

RODRIGUES S., « Les qualifications concurrentes des activités d'intérêt général en droit communautaire », *AJDA*, 2006, n° 2, pp. 84-90.

ROJAS D., « L'identité de l'État intégré », *RUE*, 2021, n° 645, pp. 103-107.

ROSSI L. S., « Droits fondamentaux, primauté et autonomie : la mise en balance entre les principes "constitutionnels" de l'Union européenne », *RTDE*, 2019, vol. 55, n° 1, pp. 67-84.

ROSSI L. S., « La valeur juridique des valeurs. L'article 2 TUE : relations avec d'autres dispositions de droit primaire de l'UE et remèdes juridictionnels », *RTDE*, 2020, vol. 56, n° 3, pp. 639-657.

ROSSI L. S., « Mandat d'arrêt européen et défaillances de l'État de droit : une analyse en deux étapes », *Obs. Bxl.*, 2022, vol. 2, n° 128, pp. 24-30.

ROUX J., « "Territorialité" et droit communautaire », *RTDE*, 1987, vol. 23, n° 1, pp. 5-33.

RUBI-CAVAGNA E., « Le mandat d'arrêt européen rattrapé par le *Brexit* », *Recueil Dalloz*, 2018, n° 42, pp. 2343-2347.

RUBI-CAVAGNA E., « La transposition des directives de l'Union européenne en droit pénal français », *APC*, 2019, vol. 1, n° 41, pp. 147-171.

RUBI-CAVAGNA E., « Le parquet peut-il émettre un mandat d'arrêt européen », *Recueil Dalloz*, n° 38, 2019, pp. 2122-2127.

SABETE W., « Le transfert des valeurs nationales à l'Union européenne ou l'exigence d'homogénéité constitutionnelle », *ADE*, 2004, pp. 148-172.

SABOURET P., SAUGMANDSGAARD ØE H., « Transition verte : les investissements intra-UE après l'arrêt *Komstroy* (C-741/19) – Quel avenir pour le TCE ? », *Obs. Bxl.*, 2022, n° 1, pp. 42-47.

DE SADELEER N., « Les tribunaux d'investissement mis sur la sellette au nom de l'autonomie du droit de l'Union. CJUE, gde ch., 6 mars 2018, *Achmea*, aff. C-284/16 », *RAE*, 2018, n° 1, pp. 117-127.

SARDINHA E., « Towards a new horizon in investor-State dispute Settlement ? Reflections on the investment tribunal system in the comprehensive economic trade agreement (CETA) », *The Canadian Yearbook of International Law*, 2016, vol. 54, n° 54, pp. 311-365.

SAROLEA S., CARLIER J.-Y., « Le droit d'asile dans l'Union européenne contrôlé par la Cour européenne des droits de l'homme : A propos de l'arrêt *M.S.S. c. Belgique et Grèce* », *Journal des Tribunaux*, 2011, pp. 353-358.

SCHEHR S., « L'expérience ordinaire de la méfiance », *Tracés*, 2016, n° 31, pp. 151-167.

DE SCHUTTER O., « Les deux vies de Bosphorus : la redéfinition des rapports entre la Cour européenne des droits de l'homme et les Parties à la Convention / The

Two Livers of Bosphorus : Redefining the Relationships between the European Court of Human Rights and the Parties to the Convention », *JEDH*, 2013, n° 4, pp. 584-624.

SCHÜTZE R., « Co-operative Federalism Constitutionalised : the Emergence of Complementary Competences in the EC legal order », *ELR*, 2006, vol. 31, n° 2, pp. 167-184.

SCHÜTZE R., « Supremacy without Pre-Emption ? The Very Slowly Emergent Doctrine of Community Pre-Emption », *CMLR*, 2006, vol. 43, n° 4, pp. 1023-1048.

SCHÜTZE R., « Subsidiarity after Lisbon : Reinforcing the Safeguards of Federalism », *CLJ*, 2009, vol 68, n° 3, pp. 525-536.

SCHWARZ M., « Let's talk about trust, baby! Theorizing trust and mutual recognition in the EU's area of freedom, security and justice », *ELJ*, 2018, vol. 24, n° 2-3, pp. 124-141.

SCHWARZ-LIEBERMANN VON WAHLENDORF H. A., « Une notion capitale du droit constitutionnel allemand : la Bundestreue (fidélité fédérale) », *RDP*, 1979, n°3, pp. 769-792.

SEGOIN D., « Les accords de protection des investissements conclus entre États membres saisis par le droit de l'Union, *Achmea*, C-284/16 », *RDUE*, 2019, n° 1, pp. 225-238.

SIMON D., « La subsidiarité juridictionnelle : notion-gadget ou concept opératoire ? », *RAE*, 1998, n° 1-2, pp. 84-94.

SIMON D., « Le contrôle de proportionnalité exercé par la Cour de justice des Communautés européennes », *LPA*, 2009, n° 46, pp. 17-25.

SIMON D., « Indépendance des juges », *Europe*, 2018, n° 4, pp. 11-12 ; M. KRAJEWSKI, « Associação Sindical dos Juizes Portugueses: The Court of Justice and Athena's Dilemma », *European Papers*, 2018, pp. 395-407.

SIMON D., « L'arbitrage en matière d'investissement remis en cause par la Cour de justice ? », *Europe*, 2018, n° 5, pp. 5-9.

SKOURIS V., « Développements récents de la protection des droits fondamentaux dans l'Union européenne : les arrêts Melloni et Åkerberg Fransson, *Il diritto dell'Unione Europea*, 2013, pp. 229-243.

SOLDATOS P., « L'érosion croissante de la gouvernance supranationale de l'Union européenne : dérive d'intégration et impératif de refondation », *RUE*, 2018, n° 615, p. 78-86.

STERCK J., « Sameness and selfhood : The efficiency of constitutional identities in EU law », *ELJ*, 2017, vol. 24, n° 4-5, pp. 281-296.

STORSKRUBB E., « Mutual Trust and the Limits of Abolishing Exequatur in Civil Justice », *Mapping Mutual Trust*, European University Institute, MWP 2016/13, pp. 15-22.

STUBB A., « A categorization of differentiated integration », *JCMS*, vol. 34, n° 2, 2006, pp. 283-295.

SUDRE F., « Le dialogue des juges », *Cahiers de l'IDEDH*, 2007, n° 11, pp. 5-304.

SUPIOT A., « L'inscription territoriale des lois », *Esprit*, 2008, n° 11, pp. 151-170.

SUR S., « La créativité du droit internationale », *RCADI*, 2013, vol. 363, pp. 9-331.

SZYMCZAK D., « L'avis 2/13 du 18 décembre 2004, de l'art d'être contre-productif », *RAE*, 2015, n° 1, pp. 11-18.

TABARD M., « État de droit et États des droits. Penser l'Union européenne, préserver l'identité de la paix », *RDUE*, 2022, n° 2, pp. 273-283.

TEYSSEDRE J., « La judiciarisation du contrôle du respect de l'État de droit : la Cour de justice au chevet des juges nationaux », *RTDE*, 2020, vol. 56, n° 1, pp. 23-52.

TIBERGHIE F., « Europe, droit d'asile et crise migratoire », *Après-demain*, 2016, vol. 3, n° 39, pp. 7-9.

TINIÈRE R., « Le contenu essentiel des droits fondamentaux dans la jurisprudence de la Cour de justice de l'Union européenne », *CDE*, 2020, n° 2-3, pp. 417-439.

TORCOL S., « Partager des valeurs communes, préalable à l'émergence d'un droit constitutionnel européen », *RUE*, 2017, n° 610, pp. 389-395.

TORCOL S., MAUBERNARD C., QAZBIR H., « Le fédéralisme (quel fédéralisme) pour sauver l'Europe ? (Première partie) », *RUE*, 2019, n° 627, pp. 256-267.

TRAIN F., « L'articulation des conceptions nationales et communautaire en matière de sécurité juridique et de protection de la confiance légitime », *RAE*, 2007-2008, n° 3, pp. 611-627.

TRANCHANT B., « Avis 1/17 : une interprétation conciliante de l'autonomie du droit de l'UE au secours du mécanisme de règlement des différends relatifs aux investissements de l'AECG », *CDE*, 2019, n° 2-3, pp. 347-373.

VALANCIUS V., « Le principe de solidarité, par, mais, au-delà de l'énergie (arrêt du 15 juillet 2021, *Allemagne c/ Pologne*, aff. C-848/19 P), *Obs. Bxl.*, 2021, vol. 4, n° 126, pp. 58-60.

VAN RAEPENBUSCH S., « Quelques réflexions sur l'autonomie de l'ordre juridique de l'Union européenne par rapport au droit international », *RUE*, 2018, n° 622, pp. 542-555.

VANDAMME P.-E., « Qu'est-ce que le décentrement ? Moralité individuelle et justice sociale », *Ethica*, vol. 21, n°1, 2017, pp. 167-202.

VERHOEVEN J., « La reconnaissance internationale, déclin ou renouveau ? », *AFDI*, 1993, vol. 39, pp. 7-40.

VIAL C., « Bilan de vingt ans de rapprochement des législations nationales : le marché intérieur des marchandises se porte bien », *RAE*, 2012, n° 1, pp. 43-56.

VIRALLY M., « Définition et classification : approche juridique », *Revue internationale des sciences sociales*, vol. XXIX, n°1, 1977, pp. 61-75.

VOORDECKERS O., « La fourniture transfrontalière de services bancaires et financiers après Brexit », *RISF*, 2017, n° 1, pp. 76-83.

VOSA G., « *Mascolo* contre *Taricco* – L'argument "identitaire" de la politique au droit et retour : le cas italien », *RAE*, 2020, n° 1, pp. 171-189.

J. H. H. WEILER, « Décoder l'ADN politique et juridique de l'intégration européenne », *RUE*, 2012, n°562, pp. 569-583.

WEINBERG A., « Qu'est-ce que la confiance ? », *Sciences humaines*, 2015, vol. 1, n° 271, p. 22.

WENDEL M., « Indépendance judiciaire et confiance mutuelle : à propos de l'arrêt *LM* », *CDE*, 2019, n° 1, pp. 189-215.

WEYEMBERGH A., « Le principe ne bis in idem : pierre d'achoppement de l'espace pénal européen ? », *CDE*, 2004, n° 3-4, pp. 337-375.

WEYEMBERGH A., « L'harmonisation des procédures pénales au sein de l'Union européenne », *APC*, 2004, vol. 1, n° 26, pp. 37-70.

WEYEMBERGH A., « Le rapprochement des incriminations et des sanctions pénales. Introduction », *RIDP*, 2006, vol. 77, n° 1-2, pp. 185-192.

WEYEMBERGH A., « *Puigdemont* et le mandat d'arrêt européen », *JDE*, 2017/10, n° 244, p. 385.

WEYEMBERGH A., CATTEAU F., « L'extradition des citoyens européens vers des pays tiers : quels enseignements tirer des arrêts *Petruuuhhin* et suivants », *CDE*, 2019, n° 2-3, pp. 451-483.

WILDEMEERSCH J., « L'arrêt *Achmea*, la rigueur des principes au risque d'un certain isolationnisme juridictionnel ? (C.J. arrêt du 6 mars 2018, *Achmea*, C-284/16) », *Obs. Bxl.*, 2018, vol. 3, n° 113, pp. 40-44.

WILDEMEERSCH J., « L'avènement de l'article 47 de la Charte des droits fondamentaux et de l'article 19, paragraphe 1, second alinéa, TUE. Un droit renouvelé à la protection juridictionnelle effective », *CDE*, 2021, n° 3, pp. 867-924.

WILLEMS A., « Mutual Trust as a Term of Art in EU Criminal Law : Revealing Its Hybrid Character », *European Journal of Legal Studies*, 2016, vol. 9, n° 1, pp. 211-249.

WILLEMS A., « The Court of Justice of the European Union's mutual trust journey in EU criminal law : From presumption to (room for) rebuttal », *German Law Journal*, 2019, vol. 20, n°4, pp. 468-495.

WILLIAMSON O. E., « Calculativeness, Trust and Economic Organization », *The Journal of Law & Economics*, vol. 26, n° 1, pp. 453-486.

WITHOL DE WENDEN C., « Vers une externalisation de l'asile », *Revue Projet*, 2005, vol. 1, n° 284, pp. 19-25.

WITHOL DE WENDEN C., « L'Europe et la crise des réfugiés », *Etudes*, 2016, n° 3, pp. 7-16.

XANTHOPOULOU E., « Mutual trust and rights in the EU criminal and asylum law : Three phases of revolution and the uncharted territory beyond blind trust », *CMLR*, 2018, vol. 55, n° 2, pp. 489-509.

ZAKARIA F., « The Rise of Illiberal Democracy », *Foreign Affairs*, 1997, vol. 76, n° 6, pp. 23-43.

ZOLLER E., « Aspects internationaux du droit constitutionnel : contribution à la théorie de la Fédération d'États », *RCADI*, 2002, vol. 294, pp. 39-166.

## ***B. Contributions et communications***

ABDEREMANE K., « L'ancrage de l'engagement des États membres dans l'ordre constitutionnel de l'Union : les principes de loyauté et de solidarité », in POTVIN-SOLIS L. (dir.), *Le statut d'État membre de l'Union européenne*, Bruxelles, Bruylant, 2018, pp. 205-256.

ABDEREMANE K., « Le "mot" solidarité en droit de l'Union européenne », in BROSSET E., MEHDI R., RUBIO N. (dir.), *Solidarité et droit de l'Union européenne. Un principe à l'épreuve*, DICE Editions, e-book, 2021, pp. 17-38.

ACQUITTER T., « Reconnaissance mutuelle des diplômes », in BARAV A., PHILIP C. (dir.), *Dictionnaire juridique des Communautés européennes*, Paris, PUF, 1993, pp. 906-911.

ADALID S., « Chapitre 6 – Monnaie unique et démocratie », in CARPANO E., MARTI G. (dir.), *Démocratie et marché dans l'Union européenne*, Bruxelles, Bruylant, 2021, pp. 223-246.

ANDERSEN R., « Le renvoi préjudiciel en interprétation à la Cour de justice, la jurisprudence CILFIT et le Conseil d'État », in STROWEL A., MINNE G. (dir.), *L'influence du droit européen en droit économique / Cabinet de curiosités pour un juriste passionné – Liber Amicorum Denis Philippe*, Bruxelles, Larcier, 2022, pp. 969-980.

ANDERSSON T., « Harmonization and Mutual Recognition : How to Handle Mutual Distrust » in ANDENAS M., HESS B., OBERHAMMER P. (dir.), *Enforcement Agency Practice in Europe*, Londres, British Institute of International and Comparative Law, 2005, pp. 245-251.

APARECIDA SOUZA SILVEIRA A., « Citizenship of Rights and the Principle of the Highest Standard of Fundamental Rights' Protection : Notes on Melloni Case, in GORTAZAR ROTAECHE C., GUILD E., KOSTAKOPOULOU T., *The reconceptualization of European Union citizenship*, Leiden Boston, Brill Nijhoff, 2014, pp. 285-299.

AZOULAI L., « Les fondements de l'autorité de l'Union », in AZOULAI L., BURGORGUE-LARSEN L. (dir.), *L'autorité de l'Union européenne*, Bruxelles Bruylant, 2006, pp. 3-16.

AZOULAI L., « La citoyenneté européenne, un statut d'intégration sociale », in COHEN-JONATHAN G., CONSTANTINESCO V., MICHEL V., PIRIS J.-C., WACHSMANN P. (dir.), *Mélanges en l'honneur de Jean-Paul Jacqué – Chemins d'Europe*, Paris, Dalloz, 2010, pp. 1-28.

AZOULAI L., « L'État », in AUBY J.-B. (dir.), *L'influence du droit européen sur les catégories juridiques du droit public*, Paris, Dalloz, 2010, pp. 151-164.

AZOULAI L., « La crise politique », in BLUMANN C., PICOD F. (dir.), *L'Union européenne et les crises*, Bruxelles, Bruylant, 2011, pp. 143-161.

AZOULAI L., « La formule des compétences retenues des États membres devant la Cour de justice de l'Union européenne », in NEFRAMI E. (dir.), *Objectifs et compétences dans l'Union européenne*, Bruxelles, Bruylant, 2012, pp. 341-368.

AZOULAI L., « Appartenir à l'Union. Liens institutionnels et liens de confiance dans les relations entre États membres », in C. MESTRE *et al.* (dir.), *Europe(s), Droit(s) européen(s) - Une passion d'universitaire. Liber amicorum en l'honneur du professeur Vlad Constantinesco*, Bruxelles, Bruylant, 2015, pp. 23-48.

AZOULAI L., DUBOUT E., « Repenser la primauté. L'intégration européenne et la montée de la question identitaire », in BONNET B. (dir.), *Traité des rapports entre ordres juridiques*, Paris, LGDJ, 2016, pp. 567-584.

AZOULAI L., « L'effectivité du droit de l'Union et les droits fondamentaux », in BOUVERESSE A., RITLÉNG D. (dir.), *L'effectivité du droit de l'Union européenne*, Bruxelles, Bruylant, 2018, pp. 221-239.

AZOULAI L., « Structural Principles in EU Law : Internal and External », in M. CREMONA (dir.), *Structural Principles in EU External Relations Law*, Oxford, Hart Publishing, 2018, pp. 31-45.

AZOULAI L., CLEMENT-WILZ L., « Chapitre III. -Le principe de légalité », in AUBY J.-B., DUTHEIL DE LA ROCHERE J. (dir.), *Traité de droit administratif européen*, 3<sup>e</sup> éd., Bruxelles, Bruylant, 2022, pp. 481-504.

BACHE I., FLINDERS M., « Themes and Issues in Multi-level Governance », in BACHE I., FLINDERS M. (dir.), *Multi-level Governance*, Oxford and New York, Oxford University Press, 2004, pp. 1-11.

BAILLEUX A., « Introduction – Jalons et esquisse d'une recherche sur les récits judiciaires de l'Europe », in BAILLEUX A., BERNARD E., JACQUOT S. (dir.), *Les récits judiciaires de l'Europe – concepts et typologie*, Bruxelles, Bruylant, 2019, pp. 1-37.

BARAV A., « Le principe de subsidiarité et sa mise en œuvre », in PHILIP C., SOLDATOS P. (dir.), *L'Union européenne de l'an 2000 : défis et perspectives*, Montréal, Université de Montréal, 1997, pp. 113-133.

BARBATO J.-C., « Les garanties du respect des valeurs par les États membres », in POITVIN-SOLIS L. (dir.), *Les valeurs communes dans l'Union européenne*, Bruxelles, Bruylant, 2014, pp. 83-100.

BARBOU DES PLACES S., « Plaidoyer pour une approche renouvelée des "méthodes de la construction communautaire" », in BOEV I., MOUTON J.-D., SIERPINSKI B. (dir.), *La France, l'Europe, le Monde. Mélanges en l'honneur de Jean Charpentier*, Paris, Pedone, 2008, pp. 247-260.

BARBOU DES PLACES S., « Esquisse d'une typologie des actes annexés aux traités européens », in BARBOU DES PLACES S., *Aux marges du traité. Déclarations, protocoles et annexes aux traités européens*, Bruxelles, Bruylant, 2011, pp. 17-46.

BAYON J.-C., « Sanction », in ARNAUD A. J. (dir.), *Dictionnaire encyclopédique de théorie et de sociologie du Droit*, 2<sup>e</sup> éd., Paris, LGDJ, 1993, pp. 536-540.

BEAUD O., « La fédération entre l'État et l'empire », in THERET B. (dir.), *L'État, la finance et le social*, Paris, La Découverte, 1995, pp. 282-304.

BEAUD O., « La notion de pacte fédératif. Contribution à une théorie constitutionnelle de la fédération », in KERVEGAN J.-F., MONHAUPT H., *Liberté sociale et lien contractuel dans l'histoire du droit et de la philosophie*, Francfort, Klostermann, 1997, pp. 197-270.

BEAUD O., « De quelques particularités de la justice constitutionnelle dans un système fédéral », in GREWE C., JOUANJAN O., MAULIN E., WACHSMANN P. (dir.), *La notion de justice constitutionnelle*, Paris, Dalloz, 2005, pp. 49-72.

BEAUD O., « Peut-on penser l'Union européenne comme une Fédération ? », in ESPOSITO F., LEVRAT N. (dir.), *Europe : de l'intégration à la Fédération*, Louvain-la-Neuve-Genève, Bruylant-Academia-Université de Genève, 2010, pp. 71-103.

BEN MANSOUR A., « Le territoire de l'Union », in BENLOLO-CARABOT M., CANDAS U., CUJO E. (dir.), *Union européenne et droit international. En l'honneur de Patrick Daillier*, Paris, Pedone, 2012, pp. 209-220.

BENLOLO-CARABOT M., « Cour de justice, gde ch., 6 septembre 2016, *Aleksei Petruhhin*, aff. C-182/15, ECLI:EU:C:2016:630 », in PICOD F. (dir.), *Jurisprudence de la CJUE 2016. Décisions et commentaires*, Bruxelles, Bruylant, 2017, pp. 193-204.

BENOIT-ROHMER F., « Les relations entre la Charte des droits fondamentaux et la CEDH : entre cohérence et autonomie (à propos de l'article 52, paragraphe 3, de la Charte) », in BOBEK M., MASSON A., PASSER J. M., PETRLIK D. (dir.), *Evolution des rapports entre les ordres juridiques de l'Union européenne, international et nationaux*, Bruxelles, Bruylant, 2020, pp. 627-645.

BERGE J.-S., « Le droit d'une « communauté de lois » : le front européen », in *Mélanges en l'honneur de Paul Lagarde. Le droit international privé : esprit et méthodes*, Paris, Dalloz, 2005, pp. 113-136.

BERGE J.-S., HARNAY S., « Chapitre 2. – Le non-rapprochement des droits dans le contexte de l'UE comme hypothèse de concurrence normative : les apports croisés de l'économie et du droit », in CARPANO E., CHASTAGNARET M., MAZUYER E. (dir.), *La concurrence réglementaire, sociale et fiscale dans l'Union européenne*, Bruxelles, Bruylant, 2016, pp. 37-44.

BERGE J.-S., « La confiance mutuelle dans l'espace européen de coopération judiciaire : questionnement sur le sens de la libre circulation des décisions de justice », in TRIBOLO J. (dir.), *Défiance, doute, incertitude : quelle place pour la notion de confiance dans les sociétés modernes ?*, Paris, L'Harmattan, 2019, pp. 37-47.

BERLIN D., MARTUCCI F., PICOD F., « Introduction », in BERLIN D., MARTUCCI F., PICOD F. (dir.), *La fraude et le droit de l'Union européenne*, Bruxelles, Bruylant, 2017, pp. 11-13.

BERNARD D., « Article 50. – Droit à ne pas être jugé ou puni pénalement deux fois pour une même infraction », in PICOD F., RIZCALLAH C., VAN DROOGHENBROECK S. (dir.), *Charte des droits fondamentaux de l'Union européenne*, 2<sup>e</sup> éd., Bruxelles, Bruylant, 2019, pp. 1197-1222.

BERNARD E., « La distinction entre organisation de coopération et organisation d'intégration : l'Union européenne au carrefour des "méthodes" », in DUBIN L., RUNAVOT M.-C. (dir.), *Le phénomène institutionnel international dans tous ses états : transformation, déformation ou reformation ?*, Paris, Pedone, 2014, pp. 103-121.

BERNARD E., HILLION C., « La préparation européenne du Brexit : le cadre des négociations », in BAHUREL C., BERNARD E., HO-DAC M. (dir.), *Le Brexit*, Bruxelles, Bruylant, 2017, pp. 37-56.

BERNARD E., « "Circonstances exceptionnelles" et confiance mutuelle entre États membres de l'Union européenne », in CARPANO E., MARTI G., *L'Exception en droit de l'Union*, Rennes, PUR, 2019, pp. 233-248.

BERRAMDANE A., « Solidarité, loyauté dans le droit de l'Union européenne », in BOUTAYEB C. (dir.), *La solidarité dans l'Union européenne – Éléments constitutions et matériels*, Paris, Dalloz, 2011, pp. 53-79.

BERROD F., « Chapitre 1 – Le formatage d'une Union de l'énergie par la solidarité », in BERROD F., ULLESTAD A. (dir.), *La mutation des frontières dans l'espace européen de l'énergie*, Bruxelles, Larcier, 2015, pp. 193-243.

BERROD F., « Le récit judiciaire de la frontière dans le marché intérieur : un non-dit pour un non-lieu », in BAILLEUX A., BERNARD E., JACQUOT S. (dir.), *Les récits judiciaires de l'Europe – concepts et typologie*, Bruxelles, Bruylant, 2019, pp. 211-228.

BERTRAND B., « Les revirements de politique jurisprudentielle », in CARPANO E. (dir.), *Le revirement de jurisprudence en droit européen*, Bruxelles, Bruylant, 2012, pp. 111-142.

BERTRAND B., « La nouvelle approche du droit de l'intégration », in BERTRAND B., PICOD F., ROLAND S. (dir.), *L'identité du droit de l'Union européenne : mélanges en l'honneur de Claude Blumann*, Bruxelles, Bruylant, 2015, pp. 553-571.

BITSCH M.-T., « Gouvernance européenne. Approche historique », in CHARLETY V., LAFARGE F., MANGENOT M., MESTRE C., SCHIRMAN S. (dir.), *Dictionnaire encyclopédique de la gouvernance européenne*, Bruxelles, Larcier, 2017, pp. 201-205.

BLANDIN-OBERNESSER A., « *Digital Services Act* et *Digital Markets Act* : un nouveau cadre européen pour la régulation des plateformes », in B. BERTRAND (dir.), *La politique européenne du numérique*, Bruxelles, Bruylant, 2022, pp. 693-702.

BLANQUET M., « Mémété et ipséité constitutionnelles dans l'Union européen », in BLANQUET M., DUSSART V., DE GROVE-VALDEYRON N. (dir.), *Mélanges en l'honneur du Professeur Joël Molinier*, LGDJ, 2012, pp. 53-91.

BLANQUET M., « Le dialogue entre les juges constitutionnels et la Cour de justice : enfin des mots, toujours des maux ? », in BERTRAND B., PICOD F., ROLAND S., *L'identité du droit de l'Union européenne : mélanges en l'honneur de Claude Blumann*, Bruxelles, Bruylant, 2015, pp. 289-308.

BLUMANN C., « Objectifs et principes en droit communautaire », in *Le droit de l'Union européenne en principes, Liber amicorum en l'honneur de Jean Raux*, Rennes, Apogée, 2006, pp. 39-67.

BORE J., « La difficile rencontre du droit pénal français et du droit communautaire », in JEANDIDIER W., MERLE P. (dir.), *Mélanges en l'honneur d'André Vitu*, Paris, Editions Cujas, 1989, pp. 25-49.

BOSSE-PLATIERE I., RAPOPORT C., « L'État tiers appréhendé par le droit de l'Union européenne », in BOSSE-PLATIERE I., RAPOPORT C. (dir.), *L'État tiers en droit de l'Union européenne*, Bruxelles, Bruylant, 2014, pp. 9-39.

BOSSUAT G., « Valeurs communautaires européennes. L'héritage et l'invention. », in POTVIN-SOLIS L. (dir.), *Les valeurs communes dans l'Union européenne*, Bruylant, 2014, pp. 29-45.

BOT Y., « Existe-t-il aujourd'hui un droit pénal de l'Union européenne ? », in PASCHALIDIS P., WILDEMEERSCH J. (dir.), *L'Europe au présent !*, Bruxelles, Bruylant, 2018, pp. 229-248.

BOULOC B., « L'influence du droit communautaire sur le droit pénal interne », in BONNARD H. (dir.), *Mélanges offerts à Georges Levasseur*, Paris, Gazette du Palais, 1992, pp. 103-12.

BOUTAYEB C., « La solidarité, un principe immanent au droit de l'Union européenne. Eléments pour une théorie », in BOUTAYEB C. (dir.), *La solidarité dans l'Union européenne*, Paris, Dalloz, 2011, pp. 5-37.

BOUVERESSE A., « La fraude dans l'abus de droit », in BERLIN D., MARTUCCI F., PICOD F. (dir.), *La fraude et le droit de l'Union européenne*, Bruxelles, Bruylant, 2017, pp. 17-36.

BRUNET P., « L'articulation des normes. Analyse critique du pluralisme ordonné », in AUBY J.-B. (dir.), *L'influence du droit européen sur les catégories juridiques du droit public*, Paris, Dalloz, 2010, pp. 195-213.

BRUNET P., « Pluralisme des ordres juridiques et hiérarchie des normes », in ARENA F., BRUNET P. (dir.), *Questions contemporaines de théorie analytique du droit*, Madrid, Marcial Pons, 2011, pp. 53-74.

BURGOGUE-LARSEN L., « Irréductible diversité – La Charte des droits fondamentaux aux prises avec la mosaïque étatique », in BURGOGUE-LARSEN L. (dir.), *La Charte des droits fondamentaux saisie par les juges en Europe*, Paris, Pedone, 2017, pp. 693-712.

CAHN O., « La chambre criminelle de la Cour de cassation a-t-elle sacrifiée la confiance mutuelle aux droits de l'homme ? », in CAHN O., LEBLOIS-HAPPE J., WACHSMANN P. (dir.), *Droit répressif au pluriel : droit interne, droit international, droit européen, droits de l'homme. Liber amicorum en l'honneur de Renée Koering-Joulin*, Limal, Anthémis, 2014, pp. 79-111.

DELLA CANANEA G., « Introduction – Principes généraux du droit administratif européen : sources et effets », in AUBY J.-B., DUTHEIL DE LA ROCHERE J. (dir.), *Traité de droit administratif européen*, 3<sup>e</sup> éd., Bruxelles, Bruylant, 2022, pp. 409-435.

CANIVET G., MOLFESSIS N., « La politique jurisprudentielle », in *La création du droit jurisprudentiel. Mélanges en l'honneur de Jacques Boré*, Paris, Dalloz, 2007, pp. 79-97.

DE CARBONNIERES L., « Le droit pénal, expression de l'autorité du souverain : *imperium* ou *jurisictio* », in UBEDA-SAILLARD M. (dir.), *La souveraineté pénale de l'État au XXI<sup>e</sup> siècle. Colloque de Lille*, Paris, Pedone, 2017, pp. 45-59.

CARTUYVELS Y., « Le droit pénal et l'État : des frontières "naturelles" en question », in HENZELIN M., ROTH R. (dir.), *Le droit pénal à l'épreuve de l'internationalisation*, Paris Bruxelles Genève, LGDJ Bruylant Georg, 2002, pp. 3-28.

CHALTIEL F., « La Constitutionnalisation de l'Union européenne : visions croisées des États membres », in BOUTAYEB C., MASCLÉ J.-C., RODRIGUES S., RUIZ FABRI H. (dir.), *L'Union européenne : Union de droit, Union des droits. Mélanges en l'honneur de Philippe Manin*, Paris, Pedone, 2010, pp. 69-78.

CHAMPEIL-DESPLATS V., TROPER M., « Proposition pour une théorie des contraintes juridiques », in CHAMPEIL-DESPLATS V., GRZEGORCZYK C., TROPER M. (dir.), *Théorie des contraintes juridiques*, Bruxelles, Bruylant, 2005, pp. 11-23.

CHARLETY V., LARAT F., « Gouvernance européenne. Approche de science politique », in CHARLETY V., LAFARGE F., MANGENOT M., MESTRE C., SCHIRMANN S. (dir.), *Dictionnaire encyclopédique de la gouvernance européenne*, Bruxelles, Larcier, 2017, pp. 205-209.

CLASSEN C.-D., « Egalité des États membres et identité nationale. Le cas allemand », in DUBOUT E. (dir.), *L'égalité des États membres de l'Union européenne*, Bruxelles, Bruylant, 2022, pp. 95-105.

CLEMENT-WILZ L., « Les promesses de politisation et d'incarnation des études juridiques européennes », in BAILLEUX A., BERNARD E., JACQUOT S. (dir.), *Les récits judiciaires de l'Europe – concepts et typologie*, Bruxelles, Bruylant, 2019, pp. 59-70.

COLLART DUTILLEUL F., BUGNICOURT J.-P., « Souveraineté alimentaire », in F. COLLART DUTILLEUL (dir.), *Dictionnaire juridique de la sécurité alimentaire dans le monde*, Bruxelles, Larcier, 2013, pp. 635-640.

CONSTANTINESCO L.-J., « Fédéralisme-constitutionnalisme ou fonctionnalisme ? Réflexions sur la méthode de l'intégration européenne », in *Mélanges Fernand Dehousse II. La construction européenne*, Bruxelles-Paris, Labord-Nathan, 1979, pp. 19-27.

CONSTANTINESCO V., « L'article 5 CEE, de la bonne foi à la loyauté communautaire », in *Du droit international au droit de l'intégration. Liber amicorum Pierre Pescatore*, Baden-Baden, Nomos, 1987, pp. 97-114.

CONSTANTINESCO V., « Le principe de subsidiarité : un passage obligé vers l'Union européenne ? », in *L'Europe et le droit, Mélanges en hommage à Jean Boulouis*, Paris, Dalloz, 1991, pp. 35-45.

CONSTANTINESCO V., « La distribution des pouvoirs entre la Communauté et ses États membres. L'équilibre mouvant de la compétence législative et le principe de subsidiarité », in ENGEL C., WESSELS W. (dir.), *From Luxembourg to Maastricht : Institutional Change in the European Community after the Single European Act*, Bonn, Europa Union Verlag, 1992, pp. 109-138.

CONSTANTINESCO V., « Les valeurs dans le Traité établissant une Constitution pour l'Europe », in POTVIN-SOLIS L. (dir.), *Les valeurs communes dans l'Union européenne*, Bruxelles, Bruylant, 2014, pp. 47-69.

CONSTANTINESCO V., « Les valeurs de l'Union : quelques précisions et mises à jour complémentaires », in POTVIN-SOLIS L. (dir.), *Les valeurs communes dans l'Union européenne*, Bruxelles, Bruylant, 2014, pp. 71-82.

CONSTANTINESCO V., « Les sanctions politiques contre les États membres », in PINGEL I. (dir.), *Les sanctions contre les États membres en droit communautaire*, Paris, Pedone, 2006, pp. 39-54.

CONSTANTINESCO V., « La confrontation entre identité constitutionnelle européenne et identités constitutionnelles nationales – Convergence ou contradiction ? Contrepoint ou hiérarchie ? », in BOUTAYEB C., MASCLÉ J.-C., RODRIGUES S., RUIZ

FABRI H. (dir.), *L'Union européenne : Union de droit, Union des droits. Mélanges en l'honneur de Philippe Manin*, Paris, Pedone, 2010, pp. 79-94.

CONSTANTINESCO V., « Le marché intérieur : quelle réalité ? », in MICHEL V., *1992-2012 : 20 ans de marché intérieur*, Bruxelles, Bruylant, 2014, pp. 69-116.

CONSTANTINESCO V., « Que signifie être État membre de l'Union européenne ? », in *Les visages de l'État, Liber amicorum Yves Lejeune*, Bruxelles, Bruylant, 2017, pp. 207-219.

CONSTANTINESCO V., « Les coopérations renforcées, dix ans après : une fausse bonne idée ? », in DE WALSHE A., *Mélanges en hommage à Georges Vandensanden : promenades au sein du droit européen*, Bruxelles, Bruylant, 2018, pp. 117-130.

CORRE-DUMOULIN P., « L'égalité entre États membres de l'Union européenne et la différenciation : de la compatibilité affirmée à l'inconciliabilité exacerbée », in POTVIN-SOLIS L. (dir.), *Le statut d'État membre de l'Union européenne* Bruxelles, Bruylant, 2018, pp. 531-563.

COURNIL C., « Les politiques de réadmission de l'UE avec les pays tiers : diversification et expansion de l'externalisation des contrôles migratoires », in DUBIN L. (dir.), *La légalité de la lutte contre l'immigration régulière par l'Union européenne*, Bruxelles, Bruylant, 2012, pp. 187-247.

COUTRON L., « Les instruments de l'effectivité : la sanction (juridictionnelle) de la norme », in BOUVERESSE A., RITLÉNG D. (dir.), *L'effectivité du droit de l'Union européenne*, Bruxelles, Bruylant, 2018, pp. 161-190.

CRAMER P., « Reflections on the Roles of Mutual Trust in EU Law », in DOUGAN M., CURRIE S. (dir.), *50 years of the european treaties – Looking back and thinking forward*, Oxford, Hart Publishing, pp. 43-62.

CRETA I., WIECZOREK I., « Chapitre 3 – Les individus en tant que bénéficiaires indirects de la solidarité interétatique ? Etude des normes européennes sur le transfèrement de délinquants », in COMAN R., FROMMONT L., WEYEMBERGH A., *Les solidarités européennes*, Bruxelles, Bruylant, 2019, pp. 85-115.

CYTERMANN L., « L'ouverture des données publiques en Europe : principes et nouvelles frontières », in B. BERTRAND (dir.), *La politique européenne du numérique*, Bruxelles, Bruylant, 2022, pp. 379-399.

DA FONSECA A., FONTAINE M., GUIRESSE M., PETIN J., « La crise de la confiance mutuelle dans l'ELSJ », in LABAYLE H., UGARTEMENDIA ECEIZABARRENA J. I., *Les crises de l'espace de liberté, sécurité, justice. Las crisis del espacio de libertad, seguridad y justicia*, Oñati, European Inklings, n°12, 2017, pp.235-242.

DELANEUVILLE F., GIBA M., ZUMMEROVA L., PYKA R., « De l'enthousiasme suscité par le « retour vers l'Europe » à la tentation souverainiste : comprendre les États du groupe de Visegrad », in PETIT Y. (dir.), *Europe de l'Est et l'Union européenne*, Bruxelles, Bruylant, pp. 93-166.

DELILE J.-F., « Le principe démocratique comme moyen de résistance à l'intégration européenne », in PETIT Y. (dir.), *Europe de l'Est et l'Union européenne*, Bruxelles, Bruylant, 2022, pp. 205-229.

DELPÉREE F., VERDUSSEN M., « L'égalité, mesure du fédéralisme », in GELINAS F., GAUDREAU-DESBIENS J.-F. (dir.), *Le fédéralisme dans tous ses états*, Cowansville, Éditions Yvon Blais, 2005, pp. 193-208.

DERO-BUGNY D., « La cohérence dans le système européen de protection des droits fondamentaux », in BERTRAND B., PICOD F., ROLAND S., *L'identité du droit de l'Union européenne : mélanges en l'honneur de Claude Blumann*, Bruxelles, Bruylant, 2015, pp. 109-124.

DERO-BUGNY D., « Chapitre VI – Principes de sécurité juridique et de protection de la confiance légitime », in AUBY J.-B., DUTHEIL DE LA ROCHERE J. (dir.), *Traité de droit administratif européen*, 3<sup>e</sup> éd., Bruxelles, Bruylant, 2022, pp. 565-582.

DEROSIER J.-P., « Introduction. Crise, confiance et droit public. Réflexions introductives », in BERNARD E., GRABIAS F. (dir.), *La confiance en temps de crise*, Bruxelles, Bruylant, 2021, pp. 15-20.

DESCAMPS O., « La formation historique des frontières européennes », in BLUMANN C., *Les frontières de l'Union européenne*, Bruxelles, Bruylant, 2013, pp. 195-214.

DONY M., « Le Brexit : quelle désintégration du Royaume-Uni de l'Union européenne ? », in POTVIN-SOLIS L. (dir.), *L'Union européenne et les territoires*, Bruxelles, Bruylant, 2022, pp. 15-41.

DOPAGNE F., « Les contre-mesures au sein du système juridique de l'Union européenne », in D'ARGENT P., BONAFE B., COMBACAU J., *Les limites du droit international – essai en l'honneur de Joe Verhoeven / The limits of international law – essays in honour of Joe Verhoeven*, Bruxelles, Bruylant, 2014, pp. 293-307.

DUBOS O., « Que reste-t-il de l'autonomie procédurale du juge national ? Histoire de l'attribution d'une compétence au nom de l'effectivité et de l'efficacité du droit de l'Union », in NEFRAMI E. (dir.), *Renvoi préjudiciel et marge d'appréciation du juge national*, Bruxelles, Larcier, 2015, pp. 161-192.

DUBOUT E., « Les "nouvelles" frontières des droits de l'homme et la définition du rôle du juge européen », in HENNETTE-VAUCHEZ S., SOREL J.-M. (dir.), *Les droits de l'homme ont-ils constitutionnalisés le monde ?* Bruxelles, Bruylant, 2011, pp. 37-63.

DUBOUT E., « L'objectif de protection des droits fondamentaux et la répartition des compétences dans l'Union européenne : la confrontation des logiques constitutionnelles », in NEFRAMI E. (dir.), *Objectifs et compétences dans l'Union européenne*, Bruxelles, Bruylant, 2012, pp. 369-411.

DUBOUT E., « Droits fondamentaux et pluralisme constitutionnel dans l'Union européenne », in système de protection des droits fondamentaux de l'Union européenne en question », in TINIERE R., VIAL C. (dir.), *La protection des droits fondamentaux dans l'Union européenne. Entre évolution et permanence*, Bruxelles, Bruylant, 2015, pp. 107-159.

DUBOUT E., « Au carrefour des droits européens : la dialectique de la reconnaissance mutuelle et de la protection des droits fondamentaux », in FARTUNOVA-MICHEL M. (dir.), *Les dimensions de la reconnaissance mutuelle en droit de l'Union européenne* », Bruxelles, Bruylant, 2018, pp. 85-116.

DUBOUT E., « *In trust we trust*. La confiance mutuelle dans les jurisprudences de la Cour de justice et la Cour européenne des droits de l'homme », in BOBEK M., MASSON A., PASSER J. M., PETRLIK D. (dir.), *Evolution des rapports entre les ordres juridiques de l'Union européenne, international et nationaux*, Bruxelles, Bruylant, 2020, pp. 649-664.

DUBOUT E., « La manière française d'intégrer le droit de l'Union européenne », in NABLI B. (dir.), *L'État intégré, un nouveau type d'État européen*, Bruxelles, Bruylant, 2022, pp. 113-129.

DUBOUT E., « Introduction – L'égalité des États membres : raison d'être du droit de l'Union européenne ? », in DUBOUT E. (dir.), *L'égalité des États membres de l'Union européenne*, Bruxelles, Bruylant, 2022, pp. 11-32.

DUMONT H., « L'Union européenne, une fédération plurinationale fondée sur un pacte constitutionnel », in BARBATO J.-C., PETIT Y. (dir.), *L'Union européenne, une Fédération plurinationale en devenir ?*, Bruxelles, Bruylant, 2015, pp. 35-75.

DUMONT H., RIZCALLAH C., « Les relations entre l'égalité et la souveraineté des États membres de l'Union européenne : des complémentarités à géométrie variable et des tensions gérables », in DUBOUT E. (dir.), *L'égalité des États membres de l'Union européenne*, Bruxelles, Bruylant, 2022, pp. 133-187.

DUPIN B., « Sécurité intérieure et confiance mutuelle », in POELEMANS M., RIEM F. (dir.), *La confiance mutuelle dans l'Union européenne. De l'objectif politique au principe juridique*, Paris, mare & martin, Horizons européens, 2021, pp. 111-125.

EGEA V., « Une source d'inspiration pour l'espace judiciaire civil européen : le Règlement Bruxelles II bis », in DOUCHY-LOUDOT M., GUINCHARD E. (dir.), *La justice civile européenne en marche*, Paris, Dalloz, 2012, pp. 35-50.

EPINEY A., « Européanisation et mondialisation du droit : convergences et divergences », in MORAND C.-A. (dir.), *Le droit saisi par la mondialisation*, Bruxelles, Bruylant, 2001, pp. 147-170

FARTUNOVA-MICHEL M., MARZO C., « La notion de reconnaissance mutuelle : entre confiance et équivalence », in FARTUNOVA-MICHEL M. (dir.), *Les dimensions de la reconnaissance mutuelle en droit de l'Union européenne*, Bruxelles, Bruylant, 2018, pp. 13-56.

FAURE B., « La collaboration du publiciste et du privatiste au sujet des droits fondamentaux des personnes morales », in *La personnalité morale*, Paris, Dalloz, 2010, pp. 93-100.

FERRON J., « Le citoyen européen entre imitation et invention comment les citoyennetés nationales en Europe devinrent européennes », in MARON F., POZARLIK G. (dir.), *Identité, citoyenneté et démocratie : 20 ans après / Identities, Citizenship and Democracy : 20 years after*, Bruxelles, Bruylant, 2011, pp. 413-441.

FLORE D., « La notion de confiance mutuelle : l'alpha et l'oméga d'une justice pénale européenne », in DE KERCHOVE G., WEYEMBERGH A. (dir.), *La confiance mutuelle dans l'espace pénal européen / Mutual Trust in the European Criminal Area*, Bruxelles, Éd. de l'ULB, 2005, pp.17-28.

DE FONTAINE S., BIN F., « Confiance mutuelle et droit fiscal de l'Union européenne », in POELEMANS M., RIEM F. (dir.), *La confiance mutuelle dans l'Union européenne. De l'objectif politique au principe juridique*, Paris, mare & martin, Horizons européens, 2021, pp. 145-176.

FORET F., « Chapitre 16 – La légitimation de l'Union européenne », in COSTA O., MERAND F. (dir.), *Études européennes*, Bruxelles, Bruylant, 2017, pp. 599-636.

FORIERS P., « Présomptions et fictions », in FORIERS P., PERELMAN C. (dir.), *Les présomptions et les fictions en droit*, Bruxelles, Bruylant, 1974, pp. 7-26.

FORSYTH M., « The political theory of federalism. The relevance of classical approaches », in HESSE J. J., WRIGHT V. (dir.), *Federalizing Europe ? The Costs, Benefits and Preconditions of Federal Political Systems*, Oxford, Oxford University Press, 1995, pp. 25-45.

FREYBURGER G., « La fides civique » in RATTI S., *Antiquité et citoyenneté. Actes du colloque international de Besançon, 3-5 novembre 1999*, Besançon, PUF, 2002, pp. 341-348.

FUSEAU J., « Le traité de Lisbonne, reflet de l'emprise des États membres sur l'Union européenne », in BERRAMDANE A., CREMER W., ROSSETTO J. (dir.), *Quel avenir pour l'intégration européenne ?*, Tours, PUF, 2010, pp. 125-163.

GAÏA P., « Unité et divergences de jurisprudences constitutionnelles et supranationales : respect du droit, irrégularité et dialogues – Une lecture à partir du droit constitutionnel national », in ESPLUGAS-LABATUT P., MAGNON X., MASTOR W., MOUTON S. (dir.), *L'office du juge constitutionnel face aux exigences supranationales*, Bruxelles, Bruylant, 2015, pp. 93-124.

GALETTA D.-U., « Chapitre I - Le principe de proportionnalité », in AUBY J.-B., DUTHEIL DE LA ROCHERE J. (dir.), *Traité de droit administratif européen*, 3<sup>e</sup> éd., Bruxelles, Bruylant, 2022, pp. 437-463.

GAMBETTA D., « Can we trust trust ? », in GAMBETTA D. (dir.), *Trust : Making and Breaking Coopérative relations*, Oxford, Blackwell, pp. 213-237.

GAUDIN H., « Propos introductif. Crise(s) constitutionnelle(s) dans/de l'Union européenne », in GAUDIN H. (dir.), *Crise de l'Union européenne, Quel régime de crise pour l'Union européenne*, Paris, mare & martin, 2018, pp. 11-28.

GAUDIN H., « Standards nationaux de protection des droits fondamentaux et jurisprudence de la Cour de justice de l'Union européenne », in *Les droits de l'homme à la croisée des droits. Mélanges en l'honneur de Frédéric Sudre*, Paris, LexisNexis, 2018, pp. 265-276.

GAUDREAU-DESBIENS J.-F., « Towards a Deontic-Axiomatic Theory of Federal Adjudication », in LEV A. (dir.), *The Federal Idea. Public Law between Governance and Political Lige*, Oxford, Hart, 2017, pp. 75-103.

GAUTIER M., « La participation des États tiers à l'espace de liberté, de sécurité et de justice », in BOSSE-PLATIERE I., RAPOPORT C. (dir.), *L'État tiers en droit de l'Union européenne*, Bruxelles, Bruylant, 2014, pp. 239-253.

GAUTRON J.-C., « Le principe de la protection de la confiance légitime », in *Le droit de l'Union européenne en principe. Liber amicorum en l'honneur de Jean Raux*, Rennes, Editions Apogée, 2006, pp. 199-218.

GAUTRON J.-C., « Remarques sur quelques limites de l'autonomie du droit de l'Union européenne », in BERTRAND B., PICOD F., ROLAND S., *L'identité du droit de l'Union européenne : mélanges en l'honneur de Claude Blumann*, Bruxelles, Bruylant, 2015, pp. 361-373.

GAYREL C., DE TERWANGNE C., « Titre 6 – Le RGPD et les transferts internationaux de données à caractère personnel », in ROSIER K., DE TERWANGNE C., *Le règlement général sur la protection des données (RGPD/GDPR). Analyse approfondie*, Bruxelles, Larcier, 2018, pp. 285-335.

GENSON R., « Une confiance mutuelle qui ne se limite pas au processus de reconnaissance mutuelle », in DE KERCHOVE G., WEYEMBERGH A. (dir.), *La confiance*

*mutuelle dans l'espace pénal européen / Mutual Trust in the European Criminal Area*, Bruxelles, Éd. de l'ULB, 2005, pp. 69-74.

GIORGI F., « Le pouvoir constituant européen, "l'Arlésienne" du constitutionnalisme européen ? Quelques réflexions à propos de l'arrêt *Pringle* », in *De Rome à Lisbonne : les juridictions de l'Union européenne à l'identité des chemins, Mélanges en l'honneur de Paolo Mengozzi*, Bruxelles, Bruylant, 2013, p. 263-278.

GIRARD O., « Une brève histoire des clauses d'équivalence ou l'Union européenne comme rouage clé de la régulation financière mondiale », in *Liber Amicorum Blanche Sousi. L'Europe bancaire, financière et monétaire*, Paris, RB éd., 2016, pp. 123-130.

GLAESNER H.-J., « Les objectifs de la Communauté économique européenne. Origine et développements », in *L'Europe et le droit. Mélanges en hommage à Jean Boulouis*, Dalloz, Paris, 1991, pp. 285-296.

GOLDMAN B., « Réflexions sur la réciprocité en droit international », in *Travaux du Comité français de droit international privé*, 23-25<sup>e</sup> année, 1962-1964, pp. 61-101.

GORISSE P., « Les attentes légitimes en temps de crise – Analyse à l'aune du droit public britannique », in BERNARD E., GRABIAS F. (dir.), *La confiance en temps de crise*, Bruxelles, Bruylant, 2021, pp. 45-59.

GRASSO G., « La crise des valeurs fondatrices de l'Union européenne et les partis politiques européens après le élections européennes de 2019 : quelques réflexions », in MARGUERY T., PLATON S., VAN EIJKEN H. (dir.), *Les élections européennes 40 ans après – The European Elections, 40 years later*, Bruxelles, Bruylant, 2020, pp. 295-316.

GREWE C., RIDEAU J., « L'identité constitutionnelle des États membres de l'Union européenne : flash-back sur le coming-out d'un concept ambigu », in *Les États membres de l'Union européenne : adéquations et résistances*, Bruxelles, Bruylant, 2020, pp. 633-661.

GROSS N., « Le renvoi préjudiciel devant la Cour de justice des Communautés européennes : contraintes, hésitations et refus », in *La France, l'Europe, le Monde. Mélanges en l'honneur de Jean Charpentier*, Paris, Pedone, 2008, pp. 331-343.

GRZEGORCZYK C., « Obligations, normes et contraintes juridiques. Essai de reconstruction conceptuelle », in CHAMPEIL-DESPLATS V., GRZEGORCZYK C., TROPER M. (dir.), *Théorie des contraintes juridiques*, Bruxelles, Bruylant, 2005, pp. 25-42.

GUIGNARD D., « Les mutations territoriales ou le retour à la distinction espace-territoire » in HECQUARD-THERON M., KRYNEN J. (dir.), *Regards critiques sur quelques*

(r)évolutions récentes du droit – Réformes - Révolutions, Institut Fédératif de Recherche – Université Toulouse 1 Capitole, 2005, pp. 705-726.

GUILLARD C., « L'ex-État membre de l'Union européenne : un État tiers comme les autres ? », in BOSSE-PLATIERE I., RAPOPORT C. (dir.), *L'État tiers en droit de l'Union européenne*, Bruxelles, Bruylant, 2014, pp. 443-465.

GUILLARD C., « La différenciation comme étape de l'évolution de l'Union européenne vers une Fédération plurinationale », in BARBATO J.-C., PETIT Y. (dir.), *L'Union européenne, une Fédération plurinationale en devenir ?*, Bruxelles, Bruylant, 2015, pp. 297-334.

GUILLARD C., « La position du Royaume-Uni à l'égard de l'Espace de liberté, de sécurité et de justice », in BERTRAND B., PICOD F., ROLAND S., *L'identité du droit de l'Union européenne*, Bruxelles, Bruylant, 2015, pp. 151-167.

GUILLAUME G., « La reconnaissance en droit international », in PUIGELIER C. (dir.), *La reconnaissance/Recognition*, Bruxelles, Bruylant, 2011, p. 3-12.

GUYOMAR M., « La recherche de l'harmonisation entre normes internes et européennes : repenser l'équivalence », in BONNET B. (dir.), *Traité sur les rapports entre ordres juridiques*, Paris, LGDJ, 2017, pp. 585-592.

HABERMAS J., « Citoyenneté et identité nationale. Réflexions sur l'avenir de l'Europe », in LENOBLE J., DEWANDRE N. (dir.), *L'Europe au soir du siècle*, Paris, Esprit, 1992, pp. 17-38.

HAGUENAU-MOIZARD C., « Les bienfaits de la défiance mutuelle dans l'Espace de Liberté, de Sécurité et de Justice », in MESTRE C. (dir.), *Europe(s), Droit(s) européen(s) - Une passion d'universitaire. Liber amicorum en l'honneur du professeur Vlad Constantinesco*, Bruxelles, Bruylant, 2015, pp. 223-240.

HAMDOUNI S., « Essai d'application de la théorie de l'institution aux organisations internationales », in ALONSO C., DURANTHON A., SCHMITZ J. (dir.), *La pensée du Doyen Hauriou à l'épreuve du temps : quel(s) héritage(s) ?*, Aix-Marseille, PUAM, 2015, pp. 177 s.

HARDIN R., « Conceptions and Explanations of Trust », in COOK K. S. (dir.), *Trust in society*, New York, Russell Sage Foundation, 2001, pp. 3-39.

HARDIN R., « Communautés et réseaux de confiance », in OGIEN A., QUERE L. (dir.), *Les moments de la confiance. Connaissance, affects et engagements*, Paris, Economica, 2006, pp. 89-108.

HEUSCHLING L., « La dignité de l'être humain dans la jurisprudence constitutionnelle allemande », in BURGORGUE-LARSEN L. (dir.), *La dignité saisie par les juges en Europe*, Bruxelles, Bruylant, 2011, pp. 115-162.

HO-DAC M., « Le principe de reconnaissance mutuelle et la loi du pays d'origine », in FARTUNOVA-MICHEL M. (dir.), *Les dimensions de la reconnaissance mutuelle en droit de l'Union européenne*, Bruxelles, Bruylant, 2018, pp. 59-83.

ILIOPOULOU-PENOT A., « L'arrêt Nicolo et l'évolution des rapports entre le Conseil d'État et la Cour de justice de l'Union européenne », in PICOD F., PLESSIX B. (dir.), *Le juge, la loi et l'Europe*, Bruxelles, Bruylant, 2022, pp. 197-215.

ILIOPOULOU-PENOT A., « Égalité des États membres et respect des valeurs communes », in DUBOUT E. (dir.), *L'égalité des États membres de l'Union européenne*, Bruxelles, Bruylant, 2022, pp. 67-93.

JACQUE J. P., « Réciprocité, droit communautaire et droit interne français », in *Mélanges Léontin-Jean Constantinesco*, Cologne, Heymann, 1983, pp. 325-337.

JACQUE J. P., « Guerre des méthodes dans l'Union ? », in BOUTAYEB C. (dir.), *La Constitution, l'Europe et le droit, Mélanges en l'honneur de Jean-Claude Masclet*, Paris, Publications de la Sorbonne, 2013, pp. 661-673.

JACQUE J. P., « La confiance mutuelle. Un élément fédéral dans l'Union européenne ? », in MASTOR W. (dir.), *Penser le droit à partir de l'individu. Mélanges en l'honneur d'Elisabeth Zoller*, Paris, Dalloz, 2018, pp. 81-99.

JACQUE J. P., « Article I-12 – Catégorie de compétences », in BURGOGUE-LARSEN L., LEVADE A., PICOD F. (dir.), *Traité établissant une Constitution pour l'Europe. Tome I. Parties I et IV. Architecture constitutionnelle. Commentaire article par article*, Bruxelles, Bruylant, 2007, pp. 191-210.

JACQUE J. P., « La Charte des droits fondamentaux et le législateur de l'Union » in ILIOPOULOU-PENOT A., XENOU L. (dir.), *La charte des droits fondamentaux, source de renouveau constitutionnel européen ?*, Bruxelles, Bruylant, 2020, pp. 139-148.

KADDOUS C., « Switzerland and the EU – Current issues and new challenges under the Draft Institutional Agreement », in GSTÖHL S., PHINNEMORE D. (dir.), *The Proliferation of Privileged Partnerships between the European Union and its Neighbours*, Abingdon, Routledge, 2019, pp. 68-83.

KADDOUS C., « Cour de justice, ass. plén. 30 avril 2019, Avis 1/17, ECLI:EU:C:2019:341 », in PICOD F. (dir.), *Jurisprudence de la CJUE 2019. Décisions et commentaires*, Bruxelles, Bruylant, 2020, pp. 862-898.

KOLB R., « Société internationale ! Communauté internationale ? », in AKANDJI-KOMBE J.-Fr. (dir.), *L'homme dans la société internationale*, Bruxelles, Bruylant, 2013, pp. 57-89.

KOVAR R., « Eloge tempéré de l'incohérence », in MICHEL V. (dir.), *Le droit, les institutions et les politiques de l'Union européenne face à l'impératif de cohérence*, Strasbourg, PUS, 2009, pp. 41-46.

KRENC F., « Article 47 – Droit à un procès équitable », in PICOD F., RIZCALLAH C., VAN DROOGHENBROECK S. (dir.), *Charte des droits fondamentaux de l'Union européenne. Commentaire article par article*, 2<sup>e</sup> éd., Bruxelles, Bruylant, 2019, pp. 1133-1162.

DE LA ROSA S., « Le processus décisionnel à l'épreuve du recours à la méthode ouverte de coordination », in BLANQUET M. (dir.), *La prise de décision dans le système de l'Union européenne*, Bruxelles, Bruylant, 2011, pp. 127-134.

DE LA ROSA S., « La "souveraineté européenne" : du discours au concept ? », in NABLI B. (dir.), *L'État intégré, un nouveau type d'État européen*, Bruxelles, Bruylant, 2022, pp. 47-65.

LABAYLE H., « La suppression des contrôles aux frontières intérieures de l'Union », in BLUMANN C. (dir.), *Les frontières de l'Union européenne*, Bruxelles, Bruylant, 2013, pp. 19-53.

LABAYLE H., « La confiance mutuelle dans l'Espace de liberté, sécurité et justice », in JOCHUM G., FRITZEMEYER W., KAU M. (dir.), *Grenzüberschreitendes Recht – Crossing Frontiers*, Heidelberg, CF Müller, 2013, 927 p.

LABAYLE H., « Faut-il faire confiance à la confiance mutuelle », in *Liber Amicorum Antonio Tizzano. De la Cour CECA à la Cour de l'Union : le long parcours de la justice européenne*, Turin, Giappichelli, 2018, pp. 472-485.

LABAYLE H., « Cour de justice, gde ch., 19 mars 2019, Abubacarr Jawo c/ Allemagne, aff. C-163/17, ECLI:EU:C:2019:218, Jurisprudence de la CJUE 2019 », in PICOD F. (dir.), *Jurisprudence de la CJUE 2019. Décisions et commentaires*, Bruxelles, Bruylant, 2020, pp. 781-786.

LABAYLE H., « L'État de droit dans tous ses états », in V. BEAUGRAND, MAS D., VIEUX M. (dir.), *Sa justice. L'Espace de Liberté, de Sécurité et de Justice. Liber amicorum en hommage à Yves bot*, Bruxelles, Bruylant, 2022, pp. 67-89.

LABAYLE S., « La juridicisation progressive de la solidarité dans l'Union », in BEAUGRAND V., MAS D., VIEUX M. (dir.), *Sa justice. L'Espace de Liberté, de Sécurité et de Justice. Liber amicorum en hommage à Yves bot*, Bruxelles, Bruylant, 2022, pp. 763-784.

LATOUR X., STRICKLER Y., « Avant-propos », in TRIBOLO J. (dir.), *Défiance, doute, incertitude. Quelle place pour la notion de confiance dans les sociétés modernes ?*, Paris, L'Harmattan, 2019, pp. 11-12.

LE BARBIER-LE BRIS M., « Les principes d'autonomie institutionnelle et procédurale et de coopération loyale. Les États membres de l'Union européenne, des États pas comme les autres », in *Le droit de l'Union européenne en principes. Liber amicorum en l'honneur de Jean Raux*, Rennes, Apogée, 2006, pp. 419-457.

LEBOEUF L., « La fermeture des frontières de l'Union pour motifs de santé publique : la recherche d'une approche coordonnée », in DUBOUT E., PICOD F. (dir.), *Coronavirus et droit de l'Union européenne*, Bruxelles, Bruylant, 2021, pp. 223-239.

LEBON L., « Territoire(s) et Union européenne : quelle(s) territorialité(s) ? », in POTVIN-SOLIS L. (dir.), *L'Union européenne et les territoires*, Bruxelles, Bruylant, 2022, pp. 151-188.

LECOURT A., « La confiance mutuelle en droit économique (aspects de droit de la consommation, droit des sociétés et droit de l'insolvabilité) », in POELEMANS M., RIEM F. (dir.), *La confiance mutuelle dans l'Union européenne. De l'objectif politique au principe juridique*, Paris, mare & martin, Horizons européens, 2021, pp. 129-144.

LENAERTS K., « Human rights protection through judicial dialogue between national constitutional courts and the European Cour of Justice », in ALEN A., JOOSTEN C., LEYSEN R., VERRIJDT W. (dir.), *Liberae cogitationes : Liber amicorum Marc Bossuyt*, Cambridge, Intersentia, 2013, pp. 367-377.

LENAERTS K., « The principle of mutual recognition in the Area of Freedom, Security and Justice », in *The Fourth Annual Sir Jeremy Lever Lecture*, Oxford, University of Oxford, 2015, pp. 1-29.

LENAERTS K., « Le cadre constitutionnel de l'Union et l'autonomie fonctionnelle de son ordre juridique », in BOBEK M., MASSON A., PASSER J. M., PETRLIK D. (dir.), *Evolution des rapports entre les ordres juridiques de l'Union européenne, international et nationaux*, Bruxelles, Bruylant, 2020, pp. 285-306.

LENAERTS K., « Reconnaissance mutuelle et respect des droits fondamentaux dans l'espace pénal européen » in HÖHN C., SAAVEDRA I., WEYEMBERGH A. (dir.), *La lutte contre le terrorisme : ses acquis et ses défis / The fight against terrorism: achievements and challenges*, Bruxelles, Bruylant, 2021, pp. 385-386.

LEROY C., « 5. – L'impact du contentieux du mandat d'arrêt européen sur la coopération pénale européenne », in BILLET C., TURMO A. (dir.), *Coopération opérationnelle en droit pénal de l'Union européenne*, Bruxelles, Bruylant, 2020, pp. 73-98.

LOPEZ ESCUDERO M., « Autonomie procédurale des États membres et lutte contre la fraude aux intérêts financiers de l'Union européenne », in BERLIN D., MARTUCCI F., PICOD F. (dir.), *La fraude et le droit de l'Union européenne*, Collection droit de l'Union européenne Colloques 37, Bruxelles, Bruylant, 2017, pp. 103-136.

LUHMANN N., « Familiarity, Confidence, Trust : Problems and Alternatives », in GAMBETTA D. (dir.), *Trust. Making and Breaking Cooperative Relations*, Oxford, Blackwell, 1988, pp. 94-107.

MAINNEVRET R., « Mesures d'éloignement et contrôles aux frontières : territorialités et européanisation de la conciliation entre sécurité et droits fondamentaux », in POTVIN-SOLIS L. (dir.), *L'Union européenne et les territoires*, Bruxelles, Bruylant, 2022, pp. 373-393.

MALFERRARI L., « Chapitre 2 – Protection des investissements intra-EU post *Achmea* et post avis CETA : entre (faux) mythes et (dures) réalités », in BERRAMDANE A., TROCHU M. (dir.), *Union européenne et protection des investissements*, Bruxelles, Bruylant, 2021, pp. 43-94.

MARTI G., « Valeurs communes et pouvoir constituant dans l'Union européenne », in POTVIN-SOLIS L. (dir.), *Les valeurs communes dans l'Union européenne*, Bruxelles, Bruylant, 2014, pp. 101-118.

MARTI G., « Appartenance et retrait », in BARBATO J.-C., PETIT Y. (dir.), *L'Union européenne, une Fédération plurinationale en devenir ?*, Bruxelles, Bruylant, 2015, pp. 135-153.

MARTI G., « Les instruments normatifs de la politique du numérique », in B. BERTRAND (dir.), *La politique européenne du numérique*, Bruxelles, Bruylant, 2022, pp. 231-251.

MARTUCCI F., « Les instruments de droit de l'Union européenne pour remédier à l'insolvabilité des États », in AUDIT M. (dir.), *Insolvabilité des États et dettes souveraines*, Paris, Lextenso, 2011, pp. 233-276.

MARTUCCI F., « Objectifs et compétences en Union économique et monétaire : réflexions sur l'objectif de stabilité des prix », in NEFRAMI E. (dir.), *Objectifs et compétences dans l'Union européenne*, Bruxelles, Bruylant, 2012, pp. 91-122.

MARTUCCI F., « Situations purement interne et libertés de circulation », in DUBOUT E., MAITROT DE LA MOTTE A. (dir.), *L'unité des libertés de circulation – In varietate concordia ?*, Bruxelles, Bruylant, 2013, pp. 43-104.

MARTUCCI F., « Les coopérations renforcées, quelques années plus tard : une idée pas si mauvaise que cela ? », in MESTRE C. (dir.), *Europe(s), Droit(s) européen(s) - Une passion d'universitaire. Liber amicorum en l'honneur du professeur Vlad Constantinesco*, Bruxelles, Bruylant, 2015, pp. 385-398.

MARTUCCI F., « Chapitre 8 – Réflexions sur la notion de monnaie légale à l'heure de l'écran-monnaie : rétablir l'autorité face au marché », in CARPANO E., MARTI G. (dir.), *Démocratie et marché dans l'Union européenne*, Bruxelles, Bruylant, 2021, pp. 261-285.

MARTUCCI F., « Les méthodes : quelques éléments de réflexion générale », in BERTRAND B., CLEMENT-WILZ L. (dir.), *Méthodes et stratégies dans l'Union européenne*, Rennes, PUR, 2021, pp. 21-42.

MAS D., « Mandat d'arrêt européen et article 47 de la Charte des droits fondamentaux de l'Union européenne : du délicat équilibre entre l'efficacité du système de remise et la protection des droits fondamentaux de la personne recherchée », in V. BEAUGRAND, MAS D., VIEUX M. (dir.), *Sa justice. L'Espace de Liberté, de Sécurité et de Justice. Liber amicorum en hommage à Yves Bot*, Bruxelles, Bruylant, 2022, pp. 303-329.

MAUS D., « L'Europe constitutionnelle », in BOUTAYEB C., MASCLÉ J.-C., RODRIGUES S., RUIZ FABRI H. (dir.), *L'Union européenne : Union de droit, Union des droits. Mélanges en l'honneur de Philippe Manin*, Paris, Pedone, 2010, pp. 129-144.

MEHDI R., « Intérêt général et droit de l'Union européenne. Réflexions cursives sur une notion " indéfinissable " », in *L'intérêt général. Mélanges en l'honneur de Didier Truchet*, Paris, Dalloz, 2015, pp. 357-377.

MEHDI R., BROSSET E., « De quoi le droit de l'Union est-il le nom ? A propos du droit de l'Union entendu comme le droit commun des États membres », in BONNET B., *Traité des rapports entre ordres juridiques*, Paris, LGDJ, 2016, pp. 695-712.

MERCADIER M.-F., « Chapitre 4 – Confiance et reconnaissance mutuelles dans la coopération judiciaire civile, instruments d'un dialogue entre juges », in HESS B., MENETREY S. (dir.), *Les dialogues des juges en Europe*, Bruxelles, Bruylant, 2014, pp. 259-279.

MICHEL V., « Article I-17 – Les domaines des actions d'appui, de coordination et de complément », in BURGOGUE-LARSEN L., LEVADE A., PICOD F. (dir.), *Traité établissant une Constitution pour l'Europe. Tome 1. Parties I et IV. Architecture constitutionnelle. Commentaire article par article*, Bruxelles, Bruylant, 2007, pp. 254-264.

MICHEL V., « La coopération policière et le droit de poursuite », in BLUMANN C. (dir.), *Les frontières de l'Union européenne*, Bruxelles, Bruylant, 2013, pp. 55-74.

MICHIELS O., « Le cumul de sanctions : le principe *non bis in idem* à l'aune de la jurisprudence de la Cour de justice et de la Cour européenne des droits de l'homme », in PASCHALIDIS P., WILDEMEERSCH J. (dir.), *L'Europe au présent !*, Bruxelles, Bruylant, pp. 555-578.

MILLET F.-X., « Le principe de confiance mutuelle, un principe constitutionnel malmené ? », in GAUDIN H. (dir.), *Crise de l'Union européenne. Quel régime de crise pour l'Union européenne ?*, Paris, mare & martin, 2018, pp. 51-69.

MITSILEGAS V., « EU Criminal Law Competence after Lisbon : From Securitized to Functional Criminalisation », in ACOSTA ARCARAZO D., MURPHY C. C. (dir.), *EU Security Law and Justice – After Lisbon and Stockholm*, Oxford, Hart Publishing, 2014, pp. 110-128.

MITSILEGAS V., « Legislation for Human Rights After Lisbon : The Transformative Effect of EU Measures on the Rights of the Individual in Criminal Procedure », in FLETCHER M., HERLIN-KARNELL E., MATERA C. (dir.), *The European Union as an Area of Freedom, Security and Justice*, Londres, Routledge, 2017, pp. 201-214.

MOLINIER J., « Les méthodes en droit communautaire », in POILLOT-PERUZZETTO S. (dir.), *Vers une culture juridique européenne ?*, Paris, Montchrestien, 1998, pp. 111-120.

MORARU M., « "Mutual Trust" from the Perspective of National Courts : a Test in Creative Legal Thinking », in BROUWER E., GERARD D. (dir.), *Mapping Mutual Trust*, MWP 2016/13, pp. 37-58

MOUTON J.-D., « Identité constitutionnelle et Constitution européenne », in MESTRE C. et al. (dir.), *Europe(s), Droit(s) européen(s) – Une passion d'universitaire. Liber amicorum en l'honneur du professeur Vlad Constantinesco*, Bruxelles, Bruylant, 2015, pp. 413-423.

MOUTON J.-D., « L'État membre de l'Union européenne entre respect de son identité constitutionnelle et promotion de l'identité européenne », in PETIT Y. (dir.), *Europe de l'Est et l'Union européenne*, Bruxelles, Bruylant, 2022, pp. 287-309.

NABLI B., « L'identité constitutionnelle européenne de l'État de l'Union », in BOUTAYEB C., MASCLÉ J.-C., RODRIGUES S., RUIZ FABRI H. (dir.), *L'Union européenne : Union de droit, Union des droits. Mélanges en l'honneur de Philippe Manin*, Paris, Pedone, 2010, pp. 155 s.

NABLI B., « Propos introductifs », in NABLI B. (dir.), *L'État intégré, un nouveau type d'État européen*, Bruxelles, Bruylant, 2022, pp. 11-20.

NEFRAMI E., « L'accord sur l'espace économique européen, porteur d'un statut propre d'État tiers », in BOSSE-PLATIERE I., RAPOPORT C. (dir.), *L'État tiers en droit de l'Union européenne*, Bruxelles, Bruylant, 2014, pp. 299-322.

NEFRAMI E., « Chapitre III – Principe de coopération loyale », in AUBY J.-B., DUTHEIL DE LA ROCHERE J. (dir.), *Traité de droit administratif européen*, 3<sup>e</sup> éd., Bruxelles, Bruylant, 2022, pp. 349-375.

NILSSON H., « Mutual trust or mutual mistrust ? », in DE KERCHOVE G., WEYEMBERGH A. (dir.), *La confiance mutuelle dans l'espace pénal européen / Mutual Trust in the European Criminal Area*, Bruxelles, Éd. de l'ULB, 2005, pp. 29-40.

NORODOM A.-T., « Être ou ne pas être souverain, en droit, à l'ère numérique », in CASTETS-RENARD C., NDIOR V., RASS-MASSON L. (dir.), *Enjeux internationaux des activités numériques : entre logique territoriale des États et puissance des acteurs privés*, Bruxelles, Larcier, 2020, pp. 21-41.

O'LEARY S., « L'ELSJ à la Cour européenne des droits de l'homme : la présomption "Bosphorus", la protection plus étendue et d'autres histoires », in BEAUGRAND V., MAS D., VIEUX M. (dir.), *Sa justice. L'Espace de Liberté, de Sécurité et de Justice. Liber amicorum en hommage à Yves Bot*, Bruxelles, Bruylant, 2022, pp. 575-603.

OBERDORFF H., « Le respect des valeurs communes : démocratie, État de droit et respect des droits de l'homme », in POTVIN-SOLIS L. (dir.), *Le statut d'État membre de l'Union européenne*, Bruxelles, Bruylant, 2018, pp. 169-176.

OMARJEE I., « Observations à l'arrêt du 6 février 2018, procédure pénale contre Altun e.a., affaire C-359/16 », in PICOD F. (dir.), *Jurisprudence de la CJUE 2018. Décisions et commentaires*, Bruxelles, Bruylant, 2019, pp. 296-305.

ORIGGI G., « Confiance », in ORIGGI G. (dir.), *Passions sociales*, Paris, PUF, 2019, pp. 110-116.

OST F., VAN DE KERCHOVE M., « Chapitre 1 - Le pluralisme, facteur d'effectivité ou d'ineffectivité du droit ? », in BOY L., RACINE J.-B., SUEUR J.-J. (dir.), *Pluralisme juridique et effectivité du droit économique*, Bruxelles, Larcier, 2011, pp. 13-38.

PAILLER L., « L'application de la Charte au droit de la coopération judiciaire en matière civile : un bilan en trompe-l'œil », in TINIERE R., VIAL C. (dir.), *Les dix ans de la Charte de droits fondamentaux de l'Union européenne*, Bruxelles, Bruylant, 2020, pp. 41-55.

PARTSCH P.-E., ZEAITER J., « Opérateurs bancaires et financiers face au Brexit », in BAHUREL C., BERNARD E., HO-DAC M. (dir.), *Le Brexit : enjeux régionaux, nationaux et internationaux*, Bruxelles, Bruylant, 2017, pp. 307-321.

PAYAN G., « Chapitre 3. – Reconnaissance et exécution », in PAYAN G. (dir.), *Espace judiciaire civil européen*, Bruxelles, Bruylant, 2020, pp. 553-673.

PESCATORE P., « La notion du marché commun dans les traités instituant l'Union économique belgo-luxembourgeoise, le Benelux et les Communautés européennes », in *En hommage à Victor Gontho*, Université de Liège, Faculté de droit, 1962, pp. 496-546.

PESCATORE P., « La souveraineté dans une société d'inégaux, pour suprême... coalisable, partageable, divisible, intégrable... responsable ? Justiciable ? », in

*Mélanges en l'honneur de J.-P. Puissechet, L'État souverain dans le monde d'aujourd'hui*, Paris, Pedone, 2008, pp. 231-245.

PETIT Y., « Rapport introductif : ces nationalismes qui fracturent l'Union européenne... », in PETIT Y. (dir.), *Europe de l'Est et l'Union européenne*, Bruxelles, Bruylant, pp. 19-46.

PICHERAL C., « Le mode d'ajustement de la Cour européenne des droits de l'homme au droit communautaire – Mérites et limites de la théorie de l'équivalence », in COUTRON L., PICHERAL C. (dir.), *Charte des droits fondamentaux de l'Union européenne et Convention européenne des droits de l'homme*, Bruxelles, Bruylant, 2012, pp. 69-92.

PICOD F., « Le statut juridique des taxes et autres mesures restrictives au franchissement des frontières », in BLUMANN C. (dir.), *Les frontières de l'Union européenne*, Bruxelles, Bruylant, 2013, pp. 75-88.

PICOD F., « Cour de justice, gde ch. 27 mai 2019, *OG et PI (Parquets de Lübeck et de Zwickau)*, aff. C-508/18 et C-82/19 PPU, EU:C:2019:456 », in PICOD F. (dir.), *Jurisprudence de la CJUE 2019. Décisions et commentaires*, Bruxelles, Bruylant, 2020, pp. 807-822.

PINGEL I., « Au risque de l'axiologie. L'inscription des valeurs dans les traités européens », in PERALDI LENEUF F. (dir.), *Les valeurs de l'Union européenne*, Paris, Pedone, 2020, pp. 7-11.

PITTO E., « Mutual Trust and Enlargement », in DE KERCHOVE G., WEYEMBERGH A. (dir.), *La confiance mutuelle dans l'espace pénal européen / Mutual Trust in the European Criminal Area*, Bruxelles, Éd. de l'ULB, 2005, pp. 47-68.

PLATON S., « Le principe de protection équivalente. À propos d'une technique de gestion contentieuse des rapports entre systèmes », in POTVIN-SOLIS L. (dir.), *La conciliation des droits et libertés dans les ordres juridiques européens*, Bruxelles, Bruylant, 2012, pp. 463-494.

PLATON S., « L'autonomie institutionnelle des États membres de l'Union européenne : parent pauvre ou branche forte du principe d'autonomie institutionnelle et procédurale ? », in POTVIN-SOLIS L. (dir.), *Le statut d'État membre de l'Union européenne*, Bruxelles, Bruylant, 2018, pp. 461-490.

PLATON S., « La protection du "contenu essentiel" des droits garantis par la Charte des droits fondamentaux de l'Union européenne », in TINIERE R., VIAL C. (dir.), *Les dix ans de la Charte de droits fondamentaux de l'Union européenne*, Bruxelles, Bruylant, 2020, pp. 317-337.

POELEMANS M., « L'impact du principe de confiance mutuelle sur le juge national d'exécution d'un mandat d'arrêt européen », in POELEMANS M., RIEM F. (dir.),

*La confiance mutuelle dans l'Union européenne. De l'objectif politique au principe juridique*, Paris, mare & martin, Horizons européens, 2021, pp. 85-109.

POINSIGNON D., « Le retrait de l'Union européenne et le statut d'État membre : le cas du Brexit », in POTVIN-SOLIS L. (dir.), *Le statut d'État membre de l'Union européenne*, Bruxelles, Bruylant, 2018, pp. 579-614.

POIRMEUR Y., « La carrière de la notion de confiance mutuelle dans la jurisprudence de la CJUE : approche politiste », in POELEMANS M., RIEM F. (dir.), *La confiance mutuelle dans l'Union européenne. De l'objectif politique au principe juridique*, Paris, mare & martin, Horizons européens, 2021, pp. 15-37.

POLITI E., GALLI F., « Union européenne et Conseil de l'Europe : enrichissement mutuel ou coexistence conflictuelle ? », in FLAESCH-MOUGIN C., ROSSI L. S. (dir.), *La dimension extérieure de l'espace de liberté, de sécurité et de justice après le Traité de Lisbonne*, Bruxelles, Bruylant, 2013, pp. 301-328.

PONTIER J.-M., « Réflexions sur la signification de la confiance », in RENAUDIE O., TEITGNEN-COLLY C. (dir.), *Confiance et droit public*, Paris, L'Harmattan, 2019, pp. 24-46.

POTVIN-SOLIS L., « Le principe d'autonomie et le dialogue entre les juridictions nationales et européenne dans la conciliation des droits et libertés », in POTVIN-SOLIS L. (dir.), *La conciliation des droits et libertés dans les ordres juridiques européens*, Bruxelles, Bruylant, 2012, pp. 509-555.

POTVIN-SOLIS L., « Valeurs communes et citoyenneté européenne : quels progrès pour l'identité de l'Union devant la Cour de justice ? », in POTVIN-SOLIS L. (dir.), *Les valeurs communes dans l'Union européenne*, Bruxelles, Bruylant, 2014, pp. 119-164.

POTVIN-SOLIS L., « Qualification des situations purement internes », in NEFRAMI E. (dir.), *Renvoi préjudiciel et marge d'appréciation du juge national*, Bruxelles, Larcier, « Collection de la Faculté de droit, d'économie et de finance de l'Université de Luxembourg », 2015, pp. 41-99.

POTVIN-SOLIS L., « Propos introductifs. Le statut d'État membre et le cadre constitutionnel de l'Union européenne », in POTVIN-SOLIS L. (dir.), *Le statut d'État membre de l'Union européenne*, Bruxelles, Bruylant, 2018, pp. 15-50.

POTVIN-SOLIS L., « L'avis 2/13 de la Cour de justice : quand concurrence rime avec dialogue des juges dans la garantie européenne des droits fondamentaux », in MONJAL P.-Y., JAN P., GESLOT C., *La concurrence des juges en Europe. Le dialogue des juges en question(s)*, Ed. Clément Juglar, 2018, pp. 409-428.

POTVIN-SOLIS L., « L'équilibre fragile des rapports entre le droit de l'Union et le système de la CEDH », in BOBEK M., MASSON A., PASSER J. M., PETRLIK D. (dir.),

*Evolution des rapports entre les ordres juridiques de l'Union européenne, international et nationaux*, Bruxelles, Bruylant, 2020, pp. 381-406.

PRIETO C., « Entrave et accès au marché », in AZOULAI L. (dir.), *L'entrave dans le droit du marché intérieur*, Bruxelles, Bruylant, 2011, pp. 73-95.

PIERRE-CAPS S., « La constitution comme ordre de valeurs », in *La constitution et les valeurs, Mélanges en l'honneur de Dmitri Georges Lavroff*, Paris, Dalloz, 2005, pp. 283-296.

PUISSOCHET J.-P., « "Vous avez dit confiance légitime ?" Le principe de confiance légitime en droit communautaire », in *L'État de droit : mélanges en l'honneur de Guy Braibant*, Paris, Dalloz, 1996, pp. 581-596.

DE QUADROS F., « L'identité constitutionnelle de l'Union européenne et les valeurs communes », in POTVIN-SOLIS L. (dir.), *Les valeurs communes dans l'Union européenne*, Bruxelles, Bruylant, 2014, pp. 165-169.

RAKIC B., VLAJKOVIC M., « Identités nationales et identité européenne », in PETIT Y. (dir.), *Europe de l'Est et l'Union européenne*, Bruxelles Bruylant, 2022, pp. 231-285.

RACHO T., « Le fichage des étrangers et l'externalisation des frontières : l'évolution sécuritaire de l'Union européenne », in BENLOLO-CARABOT M. (dir.), *Union européenne et migrations*, Bruxelles, Bruylant, 2020, pp. 302-313.

RAPOPORT C., « La participation des États tiers à la prise de décision communautaire », in BLANQUET M. (dir.), *La prise de décision dans le système de l'Union européenne*, Bruxelles, Bruylant, 2011, pp. 276-313.

RICHARD Y., « Identité et territoire dans l'Union européenne. Etude d'une aporie », in FATIN-ROUGE STEFANINI M., LEVADE A., MICHEL V., MEHDI R. (dir.), *L'identité à la croisée des États et de l'Europe*, Bruxelles, Bruylant, 2015, pp. 65-83.

RIDEAU J., « Communauté de droit et État de droit », in *Humanité et droit international. Mélanges René-Jean Dupuy*, Paris, Pedone, 1991, pp. 249-269.

RIDEAU J., « Quinze États membres en quête d'union », in *Les États membres de l'Union européenne. Adaptations, Mutations, Résistances*, LGDJ, 1997, pp. 2-12.

RIDEAU J., « Les crises liées aux violations par un État membre des valeurs de l'Union européenne », in BLUMANN C., PICOD F. (dir.), *L'Union européenne et les crises*, Bruxelles, Bruylant, 2011, pp. 25-43.

RIDEAU J., « L'adéquation des systèmes juridiques des États membres à l'appartenance à l'Union européenne », in POTVIN-SOLIS L. (dir.), *Le statut d'État membre de l'Union européenne*, Bruxelles, Bruylant, 2018, pp. 73-157.

RIGAUX A., « Derrière les rideaux de fumée du traité de Lisbonne : le "retour des États" ? », in *La France, l'Europe, le Monde. Mélanges en l'honneur de Jean Charpentier*, Paris, Pedone, 2008, pp. 447-46.

RITLENG D., « De quelques difficultés suscitées par la concurrence des standards de protection des droits fondamentaux en Europe », in ILIOPOULOU-PENOT A., XENOU L. (dir.), *La Charte des droits fondamentaux, source de renouveau constitutionnel européen ?*, Bruxelles, Bruylant, 2020, pp. 31-51.

RITLENG D., « Citoyenneté européenne et citoyenneté française. Des gains et des pertes », in NABLI B. (dir.), *L'État intégré, un nouveau type d'État européen*, Bruxelles, Bruylant, 2022, pp. 93-106.

RIZCALLAH C., WEYEMBERGH A., « Chapitre 2 - Quelle place pour la solidarité en droit pénal européen ? », in COMAN R., FROMMONT L., WEYEMBERGH A., *Les solidarités européennes*, Bruxelles, Bruylant, 2019, pp. 63-83.

ROJAS D., « L'identité constitutionnelle de la France », in NABLI B. (dir.), *L'État intégré, un nouveau type d'État européen*, Bruxelles, Bruylant, 2022, pp. 145-158.

ROLAND S., « La différenciation, nouvelle frontière ? Quelques réflexions sur les fonctions de la différenciation dans le système juridique de l'Union européenne », in BLUMANN C., *Les frontières de l'Union européenne*, Bruxelles, Bruylant, 2013, pp. 249-277.

ROUET G., « Identités et citoyennetés en Europe : articulations et enjeux », in MARON F., POZARLIK G. (dir.), *Identité, citoyenneté et démocratie : 20 ans après / Identities, Citizenship and Democracy : 20 years after*, Bruxelles, Bruylant, 2011, pp. 377-394.

ROUET G., « Géopolitique du processus de Bologne », in COME T., ROUET G. (dir.), *Processus de Bologne, construction européenne, politique européenne de voisinage / Bologna Process, European Construction, European Neighbourhood Policy*, Bruxelles, Bruylant, 2011, pp. 7-11.

SCHEECK L., « Le dialogue des droits fondamentaux en Europe, fédérateur de loyautés, dissolvant de résistances ? », in BRIBOSIA E., SCHEECK L., UBEDA DE TORRES A. (dir.), *L'Europe des cours : loyautés et résistances*, Bruxelles, Bruylant, 2010, pp. 19-63.

SCHROEDER W., « The European Union and the Rule of Law – State of Affairs and Ways of Strengthening », in SCHROEDER W. (dir.), *Strengthening the Rule of Law in Europe*, Oxford, Hart, 2016, pp. 3-34.

DE SCHUTTER O., « La contribution du contrôle juridictionnel à la confiance mutuelle », in DE KERCHOVE G., WEYEMBERGH A. (dir.), *La confiance mutuelle dans*

*l'espace pénal européen / Mutual Trust in the European Criminal Area*, Bruxelles, Éd. de l'ULB, 2005, pp. 79-121.

DE SCHUTTER O., « L'Europe des droits de l'homme : un concerto à plusieurs mains », in BRIBOSIA E., SCHEECK L., UBEDA DE TORRES A. (dir.), *L'Europe des cours : loyautés et résistances*, Bruxelles, Bruylant, 2010, pp. 259-281.

SHARPSTON E., « L'Avocat général à la défense du principe de solidarité et – à travers celui-ci - du projet européen », in BEAUGRAND V., MAS D., VIEUX M. (dir.), *Sa justice. L'Espace de Liberté, de Sécurité et de Justice. Liber amicorum en hommage à Yves Bot*, Bruxelles, Bruylant, 2022, pp. 519-538.

SIMON D., « Les fondements de l'autonomie du droit communautaire », in SFDI, *Droit international et droit communautaire. Perspectives actuelles*, Pedone, 2000, pp. 207-249.

SIMON D., « La confiance légitime en droit communautaire : vers un principe général de limitation de la volonté de l'auteur de l'acte ? », in *Etudes à la mémoire du Professeur Alfred Rieg*, Bruxelles, Bruylant, 2000, pp. 733-752.

SIMON D., « Les principes en droit communautaire », in CAUDAL S. (dir.), *Les principes en droit*, Paris, Economica, Etudes juridiques, 2008, pp. 287-304.

SIMON D., « Les "notions autonomes" en droit de l'Union », in KADA N. (dir.), *Mélanges en l'honneur du professeur Henri Oberdorff*, Paris, LGDJ-Lextenso, 2015, pp. 93-106.

SIMON D., « Repenser le raisonnement interprétatif : autonomie ou circulation des principes, des méthodes et des techniques, dans les rapports de systèmes », in B. BONNET, *Traité des rapports entre ordres juridiques*, Paris, LGDJ, 2016, pp. 605-631.

SKOURIS V., « La primauté du droit de l'Union à l'épreuve des revendications constitutionnelles nationales », in BOBEK M., MASSON A., PASSER J. M., PETRLIK D. (dir.), *Evolution des rapports entre les ordres juridiques de l'Union européenne, international et nationaux*, Bruxelles, Bruylant, 2020, pp. 217-230.

SLAMA S., « La gestion européenne de la "crise des réfugiés", un révélateur de la crise des droits fondamentaux en Europe », in BENLOLO-CARABOT M. (dir.), *Union européenne et migrations*, Bruxelles, Bruylant, 2020, pp. 204-230.

SMOLEK M., « How to conquer Troy ? Addressing the Court of Justice's concerns on adverse effect in Opinion 2/13 », in BOBEK M., MASSON A., PASSER J. M., PETRLIK D. (dir.), *Evolution des rapports entre les ordres juridiques de l'Union européenne, international et nationaux*, Bruxelles, Bruylant, 2020, pp. 381-406.

SNELL J., « The Single Market : does Mutual Trust Suffice ? », in BROUWER E., GERARD D. (dir.), *Mapping Mutual Trust*, MWP 2016/13, pp. 11-14.

SPENCER J. R., « Why the harmonisation of penal law necessary ? », in KLIP A., VAN DER WILD H. (dir.), *Harmonisation and harmonising measures in criminal law*, Amsterdam, Royal Netherlands Academy of Arts and Sciences, 2002, pp. 43-53.

ŠVABY D., « Festina lente, ou le papillon et le crabe luxembourgeois », in D’ALESSIO M. T., KRONENBERG V., PLACCO V. (dir.), *De Rome à Lisbonne : les juridictions de l’Union européenne à la croisée des chemins*, Bruxelles, Bruylant, 2013, pp. 245-261.

SZPUNAR M., « Entre autonomie du droit de l’Union et principe de confiance mutuelle : un cadre pour la conclusion par l’Union d’accords d’investissements à la suite de l’avis 1/17 », in BEAUGRAND V., MAS D., VIEUX M. (dir.), *Sa justice. L’Espace de Liberté, de Sécurité et de Justice. Liber amicorum en hommage à Yves Bot*, Bruxelles, Bruylant, 2022, pp. 785-806.

TAUPIAC-NOUVEL G., « L’Union européenne et la Reconnaissance mutuelle dans l’Espace judiciaire européen : l’art et la flèche », in FARTUNOVA-MICHEL M. (dir.), *Les dimensions de la reconnaissance mutuelle en droit de l’Union européenne*, Bruxelles, Bruylant, 2018, pp. 197-216.

TEITGEN-COLLY C., « Introduction », in RENAUDIE O., TEITGEN-COLLY C. (dir.), *Confiance et droit public*, Paris, L’Harmattan, 2019, pp. 9-19.

THIES A., « Le devoir de coopération loyale dans l’exercice des compétences externes de l’Union européenne et des États membres », in NEFRAMI E. (dir.), *Objectifs et compétences dans l’Union européenne*, Bruxelles, Bruylant, 2012, pp. 315-340.

THIRY B., « Les conceptions de l’intérêt général dans l’Union européenne », in Conseil d’État, *Rapport public 1999*, EDCE n° 50, pp. 397-407.

THYM D., TSOURDI E., « Les dimensions constitutionnelle et opérationnelle de la solidarité dans les politiques d’asile et de contrôle des frontières », in COMAN R., FROMMONT L., WEYEMBERGH A., *Les solidarités européennes*, Bruxelles, Bruylant, 2019, pp. 35-61.

TINIERE R., « Confiance mutuelle et droits fondamentaux dans l’Union européenne », in KADA N., *Mélanges en l’honneur du professeur Henri Oberdorff*, Paris, LGDJ-Lextenso, 2015, pp. 71-83.

TINIERE R., « Article 8 – Protection des données à caractère personnel », PICOD F., RIZCALLAH C., VAN DROOGHENBROECK S. (dir.), *Charte des droits fondamentaux de l’Union européenne. Commentaire article par article*, 2<sup>e</sup> éd., Bruxelles, Bruylant, 2019, pp. 211-231.

TIZZANO A., « La protection des droits fondamentaux/dialogues croisés entre juridictions européennes et nationales », in BRIBOSIA E., SCHEECK L., UBEDA DE

TORRES A. (dir.), *L'Europe des cours : loyautés et résistances*, Bruxelles, Bruylant, 2010, pp. 289-301.

TORRES PEREZ A., « The Dual System of Rights Protection in the European Union in the Light of US Federalism », in CLOOTS E., DE BAERE G., SOTTIAUX S. (dir.), *Federalism in the European Union*, Oxford, Hart Publishing, 2012, pp. 110-130.

TOSI-DUPRIET I., « La fiducie-gestion, un cas de pouvoir sans propriété », in ALBIGES C., BOFFA R., HUGON C., PIGNARRE L.-F. (dir.), *Etudes en l'honneur du professeur Marie-Laure Mathieu. Comprendre : des mathématiques au droit*, Bruxelles, Bruylant, 2019, pp. 819-841.

TOUZE S., « La prise en compte du droit de l'Union européenne dans l'élaboration des normes du droit international. Esquisse d'une lecture générale orientée », in BURGOGUE-LARSEN L., DUBOUT E., MAITROT DE LA MOTTE A., TOUZE S. (dir.), *Les interactions normatives. Droit de l'Union européenne et droit international*, Paris, Pedone, 2012, pp. 53-70.

TRUCHET D., « L'intérêt général dans la jurisprudence du Conseil d'État : retour aux sources et équilibre », in Conseil d'État, *Rapport public 1999*, EDCE, n° 50, pp. 361-374.

TURMO A., « L' "Europe des valeurs communes" et la confiance mutuelle dans le droit pénal de l'Union européenne : analyse de l'impact de la résistance nationale à un récit judiciaire européen », in BAILLEUX A., BERNARD E., JACQUOT S. (dir.), *Les récits judiciaires de l'Europe – concepts et typologie*, Bruxelles, Bruylant, 2019, pp. 145-168.

USUNIER J.-C., « Un examen du concept de confiance à travers la littérature », in USUNIER J.-C. (dir.), *Confiance et performance. Un essai de management comparé France-Allemagne*, Paris, Vuibert, pp. 9-30.

VAHLAS A., « Appartenance à l'Union européenne », in V. CONSTANTINESCO (dir.), *Le traité établissant une Constitution pour l'Europe. Analyses et commentaires*, Strasbourg, Presses de l'Université de Strasbourg, 2005, pp. 239-278.

VALDUGA L., « Le juge face au pouvoir discrétionnaire de l'Administration », in L. FEILHES (dir.), *Un droit « administratif » européen*, Bruxelles, Bruylant, 2022, pp. 187-211.

VAN LANG A., « La distinction personne morale de droit privé-personne morale de droit public », in *La personnalité morale*, Paris, Dalloz, 2010, pp. 1-13.

VAN WAHEYENBERGE A., « Chapitre 3 – L'Union européenne comme catalyseur de la concurrence normative », in CARPANO E., CHASTAGNARET M., MAZUYER E. (dir.), *La concurrence réglementaire, sociale et fiscale dans l'Union européenne*, Bruxelles, Bruylant, 2016, pp. 57-76.

VERDURE C., « L'européanisation et le droit », in DUEZ D., PAYE O., VERDURE C. (dir.), *L'européanisation. Sciences humaines et nouveaux enjeux*, Bruxelles, Bruylant, 2014, pp. 85-113.

VERVAELE J. A. E., « Harmonised Union policies and the harmonisation of substantive criminal law », in GALLI F., WEYEMBERGH A. (dir.), *Approximation of substantive criminal law in the EU. The way forward*, Bruxelles, Éd. de l'ULB, 2013, pp. 43-71.

VIAL C., « La méthode d'ajustement de la Cour de justice de l'Union européenne : quand indépendance rime avec équivalence », in PICHERAL C., COUTRON L. (dir.), *Charte des droits fondamentaux de l'Union européenne et Convention européenne des droits de l'homme*, Bruxelles, Bruylant, 2012, pp. 93-111.

VIAL C., « Cour de justice, ass. plén., 18 décembre 2014, avis 2/13, ECLI:EU:C:2014:2454 », in PICOD F. (dir.), *Jurisprudence de la CJUE 2014. Décisions et commentaires*, Bruxelles, Bruylant, 2015, pp. 146-148.

VIAL C., TINIERE R., « L'autonomie du système de protection des droits fondamentaux de l'Union européenne en question », in TINIERE R., VIAL C. (dir.), *La protection des droits fondamentaux dans l'Union européenne. Entre évolution et permanence*, Bruxelles, Bruylant, 2015, pp. 9-40.

VIAL C., « Cour de justice 5e ch., 16 février 2017, C.K. e.a., aff. C-578/16 PPU, ECLI:EU:C:2017:127 », in PICOD F. (dir.), *Jurisprudence de la CJUE 2017. Décisions et commentaires*, Bruxelles, Bruylant, 2018, pp. 63-78.

VIAL C., « Article 1. – Dignité humaine », in PICOD F., RIZCALLAH C., VAN DROOGHENBROECK S. (dir.), *Charte des droits fondamentaux de l'Union européenne. Commentaire article par article*, 2<sup>e</sup> éd., Bruxelles, Bruylant, 2019, pp. 41-67.

VIALA A., « Le concept d'identité constitutionnelle : approche théorique » in BURGOGUE-LARSEN L., *L'identité constitutionnelle saisie par les juges en Europe*, Paris, Pedone, 2011, pp. 7-24.

VIANGALLI F., « La reconnaissance mutuelle aux États-Unis et au sein de l'Union européenne : prospection fédéralistes autour du droit international privé » in ECHINARD Y., GESLIN A., GUELDRY M., TERPAN F. (dir.), *L'Union européenne et les États-Unis, processus, politiques et projets*, Larquier, 2013, pp. 135-146.

VIGOUROUX C., « Confiance et déontologie », in RENAUDIE O., TEITGNEN-COLLY C. (dir.), *Confiance et droit public*, Paris, L'Harmattan, 2019, pp. 87-114.

VLACHOU C., « Chapitre III – Réseaux européens d'autorités », in AUBY J.-B., DUTHEIL DE LA ROCHERE J. (dir.), *Traité de droit administratif européen*, 3<sup>e</sup> éd., Bruxelles, Bruylant, 2022, pp. 961-979.

WAELEBROECK M., « The emergent doctrine of Community pre-emption-consent and redelegation », in SANDALOW T., STEIN E. (dir.), *Courts and free market*, Oxford, Clarendon press, 1982, pp. 548-580.

WEILER J. H. H., FRIES S., « Une politique des droits de l'Homme pour la Communauté et l'Union européenne : la question des compétences », in ALSTON P. (dir.), *L'Union européenne et les droits de l'Homme*, Bruxelles, Bruylant, 2001, pp. 147-166.

WENDEL M., « L'identité constitutionnelle dans le cadre fédéral : le cas de l'Allemagne dans l'Union européenne » in FATIN-ROUGE STEFANINI M., LEVADE A., MICHEL V., MEHDI R. (dir.), *L'identité à la croisée des États et de l'Europe*, Bruxelles, Bruylant, 2015, p. 231-261.

WEYEMBERGH A., « La reconnaissance mutuelle des décisions judiciaires pénales entre les États membres de l'Union européenne : mise en perspective », in DE KERCHOVE G., WEYEMBERGH A. (dir.), *La reconnaissance mutuelle des décisions judiciaires pénales dans l'Union européenne*, Bruxelles, Éd. de l'ULB, 2001, pp. 26 s.

WEYEMBERGH A., « La coopération pénale dans l'Union européenne : de mécanismes classiques marquées par le principe de la territorialité nationale à la mise sur pied d'un "territoire pénal européen" ? » in POTVIN-SOLIS L. (dir.), *L'Union européenne et les territoires*, Bruxelles, Bruylant, 2022, pp. 299-320.

DE WITTE B., « Égalité et différenciation entre États membres de l'Union européenne », in DUBOUT E. (dir.), *L'égalité des États membres de l'Union européenne*, Bruxelles, Bruylant, 2022, pp. 229-236.

ZEMANEK J., « The principle of equality », in KADDOUS C., AUER A. (dir.), *Les principes fondamentaux de la Constitution européenne*, Paris, LGDJ, 2006, pp. 242 s.

### ***C. Articles en ligne***

BERGE J.-S., « L'ELSJ est l'avenir de l'UE ! », *GDR ELSJ*, mars 2017, disponible en ligne, [<http://www.gdr-elsj.eu/2017/03/31/liberte-de-circulation/lelsj-est-lavenir-de-lue/>], (consulté le 18 août 2020).

BERGE J.-S., « "Reconnaissance mutuelle" et "confiance mutuelle" dans le discours de la Commission et de la Cour de justice (à propos de l'actualité récente) : entre posture et culture ! », *GDR ELSJ*, mars 2018, disponible en ligne, [<http://www.gdr-elsj.eu/2018/03/23/liberte-de-circulation/reconnaissance-mutuelle->

[et-confiance-mutuelle-dans-le-discours-de-la-commission-et-de-la-cour-de-justice-a-propos-de-lactualite-recente-entre-posture-et-cultur/](#)], (consulté le 25 septembre 2021).

BLANQUET M., « Les États membres de l'Union européenne se définissent-ils par une/leur identité européenne ? », *RGD*, 2021, n° 57813, disponible en ligne, [<https://www.revuegeneraledudroit.eu/blog/2021/09/22/les-États-membres-de-lunion-europeenne-se-definissent-ils-par-une-leur-identite-europeenne/>], (consulté le 18 juillet 2022).

BRACKEN C., « Episode 5 of the Celmer Saga – The Irish High Court Holds back », *Vergassungsblog*, novembre 2018, disponible en ligne, [[Episode 5 of the Celmer Saga – The Irish High Court Holds Back – Verfassungsblog](#)], (consulté le 29 juin 2022).

BRAUM S., « L'affaire Carles Puigdemont : le droit pénal européen en crise de confiance », *GDR ELSJ*, juin 2018, disponible en ligne, [<http://www.gdr-elsj.eu/2018/06/15/informations-generales/laffaire-carles-puigdemont-le-droit-penal-europeen-en-crise-de-confiance/>], (consulté le 15 janvier 2022).

FARCY J.-B., O'NEILL E., WATT D., « Cherche désespérément solidarité : quand la saga de l'asile dans l'Union européenne continue », *GDR ELSJ*, avril 2016, disponible en ligne, [<http://www.gdr-elsj.eu/2016/04/05/asile/4790/>], (consulté le 8 mars 2022).

FICHERA M., « Mutual Trust in European Criminal Law », *University of Edinburgh School of Law Working Paper*, avril 2009, n° 10, disponible en ligne, [<https://ssrn.com/abstract=1371511>], (consulté le 3 août 2019).

FORSTER N., « Le juge national et les procédures administratives européennes composites en matière de contrôle de concentrations : note sur l'ordonnance de référé du Conseil d'État français du 1<sup>er</sup> avril 2021 », *Grail/Illumina*, *Ius publicum*, 2020, n° 2, disponible en ligne, [<http://www.ius-publicum.com/pagina.php?lang=fr&pag=fascicolo>], (consulté le 15 février 2022).

GUIRESSE M., « Confiance mutuelle et mandat d'arrêt européen : évolution ou inflexion de la Cour de justice ? », *GDR ELSJ*, avril 2016, disponible en ligne, [<http://www.gdr-elsj.eu/2016/04/12/cooperation-judiciaire-penale/confiance-mutuelle-et-mandat-darret-europeen-evolution-ou-inflexion-de-la-cour-de-justice/>], (consulté le 12 mai 2018).

GUIRESSE M., « L'arrêt Ognyanov de la Cour de justice : quand la confiance se fait le révélateur des déficiences de l'espace de liberté », *GDR ELSJ*, novembre 2016, disponible en ligne, [<http://www.gdr-elsj.eu/2016/11/20/cooperation-judiciaire-penale/larret-ognyanov-de-cour-de-justice-confiance-reciproque-se-revelateur-deficiences-de-lespace-de-liberte/>], (consulté le 16 décembre 2017).

GUIRESSE M., « Quand le juge constitutionnel allemand encadre la confiance mutuelle : réflexions sur le juge européen des droits fondamentaux », *GDR ELSJ*, février 2016, disponible en ligne, [<http://www.gdr-elsj.eu/2016/02/08/cooperation-judiciaire-penale/quand-le-juge-constitutionnel-allemand-encadre-la-confiance-mutuelle-reflexions-sur-le-juge-europeen-des-droits-fondamentaux/>], (consulté le 15 septembre 2021).

HAMANN A., « Le Ite Reich allemand, un empire ou un État fédératif ? », *Jus Politicum*, 2015, n° 14, disponible en ligne, [<http://juspoliticum.com/article/Le-Ite-Reich-allemand-un-empire-ou-un-%C3%89tat-federatif-976.html>], (consulté le 1<sup>er</sup> juillet 2022).

HOFMANN H., « Parmi les conseils d'États européens », in *Le Conseil d'État et la justice administrative en 2011. Bilan d'activité de l'année 2011*, 2012, disponible en ligne, [<https://www.conseil-etat.fr/publications-colloques/rapports-d-activite/bilan-d-activite-2011>], (consulté le 20 août 2020).

JACQUE J. P., « La saga de l'indépendance judiciaire en Pologne », *Droit de l'Union européenne*, disponible en ligne, [[La saga polonaise - www.droit-union-europeenne.be](http://www.droit-union-europeenne.be)], (consulté le 21 novembre 2022).

JOUANJAN O., « La dignité de la personne humaine dans la jurisprudence de la Cour constitutionnelle de Karlsruhe », *RGD*, 2014, numéro 18315, disponible en ligne, [[La dignité de la personne humaine dans la jurisprudence de la Cour constitutionnelle de Karlsruhe — Revue générale du droit \(revuegeneraledudroit.eu\)](http://www.revuegeneraledudroit.eu)], (consulté le 14 octobre 2017).

JOUANJAN O., « L'État de droit démocratique », *Jus Politicum*, 2019, n° 22, pp. 5-21, disponible en ligne, [<http://juspoliticum.com/article/L-Etat-de-droit-democratique-1284.html>], (consulté le 5 août 2020).

JOURDAN-MARQUES J., « Chronique d'arbitrage : après *Komstroy*, Londres rit et Paris pleure », *Dalloz actualité*, septembre 2021, disponible en ligne, [<https://www.dalloz-actualite.fr/flash/chronique-d-arbitrage-apres-Komstroy-londres-rit-et-paris-pleure>], (consulté le 30 septembre 2021).

LABAYLE H., « Je t'aime, moi non plus : quand l'opt-out britannique en matière d'entraide répressive se concrétise », *GDR ELSJ*, octobre 2012, disponible en ligne, [<http://www.gdr-elsj.eu/2012/10/23/cooperation-judiciaire-penale/je-taime-moi-non-plus-quand-lopt-out-britannique-en-matiere-dentraide-repressive-se-concretise/>], (consulté le 4 mai 2022).

LABAYLE H., « La guerre des juges n'aura pas lieu. Tant mieux ? Libres propos sur l'avis 2/13 de la Cour de justice relatif à l'adhésion de l'Union à la CEDH », *GDR ELSJ*, décembre 2014, disponible en ligne, [<http://www.gdr-elsj.eu/2014/12/22/droits->

[fondamentaux/la-guerre-des-juges-naura-pas-lieu-tant-mieux-libres-propos-sur-lavis-213-de-la-cour-de-justice-relatif-a-ladhesion-de-lunion-a-la-cedh/](#)], (consulté le 14 août 2017).

LABAYLE H., « L'accord Union européenne-Turquie : faux semblant ou marché de dupes ? », *GDR ELSJ*, mars 2016, disponible en ligne, [<http://www.gdr-elsj.eu/2016/03/23/asile/laccord-union-europeenne-turquie-faux-semblant-ou-marche-de-dupes/>], (consulté le 10 mars 2017).

LANGENFELD C., « La jurisprudence récente de la Cour constitutionnelle allemande relative au droit de l'Union européenne », *Titre VII. Les cahiers du Conseil constitutionnel*, 2019, n° 2, disponible en ligne, [<https://www.conseil-constitutionnel.fr/publications/titre-vii/la-jurisprudence-recente-de-la-cour-constitutionnelle-allemande-relative-au-droit-de-l-union>], (consulté le 2 décembre 2022).

LAURENT E., « Peut-on se fier à la "société de défiance" ? », *La vie des idées*, 2019, disponible en ligne, [[https://laviedesidees.fr/IMG/pdf/20090113\\_laurentpdf.pdf](https://laviedesidees.fr/IMG/pdf/20090113_laurentpdf.pdf)], (consulté le 26 septembre 2022).

MARTUCCI F., « La BCE et la Cour constitutionnelle allemande : souligner les paradoxes de l'arrêt du 5 mai de la Cour constitutionnelle allemande », *Le club des juristes*, mai 2020, disponible en ligne, [<https://blog.leclubdesjuristes.com/la-bce-et-la-cour-constitutionnelle-allemande-souligner-les-paradoxes-de-larret-du-5-mai-de-la-cour-constitutionnelle-allemande/>], (consulté le 10 juin 2020).

MARTUCCI F., « La BCE et la Cour constitutionnelle allemande : comprendre l'arrêt du 5 mai de la Cour constitutionnelle allemande », *Le club des juristes*, mai 2020, disponible en ligne, [<https://blog.leclubdesjuristes.com/la-bce-et-la-cour-constitutionnelle-allemande-comprendre-larret-du-5-mai-de-la-cour-constitutionnelle-allemande/>], (consulté le 10 juin 2020).

MARTUCCI F., « Les principes de sécurité juridique et de confiance légitime dans la jurisprudence de la Cour de justice de l'Union européenne », *Titre VII. Les cahiers du Conseil constitutionnel*, 2020, n° 5, disponible en ligne, [<https://www.conseil-constitutionnel.fr/node/21688/pdf>], (consulté le 29 septembre 2022).

MARTUCCI F., « Brexit et marchés financiers, l'équivalence est encore loin », *Le club des juristes*, avril 2021, disponible en ligne, [<https://www.leclubdesjuristes.com/brexit/brexit-et-marches-financiers-lequivalence-est-encore-loin/>], (consulté le 13 octobre 2021).

MARTUCCI F., « La Pologne et le respect de l'État de droit : quelques réflexions suscitées par la décision K 3/21 du Tribunal constitutionnel polonais », *Le club des*

*juristes*, octobre 2021, disponible en ligne, [<https://blog.leclubdesjuristes.com/la-pologne-et-le-respect-de-l'état-de-droit-quelques-reflexions-suscitees-par-la-decision-k-3-21-du-tribunal-constitutionnel-polonais/>], (consulté le 17 octobre 2021).

MARTUCCI F., « Primauté, identité et *ultra vires* : forger l'Union par le droit sans anéantir l'État de droit », *Groupe d'études géopolitiques*, décembre 2021, n° 3, disponible en ligne, [<https://geopolitique.eu/articles/primaute-identite-et-ultra-vires-forger-lunion-par-le-droit-sans-aneantir-letat-de-droit/>], (consulté le 10 janvier 2022).

MARTUCCI F., « L'Ukraine peut-elle adhérer immédiatement à l'Union européenne ? », *Le club des juristes*, mars 2022, disponible en ligne, [<https://blog.leclubdesjuristes.com/lukraine-peut-elle-adherer-immEDIATEMENT-a-lunion-europeenne/>], (consulté le 7 juillet 2022).

MICHOU I., PINSOLLE P., « Arbitrage : l'arrêt *Achmea*, la fin des traités d'investissements intra-EU ? », *Dalloz actualité*, mars 2018, disponible en ligne, [<https://www.dalloz-actualite.fr/chronique/arbitrage-l-arret-achmea-fin-des-traites-d-investissements-intra-ue/>], (consulté le 11 octobre 2021).

NOURISSAT C., « De l' "encadrement" à la "mise sous tutelle" de l'exception d'ordre public en matière de reconnaissance des décisions civiles ou commerciales... Nouvelle étape sous la plume de la CJUE », *GDR ELSJ*, novembre 2015, disponible en ligne, [<http://www.gdr-elsj.eu/2015/11/28/cooperation-judiciaire-civile/de-l-encadrement-a-la-mise-sous-tutelle-de-l'exception-d'ordre-public-en-matiere-de-reconnaissance-des-decisions-civiles-o/>], (consulté le 30 novembre 2017).

PLATON S., « Rejet de l'accord d'adhésion de l'Union européenne à la CEDH par la Cour de justice : un peu de bon droit, beaucoup de mauvaise foi ? », *RDLF*, 2015, n° 13, disponible en ligne, [<http://www.revuedlf.com/droit-ue/le-rejet-de-laccord-dadhesion-de-lunion-europeenne-a-la-cedh-par-la-cour-de-justice-un-peu-de-bon-droit-beaucoup-de-mauvaise-foi/>], (consulté le 23 février 2016).

PLATON S., « La justice européenne au secours de l'État de droit ? La Cour de justice de l'Union européenne, gardienne de l'indépendance des juges nationaux », *Revue Jade*, mai 2018, n° 10, disponible en ligne, [<https://revue-jade.eu/article/view/2210>], (consulté le 24 février 2022).

POPOV A., « L'avis 2/13 de la CJUE complique l'adhésion de l'Union européenne à la CEDH », *La Revue des droits de l'homme*, février 2015, disponible en ligne, [<http://journals.openedition.org/revdh/1065>], (consulté le 23 octobre 2016).

QUARITSCH H., « La souveraineté de l'État dans la jurisprudence constitutionnelle allemande », *Les cahiers du Conseil constitutionnel*, 2001, n° 9, disponible en ligne, [<https://www.conseil-constitutionnel.fr/nouveaux-cahiers-du->

[conseil-constitutionnel/la-souverainete-de-l-etat-dans-la-jurisprudence-constitutionnelle-allemande](#)], (consulté le 10 novembre 2021).

RENAUDIE O., « Ce "général" qui n'en est pas un. A propos de la décision n° 2021-940 QPC Société Air France, Tribune », *RGD*, 2022, n° 61176, disponible en ligne, [<https://www.revuegeneraledudroit.eu/blog/2022/01/12/ce-general-qui-nen-est-pas-un-a-propos-de-la-decision-n-2021-940-qpc-societe-air-france/>], (consulté le 25 juin 2022).

RINGEISEN-BIARDEAUD J., « "Let's Take Back Control" : Brexit and the Debate on Sovereignty », *Revue Française de Civilisation Britannique*, 2017, disponible en ligne, [<https://journals.openedition.org/rfcb/1319>], (consulté le 8 novembre 2022).

SCHEPPELE K. L., « What can the European Commission Do When Member States Violate Basic Principles of the European Union ? The Case for Systemic Infringement Actions », *Verfassungsblog*, novembre 2013, disponible en ligne, [<https://verfassungsblog.de/wp-content/uploads/2013/11/scheppele-systemic-infringement-action-brussels-version.pdf>], (consulté le 15 avril 2022).

SCHUBERT F., « L'UE et l'arbitrage d'investissement – une nouvelle relation à la lumière de l'arrêt "Achmea" C-284/16 de la CJUE du 6 mars 2018 », *RGD*, 2018, n° 12, disponible en ligne, [[https://www.revuegeneraledudroit.eu/wp-content/uploads/ER2018\\_12.pdf](https://www.revuegeneraledudroit.eu/wp-content/uploads/ER2018_12.pdf)], (consulté le 13 avril 2019).

TOMETTEN C., « la fortification juridique de l'asile en Europe », *La Revue des droits de l'homme*, novembre 2017, disponible en ligne, [<https://doi.org/10.4000/revdh.3351>], (consulté le 20 janvier 2021).

TROPPER M., « En guise d'introduction : La théorie constitutionnelle et le droit constitutionnel positif », *Les cahiers du Conseil constitutionnel*, 2001, n° 9, disponible en ligne, [<https://www.conseil-constitutionnel.fr/nouveaux-cahiers-du-conseil-constitutionnel/en-guise-d-introduction-la-theorie-constitutionnelle-et-le-droit-constitutionnel-positif>], (consulté le 10 novembre 2021).

VALLAR C., « La sécurité intérieure à l'origine de la première illustration de l'identité constitutionnelle : l'interdiction de délégation de l'exercice de la force publique à des personnes privées », *Le club des juristes*, novembre 2021, disponible en ligne, [<https://blog.leclubdesjuristes.com/la-securite-interieure-a-lorigine-de-la-premiere-illustration-de-lidentite-constitutionnelle-linterdiction-de-delegation-de-lexercice-de-la-force-publique-a/>], (consulté le 21 novembre 2021).

ZILLER J., « L'insoutenable pesanteur du juge constitutionnel allemand. À propos de l'arrêt de la deuxième chambre de la Cour constitutionnelle allemande du 5 mai 2020 concernant le programme PSPP de la Banque Centrale Européenne », *Blogdroiteuropéen*, 2020, n° 4, disponible en ligne,

[<https://blogdroiteuropeen.com/2020/05/08/linsoutenable-pesanteur-du-juge-constitutionnel-allemand-par-jacques-ziller/>], (consulté le 18 juin 2021).

#### *D. Articles de presse*

CIOBANU C., « A third of Poland declared "LGBT-free zone" », *Balkan Insight*, février 2020, disponible en ligne, [<https://balkaninsight.com/2020/02/25/a-third-of-poland-declared-lgbt-free-zone/>], (consulté le 29 juin 2022).

RINZON R., « Llarena rechaza la entrega de Puigdemont por malversación y retira la euroorden contra todos los huidos », *El País*, 20 juillet 2018, disponible en ligne, [[https://elpais.com/politica/2018/07/19/actualidad/1531996568\\_052219.html](https://elpais.com/politica/2018/07/19/actualidad/1531996568_052219.html)], (consulté le 17 octobre 2022)

SIENIAWSKI B., « État de droit : la Pologne s'opposera aux sanctions de l'UE contre la Hongrie », *Euractiv*, septembre 2022, disponible en ligne, [<https://www.euractiv.fr/section/l-europe-dans-le-monde/news/etat-de-droit-la-pologne-sopposera-aux-sanctions-de-lue-contre-la-hongrie/>], (consulté le 9 novembre 2022).

ZACHOVA A., « Le président tchèque demande un élargissement du groupe de Visegrad à la Slovaquie », *Euractiv*, octobre 2022, disponible en ligne, [<https://www.euractiv.fr/section/politique/news/le-president-tcheque-demande-un-elandissement-du-groupe-de-visegrad-a-la-slovaquie/>], (consulté le 9 novembre 2022).

## Index

---

### **-A-**

**Acquis communautaire** : 151-153, 837-852, 871, 1088.

**Acte unique** : 100, 342, 701.

**Adhésion** :

- à l'Union : 24, 99, 148-153, 392, 853-860, 1088.

- de l'Union à la Convention EDH : 2, 44, 84, 260-265, 413, 432-433, 547, 558-563, 588, 1050.

**Autonomie**

- de l'ordre juridique de l'Union : 262, 511-568, 584-598.

- des États membres : 55, 58, 185, 680-692, 787, 792.

**AELE** : 109, 582, 599-613, 703-704.

### **-B-**

**Bonne foi** : 36, 37, 193.

**Brexit** : 126, 128, 148, 627, 640, 641, 583, 862-876, 922, 1073, 1121.

### **-C-**

**Charte des droits fondamentaux** : 313, 445, 466, 470, 489, 519, 550, 558, 825, 868.

**Cour EDH** : 413, 432, 461, 462, 469, 471, 480, 559-563, 644, 761, 831, 1063-1066, 1128.

**Citoyenneté de l'Union : 711-712.**

**Compétence :**

- **Compétence de la Cour de justice de l'Union : 552-554, 560-561, 797-799.**

- **Répartition horizontale des compétences : 254-255, 376, 433, 438-442, 476, 477, 482, 483, 491, 498, 740-744, 770-774, 801.**

- **Répartition verticale des compétences : 53, 88, 514, 519, 532, 543, 568, 679-681, 702, 719, 797, 801, 827, 830, 833-836, 927-1033, 1052, 1074-1075, 1116, 1136-1137, 1155, 1167-1168.**

**Controlimiti : 184.**

**Confiance légitime : 36.**

**Convention d'application de l'accord Schengen (« CAAS ») : 610, 701.**

**Coopération loyale : 37, 221, 385-416, 501, 684, 794, 819, 829-830, 935-937, 979, 1082, 1105, 1135, 1187.**

**Coopération renforcée : 1026-1027.**

**Covid-19 : 122, 727, 728, 733, 908.**

**-D-**

**Dialogue des juges : 129, 209, 522-528, 644, 692, 1074, 1116.**

**Différenciation : 1020-1033, 1039.**

**Droits fondamentaux :**

- **Dignité humaine : 93, 102, 105, 108, 187-189.**

- **Droit à un procès équitable : 96, 201, 313, 446-450, 473-475, 485, 565-566, 599, 606-608, 689, 789-792, 943, 1055-1059, 1064.**

**- Interdiction des traitements inhumains et dégradants :** 463, 470, 479-480, 559, 864, 1063, 1066.

**-E-**

**Égalité des États membres :** 141, 286-287, 576-579, 889, 1031.

**État tiers :** 70, 84, 107, 125, 257, 332, 334, 510, 543, 554, 569-642, 687, 703, 706, 731, 829-830, 905, 1028, 1188.

**-F-**

**Fédéralisme coopératif (notion) :** 980-982.

**Fiction juridique :** 48, 66, 78, 96, 112, 116, 137, 200, 422, 433-444, 458, 553, 618, 652, 807, 814, 853, 861-876, 922, 999, 1008, 1031, 1042, 1046-1047.

**Full Faith and Credit Clause :** 64, 1008-1012.

**-H-**

**Harmonisation :** 45, 51-56, 193-198, 230, 234-235, 270, 292-293, 313-316, 321, 342, 348-349, 426-427, 492-496, 564-568, 671, 679, 684-692, 733, 866, 938-1019, 1164, 1167.

**-I-**

**Identité constitutionnelle :** 90, 184, 192, 199-209, 524, 678.

**Identité nationale :** 192, 202, 208, 576, 857.

**Intérêt général :**

**- Justification à une restriction des libertés de circulation :** 343, 716, 750.

**- Intérêt général de l'Union : 910-919.**

**-L-**

**Litispendance : 441, 771.**

**Loi du pays d'origine : 45-46, 350, 989.**

**-M-**

**Mécanisme de conditionnalité budgétaire : 849, 1081, 1089, 1141-1142.**

**Mécanisme de Dublin : 45, 257, 271, 376, 403-409, 461-465, 478-481, 559, 612-613, 629-634, 687, 749, 760-762, 867, 900, 978.**

**Mécanisme européen de stabilité : 832-833, 1029, 1085.**

**Mécanisme de coopération et de vérification (« MCV ») : 392, 1093.**

**-N-**

***Ne bis in idem* : 45, 253, 352, 427-429, 610.**

**-O-**

**Objectifs : 117-135, 155, 239, 388, 390, 532, 558, 702, 819, 830, 834, 837, 916, 954, 1026.**

**Ordre public : 407, 436, 484-491, 567, 674, 709, 716, 728, 750, 757.**

**-P-**

**Pacte fédératif : 88-91, 156, 1042, 1116, 1191.**

**Primauté** : 313, 445-450, 513, 525-526, 532, 536, 829, 837, 1101.

**Proportionnalité** : 189, 405, 626, 638, 931, 935, 959-965, 1002-1003, 1018, 1035, 1136.

## **-R-**

**Réciprocité** : 279-321, 593, 622, 754.

**Reconnaissance mutuelle** : 45, 221-227, 251, 253, 258, 267-270, 292-296, 340-384, 434-442, 582-583, 599, 622, 640, 736-742, 749, 770-774, 940, 945, 960, 987-999, 1008, 1143.

## **-S-**

**Sécurité sociale** : 290, 388, 391, 500-501, 894.

**Solidarité** : 105, 120, 124, 174, 221, 226, 238-241, 320, 351, 388, 402-410, 493, 506, 725, 854, 884, 891, 898-902, 908, 926, 1030, 1032, 1135.

**Souveraineté** : 25, 69, 144, 209, 288, 477, 594, 682, 700-703, 712-764, 772, 774, 779-782, 790-793, 821, 1103, 1116, 1119, 1131, 1137, 1138, 1144.

**Subsidiarité** : 519, 919, 931, 935, 954-958, 973, 1002-1003, 1018, 1035, 1136.

## **-T-**

**Territoire** : 439, 582, 622, 640, 695-744, 756, 801, 899, 1082.

**Traités bilatéraux d'investissement (« TBI »)** : 543-546, 557, 563, 589, 836.

**Traité d'Amsterdam** : 101, 705, 1026, 1028, 1094.

**Traité de Lisbonne** : 54, 58, 97-102, 222, 224-230, 274, 340, 543, 701, 780, 931, 936, 999-1003, 1094.

**Traité de Maastricht** : 101, 127, 701, 1027.

**Traité de Nice** : 101.

**Traité de Rome** : 127, 387.

**Traité sur la stabilité, la gouvernance et la coordination au sein de l'Union économique et monétaire** : 832, 834, 1085.

**-U-**

***Ultra vires*** : 524, 953, 1116, 1136.

**Union bancaire** : 231, 272, 1028.

**Union économique et monétaire** : 121, 126, 231, 834, 1029, 1085.

**-V-**

**Višegrad (groupe de)** : 1087-1090.

**-Z-**

**Zone euro** : 126, 231, 832-834, 1027-1030.

## Table de jurisprudence

---

*La présente table rassemble l'ensemble des décisions citées dans la thèse.*

### ***Tribunal de l'Union européenne***

Ordonnance du Tribunal, 28 février 2017, *NF c/ Conseil européen*, aff. T-192/16, EU:T:2017:128 : **631**.

Ordonnance du Tribunal, 28 février 2017, *NG c/ Conseil européen*, aff. T-193/16, EU:T:2017:129 : **631**.

Ordonnance du Tribunal, 28 février 2017, *NM c/ Conseil européen*, aff. T-257/16, *JOUE*, n° C 251 du 11 juillet 2016 : **631**.

Ordonnance du Vice-président du Tribunal, 2 juin 2021, *Puigdemont i Casamajó et Comín i Oliveres*, aff. T-272/21 R, non publiée : **768**.

Ordonnance du Vice-président du Tribunal, 30 juillet 2021, *Puigdemont i Casamajó et Comín i Oliveres*, aff. T-272/21 R, EU:T:2021:497 : **768**.

Trib. UE, 13 juillet 2022, *Illumina, Inc. c/ Commission*, aff. T-227/21, ECLI:EU:T:2022:447 : **798**.

### ***Cour de justice des Communautés européennes / Cour de justice de l'Union européenne***

#### *Arrêts*

CJCE, 12 juillet 1957, *Mlle Dineke Algera et autres*, aff. 7/56, 3/57 à 7/57, EU:C:1957:7 : **519**.

CJCE, 4 février 1959, *Friedrick Sork & Cie c/ Haute Autorité de la Communauté européenne du charbon et de l'acier*, aff. 1/58, EU:C:1959:4 : **531**.

CJCE, 15 juillet 1964, *Costa c/ Enel*, aff. C-6/64, EU:C:1964:66 : **287, 509, 513, 531, 1110**.

CJCE, 13 novembre 1964, *Commission c/ Grand-Duché du Luxembourg et Royaume de Belgique*, aff. 90/63, 91/63, EU:C:1964:80 : **285, 291**.

CJCE, 12 novembre 1969, *Stauder*, aff. 29/69, EU:C:1969:57 : **526**.

CJCE, 17 décembre 1970, *Handelsgesellschaft*, aff. 11-70, EU:C:1970:114 : **513, 531, 532**.

- CJCE, 31 mars 1971, *AETR*, aff. 22/70, EU:C:1971:32 : **389, 402, 412.**
- CJCE, 22 juin 1972, *Frilli*, aff. 1/72, EU:C:1972:56 : **290.**
- CJCE, 7 février 1973, *Commission c/ Italie*, aff. 39/72, EU:C:1973:13 : **402.**
- CJCE, 30 avril 1974, *Haegeman*, aff. 181/73, EU:C:1974:41 : **591.**
- CJUE, 14 mai 1974, *Nold*, aff. C-4/73, EU:C:1974:51 : **519.**
- CJUE, 11 novembre 1975, *Avis 1/75*, EU:C:1975:145 : **858.**
- CJCE, 16 décembre 1976, *Rewe*, aff. 33/76, EU:C:1976:188 : **684.**
- CJCE, 16 décembre 1976, *Comet*, aff. 45/76, EU:C:1976:191 : **84.**
- CJCE, 25 janvier 1977, *Bauhuis*, aff. C-46/76, EU:C:1977:6 : **45, 234, 247, 303, 348.**
- CJCE, 2 février 1977, *Amsterdam Bulb BV Contre Produktschap voor Siergewassen*, aff. 50/76, EU:C:1977:13 : **979.**
- CJCE, 7 février 1979, *Commission c/ Royaume-Uni*, aff. 128/78, EU:C:1979:32 : **402.**
- CJCE, 20 février 1979, *Rewe-Zentral*, aff. C-120/78, EU:C:1979:42 : **295, 340, 342, 343, 739, 750.**
- CJCE, 25 septembre 1979, *Commission c/ France*, aff. 232/78, EU:C:1979:215 : **291.**
- CJCE, 13 décembre 1979, *Hauer*, aff. 44/79, EU:C:1979:290 : **532, 533.**
- CJCE, 18 mars 1980, *SpA Ferriera Valsabbia*, aff. C-154/78, C-205/78, C-206/78, C-226/78 à C-228/78, C-263/78 et C-264/78, C-39/79, C-31/79, C-83/79 et C-85/79, EU:C:1980:81 : **959.**
- CJCE, 5 mai 1982, *Gaston Schul*, aff. 15/81, EU:C:1982:135 : **125, 126.**
- CJCE, 6 octobre 1982, *CILFIT*, aff. C-283/81, EU:C:1982:335 : **1138.**
- CJCE, 10 février 1983, *Luxembourg c/ Parlement européen*, aff. 230/81, EU:C:1983:32 : **412.**
- CJCE, 13 mars 1984, *Procédure pénale contre Karl Prantl*, aff. 16/83, EU:C:1984:101 : **1001.**
- CJCE, 12 juillet 1984, *Castelli*, aff. C-261/83, EU:C:1984:280 : **290, 291.**
- CJCE, 23 avril 1986, « *Les Verts* » contre Parlement, aff. 294/83, EU:C:1986:166 : **48, 113.**
- CJCE, 21 mai 1987, *Albako*, aff. 249/85, EU:C:1987:245 : **532.**
- CJCE, 27 juillet 1988, *Matteucci*, aff. C-235/87, EU:C:1988:460 : **388.**
- CJUE, 2 février 1989, *Cowan*, aff. C-186/87, EU:C:1989:47 : **681.**

- CJUE, 11 mai 1989, *Wurmser*, aff. 25/88, EU:C:1989:187 : **249, 303, 495, 736**.
- CJCE, 21 septembre 1989, *Hoechst*, aff. 46/87, 227/88, EU:C:1989:337 : **997**.
- CJCE, 27 juin 1991, *Overseas Union Insurance e.a.*, aff. C-251/89, EU:C:1991:279 : **254**.
- CJCE, 25 juillet 1991, *Factortame e. a.*, aff. C-221/89, EU:C:1991:320 : **389**.
- CJCE, 16 juillet 1992, *Legros e.a.*, aff. C-163/90, EU:C:1992:326 : **715**.
- CJCE, 22 septembre 1992, *Petit*, C-153/91, EU:C:1992:354 : **717**.
- CJCE, 19 mars 1993, Avis 2/91, EU:C:1993:106 : **1004**.
- CJCE, 27 octobre 1993, *Dr. Pamela Mary Enderby c/ Frenchay Health Authority et Secretary of State for Health*, aff. C-127/92, EU:C:1993:859 : **959**.
- CJCE, 24 novembre 1993, *Keck et Mithouard*, aff. C-267/91, C-268/91, EU:C:1993:905 : **739**.
- CJCE, 14 juillet 1994, *Peralta*, aff. C-379/92, EU:C:1994:296 : **717**.
- CJCE, 9 août 1994, *Lancry e.a.*, aff. C-363/93, C-407/93, C-408/93, C-409/93, C-410/93 et C-411/93, EU:C:1994:315 : **715**.
- CJCE, 2 mai 1996, *Paletta*, aff. C-206/94, EU:C:1996:182 : **499**.
- CJCE, 23 mai 1996, *Hedley Lomas*, aff. C-5/94, EU:C:1996:205 : **178, 288, 291, 496**.
- CJCE, 10 septembre 1996, *Commission c/ Belgique*, aff. C-11/95, EU:C:1996:316 : **303**.
- CJCE, 12 septembre 1996, *Fattoria Autonoma Tabacchi*, aff. jointes C-254/94, C-255/94 et C-269/94, EU:C :1996 :320 : **962**.
- CJCE, 7 mai 1997, *Pistre e.a.*, aff. jointes C-391/94, C-322/94, C-3323/94 et C-324/94, EU:C:1997:229 : **718**.
- CJCE, 1<sup>er</sup> juin 1999, *Eco Swiss*, aff. C-126/97, EU:C:1999:269 : **545**.
- CJCE, 9 septembre 1999, *RI.SAN.*, aff. C-108/98, EU:C:1999:400 : **717**.
- CJCE, 10 février 2000, *FTS*, aff. C-202/97, EU:C:2000:75 : **501**.
- CJCE, 28 mars 2000, *Krombach*, aff. C-7/98, EU:C:2000:164 : **484, 485, 487, 757**.
- CJCE, 30 mars 2000, *Banks e.a.*, aff. C-178/97, EU:C:2000:169 : **501**.
- CJCE, 11 mai 2000, *Renault*, aff. C-38/98, EU:C:2000:225 : **484**.
- CJCE, 20 septembre 2001, *Grzelczyk*, aff. C-184/99, EU:C:2001:458 : **710**.
- CJUE, 9 octobre 2001, *Pays-Bas c/ Parlement et Conseil*, aff. C-377/98, EU:C:2001:523 : **187**.

- CJCE, 12 mars 2002, *Omega Air*, aff. C-27/00, C-122/00, EU:C:2002:161 : **962**.
- CJCE, 11 février 2003, *Gözütok et Brügge*, aff. C-187/01 et C-385/01, EU:C:2003:87 : **45, 190, 253, 378, 426, 427, 610, 665**.
- CJCE, 19 juin 2003, *Tennah-Durez*, aff. C-110/01, EU:C:2003:357 : **497**.
- CJCE, 2 octobre 2003, *Garcia Avello*, aff. C-148/02, EU:C:2003:539 : **710**.
- CJCE, 9 décembre 2003, *Gasser*, aff. C-116/02, EU:C:2003:657 : **254, 303**.
- CJCE, 25 mars 2004, *Karner*, aff. C-71/02, EU:C:2004:181 : **718**.
- CJCE, 25 mars 2004, *Industrias de Deshidratación Agrícola SA*, aff. C-118/02, EU:C:2004:182 : **1001**.
- CJCE, 27 avril 2004, *Turner*, aff. C-159/02, EU:C:2004:228 : **254**.
- CJCE, 9 septembre 2004, *Carbonati Apuani Srl.*, aff. C-72/03, EU:C:2004:506 : **715**.
- CJUE, 14 octobre 2004, *Omega*, aff. C-36/02, EU:C:2004:614 : **93, 187-189**.
- CJCE, 19 octobre 2004, *Zhu et Chen*, aff. C-200/02, EU:C:2004:639 : **711**.
- CJCE, 2 juin 2005, *Commission c/ Luxembourg*, aff. C-266/03, EU:C:2005:341 : **830**.
- CJCE, 13 septembre 2005, *Commission c/ Conseil*, aff. C-176/03, EU:C:2005:542 : **979**.
- CJCE, 21 février 2006, *Halifax e.a.*, C-255/02, EU:C:2006:121 : **499**.
- CJCE, 2 mai 2006, *Eurofood*, aff. C-341/04, EU:C:2006:281 : **255, 485**.
- CJCE, 12 septembre 2006, *Cadbury Schweppes et Cadbury Schweppes Overseas*, C-196/04, EU:C:2006:544 : **499**.
- CJCE, 26 octobre 2006, *Mostaza Claro*, aff. C-168/05, EU:C:2006:675 : **545**.
- CJCE, 3 mai 2007, *Advocaten voor de Wereld*, aff. C-303/05, EU:C:2007:261 : **351, 564**.
- CJCE, 5 juillet 2007, *Kofoed*, aff. C-321/05, EU:C:2007:408 : **499**.
- CJCE, 23 octobre 2007, *Commission c/ Conseil*, aff. C-440/05, EU:C:2007:625 : **979**.
- CJCE, 3 septembre 2008, *Kadi*, aff. C-402/05 P, C-415/05 P, EU:C:2008:461 : **509**.
- CJCE, 23 octobre 2008, *Commission c/ Grèce*, aff. C-274/05, EU:C:2008:585 : **349**.
- CJCE, 23 octobre 2008, *Commission c/ Espagne*, aff. C-286/06, EU:C:2008:586 : **349**.
- CJCE, 11 décembre 2008, *Bourquain*, aff. C-297/07, EU:C:2008:708 : 439 : **427, 610**.
- CJCE, 10 février 2009, *Allianz*, aff. C-185/07, EU:C:2009:69 : **483**.
- CJCE, 12 février 2009, *Commission c/ Grèce*, aff. C-45/07, EU:C:2009:81 : **389**.

- CJCE, 3 mars 2009, *Commisison c/ Suède*, aff. C-249/06, EU:C:2009:119 : **389**.
- CJCE, 28 avril 2009, *Apostolides*, aff. C-420/07, EU:C:2009:271 : **484, 487, 757**.
- CJUE, 25 février 2010, *Brita*, aff. C-386/08, EU:C:2010:91 : **601**.
- CJUE, 22 juin 2010, *Melki*, C-189/10, EU:C:2010:363 : **709**.
- CJUE, 1<sup>er</sup> juillet 2010, *Povse*, aff. C-211/10 PPU, EU:C:2010:400 : **2506, 277, 482, 490**.
- CJUE, 15 juillet 2010, *Purrucker*, aff. C-256/09, EU:C:2010:437 : **441**.
- CJUE, 7 décembre 2010, *VEBIC*, aff. C-439/08, EU:C:2010:739 : **793**.
- CJUE, 22 décembre 2010, *Aguirre Zarraga*, aff. C-491/10 PPU, EU:C:2010:828 : **277, 303, 353, 440, 482, 488, 489**.
- CJUE, 8 mars 2011, *Avis 1/09*, EU:C:2011:123 : **541, 588**.
- CJUE, 8 mars 2011, *Ruiz Zambrano*, C-34/09, EU:C:2011:124 : **710, 712**.
- CJUE, 5 mai 2011, *McCarthy*, aff. C-434/09, EU:C:2011:277 : **710**.
- CJUE, 13 octobre 2011, *Prism Investments*, aff. C-139/10, EU:C:2011:653 : **303**.
- CJUE, 15 décembre 2011, *Afasia Knits Deutschland*, aff. C-409/10, EU:C:2011:843 : **28, 601, 774, 779**.
- CJUE, 21 décembre 2011, *N.S.*, aff. C-411/10 et C-493/10, EU:C:2011:865 : **45, 257, 376, 413, 422, 438, 460-464, 612, 629, 740, 760-761, 971, 978, 1054, 1062**.
- CJUE, 24 avril 2012, *Kamberaj*, aff. C-571/10, EU:C:2012:233 : **562**.
- CJUE, 21 juin 2012, *World Naturprodukte GmbH*, aff. C-514/10, EU:C:2012:367 : **338**.
- CJUE, 6 septembre 2012, *Trade Agency*, aff. C-619/10, EU:C:2012:531 : **484-485, 757**.
- CJUE, 16 octobre 2012, *Hongrie c/ Slovaquie*, aff. C-364/10, EU:C:2012:630 : **1082**.
- CJUE, 6 novembre 2012, *K*, aff. C-245/11, EU:C:2012:685 : **761**.
- CJUE, 27 novembre 2012, *Pringle*, aff. C-370/12, EU:C:2012:756 : **833**.
- CJUE, 29 janvier 2013, *Radu*, aff. C-396/11, EU:C:2013:39 : **344, 466**.
- CJUE, 26 février 2013, *Melloni*, aff. C-399/11, EU:C:2013:107 : **178, 194, 201, 258, 313, 345, 366, 400, 445-450, 533, 536-537, 758, 995, 1010, 1055-1061**.
- CJUE, 26 février 2013, *Åkerberg Fransson*, aff. C-617/10, EU:C:2013:105 : **427, 447, 537, 562**.
- CJUE, 30 mai 2013, *Jérémy F.*, aff. C-168/13 PPU, EU:C:2013:358 : **347**.

CJUE, 26 septembre 2013, *Salzgitter Mannesmann Handel*, aff. C-157/12, EU:C:2013:597 : **303**.

CJUE, 24 octobre 2013, *Sandler*, aff. C-175/12, EU:C:2013:681 : **28, 601, 774, 779**.

CJUE, 10 décembre 2013, *Abdullahi*, aff. C-394/12, EU:C:2013:813 : **761, 978**.

CJUE, 27 février 2014, *Cartier parfums-lunettes et Axa Corporate Solutions assurances*, aff. C-1/13, EU:C:2014:109 : **441**.

CJUE, 19 juin 2014, *Strojírny Prostějov et ACO Industries Tábor*, aff. C-53/13, C-80/13, EU:C:2014:2011 : **389**.

CJUE, 17 juillet 2014, *Torresi*, aff. C-58/13 et C-59/13, EU:C:2014:2088 : **826**.

CJUE, 4 septembre 2014, *Espagne c/ Commission*, aff. C-192/13 P, EU:C:2014:2156 : **402**.

CJUE, 23 octobre 2014, *flyLAL-Lithuanian Airlines SAS*, aff. C-302/13, EU:C:2014:2319 : **435**.

CJUE, 18 décembre 2014, *Avis 2/13*, EU:C:2014:2454 : **2, 3, 23, 49, 82, 84, 115, 175, 218, 260, 279, 318, 321, 337, 391, 397, 413, 417, 420, 423, 432, 433, 447, 509, 515-516, 532, 541, 547, 554, 558, 580, 588, 592, 779, 831, 845, 861, 880, 916, 969, 971, 1050, 1108, 1132**.

CJUE, 16 juin 2015, *Gauweiler*, aff. C-62/14, EU:C:2015:400 : **201, 959**.

CJUE, 16 juillet 2015, *Diageo Brands BV*, aff. C-681/13, EU:C:2015:471 : **303, 420, 436, 484-486, 757**.

CJUE, 8 septembre 2015, *Taricco*, aff. C-105/14, EU:C:2015:555 : **183-185**.

CJUE, 6 octobre 2015, *ConSORCI Sanitari del Maresme*, aff. C-203/14, EU:C:2015:664 : **826**.

CJUE, 6 octobre 2015, *Schrems*, aff. C-362/14, EU:C:2015:650 : **625**.

CJUE, 6 octobre 2015, *A*, aff. C-489/14, EU:C:2015:654 : **441**.

CJUE, 3 mars 2016, *Commission c/ Italie*, aff. C-12/14, EU:C:2016:135 : **397**.

CJUE, 1<sup>er</sup> juin 2016, *Bob-Dogi*, aff. C-241/15, EU:C:2016:385 : **690**.

CJUE, 29 juin 2016, *Kossowski*, aff. C-486/14, EU:C:2016:483 : **427, 610**.

CJUE, 5 avril 2016, *Aranyosi et Căldăraru*, aff. C-404/15 et C-659/15 PPU, EU:C:2016:198 : **178, 303, 343, 348, 357, 365, 395, 413, 420, 423, 434, 460, 466, 469-473, 693, 707, 758, 769, 789, 844, 873, 886, 971, 1048, 1062, 1066, 1114**.

CJUE, 28 juillet 2016, *Kratzer*, aff. C-423/15, EU:C:2016:604 : **499**.

CJUE, 8 novembre 2016, *Ognyanov*, aff. C554/14, EU:C:2016:835 : **357, 377-380, 741**.

- CJUE, 10 novembre 2016, *Poltorak*, aff. C-452/16 PPU, EU:C:2016:858 : **423, 787**.
- CJUE, 10 novembre 2016, *Özçelik*, aff. 453/16 PPU, EU:C:2016:860 : **303, 690**.
- CJUE, 6 décembre 2016, *Petruhhin*, aff. C-182/15, EU:C:2016:630 : **605-607**.
- CJUE, 11 janvier 2017, *Grundza*, aff. C-289/15, EU:C:2017:4 : **765**.
- CJUE, 15 février 2017, *W et V*, aff. C-499/15, EU:C:2017:118 : **441**.
- CJUE, 16 février 2017, *Ramón Margarit Panicello*, aff. C-503/15, EU:C:2017:126 : **826**.
- CJUE, 16 février 2017, *C.K. e.a.*, aff. C-578/16 PPU, EU:C:2017:127 : **479-480, 560**.
- CJUE, 9 mars 2017, *Pula Parking*, aff. C-551/15, EU:C:2017:193 : **303, 338, 482**.
- CJUE, 27 avril 2017, *A-Rosa Flussschiff*, aff. C-620/15, EU:C:2017:309 : **501**.
- CJUE, 10 août 2017, *Tupikas*, aff. C-270/17 PPU, EU:C:2017:268 : **303, 366, 1049**.
- CJUE, 6 septembre 2017, *Slovaquie et Hongrie c/ Conseil*, aff. C-643/15, C-647/15, EU:C:2017:631 : **28, 405-406, 774, 779**.
- CJUE, 22 novembre 2017, *Cussens e.a.*, aff. C-251/16, EU:C:2017:881 : **499**.
- CJUE, 9 janvier 2018, *M.A.S., M.B.*, aff. C-42/17, EU:C:2017:936 : **185**.
- CJUE, 23 janvier 2018, *Piotrowski*, aff. 367/16, EU:C:2018:27 : **303**.
- CJUE, 6 février 2018, *Altun*, aff. C-359/16, EU:C:2018:63 : **388, 391, 397, 499-501, 894**.
- CJUE, 27 février 2018, *Associação Sindical dos Juízes Portugueses*, aff. C-64/16, EU:C:2018:117 : **452-454, 823-827**.
- CJUE, 6 mars 2018, *Achmea*, aff. C-284/16, EU:C:2018:158 : **49, 279, 401, 509, 542, 544-551, 555, 584, 587, 592, 836, 1085**.
- CJUE, 26 avril 2018, *Donnellan*, aff. C-34/17, EU:C:2018:282 : **197, 343, 365, 381 ; 420, 439, 498, 661, 693, 707, 1048**.
- CJUE, 25 juillet 2018, *Minister of Justice and Equality*, aff. C-216/18 PPU, EU:C:2018:586 : **96, 172, 303, 343, 365, 395, 420, 423, 447, 460, 466, 473, 474, 565, 689, 693, 707, 769, 789, 791, 844, 845, 847, 883, 969, 1048, 1062, 1114, 1126**.
- CJUE, 25 juillet 2018, *Combaro*, aff. C-574/17 P, EU:C:2018:598 : **28, 601, 774, 779**.
- CJUE, 25 juillet 2018, *ML*, aff. C-220/18 PPU, EU:C:2018:589 : **394, 423, 447, 466, 769, 845, 969**.
- CJUE, 19 septembre 2018, *RO*, aff. C-327/18 PPU, EU:C:2018:733 : **420, 862-863**.
- CJUE, 13 novembre 2018, *Raugevicius*, aff. C-247/17, EU:C:2018:898 : **827**.

- CJUE, 6 décembre 2018, *Preindl*, aff. C-675/17, EU:C:2018:990 : **497**.
- CJUE, 6 décembre 2018, *IK*, aff. 551/18 PPU, EU:C:2018:991 : **303**.
- CJUE, 10 décembre 2018, *Wightman*, aff. C-621/18, EU:C:2018:999 : **863-864**.
- CJUE, 11 décembre 2018, *Weiss*, aff. C-493/17, EU:C:2018:1000 : **524, 1137**.
- Ordonnance de la Cour, 17 décembre 2018, *Commission/Pologne (Indépendance de la Cour suprême)*, aff. C-619/18, EU:C:2019:531 : **171, 363, 917, 1120**.
- CJUE, 19 décembre 2018, *Silvio Berlusconi*, aff. C-219/17, ECLI:EU:C:2018:1023 : **797**.
- CJUE, 10 janvier 2019, *ET*, aff. C-97/18, EU:C:2019:7 : **303, 355**.
- CJUE, 16 janvier 2019, *Liberato*, aff. C-386/17, EU:C:2019:24 : **441, 482-483, 771**.
- CJUE, 23 janvier 2019, *M.A. e.a.*, aff. C-661/17, EU:C:2019:53 : **613, 867**.
- CJUE, 26 février 2019, *Rimšēvičs et BCE/Lettonie*, aff. C-202/18, C-238/18, EU:C:2019:139 : **681, 827**.
- CJUE, 19 mars 2019, *Jawo*, aff. C-163/17, EU:C:2019:218 : **478-480, 560, 845, 1066, 1125**.
- CJUE, 19 mars 2019, *Ibrahim e.a.*, aff. C-297/17, C-318/17, C-319/17, C-438/17, EU:C:2019:219 : **478, 560, 845, 1125**.
- CJUE, 19 mars 2019, *Préfet des Pyrénées-Orientales c/ Abdelaziz Arib*, aff. C-444/17, EU:C:2019:220 : **729**.
- CJUE, 30 avril 2019, *Avis 1/17*, EU:C:2019:341 : **540, 550, 554, 569, 571, 584, 589-598, 813**.
- CJUE, 27 mai 2019, *OG et PI*, aff. C-508/18 et C-82/19 PPU, EU:C:2019:456 : **786**.
- CJUE, 24 juin 2019, *Commission c/ Pologne (Indépendance de la Cour suprême)*, aff. C-619/18, EU:C:2019:531 : **452, 454, 795, 827, 1097**.
- CJUE, 29 juillet 2019, *Funke Medien NRW*, aff. C-469/17, EU:C:2019:623 : **447**.
- CJUE, 29 juillet 2019, *Pelham*, aff. C-476/17, EU:C:2019:624 : **447**.
- CJUE, 29 juillet 2019, *Spiegel Online*, aff. C-516/17, EU:C:2019:625 : **447**.
- CJUE, 15 octobre 2019, *Dorobantu*, aff. C-128/18, EU:C:2019:857 : **447, 466, 969, 1127**.
- CJUE, 24 octobre 2019, *Gavanozov*, aff. C-324/17, EU:C:2019:892 : **366**.
- CJUE, 5 novembre 2019, *Commission c/ Pologne*, aff. C-192/18, EU:C:2019:924 : **452, 454, 795, 1098**.

CJUE, 12 décembre 2019, *Openbaar Ministerie*, aff. C-625/19, EU:C:2019:1078 : **466, 790.**

CJUE, 19 décembre 2019, *Junqueras Vies*, aff. C-502/19, EU:C:2019:1115 : **768.**

CJUE, 19 décembre 2019, *Amoena*, aff. C-677/18, EU:C:2019:1142 : **402.**

Ordonnance de la Cour, 20 décembre 2019, *Puigdemont i Casamajó et Comín i Oliveres*, aff. C-646/19 P(R), EU:C:2019:1149 : **768.**

CJUE, 26 mars 2020, *Miasto Łowicz et Prokurator Generalny*, aff. C-558/18, C-563/18, EU:C:2020:234 : **827.**

CJUE, 2 avril 2020, *CRPNPAC*, aff. C-370/17, C-37/18, EU:C:2020:260 : **501.**

CJUE, 2 avril 2020, *Commission c/ Pologne e.a.*, aff. C-715/17, C-718/17, C-719/17, EU:C:2020:257 : **28, 171, 403, 407, 774, 779.**

CJUE, 2 avril 2020, *I.N.*, aff. C-897/19 PPU, EU:C:2020:262 : **604, 606, 608.**

CJUE, 16 juillet 2020, *Schrems II*, aff. C-311/18, EU:C:2020:559 : **626.**

CJUE, 6 octobre 2020, *Quadrature du net*, aff. C-511/18, C-512/18, C-520/18, EU:C:2020:791 : **1137.**

CJUE, 8 octobre 2020, *Union des industries de la protection des plantes*, aff. C-514/19, EU:C:2020:803 : **402.**

CJUE, 19 novembre 2020, *ZW*, aff. C-454/19, EU:C:2020:947 : **681.**

CJUE, 17 décembre 2020, *Openbaar Ministerie*, aff. C-354/20 PPU et C-412/20 PPU, EU:C:2020:1033 : **366, 466, 791.**

CJUE, 13 janvier 2021, *MM*, aff. C-414/20 PPU, EU:C:2021:4 : **690.**

CJUE, 20 janvier 2021, *Heavy Install*, aff. C-420/19, EU:C:2021:33 : **381, 498.**

CJUE, 24 février 2021, *Silcompa*, aff. C-95/19, EU:C:2021:128 : **28, 439, 774, 779.**

CJUE, 2 mars 2021, *A.B. e.a. (Nomination des juges à la Cour suprême)*, aff. C-824/18, EU:C:2021:153 : **827.**

CJUE, 10 mars 2021, *PI*, aff. C-648/20 PPU, EU:C:2021:187 : **690, 790.**

CJUE, 24 mars 2021, *SS c/ MCP*, aff. C-603/20 PPU, EU:C:2021:231 : **573.**

CJUE, 12 mai 2021, *WS (dit « Notice rouge d'Interpol »)*, aff. C-505/19, EU:C:2021:376 : **427.**

CJUE, 18 mai 2021, *Asociația « Forumul Judecătorilor din România »*, aff. C-83/19, C-127/19, C-195/19, C-291/19, C-355/19, C-397/19, EU:C:2021:393 : **392, 838-839.**

CJUE, 29 avril 2021, *X*, aff. C-665/20 PPU, EU:C:2021:339 : **610.**

CJUE, 22 juin 2021, *Ordre des barreaux francophones et germanophone e.a.*, aff. C-718/19, EU:C:2021:103 : **394**.

CJUE, 8 juillet 2021, *VAS Shipping ApS*, aff. C-71/20, EU:C:2021:550 : **389**.

Ordonnance de la Vice-présidente de la Cour, 14 juillet 2021, *Commission c/ Pologne*, aff. C-204/21 R, EU:C:2021:593 : **1100**.

CJUE, 15 juillet 2021, *Commission c/ Pologne*, aff. C-791/19, EU:C:2021:596 : **795, 1099**.

CJUE, 15 juillet 2021, *Allemagne c/ Pologne*, aff. C-848/19 P, EU:C:2021:598 : **402, 901**.

CJUE, 2 septembre 2021, *Komstroy*, aff. C-741/19, EU:C:2021:655 : **548-549**.

CJUE, 26 octobre 2021, *PL Holdings*, aff. C-109/20, EU:C:2021:875 : **545, 554**.

CJUE, 26 octobre 2021, *Openbaar Ministerie*, aff. C-428/21 PPU, C-429/21 PPU, EU:C:2021:876 : **394, 466**.

Ordonnance du Vice-président de la Cour, 27 octobre 2021, *Commission c/ Pologne*, aff. C-204/21 R, EU:C:2021:878 : **1100**.

CJUE, 11 novembre 2021, *MH et ILA*, aff. C-168/20, EU:C:2021:907 : **970**.

CJUE, 14 décembre 2021, *V.M.A.*, aff. C-490/20, EU:C:2021:1008 : **710**.

CJUE, 27 novembre 2021, *Pringle*, aff. C-370/12, EU:C:2012:756 : **1029**.

CJUE, 21 décembre 2021, *Euro Box*, aff. C -357/19, C-379/19, C-547/19, C-811/19, C-840/19, EU:C:2021:1034 : **452-454, 838, 1045**.

CJUE, 16 février 2022, *Hongrie c/ Parlement européen et Conseil*, aff. C-156/21, EU:C:2022:97 : **849, 1081**.

CJUE, 16 février 2022, *Pologne c/ Parlement européen et Conseil*, aff. C-157/21, EU:C:2022:98 : **849, 1081**.

CJUE, 22 février 2022, *XY*, aff. C-562/21 PPU, C-563/PPU, EU:C:2022:100 : **394, 447, 466, 969**.

Ordonnance du président de la Cour, 8 juin 2022, *Parlement européen c/ Commission*, aff. C-657/21, 2022/C 368/33, *JOUE*, n° C 368/20 du 26 septembre 2022 : **1081**.

CJUE, 16 juin 2022, *Sosiaali- ja terveystieteiden tutkimuskeskus ja valvontavirasto*, aff. C-577/20, EU:C:2022:467 : **497**.

CJUE, 28 octobre 2022, *HF*, aff. C-435/22, EU:C:2022:852 : **427**.

CJUE, 31 janvier 2023, *Puig Gordi e.a.*, aff. C-159/21, EU:C:2023:57 : **451, 476, 769, 788**.

### *Conclusions des avocats généraux*

Conclusions de l'Avocat général Jacobs, 10 juillet 1997, *Wiener SI GmbH c/ Hauptzollamt Emmerich*, aff. C-338/95, EU:C:1997:352 : **1139**.

Conclusion de l'Avocat général Tizzano, 21 février 2002, aff. C-99/00, EU:C:2002:108 : **1139**.

Conclusions de l'Avocat général Ruiz-Jarabo Colomer, 19 septembre 2002, *Gözütok et Brügge*, aff. C-187/01, C-385/01, EU:C:2002:516 : **352**.

Conclusions de l'Avocat général Stix-Hackl, 18 mars 2004, *Omega*, aff. C-37/02, EU:C:2004:162 : **188**.

Conclusions de l'Avocat général Stix-Hackl, 12 avril 2005, *Intermodal Transports BV c/ Staatssecretaris van Financiën*, aff. C-495/03, EU:C:2005:215 : **1139**.

Conclusions de l'Avocat général Ruiz-Jarabo Colomer, 12 septembre 2006, *Advocaten voor de Wereld*, aff. 303/05, EU:C:2006:552 : **754**.

Conclusions de l'Avocat général M. Poiares Maduro, 20 février 2008, *FIAMM*, aff. C-120/06 P, C-121/06 P, EU:C:2008:98 : **997**.

Conclusions de l'Avocat général Ruiz-Jarabo Colomer, 8 avril 2008, *Bourquain*, aff. C-297/07, EU:C:2008:206 : **393, 416, 428**.

Conclusions de l'Avocate générale Kokott, 29 avril 2010, *Akzo*, aff. C-550/07 P, EU:C:2010:229 : **997**.

Conclusions de l'Avocat général Cruz Villalon, 14 Septembre 2010, *Commission européenne c/ République française*, aff. C-47/08, EU:C:2010:513 : **782**.

Conclusion de l'Avocat général Bot, 6 mars 2012, *Hongrie c/ Slovaquie*, aff. C-364/10, EU:C:2012:124 : **1082**.

Conclusions de l'Avocat général Bot, 2 octobre 2012, *Melloni*, aff. C-399/11, EU:C:2012:600 : **993, 1055, 1057, 1082**.

Conclusions de l'Avocate générale Sharpston, 18 octobre 2012, *Radu*, aff. C-396/11, EU:C:2012:648 : **467**.

Conclusions de l'Avocat général Jääskinen, 18 avril 2013, *Puid*, aff. C-4/117, EU:C:2008:244 : **465**.

Conclusions de l'Avocat général Mengozzi 27 février 2014, *Centro Hospitalar de Setúbal EPE et SUCH*, aff. C-574/12, EU:C:2014:2004 : **403**.

Conclusions de l'Avocat général Bot, 13 mars 2014, *Green Network SpA*, aff. C-66/13, EU:C:2014:156 : **1001**.

Conclusions de l'Avocat général Wahl, 30 avril 2014, *Azienda sanitaria locale n. 5*, aff. C-113/13, EU:C:2014:2440 : **403**.

Conclusions de l'Avocat général Bot, 15 décembre 2015, *Kossowski*, aff. C-486/14, EU:C:2015:812 : **359**.

Conclusions de l'Avocat général Szpunar, 4 février 2016, *Alfredo Rendón Marín*, aff. C-165/14, EU:C:2016:75 : **1001**.

Conclusions de l'Avocat général Bot, 3 mai 2016, *Ognyanov*, aff. C-554/14, EU:C:2016:319 : **378**.

Conclusions de l'Avocat général Bobek, 28 juillet 2016, *Grundza*, aff. C-289/15, EU:C:2016:622 : **765**.

Conclusions de l'Avocate générale Sharpston, 21 décembre 2016, *Avis 2/15*, EU:C:2016:992 : **1001**.

Conclusions de l'Avocat général Szpunar, 24 avril 2017, *Allemagne c/ Conseil*, aff. C-600/14, EU:C:2017:296 : **1001**.

Conclusions de l'Avocat général Whatelet, 29 septembre 2017, *Achmea*, aff. C-284/16, EU:C:2017:699 : **545**.

Conclusions de l'Avocat général Szpunar, 7 août 2018, *RO*, aff. C-327/18 PPU, EU:C:2018:644 : **865-869**.

Conclusions de l'Avocat général Szpunar, 17 octobre 2018, *Préfet des Pyrénées-Orientales c/ Abdelaziz Arib*, aff. C-444/17, EU:C:2018:836 : **729**.

Conclusions de l'Avocat général Bot, 29 janvier 2019, *Avis 1/17*, EU:C:2019:72 : **554, 592, 595**.

Conclusions de l'Avocate générale Sharpston, 31 octobre 2019, *Commission c/ Pologne e.a.*, aff. C-715/17, C-718/17, C-719/17, EU:C:2019:917 : **171, 174, 407**.

Conclusions de l'Avocat général Tanchev, 27 février 2020, aff. C-897/19/PPU, EU:C:2020:128 : **607**.

Conclusions de l'Avocate générale Kokott, 17 septembre 2020, *JR*, aff. C-488/19, EU:C:2020:738 : **109, 608-609**.

Conclusions de l'Avocat général Athanasios Rantos, 23 février 2021, *SS c/ MCP*, aff. C-603/20, EU:C:2021:126 : **573**.

Conclusions de l'Avocat général Szpunar, 3 mars 2021, *Komstroy*, aff. C-741/19, EU:C:2021:164 : **511, 545, 550, 554, 602**.

Conclusions de l'Avocat général M. Sánchez-Bordona, 18 mars 2021, *Allemagne c/ Pologne*, aff. C-848/19 P, EU:C:2021:218 : **403**.

Conclusions de l'Avocat général Hogan, 15 avril 2021, *Openbaar Ministerie*, aff. C-665/20 PPU, EU:C:2021:303 : **427**.

Conclusions de l'Avocat général Bobek, 15 avril 2021, *Conorzio Italian Management e Catania Multiservizi et Catania Multiservizi*, aff. C-561/19, EU:C:2021:291 : **1138-1140**.

Conclusions de l'Avocate générale Ćapeta, 17 mars 2022, *Commission c/ Danemark*, aff. C-159/20, EU:C:2022:198 : **493**.

### ***CEDH***

CEDH, 30 juin 2005, *Bosphorus*, req. n° 45036/98 : **462**.

CEDH, 21 janvier 2011, *M.S.S. c/ Belgique et Grèce*, req. n° 30696/09 : **376, 432, 461-462, 480, 761**.

CEDH, 10 juin 2014, *Bujorean c. Roumanie*, req. n° 13054/12 : **1222**.

CEDH, 10 juin 2014, *Mihai Laurențiu Marin c/ Roumanie*, req. n° 79857/12 : **1222**.

CEDH, 10 juin 2014, *Constantin Aurelian Burlacu c/ Roumanie*, req. n° 51318/12 : **1222**.

CEDH, 4 novembre 2014, *Tarakhel c/ Suisse*, req. n° 29217/12 : **559, 831, 1066**.

CEDH, 10 mars 2015, *Varga et autres c/ Hongrie*, req. n° 14097/12, 45135/12, 73712/12, 34001/13, 44055/13 et 64586/13 : **1222**.

CEDH, 21 mai 2016, *Avotiņš c. Lettonie*, req. n° 17502/07 : **432, 831, 1066**.

CEDH, 17 avril 2018, *Pirozzi c/ Belgique*, req. n° 21055/11 : **432**.

CEDH, 25 mars 2021, *Bivolaru et Moldovan c/ Farnce*, req. n° 40324/16 et 12623/17 : **1063**.

### ***CIJ***

CIJ, 20 décembre 1974, *Essais nucléaires (Nouvelle-Zélande c/ France)*, 1974/4 : **37**.

### ***CPJI***

CPJI, 7 septembre 1927, *Affaire du « Lotus »*, série A – n° 10 : **698**.

### ***Juridictions des États membres***

## *Allemagne*

### *Tribunal régional supérieur du Schleswig-Holstein*

OLG Schleswig, 5 avril 2018, 1 Ausl (A) 18/18 (20/18) : **767**.

OLG Schleswig, 12 juillet 2018, 1 Ausl (A) 18/18 (20/18) : **767**.

### *Tribunal régional supérieur de Karlsruhe*

OLG Karlsruhe, ord., 17 février 2020, Ausl 301 AR (156/19) : **1064**.

### *Cour constitutionnelle allemande*

BVerfG, ord., 29 mai 1974, *Solange I*, BvL 57/71 : **526**.

BVerfG, ord., 22 octobre 1986, *Solange II*, 2BvR 197/83 : **526**.

BVerfG, 30 septembre 1990, BvR 84 : **93**.

BVerfG, 30 juin 2009, *Lisbonne*, 2 BvE 2/08 : **524**.

BVerfG, 14 janvier 2014, *Gauweiler*, 2 BvR 2728/13 : **201**.

BVerfG, Ord., 15 décembre 2015, 2 BvR 2735/14 : **468**.

BVerfG, 5 mai 2020, *PSPP*, 2BvR 859/15, 2 BvR 1651/15, 2 BvR 2006/15, 2 BvR 980/16 : **1136**.

## *Espagne*

### *Tribunal constitutionnel espagnol*

Tribunal Constitucional, 9 juin 2011, ATC 86/2011 : **201**.

Tribunal Constitucional, 12 septembre 2017, Auto 120/2017 : **764**.

## *États-Unis d'Amérique*

### *Cour suprême des États-Unis d'Amérique*

Cour suprême des États-Unis d'Amérique, 9 décembre 1935, *Milwaukee County c/ M.E. White Co.*, 296 US 268 (1935) : **1008**.

Cour suprême des États-Unis d'Amérique, 13 janvier 1998, *Baker c/ General Motors Corp.*, 522 US (1998) : **1008**.

## *France*

### *Conseil constitutionnel*

Décision n° 2006-540 DC, 27 juillet 2006, *Loi relative au droit d'auteur et aux droits voisins dans la société de l'information* : **205**.

Décision n° 2021-940 DC, 15 octobre 2021, *Société Air France* : **205, 678**.

### *Conseil d'Etat*

CE, 19 juin 1964, *Société des pétroles Shell-Berre*, n° 47007 : **1139**.

CE, 27 octobre 1995, *Commune de Morsang-sur-Orge*, n° 136727 : **93**.

CE, ordonnance de référé, 1<sup>er</sup> avril 2021, *Grail Illumina*, n° 450878 : **798**.

CE, 21 avril 2021, *French Data Network*, n° 393099 : **1137**.

### *Cour de cassation*

Civ., 1<sup>ère</sup>, 20 février 2007, n° 05-14.082 : **752**.

Civ., 1<sup>ère</sup>, 9 janvier 2014, n° 12-28.953 : **752**.

Civ., 1<sup>ère</sup>, 17 décembre 2014, n° 13-21.365 : **752**.

## *Pologne*

### *Tribunal constitutionnel polonais*

Tribunal constitutionnel polonais, 22 octobre 2020, *Family planning, the protection of fetuses, and grounds for permitting the termination of a pregnancy*, n° K 1/20 : **25, 1100**.

Tribunal constitutionnel polonais, 7 octobre 2021, *Decision Assesment of the conformity to the Polish Constitution of selected provisions of the Treaty on European Union*, n° K 3/21 : **133, 712, 978, 1098, 1102-1103, 1131, 1144**.

## *Royaume-Uni*

### *Cour suprême du Royaume-Uni*

Cour suprême du Royaume-Uni, 20 juin 2012, *HH c/ Deputy Prosecutor of the Italian Republic, Genoa, PH c/ Deputy Prosecutor of the Italian Republic, Genoa, FK c/ Polish Judicial Authority*, [2012] UKSC 25 : **562**.



## Table des matières

---

<b>PRINCIPALES ABREVIATIONS</b>	<b>9</b>
<b>SOMMAIRE</b>	<b>13</b>
<b>INTRODUCTION</b>	<b>15</b>
Section 1. Une notion évanescence pourtant omniprésente	21
Paragraphe 1. La définition délicate d'une notion aux multiples facettes	22
Paragraphe 2. La confiance entre États membre, un anthropomorphisme contre-intuitif	29
Section 2. La confiance en droit de l'Union, un phénomène constitutionnel	36
Paragraphe 1. La confiance en droit, un phénomène largement établi	37
Paragraphe 2. La confiance mutuelle entre les États membres, une spécificité à l'origine d'interrogations	42
Section 3. Méthodologie et plan	58
<b>PARTIE 1. LA CONFIANCE MUTUELLE APPREHENDÉE PAR LE SYSTÈME CONSTITUTIONNEL DE L'UNION</b>	<b>61</b>
TITRE 1. LA FORMATION D'UN PRINCIPE DE RELATIONS INTERÉTATIQUES	65
<i>Chapitre 1. Une relation de confiance établie par la volonté des États membres</i>	67
Section 1. L'acte de confiance mutuelle	69
Paragraphe 1. La caractérisation de l'acte de confiance mutuelle	70
A. La reconnaissance d'une communauté de valeurs	70
1. La nécessité d'un socle commun	70
a) Une déclaration d'existence, fondement de l'union d'États	71
b) Une communauté de valeurs vectrice d'homogénéité	74
2. La caractérisation complexe de la communauté de valeurs	78
a) Une reconnaissance progressive de la communauté de valeurs	80
b) La définition complexe du contenu	83
B. La consécration d'objectifs à durée indéterminée	89
1. Des objectifs perpétuels	90
2. L'incertitude des moyens de concrétisation	98
Paragraphe 2. Un acte fondateur d'une relation triangulaire	100
A. Un acte de confiance mutuelle fondé sur le consensualisme	100
1. Une rencontre de volontés	101
2. Des relations asymétriques	105
B. Un acte dépassant l'engagement contractuel	108

Section 2. Une confiance pré-juridique	110
Paragraphe 1. Un objet politique nécessaire au système juridique	110
A. Un objectif à poursuivre	111
B. Une sanction non juridique de l'atteinte à la confiance	114
1. L'octroi de la confiance, un engagement à répondre de ses actions ou l'acceptation de la condamnation	115
2. La nécessité de contenir la sanction étatique	119
Paragraphe 2. Un objet politique confronté à une diversité juridique	120
A. Une diversité normative à l'origine d'une pluralité d'exigences	121
B. Une convergence des attentes se heurtant aux expressions identitaires des États membres	126
1. La nécessité d'une convergence des attentes des États membres	127
2. L'articulation conflictuelle avec l'identité constitutionnelle des États membres	130
<i>Conclusion du Chapitre 1</i>	137
<i>Chapitre 2. Une relation de confiance affermie par le système juridique de l'Union</i>	139
Section 1. La reconnaissance de la relation de confiance par le système juridique de l'Union	140
Paragraphe 1. Une reconnaissance discutée	141
A. Les hésitations du discours institutionnel	141
B. Un instrument non pertinent	146
Paragraphe 2. Une consécration partielle par le droit de l'Union	150
A. Une consécration prétorienne	150
1. Une émergence sectorielle de la confiance mutuelle	150
a) Dans le marché intérieur	151
b) Dans l'espace de liberté de sécurité et de justice	152
2. Une consécration constitutionnelle de la confiance mutuelle	156
B. Une consécration législative circonscrite	157
1. Les nombreuses références à la confiance mutuelle	157
2. Une réticence à l'instrumentalisation	160
Section 2. L'organisation de la relation de confiance par le système juridique de l'Union	163
Paragraphe 1. La confiance mutuelle, reflet d'une conception autonome de la réciprocité	164
A. La conception autonome de la réciprocité en droit de l'Union	166
1. Une justification structurelle à l'absence de réciprocité	166
2. Une conception autonome de la réciprocité	170
B. Une consécration de la confiance reflétant la conception autonome de la réciprocité en droit de l'Union	174
1. Une dénomination reflétant la conception autonome de la réciprocité	174
2. L'intégration de la confiance mutuelle à la conception autonome de la réciprocité	179
Paragraphe 2. La conception autonome de la réciprocité, appuyée par la relation de confiance mutuelle entre les États membres	180
A. Une réciprocité permise par la confiance mutuelle entre les États membres	181
B. La parachèvement d'un certain modèle de rapports entre systèmes juridiques étatiques	183
<i>Conclusion du Chapitre 2</i>	187

CONCLUSION DU TITRE 1 .....	189
TITRE 2. LA REALISATION D'UN PRINCIPE DE RELATIONS INTERETATIQUES .....	191
<i>Chapitre 1. La détermination de rapports spécifiques entre les systèmes juridiques des États membres</i> .....	193
Section 1. Un principe de cohérence .....	193
Paragraphe 1. La justification du principe de reconnaissance mutuelle .....	195
A. Une confiance mutuelle « clé du bon fonctionnement » de la reconnaissance mutuelle .....	196
1. Une justification de l'automatisme des interactions entre les États membres .....	196
2. Un renforcement mutuel de la confiance et de la reconnaissance .....	209
B. Un principe de confiance mutuelle affranchi du principe de reconnaissance mutuelle .....	213
1. Des principes combinés .....	213
2. Des principes découplés .....	218
Paragraphe 2. Le corollaire de la coopération loyale .....	224
A. Des devoirs complémentaires de fidélité et de confiance .....	225
B. L'affermissement de l'ordre constitutionnel de l'Union .....	241
Section 2. Un principe autonome .....	245
Paragraphe 1. Un principe, source d'obligations .....	245
A. L'établissement de présomptions .....	246
1. Une présomption de conformité avec le droit de l'Union européenne .....	246
2. Une présomption d'équivalence entre les systèmes juridiques .....	250
B. L'établissement d'obligations .....	253
1. La dimension active de l'obligation de confiance ou l'obligation de respecter la confiance octroyée aux autres États membres .....	253
2. La dimension passive de l'obligation de confiance ou l'obligation de respecter la confiance dont l'État membre est dépositaire .....	260
Paragraphe 2. Une mise en œuvre nécessairement segmentée .....	267
A. Au sein de l'espace de liberté, de sécurité et de justice .....	268
B. Au sein du marché intérieur .....	289
<i>Conclusion du Chapitre 1</i> .....	299
<i>Chapitre 2. L'instrumentalisation des rapports spécifiques entre les systèmes juridiques des États membres</i> .....	301
Section 1. Le renforcement de l'autonomie du droit de l'Union .....	303
Paragraphe 1. L'autonomie interne du droit de l'Union .....	303
A. Un droit communément admis .....	304
B. Un commun singulier .....	315
Paragraphe 2. L'autonomie externe du droit de l'Union .....	319
A. Un système juridictionnel fini .....	320
1. Une protection du système juridictionnel .....	321
2. Une protection de l'exclusivité de la compétence de la Cour de justice .....	327
B. Un ordre juridique en théorie suffisant .....	329
1. L'instrumentalisation de la confiance au profit de la cohérence .....	330

2. L'instrumentalisation de la confiance, au détriment de la cohérence _____	336
Section 2. La spécification des relations entre les États membres et les États tiers _____	339
Paragraphe 1. L'exclusion de la confiance mutuelle _____	340
A. Une confiance mutuelle avec l'État tiers réfutée _____	341
1. Un principe d'exclusion _____	342
a) Une inégalité avec l'État tiers _____	342
b) Un cloisonnement du système juridique _____	344
2. La reconnaissance du caractère inopérant de la confiance mutuelle _____	347
B. Une certaine confiance avec l'État tiers affirmée _____	352
Paragraphe 2. Une équivalence vérifiée _____	363
A. Une équivalence non présumée _____	363
B. Une équivalence encadrée _____	364
1. Un régime d'équivalence en matière de protection des données à caractère personnel ____	365
2. Un régime d'équivalence de la protection des droits fondamentaux des demandeurs d'asile _____	370
3. Un régime d'équivalence financière _____	374
<i>Conclusion du Chapitre 2</i> _____	379
CONCLUSION DU TITRE 2 _____	381
<b>CONCLUSION DE LA PREMIERE PARTIE _____</b>	<b>383</b>
<b>PARTIE 2. UN SYSTEME CONSTITUTIONNEL ELABORE PAR LA CONFIANCE MUTUELLE _____</b>	<b>385</b>
TITRE 1. LA REDEFINITION DE LA NATURE DE L'ÉTAT MEMBRE _____	387
<i>Chapitre 1. La préservation ambivalente de l'État membre</i> _____	389
Section 1. L'État membre entre préservation et altération _____	389
Paragraphe 1. Le présupposé de la préservation de l'État membre, inhérent à la confiance mutuelle _____	391
A. Une permanence de l'État membre permise par un « pluralisme ordonné » _____	392
B. Une autonomie encadrée par la confiance mutuelle _____	398
Paragraphe 2. Une neutralisation des marqueurs de souveraineté _____	410
A. Une déterritorialisation des États _____	411
1. Des espaces « sans frontières intérieures » _____	411
a) Frontière, territoire, État, la remise en cause d'un triptyque _____	412
b) Une appréhension plurielle de la frontière _____	418
c) Des frontières intégrées _____	425
2. Une suspension précaire des frontières _____	427
B. Une déterritorialisation partielle des ordres juridiques _____	434
Section 2. Une mise en transparence de l'État membre _____	440
Paragraphe 1. D'une coopération politique à une coopération automatique _____	441

A. Une dépossession du pouvoir décisionnel de l'État membre par l'automatisation de la coopération .....	442
B. Le maintien d'une certaine maîtrise de l'État membre .....	448
Paragraphe 2. D'une coopération entre États membres à un réseau d'autorités publiques .....	458
A. L'élaboration de réseaux d'autorités .....	459
B. Des autorités intégrées .....	463
<i>Conclusion du Chapitre 1</i> .....	477
<i>Chapitre 2. La métamorphose de l'État membre</i> .....	479
Section 1. Un principe renouvelant le statut d'État membre .....	480
Paragraphe 1. Une constitutionnalisation du contenu normatif du statut d'État membre .....	481
A. Des obligations statutaires .....	481
1. Un principe liant l'État membre dans son fonctionnement interne .....	482
2. Un principe liant l'État membre dans son fonctionnement externe .....	487
B. Un principe porteur de « l'acquis communautaire » .....	492
Paragraphe 2. Un principe marqueur de l'appartenance politique et de l'adhésion statutaire .....	499
A. La notion d'appartenance enrichie .....	500
B. Une fiction juridique sous tension .....	504
Section 2. Un instrument de reconfiguration des intérêts des États membres .....	512
Paragraphe 1. De « l'État-monade » à l'État membre .....	512
A. L'État membre nécessairement décentré .....	513
B. Une intégration horizontale à parachever .....	517
1. Le partage d'informations, un premier pas fastidieux vers le décentrement .....	518
2. Les mécanismes de solidarité, condition du parachèvement de l'intégration horizontale des États membres .....	520
Paragraphe 2. Une communauté d'intérêts .....	524
A. La concrétisation d'une communauté d'intérêts .....	525
B. Une redéfinition de l'intérêt général de l'Union .....	528
<i>Conclusion du Chapitre 2</i> .....	535
CONCLUSION DU TITRE 1. ....	537
TITRE 2. LE RENOUVELLEMENT DES INTERACTIONS ENTRE L'UNION ET LES ÉTATS MEMBRES .....	539
<i>Chapitre 1. La structuration de l'exercice des compétences</i> .....	541
Section 1. La structuration d'une répartition dynamique et ordonnée de l'exercice des compétences .....	544
Paragraphe 1. La structuration de la conditionnalité de l'exercice de la compétence par l'Union .....	546
A. Une justification possible du renversement du principe de compétence .....	546
B. L'intérêt d'une intervention conforme aux principes de subsidiarité et de proportionnalité .....	554
1. Une précision du motif par la subsidiarité .....	555
2. Une délimitation par la proportionnalité .....	559
Paragraphe 2. La structuration d'un exercice dynamique des compétences .....	564
A. L'exercice encadré par l'Union des compétences des États membres .....	564
B. L'exercice collaboratif des compétences par l'Union et les États membres .....	566
Section 2. La structuration d'un modèle constitutionnel centralisateur .....	573

Paragraphe 1. La structuration d'un modèle favorable à l'Union	574
A. Une clef d'articulation des méthodes d'intégration	575
B. Une structuration favorisant la préemption par l'Union de la compétence	581
1. L'effet-cliquet de la préemption	582
2. Un fédéralisme unificateur	585
Paragraphe 2. Intégration et confiance, une relation ambiguë	589
A. Une intégration propice à l'effacement de la confiance	590
B. Une confiance propice au renforcement de l'intégration	594
<i>Conclusion du Chapitre 1</i>	603
<i>Chapitre 2. L'émergence d'un système global de confiances</i>	607
Section 1. Une confiance verticale implicite	609
Paragraphe 1. La fiabilité de l'instrument	610
A. Une confiance dans l'instrument conditionné à une protection suffisante de la communauté de valeur	611
B. Une confiance variablement accordée à l'Union européenne	625
1. Le discours ambivalent des États membres	626
a) La tension de la crispation	626
b) Un appel inconstant des États membres au tiers garant	631
2. Les efforts de l'Union européenne	640
Paragraphe 2. Un implicite difficilement appréhendable	646
A. Une difficulté d'appréhension	647
1. Une difficulté de conceptualisation	647
2. Une difficulté d'identification	653
B. Un ensemble composite	658
Section 2. Un système tripartite de confiances	666
Paragraphe 1. Un système de confiances validant une conception tripartite du phénomène fédératif de l'Union européenne	667
A. Intérêt(s) d'une conception tripartite	667
B. Un système de confiances impliquant l'existence d'une instance tierce	670
Paragraphe 2. Caractérisation et enjeux d'une conception tripartite de ce système de confiances	673
A. Un système de confiances évolutif	674
B. Un système de confiances favorisant une meilleure appréhension de la confiance mutuelle par les institutions de l'Union	676
<i>Conclusion du Chapitre 2</i>	679
CONCLUSION DU TITRE 2.	681
<b>CONCLUSION DE LA SECONDE PARTIE</b>	<b>683</b>
<b>CONCLUSION GENERALE</b>	<b>685</b>
<b>BIBLIOGRAPHIE</b>	<b>691</b>

I. Ouvrages	691
A. Ouvrages, manuels, monographies, thèses publiées	691
B. Ouvrages collectifs	703
C. Thèses non publiées	706
D. Dictionnaires, encyclopédies, répertoires	707
1. Dictionnaires	707
2. Répertoires	708
II. Articles de revues, contributions, communications et commentaires	708
A. Articles de revues et commentaires	708
B. Contributions et communications	738
C. Articles en ligne	768
D. Articles de presse	774
<b>INDEX</b>	<b>775</b>
<b>TABLE DE JURISPRUDENCE</b>	<b>781</b>
<b>TABLE DES MATIERES</b>	<b>797</b>

