



UNIVERSITE DE KARA

Numéro :

FACULTÉ DE DROIT ET DES SCIENCES POLITIQUES

MEMOIRE

**En vue de l'obtention du
MASTER DE RECHERCHE**

Domaine : Sciences Juridiques, Politiques et
d'Administration

Mention : Droit public

Spécialité : Contentieux Publics

**LE PRINCIPE DE PRIMAUTÉ DANS LES
RAPPORTS ENTRE LES ORDRES JURIDIQUES
CONSTITUTIONNEL ET COMMUNAUTAIRE DE
L'UEMOA**

Présentée et soutenue par

TCHEGRE Winie

Date : 25 mai 2022

Structure de recherche

Laboratoire de Droit et des Sciences Politiques (LaDroSPo)

Directeur de Mémoire

KPODAR Adama, Agrégé de Droit public et Sciences politiques, Professeur titulaire des
Universités

Codirecteur de Mémoire

OURO-BODI Ouro-Gnaou, Maître-Assistant de Droit public, Université de Kara

Jury

Président : M. GBEOU-KPAYILE Nadjombé, Maître de conférences agrégé, Université de Kara

Examineur : Mme LAWSON Dopé Ginette, Maître – Assistante, Université de Kara

Membre: M. OURO-BODI Ouro-Gnaou, Maître – Assistant, Université de Kara

Année académique

2020 - 2021

AVERTISSEMENT

L'Université de Kara n'entend donner aucune approbation ni improbation aux opinions émises dans ce document ; ces opinions doivent être considérées comme propres à leur auteur.

DEDICACE

À mon père et à ma mère, en reconnaissance de tous les sacrifices consentis à mon éducation.

À mes frères et sœurs.

REMERCIEMENTS

*Je voudrais remercier profondément le Professeur **KPODAR Adama**, notre Directeur de mémoire, pour sa diligente bienveillance et par ses précieux conseils qui m'ont permis de réaliser ce mémoire.*

*Mes remerciements vont également à mon codirecteur, Monsieur **OURO-BODI Ouro-Gnaou**, Maître-Assistant de droit public à l'Université de Kara. Sa disponibilité, ses conseils et la confiance qu'il m'a accordé ont été précieux pour enrichir ce travail.*

Je remercie aussi très sincèrement les diverses personnalités qui ont accepté de siéger dans le jury de ce mémoire et de me faire l'honneur de l'évaluer.

Mes profonds remerciements vont par ailleurs :

*A Messieurs **BABALE Wadouféi** et **KEDOU Abalo**, Assistants en Droit public à l'Université de Kara. Leur implication a grandement contribué à l'aboutissement de cette recherche et je leur en suis infiniment reconnaissante.*

A l'ensemble du corps enseignant de la Faculté de Droit et des Sciences politiques de l'Université de Kara.

A mes proches parents dont les soutiens multiformes sont sources de motivation et d'encouragement.

A tous mes amis qui ont su m'apporter leur soutien et me témoigner leur amour.

J'exprime enfin ma reconnaissance à tous les condisciples de la promotion pour la solidarité dont ils ont fait preuve tout au long de ce parcours, et qu'elle nous lie à jamais.

RESUME ET MOTS-CLES – SUMMARY AND KEYWORDS

Titre : Le Principe de primauté dans les rapports entre les ordres juridiques constitutionnel et communautaire de l'UEMOA.

Résumé

Les rapports entre les ordres juridiques constitutionnel et communautaire de l'UEMOA sont des rapports conflictuels induits par des lectures divergentes du principe de primauté. Le principe de primauté est inhérent à l'ordre communautaire. Il suppose que le droit communautaire prime sur le droit interne des Etats membres. La primauté est ainsi censée garantir l'effectivité du droit communautaire dans les ordres internes. Mais, cette primauté est rejetée par le juge constitutionnel, garant de la suprématie de l'ordre constitutionnel. Si le droit communautaire prime sur le droit national, il ne saurait l'emporter sur la norme constitutionnelle, source de la validité des normes internes et externes. Ces lectures contradictoires qui devraient normalement être réglées par le dialogue des juges, reflète plutôt son absence. Par ailleurs, le rapprochement des deux ordres juridiques est nécessaire. Ceci à travers une lecture plus conciliante du principe de la primauté. En plus, les deux ordres peuvent réorganiser leurs rapports sur l'interaction et la cohérence par l'instauration de dialogue des juges afin d'assurer l'harmonisation du droit contribuant à la construction de l'espace d'intégration économique et juridique de l'UEMOA.

Mots-clés : principe de primauté, ordre juridique, ordre juridique communautaire, ordre juridique constitutionnel, Cour de justice de l'UEMOA, juge communautaire, intégration juridique, juge constitutionnel, dialogues des juges, mécanisme de renvoi préjudiciel, dialogue informel, pluralisme juridique, droits fondamentaux.

Title: The principle of primacy in the relationship between the constitutional and community legal orders of WAEMU.

Summary

The relationship between the constitutional and community legal orders of WAEMU are conflicting relationships induced by divergent readings of the principle of primacy. The principle of primacy is inherent in the community order. It assumes that Community law takes precedence over the internal law of the Member States. Primacy is thus supposed to guarantee the effectiveness of Community law in internal orders. But, this primacy is rejected by the constitutional judge, guarantor of the supremacy of the constitutional order. If Community law takes precedence over national law, it cannot take precedence over the constitutional norm, source of the validity of internal and external norms. These contradictory readings which should normally be settled by the dialogue of the judges rather reflect its absence. Moreover, the rapprochement of the two legal orders is necessary. This through a more conciliatory reading of the principle of primacy. In addition, the two orders can reorganize their relations on the interaction and the coherence by the establishment of dialogue of the judges in order to ensure the harmonization of the law contributing to the construction of the space of economic and legal integration of the WAEMU.

Keywords: principle of primacy, legal order, community legal order, constitutional legal order, WAEMU Court of Justice, community judge, legal integration, constitutional judge, judges' dialogues, preliminary ruling mechanism, informal dialogue, pluralism legal, fundamental rights.

Sommaire

INTRODUCTION.....	1
PARTIE I. UNE SOURCE POTENTIELLE DE RAPPORTS CONFLICTUELS	10
Chapitre 1. L’admission contrastée du principe de primauté	12
Chapitre 2. Les conflits jurisprudentiels, reflet de l’absence du dialogue des juges.....	33
PARTIE II. UN SOCLE DE RAPPROCHEMENT POSSIBLE	51
Chapitre 1. La nécessaire appropriation de la primauté par le juge constitutionnel.....	53
Chapitre 2. La nécessaire institutionnalisation du dialogue des juges	72
CONCLUSION	92
Bibliographie	95

Liste des acronymes, sigles et abréviations

Sigle.....	Libellé
§.....	Paragraphe
ACCF.....	Association des Cours Constitutionnelles Francophone
Aff.....	Affaire
AIJC	Annuaire International de Justice Constitutionnel
Art.....	Article
C/.....	Contre
CADHP.....	Charte Africaine des Droits de l'Homme et des Peuples
CC.....	Conseil constitutionnel/ Cour constitutionnelle
CCC.....	Cahier du Conseil Constitutionnel
CEDEAO.....	Communauté Économique des États de l'Afrique de l'Ouest
CEDH.....	Arrêt de la/ ou Cour Européenne des Droits de l'Homme
Cf.....	Confère
Chr.....	Chronique
C.I.J.....	Cour International de Justice
CJCE	Arrêt de la/ou Cour de Justice des Communautés Européennes
CJUE	Arrêt de la/ ou Cour de Justice de l'Union Européenne
CJUEMOA.....	Cour de Justice de l'Union Economique et Monétaire Ouest Africaine
Dir.....	Sous la direction de
Ed.....	Edition
Et suiv.....	Et suivants
<i>Ibid</i>	Dans le même ouvrage ou article
<i>Ibidem</i>	Au même endroit

<i>In</i>	Dans
LGDJ	Librairie Générale de Droit et de Jurisprudence
N°.....	Numéro
OHADA.....	Organisation pour l'Harmonisation en Afrique du Droit des Affaires
<i>Op. cit.</i>	<i>Opere citato</i> (dans l'ouvrage, article ... précité)
P/PP.....	Page/ Pages
RDLF.....	Revue des Droits et Libertés Fondamentaux
RDP.....	Revu de Droit Public
RFDA.....	Revue Française du Droit Administratif
RGDIP	Revue Générale de Droit International Public
RIDC.....	Revue Internationale du Droit Comparé
RIDC.....	Revu International du Droit Comparé
RIEJ.....	Revue Interdisciplinaire et d'Etudes Juridiques
RTDE	Revue Trimestrielle de Droit Européen
Spéc.....	Spécialement
UEMOA	Union Économique Monétaire Ouest Africaine

INTRODUCTION

« le droit communautaire prime sur tout le droit interne des Etats membres et qu'en cas de conflit entre une norme communautaire et une norme nationale, c'est la première qui doit s'appliquer »¹. Cette affirmation communautaire n'est pas en accord avec celle que soulève l'ordre juridique constitutionnel. Ceci démontre à suffisance l'instabilité des rapports entre ordres juridiques communautaire et constitutionnel, dans la mesure où les deux obéissent à des logiques différentes. Le désaccord entre les deux ordres juridiques se situe ainsi au niveau d'un double impératif. Celui pour le juge constitutionnel d'assurer le respect de la Constitution et celui pour le juge communautaire d'appliquer la primauté de l'ordre communautaire². Un tel conflit est d'actualité dans l'espace UEMOA et justifie que l'on s'intéresse à la thématique portant sur « *Le principe de primauté dans les rapports entre les ordres juridiques constitutionnel et communautaire de l'UEMOA* ».

La primauté au sens large signifie prééminence ou ce qui vient en premier ou encore « *l'autorité supérieure d'une norme qui a vocation à s'appliquer, en cas de contrariété avec une norme inférieure* »³. Elle est liée de ce fait à l'idée d'une hiérarchie de normes. Quant au principe de primauté c'est un principe « *existantiel* »⁴ de l'ordre juridique communautaire. Consacrée pour la première fois par la Cour de justice des communautés européenne dans le célèbre arrêt *Costa c/ E.N.E.L*⁵, dans le but de garantir l'efficacité et l'effectivité du droit communautaire. Le principe de primauté suppose que le droit communautaire prime sur le droit national et en cas de contrariété entre une norme nationale et une norme communautaire que la dernière l'emporte⁶. Cette primauté est reprise et consacrée par le traité constitutif de l'UEMOA en son article 6. On y lit que « *les actes arrêtés par les organes de l'Union pour la réalisation des objectifs du présent Traité*

¹ **DUBOS (O.)**, « Une Constitution européenne, des Constitutions nationales », *REDP*, 2003-3, cité par **FAVRE (J.)**, « Le juriste, entre pathologie de la normalisation et normalité du pathologique : le cas des conflits de normes fondamentales », in *VIe Congrès de l'AFDC*, Atelier n°4, Montpellier, 9, 10,11 juin 2005, p. 8.

² **FALL (A. B.)**, « Les relations entre les juridictions constitutionnelles des États membres de l'Union européenne et les juridictions communautaires », in **DIOUF (N.) (dir.)**, *Le conseil constitutionnel sénégalais dans un contexte d'intégration régionale : passé, présent, devenir*, Actes du Colloque de Dakar, 7 et 8 décembre 2020, p. 170.

³ **CORNU (G.) (dir.)**, *Vocabulaire juridique*, PUF, 12^e éd., Paris, 2018, p. 1700. La primauté se rapporte aux synonymes de prééminence, de suprématie ou d'autorité suprême. Voir *Dictionnaire Le Petit Larousse illustré*, 2017, p. 931

⁴ **PESCATORE (P.)**, *L'ordre juridique des Communautés européennes. Études des sources du droit communautaire*, PU de Liège, Liège, 1971, Bruylant, réimpr. 2007, p. 227.

⁵ CJCE, 15 juillet 1964 : *Costa c/ E.N.E.L*. aff. 6/64, *Rec. 1964*, p. 1141.

⁶ **FAVRE (J.)**, « Le juriste, entre pathologie de la normalisation et normalité du pathologique : le cas des conflits de normes fondamentales », *op. cit.*, p. 8.

et conformément aux règles et procédures instituées par celui-ci, sont appliqués dans chaque État membre nonobstant toute législation nationale contraire, antérieure ou postérieure »⁷. A première vue, cette primauté est inconditionnelle puisque l'ordre juridique communautaire tire sa prééminence de l'abandon des Etats membres d'une partie de leur souveraineté pour la réalisation des objectifs de la communauté⁸. Ainsi, le principe de primauté est étroitement lié au principe de hiérarchie entre le droit communautaire et le droit national, donc aux rapports entre les ordres juridiques.

La notion d'ordre juridique quant à elle, reste une notion complexe. Elle est aux confins du droit naturel, du positivisme, de la sociologie du droit, etc.⁹. Charles LEBEN le définit comme « un ensemble, structuré en système, de tous les éléments entrant dans la constitution d'un droit régissant l'existence et le fonctionnement d'une communauté humaine »¹⁰. Par ailleurs, Santi ROMANO identifie l'ordre juridique, non pas seulement d'un ensemble ordonné et structuré de normes, de règles, de principes, mais également, recouvrant « des rapports d'autorité et de force qui créent, modifient, appliquent les normes juridiques, sans s'identifier à elles »¹¹. Tout récemment, Jacques CHEVALLIER a repris l'idée de « l'ordre juridique »¹², qui peut être entendu en deux sens différents. « Par ordre, on peut entendre d'abord l'agencement d'une série d'éléments disparates et hétérogènes en un ensemble cohérent, intelligible [...]. Or, le propre des règles juridiques est précisément qu'elles sont, à l'intérieur d'un même espace social, liées et interdépendantes [...] Mais par ordre, on peut entendre aussi un certain mode d'action et d'emprise sociale : conçu comme synonyme de commandement, l'ordre traduit alors une manifestation d'autorité »¹³.

Face à ce foisonnement de définitions, l'on conviendra volontiers avec le Professeur Babakane COULIBALEY que l'ordre juridique est « un ensemble organisé et structuré,

⁷ Art. 6, Titre Premier : Des Principes et Objectifs de l'Union du Traité UEMOA du 10 janvier 2003.

⁸ FALL (A. B.), « Les relations entre les juridictions constitutionnelles des États membres de l'Union européenne et les juridictions communautaires », *op. cit.*, p. 184.

⁹ ALLAND (D.), RIALS (S.) (dir.), *Dictionnaire de la culture juridique*, PUF, Paris, 2003, p. 1649.

¹⁰ LEBEN (Ch.), « De quelques doctrines de l'ordre juridique », *Droits*, 2001, n°33, in ALLAND (D.), RIALS (S.) (dir.), *Dictionnaire de la culture juridique*, *op. cit.*, p. 1113.

¹¹ ROCHER (G.), « Pour une sociologie des ordres juridiques », *Les Cahiers de droit*, vol. 29, n° 1, 1988, p. 97, disponible sur <https://doi.org/10.7202/042870ar>, consulté le 16 août 2021.p. 99 et suiv. ; ROMANO (S.), *L'ordre juridique*, Paris, Dalloz, 1975, in PUIGELIER (C.), *Dictionnaire juridique*, Larcier, Bruxelles, Coll. « Paradigme », 2015, p. 877.

¹² *Ibid.*, p. 102. L'auteur s'est inspiré des analyses de Santi ROMANO mais de manière plus originale.

¹³ *Ibidem*.

possédant ses propres sources de droit, doté d'organes aptes à les émettre et à les interpréter, au profit de destinataires qu'on peut appeler les sujets »¹⁴. En outre, la doctrine a pu établir une synonymie à l'ordre juridique avec le « système juridique », même si pour elle, les deux notions ne se recoupent pas vraiment¹⁵. Pour Éric MILLARD, si l'ordre juridique comprend « un ensemble de normes valides à un instant t, qui peut être présenté de manière structurée et donc hiérarchisée »¹⁶, le système juridique a pour fonction « de préserver la stabilité de l'ordre juridique à partir d'un ensemble d'énoncé à fonction prescriptive produit par des acteurs juridiques suivant le mode d'agencement de normes »¹⁷. Ces normes sont dès lors rangées dans une sorte de pyramide ayant au sommet la "Grundnorm" ou la norme suprême¹⁸. L'on pourrait alors retenir dans ce cadre, que les normes produites par et à l'intérieur des ordres juridiques constitutionnel et communautaire déterminent leurs stabilités respectives.

L'ordre juridique constitutionnel est ainsi un « ensemble ordonné et centralisé de production de normes au sommet duquel figure une Constitution »¹⁹, norme suprême étatique et dont le juge constitutionnel est le garant naturel. Il en découle que l'autorité de toute norme juridique en droit interne dépend de sa conformité à la norme constitutionnelle. Ainsi, comme l'affirme Denys De BECHILLON, ce sont « les droits internes constitutionnels ou jurisprudentiels et eux seuls, qui situent le droit international [ou communautaire] dans leur propre ordonnancement »²⁰. Quant à l'ordre juridique communautaire, Isaac GAY le désigne par « un ensemble organisé et structuré de normes juridiques possédant ses propres sources, doté d'organes et de procédures aptes à les émettre, à les interpréter ainsi qu'à en faire constater et sanctionner le cas échéant les

¹⁴ COULBALEY (D. B.), « Réflexions sur le conflit des normes constitutionnelle et communautaire dans les Etats membres de l'union économique et monétaire ouest-africaine (UEMOA). Analyse à partir des décisions de la cour constitutionnelle béninoise », 2022, p. 3, disponible sur <http://afrilex.u-bordeaux.fr/>, consulté le 01 mars 2022.

¹⁵ *Ibidem*.

¹⁶ MILLARD (É.), « La hiérarchie des normes : Une critique sur le fondement empiriste », *Revus*, n°21, 2013, p. 165, disponible sur <http://revus.revues.org/2681>, consulté le 30 octobre 2021.

¹⁷ HAMON (F.), TROPER (M.), *Droit constitutionnel*, LGDJ, 35^e éd., Paris, 2015, p. 22.

¹⁸ MILLARD (É.), « La hiérarchie des normes : Une critique sur le fondement empiriste », *op. cit.*, p. 171. Pour Hans Kelsen, en vertu de la structure pyramidale du droit, les normes doivent nécessairement être rattachées à une même norme suprême garantissant la clôture de l'ordre juridique.

¹⁹ FAVOREAU (L.), GAÏA (P.), GHEVONTIAN (R.), *et al.* *Droit constitutionnel*, Dalloz, 21^e éd., Paris, 2019, pp. 85 et suiv.

²⁰ DE BECHILLON (D.), « Sur la conception française de la hiérarchie des normes. Anatomie d'une représentation », *Revue Interdisciplinaire d'Etudes Juridique*, vol. 32, n°1, 1994, p. 106.

violations »²¹. Il s'agit aussi de « l'ensemble de règles supranationales qui s'appliquent aux Etats dans un espace donné »²². En d'autres termes, les normes produites par l'ordre communautaire ont la caractéristique d'intégrer les ordres juridiques des Etats membres où elles prennent place²³. Issu ni de l'ordre international ni de l'ordre interne, l'ordre juridique communautaire est un ordre spécifique *sui generis*²⁴. L'Union Economique et Monétaire Ouest Africaine (UEMOA) constitue ainsi un ordre communautaire. En effet, l'UEMOA une organisation d'intégration économique de la sous-région ouest africaine regroupant huit (08) Etats membres ayant en commun l'usage de la monnaie unique (franc CFA)²⁵. Elle est créée par la signature du Traité du 10 janvier 1994 à Dakar (Sénégal), et est entrée en vigueur le 1^{er} août de la même année. Elle est également un espace juridique s'appuyant sur une architecture institutionnelle normative, exécutive et juridictionnelle pour sa mise en œuvre. Cet ordre juridique nouveau vient se juxtaposer à l'ordre juridique des Etats membres. En définitive, l'on pourra retenir que si l'ordre juridique constitutionnel constitue un ordre suprême à l'intérieur de l'Etat au sommet duquel se trouve la Constitution, organisant l'ensemble de production des normes internes et leur hiérarchie, l'ordre juridique communautaire assure le fonctionnement de la Communauté. Il en résulte deux ordres et deux logiques distincts. Mais sont tous appelés à être complémentaire pour se réaliser efficacement.

Cette complémentarité nécessaire a induit le problème d'une hiérarchie entre ces ordres juridiques. Jacques CHEVALLIER, l'exprime à juste titre lorsqu'il affirme que « *le principe de hiérarchie est indissociable du concept d'ordre juridique* »²⁶. En effet, la hiérarchie des normes développée par Hans KELSEN, l'assimile à une pyramide des normes. En d'autres termes, « *la validité d'une norme juridique inférieure résulte de sa conformité à la norme qui lui est supérieure* »²⁷, qu'il qualifie de norme fondamentale,

²¹ ISAAC (G.), BLANQUET (M.), *Droit communautaire général*, Armand Colin, Paris, 2001, p. 85.

²² CONSTANTINHO (P.), DONY (M.), *Le droit communautaire*, Armand Colin, Paris, 1995, p. 74.

²³ Suivant les modalités par harmonisation ou par uniformisation, les normes communautaires prennent place en droit interne avec effet direct.

²⁴ BLUMANN (C.), DUBOIS (L.), *Droit institutionnel de l'Union européenne*, Litec, 2^e éd., Paris, 2005, p. 386.

²⁵ Disponible sur www.uemoa.int/fr/présentation-de-l'uemoa, consulté le 19 septembre 2020.

²⁶ Voir en ce sens CHEVALLIER (J.), « Ordre juridique », *Le droit en procès*, PUF, Coll. « C.U.R.A.P.P. », Paris, p. 1-49.

²⁷ KELSEN (H.), *Théorie pure du droit*, trad. de français par Henri THEVENAZ, La Baconnière, Neuchâtel, 1953, pp. 113 et suiv. Pour l'auteur, cette norme fondamentale est la source commune de la validité de toutes les normes au sein de cet ordre et elle en constitue l'unité.

généralement la constitution²⁸. Ce postulat a confronté les rapports entre le droit interne et le droit international ou communautaire en termes de hiérarchie, mettant en évidence l'opposition entre la thèse du dualisme et la thèse du monisme²⁹.

Le principe de la primauté dans les rapports entre les ordres juridiques constitutionnel et communautaire n'est pas relativement un phénomène nouveau. Il a considérablement influencé à la fois la doctrine et la jurisprudence³⁰, recouvrant des réalités de crises normatives et juridictionnelles. Appréhendé dans les premières années du processus de l'intégration juridique de l'Union européenne, c'est en 1964 que la CJCE a posé les bases de la primauté du droit communautaire sur le droit national³¹. Par la suite, un pas constitutionnel a été franchi avec l'arrêt *International handelsgesellschaft* de 1970, par lequel la Cour se prononce sur la primauté des normes communautaires sur les dispositions constitutionnelles nationales³². Du point de vue européen, la primauté du droit communautaire sur la constitution nationale est dans une première approche considérée comme ayant un caractère absolu et inconditionnel³³. Comme une condition « existentielle » du droit communautaire. Pourtant, cette construction jurisprudentielle n'a pas reçu d'application escomptée en droit national. D'une manière générale, si le droit national s'ouvre à la pénétration du droit communautaire par son assouplissement, les références dévoilées de « *réserve de constitutionnalité* », de « *noyau dur* », de « *souveraineté nationale* »³⁴ imposent la suprématie de l'ordre constitutionnel. Ainsi, le principe de la primauté sous le prisme des rapports entre l'ordre constitutionnel et l'ordre communautaire semble donc souffrir d'un paradoxe qui lui est contingent.

²⁸ *Ibid.*, p. 116.

²⁹ Les tenants de dualisme, principalement Heinrich TRIEPEL et Dionisio ANZILOTTI, ceux-ci défendent l'indépendance des ordres juridiques. Tandis que les tenants de monisme dont Hans KELSEN et Alfred VERDROSS, tiennent à l'affirmation de l'unité de l'ordre juridique international et l'ordre juridique interne imposée par des raisons de cohérence et de logique. Cf. VILLARY (M.), « Sur un pont aux ânes : Les rapports entre droit international et droits internes », in *Mélanges offert à Henri Rolin, Problèmes de droit des gens*, A. Pedone, Paris, 1964, pp. 488-505.

³⁰ HERVOUËT (F.), « Les relations entre ordre juridique communautaire et ordre juridique interne : De la primauté à la sphère de compétence », in *Mélanges en l'honneur de Jean-François LACHAUME, Le droit administratif : permanences et convergences*, Dalloz, Paris, 2007, p. 650.

³¹ CJCE, 15 juillet 1964, *Costa c/ E.N.E.L.*, *op. cit.*

³² CJCE, 17 décembre 1970, *International handelsgesellschaft*, aff. 11/70, *Rec.1970*, p. 1125.

³³ LUCHAIRE (F.), « Débats, séance de l'après-midi », in *La Constitution et l'Europe*, journée d'étude du 25 mars 1992 au Sénat, Salle Médicis, Montchrestien, pp. 265 et suiv.

³⁴ JACQUÉ (J.-P.), « Droit constitutionnel national, droit communautaire, CEDH, Charte des Nations Unies. L'instabilité des rapports de systèmes entre ordres juridiques », *Revue Française de Droit Constitutionnel*, vol. 1, n° 69, 2007, pp. 11 et suiv.

Dans l'espace communautaire de l'UEMOA, les rapports entre le droit communautaire et le droit interne sont explicitement posés dès les origines du processus d'intégration. L'article 6 du traité constitutif en son Titre Premier, des Principes et Objectifs de l'Union a consacré la primauté du droit communautaire sur le droit national. Cette primauté a d'ailleurs été confirmée par la Cour de justice de l'UEMOA par son arrêt de 2003, qui l'envisage sur tout le droit interne y compris constitutionnel³⁵. Toutefois cette position est mal acceptée par le juge constitutionnel et une partie de la doctrine africaine. Pour elle, si les dispositions constitutionnelles relèvent la participation des Etats au processus de l'intégration, elles réservent une place infra-constitutionnelle au droit communautaire dans la hiérarchie interne³⁶. Ainsi, la primauté qui est une exigence de l'effectivité de l'intégration peut s'observer en termes d'obstacle dans les rapports entre l'ordre constitutionnel et l'ordre communautaire de l'UEMOA.

Le principe de la primauté dans les rapports entre les ordres juridiques constitutionnel et communautaire ne cesse de susciter d'avantage d'intérêt d'actualité au sein de la doctrine. Que ce soit au niveau de l'Union européenne³⁷ qu'au niveau de l'UEMOA, certains Etats membres n'ont cessé de rentrer en confrontation systémique avec le droit communautaire. Ceci a été récemment observée ces rapports conflictuels dans les décisions respectives de la Cour constitutionnelle du Bénin et la Cour de Justice de l'UEMOA, lorsque chacune des deux hautes juridictions a été appelée à statuer sur un même litige³⁸. Chacun des juges a eu

³⁵ CJUEMOA, 18 mars 2003, *Avis n°001/2003 de la Commission de l'UEMOA relative à la création d'une Cour des comptes au Mali c/ Etat du Mali*.

³⁶ TCHAGNA (A.), « L'internationalisation des Constitutions africaines : l'exemple des Constitutions d'Afrique subsaharienne francophone », *RIDC*, vol. 70, n° 3, 2018, pp. 511 et suiv.

³⁷ La vision de la primauté du droit communautaire pouvait difficilement être acceptée par le juge national pour lequel la Constitution constitue la norme suprême dans l'ordre interne. A cet égard, la jurisprudence récente du Tribunal constitutionnel polonais paraît particulièrement représentative. Dans son arrêt du 7 octobre 2021, le juge constitutionnel rejette la primauté du droit européen sur l'ordre constitutionnel polonais. Le Tribunal déclare certains articles importants des traités de l'UE incompatibles avec la Constitution polonaise et pourtant atteinte à la souveraineté du pays. Le Tribunal relève également l'ingérence de la CJUE dans le système juridique », voir CHATIGAUX (C.), « La justice polonaise défie l'UE sur la primauté du droit européen », in *LesEchos*, disponible sur <https://www.lesechos.fr>, consulté le 28/03/2022.

³⁸ L'objet du litige portait sur la demande d'inscription de M. Éric DEWEDI, un agrégé des Facultés de droit au barreau des Avocats du Bénin. Face au refus du Conseil de l'Ordre des Avocats estimant que la demande du postulant sur le fondement de la loi béninoise n°65-6 du 20 avril 1965, est abrogée et remplacée par le règlement n°05/CM/UEMOA du 25 septembre 2014. Suite à ce refus, celui-ci saisi la Cour constitutionnelle qui a conclu par son premier arrêt à une méconnaissance du droit constitutionnel, l'égalité du requérant ; remettant ainsi en cause l'application dudit règlement communautaire.

à affirmer la supériorité de son ordre juridique sur l'autre, « *la primauté du droit communautaire courbant ainsi l'échine devant le juge constitutionnel* »³⁹.

A l'échelon européen, si l'opposition conceptuelle sur la primauté dans les rapports entre les ordres juridiques constitutionnel et communautaire aurait pu générer de nombreux conflits⁴⁰, le bilan actuel des rapports est positif. Un dialogue des juges s'est rapidement mis en place dans un esprit de souplesse et de rapprochement entre les deux ordres. Du côté de l'UEMOA, ces perspectives espèrent voir le jour en dépit des résistances que témoignent les juges nationaux en l'occurrence le juge constitutionnel à l'égard du droit communautaire.

C'est précisément l'intérêt de cette réflexion qui est double. Sur le plan théorique, cette étude se propose à contribuer à repenser les rapports entre l'ordre constitutionnel et l'ordre communautaire de l'UEMOA au prisme du principe de primauté. De mieux, la réalité contemporaine laisse apparaître une pluralité des rapports, élément d'imbrication entre les deux ordres juridiques. Nombreux sont aujourd'hui les auteurs qui défendent la pluralité des ordres en raison du but qu'il poursuit pour la cohérence et l'harmonie entre les ordres juridiques. D'ailleurs, les deux ordres juridiques national et communautaire reconnaissent mutuellement leurs validités et entretiennent entre eux des rapports multiples. Dans ce cadre, la règlementation des conflits pourrait être organisée selon les concepts multiples⁴¹.

Sur le plan pratique, la réflexion contribuera au renforcement des institutions. C'est aussi l'objectif est de fournir de pistes à renforcer la construction de l'espace d'intégration à la fois économique et juridique effective à travers l'homogénéité du droit applicable dans l'ensemble de l'espace UEMOA laquelle est nécessaire. Cette nécessité implique donc l'instauration d'un dialogue qui s'exerce de façon « *multidimensionnelle* »⁴². D'après le professeur Joseph ISSA-SAYEGH, « *Si l'on raisonne par analogie avec l'intégration économique [...], on est incité à dire que l'intégration juridique doit tendre en une*

³⁹ **KPODAR (A.), MONEMBOU (C.)**, « La pyramide des normes entre l'interne et l'externe : quand le droit communautaire courbe l'échine devant le droit national contraire », *Revue constitution et consolidation de l'Etat de droit, de la démocratie et des libertés fondamentales en Afrique*, n°2 et 3/ semestriel, 2020, p. 217.

⁴⁰ **JACQUÉ (J.-P.)**, « Droit constitutionnel national, droit communautaire, CEDH, Charte des Nations Unies. L'instabilité des rapports de systèmes entre ordres juridiques », *op. cit.*, p. 28.

⁴¹ **VILLARY (M.)**, « Sur un pont aux ânes : Les rapports entre droit international et droits internes », *op. cit.* p. 503.

⁴² **BURGORGUE-LARSEN (L.)** « De l'internationalisation du dialogue des juges. Missive doctrinale à l'attention de Bruno Genevois », in *Mélange en l'honneur du Président Bruno GENEVOIS, Le dialogue des juges*, Dalloz, Paris, 2009, p. 97.

unification des politiques législatives dans les matières juridiques en relation avec l'intégration économique »⁴³. Et surtout en une application uniforme et homogène du droit communautaire grâce au dialogue des juges pour une intégration effective. En plus, s'il ressort que les Etats n'ont pas prévu les hypothèses de conflits possibles entre les ordres juridiques, l'analyse permettra d'assurer la cohérence entre les ordres juridiques dans l'espace UEMOA.

Cependant, la réflexion sur le principe de la primauté dans les rapports entre les ordres juridiques constitutionnel et communautaire de l'UEMOA suscite des interrogations. Les deux ordres juridiques, en effet coexistent dans un espace commun d'intégration dont l'édification est focalisée sur l'idée d'harmonisation et ne nécessite pas des « affrontements ». Or, les deux ordres juridiques appréhendent leurs rapports en termes de hiérarchie. Celui de la primauté absolue du droit communautaire et celui de la suprématie du droit constitutionnel. Quels sont les rapports induits par le principe de la primauté dans la coexistence des deux ordres juridiques ? Comment et par quels mécanismes assurer la protection des droits fondamentaux lorsque les deux juges, communautaire et constitutionnel, ont une appréciation divergente du principe de la primauté ? Au total, le principe de primauté constitue-t-il une source de conflit ou un élément potentiel de rapprochement des deux ordres juridiques ?

L'articulation du principe de primauté par les ordres juridiques constitutionnel et communautaire les induit dans des rapports de conflits potentiels. Ces conflits se justifient par l'admission contrastée de la primauté par les deux juges, communautaire et constitutionnel et par l'absence de dialogue des juges sur les différences de fondements articulés par les deux juges. Cependant, le principe de primauté doit être un élément de rapprochement des deux ordres juridiques s'il est pris en compte par le juge constitutionnel, d'où la nécessité d'instituer un dialogue des juges effectif pour la construction d'un espace d'intégration commun.

A la lumière de tout ce qui précède, il serait de démontrer que le principe de primauté constitue bien une source potentielle de rapports conflictuels entre l'ordre juridique constitutionnel et l'ordre juridique communautaire de l'UEMOA (**Première partie**). Toutefois, cette primauté, mise à l'épreuve de l'intégration commune, constitue plutôt un noyau dur de la coexistence pacifique des deux ordres juridiques (**Deuxième partie**).

⁴³ **ISSA-SAYEGH (J.)**, « L'intégration juridique des États africains de la Zone FRANC », *Rec. Penant*, (1997-01/04) 107^{ème} année: n°823, cité par **PATAKI (N.)**, *Le dialogue des juges dans l'espace CEDEAO*, Mémoire de Recherche en droit public, Université de Kara, 2020, p. 9.

PARTIE I.
UNE SOURCE POTENTIELLE DE RAPPORTS CONFLICTUELS

L'ordre juridique constitutionnel et l'ordre juridique communautaire de l'UEMOA sont deux ordres étroitement liés mais distincts par la logique à laquelle ils appartiennent chacun. En effet, la consécration du principe de primauté de l'ordre juridique communautaire est la pierre angulaire de son existence. En vertu duquel le droit communautaire prime sur tout le droit national y compris constitutionnel parce que le droit communautaire l'emporte sur l'ensemble du droit interne. De plus, les juridictions nationales ont l'obligation, en raison du principe de subsidiarité du droit communautaire⁴⁴, d'assurer le respect et l'application effective du droit communautaire dans leur ordre juridique interne. Cette articulation du principe de la primauté par le juge communautaire se trouve être remise en cause par l'ordre juridique constitutionnel. Pour le juge constitutionnel, le droit communautaire prime sur le droit national certes, mais ne saurait l'emporter sur le droit constitutionnel car dans l'ordre interne, la constitution est la norme suprême qui régit le fonctionnement des droits internes et d'origine externes notamment le droit communautaire. Ces deux articulations du principe de la primauté mettent en conflits les deux systèmes juridiques dans l'espace intégré de l'UEMOA. Plus encore, ces différentes logiques du principe de la primauté entraînent une absence de coopération judiciaire entre les deux catégories de juges.

Dans ces deux lectures contradictoires du principe de primauté, les juges constitutionnel et communautaire, par leur office respectif, viennent alimenter ce conflit, chacun proclamant la supériorité de son ordre juridique sur l'autre. Il en résulte ainsi, de retenir que l'admission du principe de la primauté par les deux juges est contrastée (**Chapitre I**), ce qui engendre manifestement des conflits jurisprudentiels marqués par l'absence de dialogue des juges (**Chapitre II**).

⁴⁴ La subsidiarité juridictionnelle veut que la Communauté n'intervienne que de façon secondaire ou subsidiaire au cas où l'Etat se montre défaillant dans un domaine communautaire. Cette implémentation permet à la Communauté d'intervenir si les objectifs ne peuvent être réalisés de façon suffisante par l'Etat. Ce qui permet également aux juges nationaux d'assurer le respect et à la bonne application effective du droit communautaire dans les ordres juridiques nationaux. Voir **DUPONT-LASSALLE (J.)**, « La « subsidiarité juridictionnelle », instrument de l'intégration communautaire ? », *Droit et société*, vol.1, n° 80, 2012, pp. 47-71. La subsidiarité peut être à la fois un « *instrument de l'intégration [communautaire] en préconisant la complémentarité du rôle des juges nationaux avec celui des juges [communautaire], comme elle peut constituer une menace pour cette dernière, si l'équilibre entre les différentes interventions n'est pas préservé* ». **DA FONSECA (A.)**, *La subsidiarité juridictionnelle. Contribution à l'étude de l'intégration européenne*, Thèse de Doctorat en Droit public, Université de Pau et des Pays de l'Adour, 2020, p. 14.

Chapitre 1. L'admission contrastée du principe de primauté

La primauté est étroitement liée à la nature de l'ordre juridique communautaire et ses relations avec le droit national des Etats membres. Celle-ci semble « *absolue et inconditionnelle* »⁴⁵ et reflète la spécificité du droit communautaire permettant de garantir son autonomie, son autorité et son efficacité par rapport au droit des Etats membres et y compris au droit constitutionnel⁴⁶. Cependant, cette primauté du droit communautaire semble mise à mal face à l'ordre juridique constitutionnel national. La constitution est la norme suprême dans l'ordre interne. A cet effet, c'est elle qui accorde la primauté du droit communautaire sur les lois ordinaires. Ainsi, le juge constitutionnel est le garant de la suprématie de la constitution. Tout en admettant la primauté sur les lois ordinaires, il affirme incontestablement la suprématie des normes constitutionnelles.

L'on se retrouve en conséquence devant deux logiques apparemment contradictoires. Celle de l'admission de la primauté de l'ordre communautaire sur l'ordre constitutionnel (**Section 1**) et l'ambivalence de la primauté devant le juge constitutionnel (**Section 2**).

SECTION 1. LA CONSECRATION DE LA PRIMAUTE PAR LE JUGE COMMUNAUTAIRE

Dans le but d'établir une relation étroite entre les droits nationaux avec le droit communautaire pour un espace d'intégration économique et juridique, le constituant de l'UEMOA a explicitement fait de cet ordre juridique, un ordre supranational. En d'autres termes, le traité constitutif consacre la primauté du droit communautaire sur les droits internes des Etats membres. Cette consécration est reprise par la jurisprudence communautaire, affirmant ainsi la primauté de l'ordre communautaire (§ 1) dans une approche de justification (§ 2).

⁴⁵ BLUMANN (C.), DUBOIS (L.), *Droit institutionnel de l'Union européenne*, LexisNexis, 6^e éd., Paris, 2013, p. 789.

⁴⁶ NGAH (A. M.), « L'épineuse question de la place du droit communautaire au sein de la hiérarchie des normes internes : un droit hors hiérarchie ? Réflexion à la lumière des systèmes constitutionnels des Etats membres d'Afrique francophone », in *European Scientific Journal*, vol. 15, n°11, April 2019, p. 196. [En ligne], disponible sur <http://dx.doi.org/10.19044/esj.2019.v15n11p194>, consulté le 12/11/2021.

§ 1. L’AFFIRMATION DE LA PRIMAUTE DE L’ORDRE COMMUNAUTAIRE

La primauté de l’ordre communautaire est exprimée de manière explicite par le texte constitutif de l’UEMOA. Cette primauté est reprise par le juge communautaire en affirmant la supériorité du droit de l’UEOMA sur le droit interne des Etats membres. Il convient de mettre en exergue d’une part, la primauté inhérente à l’ordre communautaire **(A)** et la primauté confirmée sur les droits nationaux des Etats membres **(B)**.

A. La primauté inhérente à l’ordre communautaire

Le principe de la primauté est un principe cardinal de l’ordre juridique communautaire⁴⁷. Il constitue l’expression de la supranationalité de l’ordre communautaire. C’est ainsi que les bases légales de la primauté ont été posées par le traité et confirmées par le juge communautaire de l’UEMOA.

Le principe de la primauté est expressément consacré par le traité constitutif de l’UEMOA en son article 6⁴⁸ qui exprime clairement la primauté de tous les actes pris par les organes de l’Union, c’est-à-dire aux actes dérivés mais aussi au droit primaire. Cette primauté est reprise par la Cour de justice de l’UEMOA dans son arrêt de principe du 18 mars 2003. La Cour précise en ce sens que « *la primauté bénéficie à toutes les normes communautaires et s’exerce à l’encontre de toutes les normes nationales parce que l’ordre juridique l’emporte dans son intégralité sur les ordres juridiques nationaux (...)* »⁴⁹. Cette affirmation tire en effet les conséquences de la formule de l’article 6 du traité en désignant de manière explicite la supériorité de tout le droit communautaire.

Contrairement à l’ordre communautaire UEMOA, au niveau de l’Union européenne⁵⁰, l’ordre juridique communautaire a acquis sa primauté dans l’arrêt *Costa c/ E.N.E.L*⁵¹ de la CJCE. L’origine de la primauté est donc purement prétorienne avant d’être conceptualisé

⁴⁷ **SOMA (A.)**, « Les caractères généraux du droit communautaire », *Revue CAMES/SJP*, n°001, 2017, p. 5.

⁴⁸ Art. 6, *op. cit.*

⁴⁹ CJUEMOA, 18 mars 2003, *Avis n°001/2003 de la Commission de l’UEMOA relative à la création d’une Cour des comptes au Mali c/ Etat du Mali*. En l’espèce, il s’agit de la Directive n°02/2000/CM/UEMOA du 29 juin 2000 du Conseil des Ministres de l’UEMOA qui demandait à chaque Etat membre de créer une Cour de Comptes autonome au plus tard le 31 décembre 2002. A cet égard, l’Etat du Mali, a été reproché pour manque de transposition de ladite directive communautaire.

⁵⁰ Cette appellation remplace celle de la Communauté Economique Européenne résultant des réformes adoptées en 2009 avec le traité de Lisbonne.

⁵¹ CJCE, 15 juillet 1964, *Costa c/ E.N.E.L*, *op. cit.* La Cour affirme : « *issu d’une source autonome, le droit né du traité ne pourrait donc, en raison de sa nature spécifique originale, se voir judiciairement opposer un texte interne quel qu’il soit, sans perdre son caractère communautaire, et sans que soit mise en cause la base juridique de la Communauté elle-même* ».

par le traité établissant une Constitution pour l'Europe du 29 octobre 2004. L'article I-6 dudit traité pose : « *la constitution et le droit adopté par les institutions de l'Union, dans l'exercice des compétences qui sont attribuées à celle-ci, priment le droit des Etats membres* ». Par ailleurs, cette disposition fut abandonnée pour défaut de ratification dudit Traité. Mais la primauté de l'ordre communautaire de l'UE continue d'exister et trouve toujours sa valeur grâce aux jurisprudences de la Cour de Justice de l'UE⁵².

La primauté bénéficie à toutes les normes produites à l'intérieure de l'ordre juridique communautaire. Le traité de l'UEMOA fait mention en ce sens que « *les actes arrêtés par les organes de l'Union pour la réalisation des objectifs du présent traité priment sur le droit national* ». Cependant, de tels « *actes* » furent explicitement évoqués par le juge communautaire. En droit de l'UEMOA tout comme en droit de l'UE, la jurisprudence précise de façon générale « *la prééminence du droit communautaire* » et « *du droit né du traité* » de même que la prévalence « *de l'ordre juridique communautaire, des droits et obligations correspondants aux dispositions du traité* »⁵³, encore plus précisément, la primauté « *des actes adoptés par les institutions de la communauté* »⁵⁴. En conséquence, la primauté bénéficie à l'ensemble des normes communautaires, traité institutif, droit dérivé, normes communautaire d'effet direct ou non⁵⁵.

Au niveau de l'UE, la primauté des dispositions des traités fut clairement posée par les diverses décisions de la CJUE. Pour les actes dérivés⁵⁶, la Cour de Justice précisa que « *la Communauté économique européenne est une communauté de droit en ce sens que leurs actes à la charte constitutionnelle de base qu'est le traité* »⁵⁷. Cette opposabilité du principe de primauté des traités fut donc élargie à l'encontre des institutions européennes elles-mêmes et la primauté des actes qu'ils prennent. La Cour de justice porte en ce sens son analyse sur les règlements, les décisions ou encore les accords externes adoptés par

⁵² Il résulte que ce principe n'est depuis évoqué dans le traité de Lisbonne qu'au moyen de la Déclaration n°17 annexée au traité de Lisbonne, sans réelle valeur juridique contraignante. Les Etats signataires de cette Déclaration avaient pris soin de préciser que l'article I-6 de ce dernier « *reflète la jurisprudence de la Cour de Justice des Communautés européennes et du Tribunal de première instance* », **CASSIA (P.)**, « L'article I-6 du traité établissant une constitution pour l'Europe et la hiérarchie des normes », *Europe*, n° 12, décembre 2004, p. 6.

⁵³ CJCE, 15 juillet 1964, *Costa c/ E.N.E.L*, *op. cit.*

⁵⁴ CJCE, 17 décembre 1970, *Handelsgesellschaft*, *op. cit.*

⁵⁵ CJUEMOA, 18 mars 2003, *Avis n°001/2003 Comm. UEMOA c/ Etat du Mali*, *op. cit.*

⁵⁶ Les actes dérivés sont les actes pris par les organes communautaires pour la réalisation des objectifs. Ces actes sont subdivisés en : les règlements, les directives, les décisions, les avis et recommandations.

⁵⁷ Voir notamment, CJCE, 23 avril 1986, « *Les Verts* » *c/ Parlement*, Aff. C-294/83, point 23 ; CJCE, 3 septembre 2008, *Kadi*, Aff. C-402/05, point 81 ; CJUE, 26 juin 2012, *Pologne c/ Commission*, Aff. C-336/09, pt. 22.

l'Union⁵⁸. De même au niveau de l'UEMOA, la primauté bénéficie aux dispositions du traité constitutif lui-même ainsi que les Protocoles et Conventions annexés⁵⁹. Pour ce qui est du droit dérivé, le traité précise en son article 43 : « *les règlements ont une portée générale. Ils sont obligatoires dans tous leurs éléments et sont directement applicables dans tout Etat membre. Les directives lient tout Etat membre quant aux résultats à atteindre. Les décisions sont obligatoires dans tous leurs éléments pour les destinataires qu'elles désignent. Les recommandations et les avis n'ont pas de force exécutoire* ». La Cour de Justice de l'UEMOA rappelle ainsi sans cesse dans ses décisions que la primauté bénéficie aux règlements, directives et décisions de l'Union. Cependant, si la reconnaissance de la primauté des règlements est assise sur leur force obligatoire et d'effet direct, la directive impose une mesure de transposition. Dès lors, un conflit des normes au niveau interne, découlant du devoir de transposer une directive, ne devrait pouvoir résulter que d'une incompatibilité entre deux dispositions nationales, parmi lesquelles la norme interne de transposition.

Il est donc évident que le principe de primauté de l'ordre juridique communautaire découle de sa prééminence sur les systèmes normatifs de ses Etats membres.

B. La primauté affirmée sur les normes nationales

La primauté du droit communautaire suppose que le droit communautaire prime sur le droit national. Elle renvoie à l'idée de subordination de la norme nationale à la norme communautaire. Il s'agit d'un principe présenté comme « *condition existentielle* » de l'ordre communautaire⁶⁰. En effet, le principe de primauté est le fruit d'une exigence économique en ce que l'existence d'un marché commun implique nécessairement l'unité d'application des règles communautaires sur l'ensemble du territoire commun. Il est donc fondamental selon la logique du juge communautaire, que le droit national des Etats

⁵⁸ Voir **JACQUÉ (J.-P.)**, *Droit institutionnel de l'Union européenne*, Dalloz, 2^e éd., Paris, 2003, p. 501.

⁵⁹ Il s'agit du Traité signé de Dakar du 10 janvier 1994 ; du Traité modifié du 29 janvier 2003. Composé du Préambule et les dispositions liminaires. Le but fondamental de ce Traité est d'approfondir et de compléter la coopération existante entre les Etats membres en Union économique et monétaire. Assurer un marché commun de libre circulation des personnes, des biens, des capitaux et des services. Pour ce qui est des Protocoles et conventions, ils sont dans le but de compléter le Traité originaire sans toutefois le modifier et ont la même valeur juridique que les traités stricto sensu. En exemple, il y a le Protocole additionnel n°1 qui annonce « *le statut, la composition, les compétences ainsi que les règles de procédures et de fonctionnement de la Cour de Justice et de la Cour des Comptes* ». Voir **MELEDJE (F. D.)**, « L'appropriation des normes communautaires par les milieux universitaires et le monde judiciaire », *Troisième rencontre inter-juridictionnelle des cours communautaires de la CEDEAO, la CEMAC, de l'OHADA et de l'UEMOA*, Dakar, 4, 5, 6, Mai 2010, p. 3.

⁶⁰ Art. 4 du Traité de l'UEMOA.

membres soit conforme ou ne puisse faire obstacle à la mise en œuvre des règles de la communauté. La primauté du droit communautaire sur les normes nationales fut ainsi confirmée dans l'Union Economique et Monétaire Ouest africaine.

La Cour de justice de l'UEMOA, chargée de veiller à l'application effective du droit communautaire confirme juridiquement la primauté dudit droit sur l'ensemble du droit interne lorsqu'elle donne une explication la plus saisissante de la spécificité de l'ordre juridique de l'Union. La Cour affirme que « *la primauté bénéficie à toutes les normes, primaires comme dérivés immédiatement applicables ou non, et s'exerce à l'encontre de toutes les normes administratives, législatives, juridictionnelles et, même constitutionnelles parce que l'ordre juridique communautaire l'emporte dans son intégralité sur les ordres juridiques nationaux* »⁶¹. Pour la Cour de Justice de l'UE, le « *droit né du traité ne pourrait donc, en raison de sa nature spécifique originale, se voir judiciairement opposer un texte interne quel qu'il soit, sans perdre son caractère communautaire et sans que soit mise en cause la base juridique de la communauté elle-même* »⁶². Le juge communautaire confirme ainsi la primauté « *générale et absolue* »⁶³ du droit communautaire sur le droit national des Etats membres y compris sur le droit constitutionnel.

En plus, la primauté du droit communautaire s'impose à toutes les normes nationales, quel que soit le moment de leur édicition, antérieures ou postérieures au traité, et quelle que soit leur place dans la hiérarchie. En effet, selon la logique de l'ordre juridique communautaire, le droit interne forme un tout à l'intérieur duquel il n'y a pas lieu de distinguer⁶⁴. La primauté l'emporte sur les lois et actes infra législatifs de même que les normes constitutionnelles. La Cour de Justice de l'UEMOA le rappelle dans sa récente décision du 8 juillet 2020 que « *la primauté [...] s'exerce à l'encontre de toutes les normes nationales [...], même constitutionnelles parce que l'ordre juridique communautaire l'emporte dans*

⁶¹ CJUEMOA, 18 mars 2003, *op. cit.*, D'abord la Cour de justice a rappelé la spécificité du droit communautaire de l'UEMOA en relevant que « *l'Union [UEMOA] constitue en droit une organisation de durée illimitée, dotée d'institutions propres, de la personnalité et de la capacité juridique et surtout de pouvoir issus d'une limitation de compétence et d'un transfert d'attributions des Etats membres qui lui ont délibérément concédé une partie de leurs droits souverains pour créer un ordre juridique autonome qui leur est applicable ainsi qu'à leur ressortissant* ». Afin d'affirmer que la primauté bénéficie au droit primaire comme dérivé.

⁶² CJCE, 15 juillet 1964, *Costa c/ ENEL*, *op. cit.* Cet arrêt, constitue en effet, la "pierre angulaire" de la consécration de ce caractère absolu au sens où le juge le rattache à l'existence même du système d'intégration. Pour plus de détails voir **GARRON (R.)**, « Réflexions sur la primauté du droit communautaire », *RTDE*, 1969, pp. 28-48.

⁶³ **LOBE (P. O.)**, « La hiérarchie entre les ordres communautaires de OHADA et UEMOA et l'ordre constitutionnel étatique : Une primauté acquise ? », avril 2019, p. 18, disponible sur www.Ohadata.com, consulté le 18 novembre 2021.

⁶⁴ **BLUMANN (C.)**, **DUBOIS (L.)**, *Droit institutionnel de l'Union européenne*, *op. cit.*, p. 799.

son intégralité sur les ordres juridiques nationaux »⁶⁵. Cette affirmation fut d'ailleurs consacrée par la CJCE lorsque certains Etats membres procédaient aux contrôles des dispositions du droit communautaire par rapport aux contenus de leur Constitution. Pour la Cour « *l'invocation d'atteintes portées soit aux droits fondamentaux tels qu'ils sont formulés par la constitution d'un Etat membre, soit aux principes d'une structure constitutionnelle nationale, ne saurait affecter la validité d'un acte de la communauté ou son effet sur le territoire de cet Etat* »⁶⁶. Ainsi, le juge n'a cependant pas fait une distinction entre ce qui est norme suprême en droit interne, c'est-à-dire la norme constitutionnelle et ce qui ne l'est pas. Pour le juge, la primauté l'emporte même sur les dispositions de nature constitutionnelles.

Dans cette dynamique, la primauté a « (...) *pour corollaire l'impossibilité pour les Etats de faire prévaloir, contre un ordre juridique accepté par eux sur une base de réciprocité, une mesure unilatérale ultérieure qui ne saurait ainsi lui être opposable. Que les obligations contractées dans le Traité instituant la Communauté ne seraient pas inconditionnelles mais seulement éventuelles, si elles pouvaient être mises en cause par les actes législatifs futurs des signataires* »⁶⁷. Ainsi, les Etats et leurs institutions ne peuvent pas remettre en cause la primauté du droit communautaire qu'il soit les règlements ou les directives en prenant des dispositions non conformes à des dispositions [communautaires] inconditionnelles et suffisamment précises⁶⁸.

La position du juge communautaire sur le principe de primauté semble relever d'un « absolutisme », pour lequel, l'ordre juridique communautaire l'emporte dans son intégralité sur les ordres juridiques nationaux sans exception. Par conséquent, l'ordre juridique communautaire a, de manière équivoque, aménagé une place de choix à la production de ses normes, lesquelles priment sur le droit interne des Etats membres. Cette primauté devient un élément essentiel en ce sens qu'elle permet d'assurer l'effectivité du droit communautaire.

⁶⁵ CJUEMOA, 8 juillet 2020, arrêt *op. cit.*

⁶⁶ CJCE, 17 décembre 1970, *International Handelsgesellschaft*, Aff. 11/70, rec., 1125.

⁶⁷ CJCE, 15 juillet 1964, *Costa c/ ENEL*, *op. cit.*

⁶⁸ CJCE, 7 juillet 1981, *Rewe-Markt Steffen*, Aff. 158/80, *Rec.*, p. 1805.

§ 2. LA JUSTIFICATION DE LA PRIMAUTE DE L'ORDRE COMMUNAUTAIRE

La primauté du droit communautaire et sa mise en œuvre sont confirmées par le juge communautaire. C'est au moyen d'une « méthode théologique d'interprétation du droit communautaire »⁶⁹ que le juge communautaire a progressivement pris soin de conceptualiser et de justifier cette primauté. Il y justifia sa position d'une part sur la théorie moniste de l'intégration (A) et d'autre part à travers la recherche de l'effet utile du droit communautaire (B).

A. La théorie moniste de l'intégration communautaire

Le principe de primauté est une « réalité existentielle » de l'ordre communautaire. En affirmant la primauté absolue de l'ordre communautaire sur les ordres juridiques nationaux, le juge communautaire adopte la logique du monisme avec primauté du droit communautaire⁷⁰.

Le monisme est une doctrine du « *normativisme juridique* » qui pose le postulat de hiérarchie entre le droit national et le droit international⁷¹. Selon la doctrine, le monisme « *abolit les frontières entre ordres juridiques en affirmant l'unité de l'ordre juridique international et de l'ordre juridique interne* »⁷². Les deux ordres juridiques se retrouvent dans un rapport de subordination de l'un par rapport à l'autre. Le monisme idéalise l'attitude des Etats et des juridictions internes par rapport au droit international, mettant ainsi en contradiction entre les tenants du monisme avec primauté du droit interne et monisme avec les tenants du monisme avec primauté du droit international⁷³. Dans le premier cas, « *l'intégration de l'Etat dans la sphère internationale [...], ne modifie en rien*

⁶⁹ HECQUARD-THERON (M.), « La notion d'État en droit communautaire », *RTDE*, 1990, p. 704. Pour l'auteur qu'il « *ne s'agit pas, en effet, pour le juge communautaire de maintenir un équilibre entre les systèmes juridiques nationaux et le système juridique communautaire en construction mais de poursuivre un but, l'intégration voulue par les traités* ».

⁷⁰ Cependant, il est à remarquer que cette primauté du droit communautaire sur tout le droit interne des Etats membres ne traduit pas vraiment la réalité du phénomène contemporain des ordres juridiques. Dans la mesure où les ordres juridiques communautaire et constitutionnel national sont deux ordres distincts et autonomes. L'horizontalisation des rapports normatifs ne rend pas l'effectivité de ce choix du juge communautaire.

⁷¹ La hiérarchie des normes est la législation que se donnent les juristes parce qu'elle exprime leur rationalité. Cette rationalité hiérarchique posé dans la normativité juridique se propose alors comme un mode possible d'unification d'un divers, de résorption d'une différence, de règlement d'un différent. Précisément, elle consiste à mettre en œuvre les primats de l'ordre et de la paix sur, respectivement le désordre et le conflit », FAVRE (J.), « Le juriste, entre pathologie de la normalisation et normalité du pathologique : le cas des conflits de normes fondamentales », *op. cit.*, p. 4.

⁷² DUPUY (P.-M.), KERBRAT (Y.), *Droit international public*, Dalloz, 14^e éd., Paris, 2018, p. 499.

⁷³ *Ibid.*, p. 501.

les fondements en droit interne [...] Par conséquent le droit international constitue un droit au second degré [...]. Dans le second cas, le droit international forme un tout d'unité avec le droit interne, c'est-à-dire, en s'inscrivant dans l'ordre international, l'Etat souscrit à l'existence d'un nouvel Etat et donc à son ordre juridique »⁷⁴. Cette dernière thèse résume parfaitement la position du juge communautaire lorsque celui-ci affirme la primauté de son ordre sur l'ordre droit interne des Etats membres.

L'ordre juridique communautaire préconise une hiérarchie favorable à la norme communautaire indépendamment de l'ordre juridique international, exprimant sa primauté sur le droit interne. En effet, le juge communautaire justifie sa position par la reconnaissance de la « spécificité » du droit communautaire par rapport au droit international public. D'abord, le juge affirme que la « *Communauté a institué un ordre juridique propre distinct de l'ordre juridique international* ». Enfin, par le biais de différents critères de « *durée illimitée* », « *d'institutions propres* », de « *capacité* » et de « *personnalité juridique* » de même que l'existence de « *pouvoirs réels issus d'une limitation de compétence ou d'un transfert d'attribution des États à la Communauté* »⁷⁵. Le juge construit ainsi la spécificité de l'ordre communautaire distincte de l'ordre international public. Et procède à cet effet, à une entreprise de « *desinternationnalisation du droit communautaire* »⁷⁶ en posant la primauté du droit communautaire sur les systèmes juridiques étatiques.

En revanche, le monisme avec primauté du droit communautaire n'est pas l'apanage de la seule spécificité de l'ordre juridique communautaire puisque le droit international se reconnaît aussi la primauté. Par ailleurs, ce n'est « *la solution retenue par le juge communautaire qui est remarquable, mais bien plus le raisonnement qui l'appuie* »⁷⁷. En effet, à l'instar des juridictions internationales, le juge communautaire aurait pu consacrer la primauté en se « *référant aux obligations contractées dans les traités régulièrement ratifiés par les Etats membres, pour en déduire [...] que ces derniers devraient certes respecter les engagements qu'ils avaient souscrits, mais dans le respect des spécificités de*

⁷⁴ VILLARY (M.), « Sur un pont aux ânes : Les rapports entre droit international et droits internes », *op. cit.*, p. 490.

⁷⁵ CJCE, 5 février 1963, *Van Gend en Loos*, aff. 26/62, *Rec.*, 1963, concl. K. ROEMER ; 15 Juillet 1964, *Costa c/ E.N.E.L.*, *op. cit.*

⁷⁶ PELLET (A.), « Les fondements juridiques internationaux du droit communautaire », in *Collected courses of the Academy of European Law, Klumwer Law International, Vol. V, Book 2*, Pays-Bas, 1977, pp. 193-271. Mais l'auteur demeure toutefois sceptique quant aux fondements de cette entreprise du juge communautaire.

⁷⁷ JACQUÉ (J.-P.), *Droit institutionnel de l'Union européenne*, *op. cit.*, pp. 524 et suiv.

leurs ordres juridiques nationaux »⁷⁸. La Cour déduit ainsi à la primauté du droit communautaire, comme étant une « exigence existentielle » et non pas qu'une simple résultante de la règle *pacta sunt servanda*. En d'autres termes, la primauté apparaît comme « consubstantielle à [sa] nature »⁷⁹ et par conséquent, échappe aux effets de la réciprocité.

La position moniste avec primauté du droit communautaire au niveau du juge communautaire de l'UEMOA s'inscrit à juste titre avec le processus de l'intégration engagée. Le juge affirme dans son arrêt de 2000, qu'en « *cédant une partie de leurs droits souverains, les Etats membres ont entendu créer un ordre juridique autonome qui s'impose à leurs ordres juridiques* »⁸⁰ et que « *[ceux-ci] ont le devoir de veiller à ce qu'une norme de droit national incompatible avec une norme communautaire [...] ne puisse être valablement opposée à celle-ci. Cette obligation est le corollaire de la supériorité de la norme communautaire sur la norme interne* »⁸¹. Dans cette dynamique, Denys SIMON souligne que « *l'ordre communautaire constitue un ordre constitutionnel communautaire qui se traduit par un processus économique et le droit et forme un ordre juridique autonome* »⁸².

En outre, dans sa logique d'intégration normative par la primauté, le juge communautaire recherche l'effet utile du droit communautaire pour assurer l'effectivité de ce dernier.

B. La recherche de l'effet utile du droit communautaire

L'effet utile est un « *principe d'interprétation d'un acte juridique visant à donner un sens et un effet aux dispositions de celui-ci qui ne les rendent pas inutiles, c'est-à-dire sans véritable application* »⁸³. Il s'agit d'une technique « *d'interprétation en fonction de l'objet, et, surtout du but du traité* »⁸⁴. L'effet utile est appliqué par la jurisprudence

⁷⁸ *Ibidem.*

⁷⁹ *Ibidem.*

⁸⁰ CJUEMOA, 2 février 2000, *Demande d'Avis n°002/2000, de la Commission relative à l'interprétation de l'art. 84 du Traité UEMOA, op. cit.*

⁸¹ CJUEMOA, 18 mars 2003, *Avis n°001/2003, op. cit.* De même affirmation à l'article 6 du traité de l'UEMOA peut témoigner le choix du monisme de l'ordre communautaire lorsque le constituant a consacré dès l'origine la primauté du droit sur le droit national ; **GUITANGA (I.)**, « Le juge nationale et le droit communautaire », in *Mélange en l'honneur de Luc Marius IBRIGA, Le droit communautaire africain, d'hier à aujourd'hui*, IDEALE, Ouagadougou, novembre 2021, p. 112.

⁸² **FAVRE (J.)**, « Le juriste, entre pathologie de la normalisation et normalité du pathologie : le cas des conflits de normes fondamentales », *op. cit.*, p. 8.

⁸³ **GUICHARD (S.), DEBARD (T.) (dir.)**, *Lexique des termes juridiques*, Dalloz, 25^e éd., Paris, 2018, p. 774.

⁸⁴ **DUPUY (P.-M.), KERBAT (Y.)**, *Droit international public, op. cit.*, p. 401.

communautaire afin d'affermir l'existence de l'ordre juridique communautaire tout en garantissant son « *effectivité et son efficacité* »⁸⁵. En effet, l'ordre juridique communautaire est tout entièrement tendu vers l'effet utile de ses normes en recherchant une application intégrale et correcte afin de produire tous ses effets dans les Etats membres. C'est sur le fondement de cette exigence que le juge communautaire a dégagé les principes de la primauté, de l'effet direct et de l'application immédiate du droit communautaire.

L'ordre juridique communautaire est un ordre de superposition dont les normes priment sur le droit des Etats membres. Le juge communautaire impose par conséquent, que toutes les législations nationales et constitutionnelles ont l'obligation de respect et de conformité vis-à-vis du droit communautaire⁸⁶. Ainsi, d'après la logique du juge communautaire, ce respect et cette conformité conditionnent l'effectivité de ce droit⁸⁷. En réalité, s'il était admis qu'elles puissent se dédouaner de l'obligation de respecter le droit [communautaire], les règles issues de ce droit risqueraient, en effet de rester lettre morte dans la mesure où leur violation n'ouvrirait pas la perspective d'une sanction juridictionnelle⁸⁸.

Le juge communautaire considère que le droit communautaire ne peut se voir opposer judiciairement un texte interne au droit né du traité et « *les juridictions nationales doivent en vertu du principe de la primauté, interpréter leur droit national conforme au droit communautaire pour garantir l'uniformité des dispositions nationales à celui-ci* »⁸⁹. Cette affirmation relève de l'effet que le juge attache à l'application du droit communautaire. A ce propos, le juge a pu se conformer au rôle de tout juge qui, « *pour [ê]tre fidèle à la norme [...] s'attach[e] non à l'interprétation originale, mais cherch[e] à adapter le sens d'un texte aux modifications des conditions dans lesquelles son objectif doit être atteint* »⁹⁰. L'obligation d'assurer l'effectivité des traités et l'efficacité de l'ensemble du droit communautaire est inhérente au rôle du juge communautaire et le respect par l'ordre

⁸⁵ Ces deux notions ont fait l'objet de large controverse doctrinale laquelle nous ne développerons. Cf. **DA FONSECA (A.)**, *La subsidiarité juridictionnelle. Contribution à l'étude de l'intégration européenne*, op. cit., pp. 212 et suiv..

⁸⁶ CJCE, 17 décembre 1970, *International Handelsgesellschaft*, op. cit. ; CJCE, ass. plén., 30 septembre 2003, *Köbler*, C-224/01.

⁸⁷ Voir en ce sens, **LE COURT (R.)**, *L'Europe des juges*, Bruylant, Bruxelles, 1976, réimpr. 2008, p. 260.

⁸⁸ **MEHDI (R.)**, « L'efficacité de la norme en droit de l'Union européenne », in **FATIN-ROUGE STEFANINI (M.)**, **GAY (L.)**, **VIDAL-NAQUET (A.) (dir.)**, *L'efficacité de la norme juridique, nouveau facteur de légitimité*, Bruylant, Bruxelles, 2008, p. 319.

⁸⁹ CJCE, 9 mars 1978, Arrêt *Simmenthal*, Aff. 106/77, *Rec.*, p. 629.

⁹⁰ **BADINTER (R.)**, **BREYER (S.)**, *Les entreprises de Provinces : le juge dans la société contemporaine*, Fayard, Paris, 2003, p. 356.

interne⁹¹. Comme le souligne le Professeur Charles LEBEN, toujours dans le même sens, l'efficacité d'un espace juridique est une condition *sine qua non* de son existence⁹². Ainsi, les règles communautaires doivent « être réalisées dans les Etats membres avec un contenu identiques et avec une égale efficacité »⁹³. On retient dans cette perspective que la garantie des avantages de l'interprétation, de l'effectivité et la sanction des normes communautaires sont d'un intérêt capital dans la détermination du niveau d'un espace juridique d'intégration. Telle manifeste la position du juge communautaire de l'UEMOA.

L'effectivité du droit communautaire de l'UEMOA devant le droit constitutionnel n'est pas une évidence. Mais que la Cour de Justice cherche à imposer par sa logique hiérarchique. C'est en ce sens, qu'elle rappelle à la Cour constitutionnelle béninoise dans son arrêt du 8 juillet 2020 que « la primauté bénéficie à toutes les normes communautaires, immédiatement applicables ou non, et s'exercent à l'encontre de toutes les normes nationales et même constitutionnelles parce que l'ordre juridique communautaire l'emporte dans son intégralité sur les droits nationaux »⁹⁴. Par cette affirmation, le juge communautaire impose le respect du droit communautaire par le juge constitutionnel mais en plus, de veiller à ce que les normes nationales soient compatibles avec les normes communautaires. De plus, la Cour estime que pour assurer « à l'unité et à l'efficacité du droit communautaire, il n'est pas admis qu'une juridiction ou toute autre institution d'un Etat membre puisse invoquer à l'encontre du droit de l'Union des considérations de nature constitutionnelle ou simplement relevant des principes généraux ou encore une prétendue violation du principe d'égalité »⁹⁵. Par cette interprétation, le juge fait valoir la prééminence du droit communautaire en recherchant son effet utile.

La lecture du principe de la primauté par le juge communautaire semble être conforme à la logique de construction d'une intégration normative, le juge constitutionnel retient par contre une lecture ambivalente de ce principe.

⁹¹ Même si les objectifs de l'intégration sont déjà inscrits dans les traités constitutifs, leur effectivité résulterait de la mission du juge communautaire à travers ses interprétations de l'ensemble du droit communautaire. Le juge serait alors le moteur de l'intégration. Son interprétation serait déterminée par son objectif de faire avancer l'intégration et accroître les compétences de la communauté vis-à-vis des Etats membres.

⁹² ALLAND (D.), RIALS (S.) (dir), *Dictionnaire de la culture juridique*, op. cit., p. 1116.

⁹³ TETANG (F. de P.), « Où en est-on avec le « droit communautaire » dans l'espace juridique de la Communauté Economique et Monétaire de l'Afrique Central », in *Mélanges en l'honneur de François HERVOUËT, Entre les ordres juridiques*, op. cit., p. 487.

⁹⁴ CJCE, 8 juillet 2020, Arrêt n°005/2020, op. cit..

⁹⁵ *Ibidem*.

SECTION 2. LE CARACTERE AMBIVALENT DE LA PRIMAUTE DEVANT LE JUGE CONSTITUTIONNEL

La constitution est la norme suprême de l'ordre juridique interne et le juge constitutionnel, le gardien des droits et valeurs fondamentaux transcendant la Constitution elle-même⁹⁶. Ceci étant, c'est la constitution qui détermine la validité et la place du droit communautaire en interne. Face au processus d'intégration auquel participe l'Etat, le juge constitutionnel manifeste son refus quant à la primauté du droit communautaire sur le droit constitutionnel (§1). Mais, accepte cette primauté sur la loi nationale ordinaire (§2) tout en maintenant le caractère suprême de la norme constitutionnelle.

§1. LA PRIMAUTE REFUSEE PAR LE JUGE CONSTITUTIONNEL NATIONAL

La constitution est la norme suprême de l'ordre juridique étatique en tant qu'elle représente l'expression la plus éminente de la souveraineté nationale. Le juge constitutionnel, gardien de l'ordre juridique constitutionnel ne cesse de réaffirmer non seulement la suprématie de la norme constitutionnelle (A) mais aussi le fondement de cette suprématie (B).

A. La réaffirmation de la suprématie incontestable de la constitution

La constitution « est l'acte juridique suprême sur lequel s'appuie l'ordre juridique [interne] tout entier »⁹⁷. C'est elle qui organise l'ensemble de la vie institutionnelle et juridique d'un Etat ainsi que la garantie des droits et libertés fondamentaux⁹⁸. En d'autres termes elle est la norme qui attribue et garantie les droits et pouvoirs au sein de l'Etat. Ainsi, l'explique Robert BADINTER c'est désormais « la même pour tous, ou si l'on

⁹⁶ ROUSSEAU (D.), GAHDOUN (P.-Y.), BONNET (J.), *Droit du contentieux constitutionnel*, LGDJ, 11^e éd., Paris, 2016, p.13.

⁹⁷ CHEVALLIER (J.), *L'État de droit*, Montchrestien, 5^e éd., Paris, 2010, p. 77.

⁹⁸ FAVOREAU (L.), GAÏA (P.), GHEVONTIAN (R.), *et al. Droit constitutionnel, op. cit.*, p. 83-86 ; voir aussi BADET (G.), *Les attributions originales de la Cour constitutionnelle du Bénin*, Friedrich Ebert Stiftung, Cotonou, 2013, p. 481. En vertu du nouvel ordre constitutionnel africain, la constitution est l'endroit privilégié où le constituant renvoie les concepts fondamentaux comme l'Etat de droit, le pluralisme politique, les principes de la démocratie et la protection des droits de l'homme. Le considère ainsi Rudolf SMEND, « le droit constitutionnel est un système intégrateur, produit de la conjonction des fonctions et des institutions, et envisagé comme un tout. Ainsi, une Constitution est un ordonnancement juridique de l'Etat ou, plus exactement, de la dynamique vitale dans laquelle se déroule la vie de l'Etat. Elle a vocation à régir entièrement le processus d'intégration de l'Etat. Elle n'est pas seulement une norme mais une réalité intégratrice » l'auteur relève ici, les forces normatives et les forces sociales de la Constitution. MODERNE (F.), « Réviser » la Constitution. *Analyse comparative d'un concept indéterminé*, Dalloz, 2006, p. 16.

préfère, le même corps de principes et de règles de valeur constitutionnelle s'imposant à chacun qu'il soit législateur, gouvernement, juge ou simple citoyen »⁹⁹.

La réaffirmation de la suprématie constitutionnelle repose sur le fait qu'elle est la norme fondamentale, « *l'alpha et l'oméga de l'ordre juridique national* »¹⁰⁰. Il existe donc une présomption irréfragable selon laquelle la constitution constitue l'expression souveraine inhérente à l'Etat¹⁰¹. A cet égard, admettre que le droit communautaire puisse l'emporter sur la constitution conduit à un paradoxe qui voudrait qu'une norme suprême se trouve subordonnée à une norme qui lui serait supérieure. C'est le postulat de la « hiérarchie des normes » de Hans Kelsen¹⁰². A l'aune de cette théorie, il est possible de dégager deux sens de la suprématie de la constitution. D'abord, elle est le sommet de la pyramide des normes et ensuite elle est la base de validation de toutes les autres normes en internes. C'est sur cette base que le juge constitutionnel opère le contrôle de constitutionnalité¹⁰³ afin d'assurer la place suprême de la constitution en tant que norme de référence de validité. En effet, « *la suprématie de la constitution [...] dans l'Etat lui confère tout naturellement la qualité de maître suprême de la régularité juridique : (...) elle représente le dernier terme auquel on puisse rapporter et comparer une règle de droit pour en apprécier la validité juridique, car elle y est le principe premier de toute régularité* »¹⁰⁴. C'est pourquoi pour le juge constitutionnel l'application du droit communautaire dans l'ordre interne ne peut résolument remettre en cause la suprématie des normes

⁹⁹ **KEUTCHA TCHAPNGA (C.)**, « L'émergence d'une entente conceptuelle en matière électorale entre les juridictions constitutionnelle et administrative au Cameroun », in **KAMTO (M.), DOUMBE-BILLE (S.), METOU (M. B.) (dir.)**, *Mélanges en l'honneur du Doyen Joseph-Marie BIPOUN WOUM, Regards sur le droit public en Afrique*, L'Harmattan, Coll. « Etudes africaines », 2016, p. 19.

¹⁰⁰ **GUIOT (F.-V.)**, « La participation de la France à la détermination des enjeux constitutionnels d'une République européenne », *RTDE*, 2017, p. 5.

¹⁰¹ La souveraineté sert à qualifier la volonté supposée du titulaire légitime de la puissance et cette volonté ne connaît pas une autre plus haute et que cette volonté s'impose avec force supérieure à toutes les volontés. Voir **ALLAND (D.), RIALS (S.) (dir.)**, *Dictionnaire de la culture juridique*, *op. cit.*, p. 1435.

¹⁰² **KELSEN (H.)**, *Théorie pure du droit*, *op. cit.*, p. 172.

¹⁰³ « D'après Constitute, une base de données en ligne répertoriant les constitutions actuellement en vigueur dans plus de 194 pays, 80 % des constitutions prévoient un mécanisme formel de contrôle de constitutionnalité chargé de vérifier la conformité des actions et décisions des autorités publiques par rapport à la Constitution. Cette fonction restreint et régule de manière effective l'exercice du pouvoir politique et protection des droits humains. Toutes les constitutions des pays de l'UEMOA prévoient un certain degré de contrôle de constitutionnalité par voie juridictionnelle. Voir **BÖCKENFÖRDE (M.), KANTE (B.), NGENGE (Y.) et PREMPEH (H. K.)**, *Les juridictions constitutionnelles en Afrique de l'Ouest : Analyse comparée*, IDEA International, Strömsborg, 2016, p. 61.

¹⁰⁴ **FERNANDEZ (S. F.)**, « Du contrôle politique au contrôle juridictionnel. Évolution et apports de la justice constitutionnelle », *AJJC*, n°20, 2004, pp. 11-53 ; **FAVOREU (L.)**, « Légalité et constitutionnalité », *CCC*, n°3, 1997, p.6. En effet, si le mécanisme du contrôle de constitutionnalité n'est pas mis en œuvre, alors la suprématie de la Constitution ne serait réduite qu'à une simple construction purement intellectuelle, un mythe, qui perd tout sens réel. Car toute norme pourrait être lui être contraire.

constitutionnellement garanties. En cela, il s'agit d'une part, pour le juge constitutionnel, du respect de la constitution en tant qu'expression de la souveraineté nationale et d'autre part la défense de l'identité.

Ce dynamisme affirmatif de la suprématie de la constitution a été les expériences premières des juridictions constitutionnelles : allemande, italienne et française dans les premières années du processus de l'intégration de la Communauté européenne lorsqu'elles posaient des « contre-limites »¹⁰⁵ à la primauté supposée absolue du droit communautaire. C'est sans surprise que ces juridictions ont émis des réserves de constitutionnalité lesquelles ne cessent de soulever la suprématie incontestée de leur ordre constitutionnel¹⁰⁶. La même affirmation de la suprématie de la constitution peut être lue dans la décision du juge constitutionnel du Bénin de 2019 lorsque le juge a remis en échec l'application du droit communautaire de l'UEMOA au profit d'une disposition constitutionnellement protégée¹⁰⁷. Depuis lors, les juridictions constitutionnelles n'ont cessé d'opposer la suprématie de la constitution à la primauté du droit communautaire. Ceci soit parce que la constitution serait intransgressible, soit forme le noyau dur de droits fondamentaux constitutionnellement garantis, le tout en liaison avec la souveraineté indépassable de l'Etat¹⁰⁸.

Après cette incontestable réaffirmation de la suprématie de la constitution, il convient de s'intéresser au fondement de cette suprématie.

B. La suprématie fondée de la constitution

La constitution est la source suprême de normativité interne au-dessus de laquelle il n'existe pas une autre source dont elle-même tire sa validité. Les règles constitutionnelles

¹⁰⁵ Cf. JACQUÉ (J.-P.), « Droit constitutionnel national, droit communautaire, CEDH, charte des Nations Unies. L'instabilité des rapports de système entre ordres juridiques », *op. cit.*, pp. 12 et suiv.

¹⁰⁶ A juste titre, le tribunal constitutionnel espagnol s'est placé dans cette logique tout récemment dans sa déclaration du 13 décembre 2004 relative à la constitutionnalité du projet de traité constitutionnel européen. Le juge précise que le droit constitutionnel de l'Espagne comporte des limites à l'encontre du droit communautaire qui « se traduisent par le respect de la souveraineté de l'Etat, de nos structures constitutionnelles de base et du système de valeurs et de principes fondamentaux consacrés par notre constitution [...] » il souligne en plus « qu'en cas de conflit entre une norme communautaire et constitutionnelle, celui-ci ne pourrait pas entraîner la perte de validité d'une règle constitutionnelle ». MODERNE (F.), « La question de la primauté du droit de l'Union en Espagne et au Portugal », *RFDA*, 2005, pp. 47 et suiv.

¹⁰⁷ CC, 22 août 2019, DCC-19-287, *op. cit.*

¹⁰⁸ ROSSETTO (J.), « La primauté du droit communautaire selon les juridictions françaises : A propos des relations entre le droit communautaire et le droit constitutionnel national », in *Openedition*, 2007, p. 83, disponible sur <https://www.openedition.org/6540>, consulté le 11 septembre 2020.

sont sans doute des règles « vitales de l'institution étatique en ce sens qu'elles encadrent la création des normes par les organes de l'Etat avec unité logique au sein de l'ordre juridique, lequel doit écarter les conflits normatifs »¹⁰⁹. Ainsi, la constitution tire son fondement du texte constitutionnel lui-même et non du droit communautaire ou de tout autre droit qu'il soit. Pour l'ordre constitutionnel, le droit communautaire devrait être compris uniquement dans le cadre de l'ordre juridique constitutionnel et se trouve placé sous la Constitution dont il dépend. A cet égard on comprend que « la logique du juge constitutionnel peut se voir asymétrique ou identique à celle du juge [communautaire] »¹¹⁰.

Les juridictions constitutionnelles ne considèrent pas la primauté du droit communautaire sur le fondement de sa spécificité, mais plutôt sur la base de leur propre ordre juridique constitutionnel. On peut lire la règle de conflit fondant la primauté du droit communautaire dans l'ordre interne dans presque toutes les Constitutions des Etats membres de l'UEMOA. Par exemple, l'article 140 de la Constitution togolaise dispose : « les traités ou accords régulièrement ratifiés ou approuvés ont, dès leur publication, une autorité supérieure à celle des lois, sous réserve, pour chaque accord ou traité, de son application par l'autre partie »¹¹¹. Telle fait également mention respectivement l'article 123 et 147 de la Constitution béninoise et ivoirienne que « les traités ou accords régulièrement ratifiés ont, dès leur publication, une autorité supérieure à celle des lois, sous réserve, pour chaque accord ou traité, de son application par l'autre partie »¹¹². Le même principe est posé à l'article 98 de la Constitution du Sénégal. Il ressort de la lecture de ces textes constitutionnels, que la primauté est conférée aux conventions internationales sur la loi mais pas non sur la constitution. On pourrait alors retenir ainsi, que la primauté du droit communautaire sur la constitution n'est en dernière analyse qu'une fausse primauté puisqu'elle résulte en fin de compte, de la norme constitutionnelle qui l'attribue la place

¹⁰⁹ MODERNE (F.), « Réviser » la Constitution. Analyse comparative d'un concept indéterminé, *op. cit.*, p. 10.

¹¹⁰ BLUMANN (C.), DUBOIS (L.), *Droit institutionnel de l'Union européenne*, *op. cit.*, p. 807.

¹¹¹ Art. 140 de la Constitution du Togo.

¹¹² Par ailleurs, une doctrine estime que les textes qui contiennent cette disposition sont à la fois inutiles et dangereux. Inutiles parce qu'ils énoncent une règle évidente qui trouve son fondement dans l'ordre juridique international. Dangereux, parce que leur inclusion dans la constitution interne est susceptible de créer le doute quant au fondement de cette règle et quant à l'étendue de l'obligation qu'elle implique », voir LOBE (P. O.), « La hiérarchie entre les ordres communautaires de OHADA et UEMOA et l'ordre constitutionnel étatique : Une primauté acquise ? », *op. cit.*, p. 5. Ceci s'avère vrai lorsque la disposition d'une loi nationale est conforme à la norme conventionnelle lorsqu'elle serait non conforme à la norme constitutionnelle.

dans la hiérarchie interne. Le respect du droit communautaire serait en ce sens sur le fondement de la constitution et non sur une quelconque exigence de la part du traité communautaire comme l'affirme la Cour de justice de l'UE¹¹³.

En plus, le constat est que les Etats membres de l'UEMOA sont de la thèse moniste avec primauté du droit interne. En d'autres termes, toute norme d'origine externe trouve son fondement dans le droit constitutionnel. C'est pourquoi, pour le juge constitutionnel reconnaître la primauté du droit communautaire sur les dispositions constitutionnelles serait de nier le fondement de l'Etat et en conséquence son titre de « *compétence des compétences* »¹¹⁴. Car le constituant n'en prévoit que la primauté sur les lois et non sur la norme constitutionnelle qui l'emporte¹¹⁵. Une jurisprudence constante se dégage en ce sens, lorsque le Conseil constitutionnel de la Côte d'Ivoire a été saisi pour contrôler la conformité du traité de l'OHADA à la Constitution. Le juge a considéré que « *le traité ainsi soumis à l'examen ne comporte pas de clauses contraires à la constitution, nonobstant certaines dispositions, susceptibles d'entraîner des modifications de lois internes* »¹¹⁶. Dès lors, la ratification des traités communautaires ainsi que leurs modifications ne rentrent en vigueur dans le droit interne qu'après leur conformité aux normes constitutionnelles¹¹⁷. Ainsi, l'affirme le Professeur Marcelin NGUELE ABADA, « *l'existence dans les constitutions des Etats membres du modèle préventif du contrôle de constitutionnalité est une conséquence logique, tout au moins une condition de la suprématie de la constitution.[...]* »¹¹⁸. Dans l'ordre juridique français, la même suprématie de la constitution s'impose sur le fondement de l'article 55 de la Constitution¹¹⁹ qui confère une place infra-constitutionnelle au droit communautaire. Sur ce fondement, le

¹¹³ CJCE, 17 décembre 1970, *International Handelsgesellschaft*, *op. cit.*

¹¹⁴ CHEVALLIER (J.), *L'Etat de droit*, *op. cit.*, p. 78.

¹¹⁵ En effet, « affirmé la primauté du droit communautaire sur la constitution est délicate dans les Etats membres de l'UEMOA qui ont une histoire relativement brève dans l'édification de l'Etat de droit, ce qui entraîne une sorte de sacralisation de la constitution », DECKON (F. K.), « La valeur juridique des normes communautaires en droit comparé », *RTSJ*, n°0000, Janvier/ juin 2011, p. 152.

¹¹⁶ CC, 16 décembre 1993, *Traité OHADA*.

¹¹⁷ « *Lorsque le traité comporte une clause contraire à la Constitution, l'autorisation de la ratifier ou de l'approuver ne peut intervenir qu'après la révision de la Constitution* ». Article 139 Constitution Togolaise.

¹¹⁸ NGAH (A. M.), « L'épineuse question de la place du droit communautaire au sein de la hiérarchie des normes internes : un droit hors hiérarchie ? Réflexion à la lumière des systèmes constitutionnels des états d'Afrique francophone », *op. cit.*, p. 204.

¹¹⁹ Cet article dispose : « *Les traités ou accords régulièrement ratifiés ou approuvés ont, dès leur publication, une autorité supérieure à celle des lois, sous réserve, pour chaque accord ou traité, de son application par l'autre partie* ». Il s'agit en fait d'une disposition inspirante aux constituants de l'espace UEMOA.

juge constitutionnel procède au contrôle de constitutionnalité des engagements internationaux par rapport à la Constitution afin de protéger le noyau dur de la souveraineté et l'indivisibilité de la puissance publique de l'Etat¹²⁰.

La lecture des constitutions des Etats membres montre que l'intégration de l'UEMOA est une « *réalité constitutionnelle* »¹²¹. C'est sans nier ce processus d'intégration, que la primauté du droit communautaire est admise sur les lois nationales.

§ 2. LA PRIMAUTE ACCEPTEE SUR LA LOI ORDINAIRE PAR LE JUGE CONSTITUTIONNEL

Les constitutions nationales comportent une clause qui établit la relation entre le droit communautaire et les lois nationales. C'est sur le fondement de cette clause que le juge constitutionnel admet la primauté du droit communautaire sur la loi ordinaire (A). Ainsi, il résulte une obligation de conformité de cette dernière au droit communautaire (B).

A. Le fondement de la primauté sur la loi ordinaire

« *Les traités ou accords régulièrement ratifiés ou approuvés ont, dès leur publication, une autorité supérieure à celle des lois, sous réserve, pour chaque accord ou traité, de son application par l'autre partie* »¹²². Il ressort de cette disposition commune à toutes les Constitutions des Etats membres de l'UEMOA étudiés, que la primauté du droit communautaire sur les lois nationales est expressément consacrée par le constituant national¹²³. A cet effet, la primauté du droit communautaire dans l'espace UEMOA n'a pas connu de véritable résistance de la part des autorités nationales dans la mesure où le traité

¹²⁰ Cf. **BEAUD (O.)**, « La souveraineté de l'Etat, le pouvoir constituant, et le Traité Maastricht. Remarque sur la méconnaissance de la limitation de la révision constitutionnelle », *RFDA*, 1993, p. 1053.

¹²¹ En effet, l'intégration régionale est un projet politique, nécessitant de la volonté du constituant. Soit a priori par une incitation ou un engagement, soit sous la forme d'un « *endossement* » lorsque, a posteriori, la constitution apporte sa « *caution* » à un processus d'intégration en cours, parce qu'il a fait ses preuves, ou parce que, en difficulté, on souhaite le relancer et le renforcer. Et l'intégration régionale a fait, elle aussi, son chemin sur le continent africain depuis les indépendances, et plus particulièrement depuis le début de la décennie 1990. Voir **PRISO-ESSAWE (S.-J.)**, « L'intégration régionale dans le droit constitutionnel des pays d'Afrique sub-saharienne », in **KAMTO (M.)**, **DOUMBE-BILLE (S.)** et **METOU (M. B.) (dir.)**, *Regard sur le droit public africain, op. cit.*, p. 342.

¹²² Disposition des constitutions nationales sus-évoquées.

¹²³ Le constat est que le constituant n'a pas fait une distinction entre l'ordre juridique international et l'ordre juridique communautaire. La disposition commune parle des « *traités ou accords internationaux régulièrement ratifiés ou approuvés* ». Ce qui suppose, au sens large, que tout le droit d'origine externe provenant de toutes conventions internationales dont sont parties les Etats prime sur la loi nationale. Le droit communautaire de l'UEMOA n'est pas en ce sens du reste.

constitutif comporte déjà en lui-même la prééminence du droit communautaire sur toutes législations nationales contraire, antérieure ou postérieure¹²⁴ et ratifié par les Etats.

Les juridictions constitutionnelles n'ont pas à cet effet, hésité à rappeler cette primauté sur les lois nationales. La Cour constitutionnelle du Bénin a explicitement reconnu lorsqu'elle affirme dans sa décision que « *les dispositions conventionnelles qui instituent les organes d'intégration juridique ou économique ont une valeur supra législative [...]* »¹²⁵ mais qu'elles ont une valeur infra constitutionnelle¹²⁶. La Cour constitutionnelle du Togo a de même fondé cette primauté lorsqu'elle affirme : « *Considérant que [...], le Règlement est supérieur aux lois ordinaires et aux autres dispositions nationales infra-législatives [...] que les dispositions nationales contraires se situant dans le champ du Règlement sont de droit abrogées à l'exception des droits fondamentaux remis en cause par ledit Règlement* »¹²⁷.

Il en résulte que les juges constitutionnels assurent cette primauté du droit communautaire sur les lois nationales, les actes administratifs et juridictionnels sur le fondement de la disposition constitutionnelle. Ils se rangent ainsi dans « *une doctrine commune selon laquelle le droit communautaire ne peut produire ses effets juridiques dans le droit national parce qu'il fait l'objet d'une validation constitutionnelle explicite* »¹²⁸. Ainsi, la supériorité conférée à l'ordre juridique communautaire oblige les autorités nationales législatives, administratives ou judiciaires, à s'y conformer ou à en écarter une norme contraire, quelle qu'elle soit, au profit de la norme communautaire sous peine de voir la responsabilité de l'Etat engagée devant la juridiction communautaire¹²⁹.

En droit français, la question de la primauté du droit communautaire et la loi nationale a été l'occasion d'une longue guerre des juges. Cependant, elle connaît aujourd'hui une constante évolution. Nonobstant l'approche « *solipsiste* »¹³⁰ du Conseil constitutionnel

¹²⁴ Art. 6, *op. cit.*,

¹²⁵ CC, 19 novembre 2020, DCC, 20-64, *op. cit.*,

¹²⁶ *Ibid.*

¹²⁷ CC, 13 mai 2020, DC N°C-003/20, *Aff. Exception d'inconstitutionnalité Maître AKAKPO Assignon Kokouda c/ Ordre des Avocats du Togo*.

¹²⁸ **ROSSETTO (J.)**, « La primauté du droit communautaire selon les juridictions françaises : A propos des relations entre le droit communautaire et le droit constitutionnel national », *op. cit.*, p. 74. L'auteur poursuit en affirmant que d'après cette doctrine de « nationalisation du droit communautaire », seules les constitutions nationales sont en mesure d'en garantir la portée dans leur ordre juridique interne.

¹²⁹ **LOBE (P. O.)**, « La hiérarchie entre les ordres communautaires de OHADA et UEMOA et l'ordre constitutionnel étatique : Une primauté acquise ? », *op. cit.*, p. 11.

¹³⁰ **GUIOT (F.-V.)**, « La participation de la France à la détermination des enjeux constitutionnels d'une République européenne » *op. cit.*, p. 8.

français à se reconnaître incompétent au contrôle du respect des lois nationales par rapport aux engagements internationaux souscrit par l'Etat, il habilite le juge ordinaire à en assurer la primauté du droit de l'Union européenne sur les lois. Ainsi, le juge interne tient sa compétence de la constitution ; il ne peut que rechercher dans celle-ci, le dispositif l'autorisant à faire application du droit communautaire. Depuis sa décision du 30 mars 2006¹³¹, le Conseil constitutionnel s'est en effet déclaré compétent pour vérifier si le législateur français s'acquitte correctement du devoir de transposition des actes dérivés sur le fondement de l'article 88-1 de la Constitution. Cette prise de position amène en effet le juge constitutionnel à interpréter lui-même la norme communautaire. En absence d'incompatibilité entre la loi de transposition et la directive, il incombe au juge ordinaire de saisir la CJUE d'une renvoie préjudicielle.

Le fondement de la primauté du droit communautaire sur les lois nationales est une obligation que le juge constitutionnel veille en droit interne.

B. L'obligation de conformité de la loi au droit communautaire

Les lois nationales ont une obligation de conformité aux actes pris au niveau communautaire sur le fondement de la Constitution qui mentionne expressément la primauté du droit communautaire sur les dispositions nationales infra-constitutionnelles. Bien que le refus du juge constitutionnel à reconnaître la primauté du droit communautaire sur les normes constitutionnelles constitue ce que Laurence BURGORGUE-LARSEN appelle du « désengagement »¹³², on observe qu'il n'est toutefois pas désintéressé quant à l'obligation de conformité de la loi au droit communautaire.

Le respect de la hiérarchie des normes instituées par les constitutions¹³³ des Etats membres impose des obligations aux lois et tout acte infra-législatifs, notamment le respect de conformité aux normes communautaires. En effet, les conditions d'application du droit communautaire révèlent que les pouvoirs législatifs et exécutifs des Etats membres soient tenus de satisfaire le respect du principe de la primauté, de méconnaître les dispositions législatives et réglementaires incompatibles avec le droit communautaire. Dans sa décision

¹³¹ CC, 30 mars 2006, DC n°2006-535, *Loi pour l'égalité des chances*, cons. 28.

¹³² BURGORGUE-LARSEN (L.), « prendre les droits communautaire au sérieux : La force d'attraction de l'expérience européenne en Afrique et en Amérique Latine. », 2018, p. 8, disponible sur <https://hal.archives-ouvertes.fr/hal-01744397>, consulté le 17 novembre 2020.

¹³³ Voir les articles précités sur la place des traités internationaux par rapport à la constitution.

de 2004 relative au Traité établissant une constitution pour l'Europe¹³⁴, le juge constitutionnel français avait établi cette obligation en se prononçant sur la conformité de la loi nationale par rapport au principe de la primauté de l'UE tel ressort de l'article I-6 dudit traité¹³⁵ conformément aux dispositions constitutionnelles. Le Conseil constitutionnel a ainsi élaboré une construction jurisprudentielle audacieuse par laquelle il estime que ce principe de primauté énoncé à l'article I-6 n'est en aucun cas incompatible avec la constitution française puisqu'il ne doit pas être entendu autrement que l'article 88-1¹³⁶ de la Constitution française l'a approuvé. Il considère ainsi que c'est le « consentement constitutionnel » induit par les dispositions de la constitution nationale, et notamment l'article 88-1 qui constitue le fondement de la soumission à un tel principe¹³⁷. Car en tout état de cause, si au moment du contrôle de l'acte national le délai de transposition est dépassé, la censure d'une mesure de transposition, même si elle transpose qu'une disposition non inconditionnelle et précise, entraîne un manquement à l'obligation constitutionnelle que communautaire de transposition¹³⁸.

Dans l'espace UEMOA, les Etats membres ayant transféré leurs compétences au profit de l'Union suivant une harmonisation de leurs législations, on pourrait présumer que le juge constitutionnel n'aurait plus de compétence qu'à en assurer le respect par les lois nationales aux actes communautaires qui sont pris. C'est ainsi, pas plus que le juge communautaire, le juge constitutionnel béninois n'a pas daigné rechercher en dehors du

¹³⁴ CC, 19 novembre 2004, DCC n°2044-505.

¹³⁵ Art. *op, cit.*

¹³⁶ Selon l'art. 88-1 en vigueur, « *La République participe aux communautés européennes et à l'Union européenne, constituées d'Etats qui ont choisi librement, en vertu des traités qui les ont institués, d'exercer en commun certaines de leurs compétences* ».

¹³⁷ L'article 88-1 de la Constitution est interprété désormais comme le siège d'une « exigence constitutionnelle » de transposition des directives européennes. Ainsi, contrairement à l'arrêt IVG de 1975, le fondement de l'article 88-1 donne la possibilité de censurer dans le cadre du contrôle de constitutionnalité une loi qui méconnaîtrait le sens et la portée des engagements communautaires de l'Etat, arrêt CC, 27 juillet 2006, *Loi relative au droit d'auteur et aux droits voisins dans la société de l'information*, n°2006-540, DC. Dans une autre décision ayant pour objet de transposer dans l'ordre juridique national la directive communautaire le juge constitutionnel, estime « qu'au terme de l'article 88-1 de la Constitution, la transposition en droit interne d'une directive communautaire résulte d'une exigence constitutionnelle à laquelle il ne pourrait être fait obstacle qu'en raison d'une disposition expresse contraire de la Constitution [...], CC, 10 juin 2004, DC n°2004-496, *Loi pour la confiance dans l'économie numérique, Rec.*, p. 101. Par ailleurs, même si cette décision a fait l'objet de critiques doctrinales quant à l'expression « *disposition expresse contraire de la constitution* » utilisée par le juge constitutionnel, la non transposition est de nature, le cas échéant, à engager la responsabilité de la puissance publique. Voir **MAGNON (X.)**, « Le chemin communautaire du Conseil constitutionnel : entre ombre et lumière : principe et conséquence de la spécificité constitutionnelle du droit communautaire », *in Europe*, n°8, août 2004.

¹³⁸ **RIDEAU (J.)**, « Contrôle de constitutionnalité et contrôle de conventionalité : les orphelins de la pyramide », *RDP*, n° 3, 2009, pp. 601 et suiv.

lien hiérarchique un titre de compétence qui lui aurait permis d'accorder la priorité d'application à la norme interne ou à la norme communautaire.

La gestion des rapports entre le droit constitutionnel et le droit communautaire peut imposer de mixer les deux articulations du principe de la primauté autour du paradigme de hiérarchie des ordres juridiques. Cette circonstance rend la situation plus complexe pour les deux catégories de juges qui deviennent hésitants quant à la sollicitation de l'un à l'autre sur la règle de conflits. D'où il résulte une absence de dialogue entre le juge constitutionnel et le juge communautaire de l'UEMOA.

Chapitre 2. Les conflits jurisprudentiels, reflet de l'absence du dialogue des juges

Les rapports entre les ordres juridiques constitutionnel et communautaire se résument à « *une double dimension potentiellement contradictoire de l'interprétation de systèmes qui ont vocation à s'intégrer les uns aux autres et qui, dans le même temps, disposent et revendiquent une autonomie existentielle* »¹³⁹. Si le dialogue conduit à une interaction harmonieuse entre les systèmes juridiques, ce dialogue entre le juge constitutionnel et le juge communautaire n'est pas « chose aisée »¹⁴⁰. Chacun des juges en effet, appréhende leurs rapports en termes de hiérarchie par affirmation de la suprématie de l'un et la primauté de l'autre.

La primauté du droit communautaire résulte de son application effective et uniforme dans l'ordre interne dont la garantie est assurée par les juridictions nationales dans leur fonction de juge communautaire de droit commun. Cette fonction leur permet de coopération par renvoi préjudiciel avec le juge communautaire. Or du côté du juge constitutionnel, en tant que juge suprême et autonome, il ne saurait être soumis au juge communautaire et la référence aux normes communautaire. Ces différences de logiques d'appréhender la primauté du droit communautaire entraîne une absence de dialogue entre les deux juges (**Section 1**). Par ailleurs, l'absence d'une application uniforme du droit dans un espace d'intégration constitue un préjudice au droit communautaire (**Section 2**).

SECTION 1. L'EXPLICATION DU DEFAUT DE DIALOGUE DES JUGES

Le défaut de dialogue entre le juge constitutionnel et le juge communautaire découle à première vue sur des oppositions des deux juges. Entre les exigences liées à la construction du droit communautaire, notamment lorsqu'il s'agit de sauvegarder la nature spécifique de l'ordre communautaire ; et la défense par le juge constitutionnel de son autonomie et de la souveraineté de l'ordre dont il assure la garantie. Ces fondements contradictoires des deux juges (§ 1) entraînent en conséquence une absence d'articulation du dialogue des juges (§ 2).

¹³⁹ BONNET (B.), « Le dialogue des juges, un non-concept... », in *Mélange en l'honneur de Frédéric SUDRE, Les droits de l'homme à la croisée des droits*, LexisNexis, Paris, 2018, p. 81.

¹⁴⁰ *Ibidem*.

§ 1. LES FONDEMENTS CONTRADICTOIRES DES DEUX JUGES

Les juges communautaires et constitutionnels tiennent des fondements juridiques opposés au regard du principe de la primauté. Pour le juge communautaire, la spécificité du droit communautaire (A) exige le respect du droit communautaire par le juge interne. Et pour le juge constitutionnel, de gardien de la souveraineté nationale n'est estimée n'être soumise qu'à la constitution (B).

A. L'affirmation de la spécificité du droit communautaire

Le droit communautaire présente deux caractéristiques essentielles. D'abord, le droit communautaire est un droit autonome tant à l'égard du droit international qu'à l'égard du droit interne des Etats membres. Ensuite, c'est un droit intégré aux ordres juridiques nationaux. A considérer cette dernière caractéristique, cette intégration n'est possible que par son caractère obligatoire, son effet direct et sa primauté sur les règles nationales¹⁴¹.

Le juge communautaire de l'UEMOA relève cette spécificité du droit communautaire lorsqu'il affirme « *l'UEMOA constitue en droit une organisation distincte du droit interne des Etats membres qui lui ont délibérément concédé une partie de leurs droits souverains pour créer un ordre juridique autonome qui leur est applicable ainsi qu'à leur ressortissant* »¹⁴². La Cour fonde ainsi la spécificité d'un ordre juridique autonome vis-à-vis des ordres juridiques nationaux. A l'instar de la Cour de Justice de l'UEMOA, le juge communautaire européen a de même relevé cette spécificité de son ordre juridique. Dans ses grands arrêts de principes *Costa C/ E.N.E.L* de 1964 et *Van Gend an Loos* de 1963, le juge posa respectivement qu'« *à la différence des traités internationaux ordinaires, le traité de la CEE a institué un ordre juridique intégré aux systèmes juridiques des Etats membres et qui s'impose à leurs juridictions* »¹⁴³. Pour lui « *le droit communautaire, indépendant de la législation des Etats membres, de même qu'il crée des charges dans le chef des particuliers, est destiné à engendrer des droits qui entrent dans leur patrimoine juridique* »¹⁴⁴.

Ces affirmations posent dès lors la nature spécifique de l'ordre communautaire en tant qu'il n'est pas un droit international, mais « *un droit spécifique originale* ». C'est donc en

¹⁴¹ Voir en ce sens MEGRET (J.), « La spécificité du droit communautaire », *RIDC*, 1967, 19-3, p. 566.

¹⁴² CJUEMOA, 2 février 2000, arrêt *op. cit.*

¹⁴³ CJCE, 15 juillet 1964 *Costa c/ ENEL*, arrêt *op. cit.*

¹⁴⁴ CJCE, 5 février 1963, *Van Gend den Loos*, *op. cit.*

vertu de sa nature spécifique que le droit communautaire affirme sa supériorité et non pas en vertu d'une quelconque concession de la part du droit constitutionnel des Etats membres, de sorte que cette supériorité échappe aux aléas résultant des divergences entre les Etats membres concernant les règles de conflit entre droit international et droit interne. Le juge consacre par ce biais l'autonomie du droit communautaire par rapport aux droits nationaux en lui assurant à la fois, prévalence et application en droit interne¹⁴⁵.

En outre, la spécificité du droit communautaire résulte du fait qu'intégré aux systèmes internes des Etats membres, le droit communautaire s'applique de manière immédiate. L'immédiateté du droit communautaire suppose que « le droit communautaire s'applique dans l'ordre interne sans aucune forme spéciale d'introduction, de réception ou de transformation, voire même de publication au niveau national ; et les juges nationaux ont l'obligation de l'appliquer en tant que tel »¹⁴⁶. En d'autres termes, la norme communautaire acquiert automatiquement statut de droit positif dans l'ordre interne des Etats membres. L'applicabilité immédiate du droit communautaire interdit donc aux juges nationaux de subordonner l'application des normes communautaires à leur réception et de les appliquer comme du droit interne.

Il en résulterait dès lors, un risque pour la simultanéité et l'uniformité de leur application dans l'ensemble de l'espace communautaire d'intégration. Elle bénéficie à l'ensemble du droit communautaire originaire comme dérivé¹⁴⁷. Dans son arrêt *Simmenthal*, la Cour de justice européenne « impose aux juridictions nationales de reconnaître la primauté du droit communautaire sur le droit national, y compris constitutionnel, et le cas échéant d'écarter l'application de la règle nationale incompatible »¹⁴⁸. Cette spécificité du droit communautaire a été également rappelée par la Cour de Justice de l'UEMOA dans son arrêt du 8 juillet 2020. Lorsque la Cour affirme que la primauté bénéficie à toutes les normes nationales y compris constitutionnelle et que le juge national a donc l'obligation d'assurer cette primauté »¹⁴⁹. Cette affirmation vaudrait également pour le juge constitutionnel qui devrait écarter l'application de ses règles de références contraire au droit communautaire.

¹⁴⁵ Cette dernière ne dépend plus de doctrines nationales (technique dualiste de réception du droit international en droit interne / séparation des pouvoirs) justifiant la mise en œuvre de la règle *lex posterior priori derogat*, inopposables désormais.

¹⁴⁶ **MARTUCCI (F.)**, *Droit de l'Union européenne*, Dalloz, coll. « HyperCours », 2019, p. 8.

¹⁴⁷ *Ibid.*, p. 9.

¹⁴⁸ CJCE, 9 mars 1978, *Simmenthal*, 106/77, Rec. 609.

¹⁴⁹ CJUEMOA, 8 juillet 2020, *op. cit.*

En revanche, si le juge national est le juge communautaire de droit commun le juge constitutionnel se soustrait de cette hiérarchie judiciaire. En affirmant son autonomie vis-à-vis d juge communautaire.

B. L'affirmation souverainiste du juge constitutionnel

Le juge constitutionnel face à la primauté du droit communautaire se place dans une position souveraine qui le confère une autonomie vis-à-vis du droit et du juge communautaire. La souveraineté d'après son sens communément reconnu et qui a été donné par Raymond Carré de MALBERT, désigne « *le caractère de suprême d'une puissance pleinement indépendante, et en particulier la puissance étatique. [...]. Il sert à caractériser la position qu'occupe dans l'Etat le titulaire suprême de la puissance étatique, et ici la souveraineté est identifiée avec la puissance de l'organe* »¹⁵⁰. Dans un sens organique, la souveraineté désigne « *les pouvoirs de l'Etat* » ou encore le souverain, l'organe suprême de l'Etat, celui dont la volonté prime celle de tout autre organe ou encore celui qui n'a pas de supérieur¹⁵¹. On résume alors la souveraineté en un pouvoir suprême, inconditionnel et incontestable.

Si la souveraineté est comprise comme celle de l'Etat en tant que puissance suprême, faire un lien avec le juge constitutionnel, cette acception désigne l'indépendance totale du juge constitutionnel, organe suprême et souverain. Car soumis à aucune autre autorité supérieure que celle que lui confère la constitution, norme suprême nationale. Ce souverainisme juridique du juge constitutionnel est la base de ses rapports conflictuels avec le droit communautaire. En effet, juridiction nationale chargée de veiller au respect et à l'application de la constitution, le juge constitutionnel semble, à première vue résistant pour assurer le rôle du juge communautaire de droit commun. Le juge constitutionnel est naturellement gardien de la souveraineté étatique, l'office qui lui est conféré par la constitution. Ainsi, il n'est soumis à aucune autre norme que la norme constitutionnelle qui lui habilite en ce sens à agir et être autonome vis-à-vis de tout autre organe judiciaire interne ou externe.

Pour le juge constitutionnel, il estime ne pas être habilité à appliquer la norme communautaire que la norme constitutionnelle. Le pouvoir de remettre en cause la

¹⁵⁰ **BRUNET (P.)**, « Les idées constitutionnelles de Raymond Carré de Malberg (1861-1935) », 2012, p. 7, [en ligne], disponible sur <https://halshs.archives-ouvertes.fr/halshs-00662018>, consulté le 11 avril 2022.

¹⁵¹ *Ibidem.*

suprématie de la constitution au profit de la primauté du droit communautaire ne lui ait pas été accordé. De ce fait attendre de lui à faire échec à la constitution, c'est en quelque sorte exiger de lui « *une loyauté communautaire qui exclut sa loyauté constitutionnelle* »¹⁵². Cette « *psychologie judiciaire* »¹⁵³ du juge constitutionnel lui permet de reconfirmer la suprématie de la constitution, sa norme de référence, en plus de reconsidérer sa position souverainiste en tant que juge suprême et autonome, exclut de la hiérarchie judiciaire du droit communautaire.

Le traité et le juge communautaire imposent au juge national de faire prévaloir la norme communautaire¹⁵⁴, le juge constitutionnel pour sa part, mène et poursuit sa démarche propre en vue d'assurer la garantie et la cohérence du principe de hiérarchie des normes, fondements de l'Etat de droit, c'est-à-dire souverain¹⁵⁵. C'est sur le fondement de ce souverainisme juridique du juge constitutionnel que s'inscrit logiquement la position du Tribunal constitutionnel polonais. Par sa décision du 7 avril 2021, le Tribunal a déclaré incompatible avec la Constitution polonaise de la valeur de l'Etat de droit et du principe de protection juridictionnelle effective, tels qu'ont été interprétés par la Cour de justice de l'Union européenne¹⁵⁶. Le juge constitutionnel fait preuve de *l'imperium*, force qu'il tire de la constitution pour assurer son indépendance vis-à-vis du juge communautaire et de la primauté du droit communautaire. En plus, dans les systèmes constitutionnels de l'espace UEMOA, la Cour constitutionnelle du Bénin a adopté cette position souverainiste, lorsqu'il affirme son indépendance¹⁵⁷ et autonomie vis-à-vis de la CJUEMOA, en tant qu'organe suprême et souverain dans l'ordre interne.

La position du juge constitutionnel relative à son autonomie en tant qu'organe suprême de la constitution, reflète plus une absence de dialogue avec le juge communautaire.

¹⁵² **CHERROT (J.-Y.)**, « Le droit dans un ordre juridique faiblement ordonné : le cas de l'Union européenne », in *Mélanges en l'honneur du Président Bruno GENEVOIS, Le dialogue des juges*, Dalloz, 2009, p. 178. ; Cf. également **ALLAND (D.)**, « consécration d'un paradoxe : primauté interne sur le droit international », *RFDA*, n°6, 1998, p. 1011.

¹⁵³ **DUPONT-LASSALLE (J.)**, « La « subsidiarité juridictionnelle », instrument de l'intégration communautaire ? », *op. cit.*, p. 49.

¹⁵⁴ CJCE, 9 mars 1978, *Simmenthal*, *op. cit.*

¹⁵⁵ **LAUVAUX (Ph.)**, « La quête d'une hiérarchie des normes et le dialogue des juges : évolution du rôle du Conseil constitutionnel », *RIDC*, vol. 70, n°4, 2018, p. 754.

¹⁵⁶ Cf. **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 », disponible sur www.leclubdesjuristes.com, consulté le 11 mars 2022.

¹⁵⁷ CC, 19 novembre 2020, *op. cit.*

§ 2. L'ABSENCE D'ARTICULATION DU DIALOGUE ENTRE LES DEUX JUGES

L'ordre juridique communautaire a institué le mécanisme de renvoi préjudiciel qui permet l'application uniforme du droit communautaire dans l'ordre interne. Ce mécanisme souffre cependant de carence d'usage (A). Mais encore une absence de tout échange entre le juge constitutionnel et le juge communautaire de l'espace UEMOA (B).

A. La carence d'usage de mécanisme de renvoi préjudiciel

La carence de dialogue dans les rapports entre le juge constitutionnel et le juge communautaire constitue un facteur de conflit malgré l'existence du mécanisme du renvoi préjudiciel. Le renvoi préjudiciel a été pensé afin d'établir un dialogue entre les juges nationaux et le juge communautaire pour une application uniforme et harmonieuse du droit communautaire.

Le juge ordinaire, y compris constitutionnel n'ont pas le pouvoir autonome d'interprétation du droit communautaire. Ce pouvoir relève en dernier ressort du juge communautaire qui est l'interprète suprême de l'ordre communautaire par le mécanisme de renvoi préjudiciel. De manière formelle, la procédure de renvoi préjudiciel devant la Cour de justice de l'UEMOA est institutionnalisée à l'article 12 du Protocole Additionnel portant organisation des organes de contrôle de l'UEMOA. Aux termes de cet article, « *la Cour de Justice est compétente pour statuer à titre préjudiciel sur l'interprétation du Traité de l'Union, sur la légalité et l'interprétation des actes pris par les institutions et organes de l'Union. Lorsqu'une telle question est soulevée dans une affaire pendante devant une juridiction nationale statuant en dernier ressort, cette juridiction est tenue de saisir la Cour* »¹⁵⁸. Cette disposition consacre clairement la relation qui doit exister entre la Cour de Justice et les juridictions nationales. Il ressort clairement que des mécanismes sont prévus pour que le droit de l'Union soit pleinement efficace au sein de l'espace communautaire.

Cependant, le renvoi préjudiciel souffre de carence de sa mise en œuvre face au refus du juge constitutionnel de saisir la Cour de Justice de l'UEMOA de renvoi préjudiciel. Dans sa décision de 2020, la Cour constitutionnelle du Bénin, après avoir affirmé la suprématie de la constitution, relève que « *la Cour n'est soumise qu'à la volonté souveraine du peuple béninois [...] ; qu'au demeurant, dans l'exercice de l'une quelconque des prérogatives que lui confère la constitution et les lois de la République, la juridiction constitutionnelle n'est intégrée dans aucune hiérarchie judiciaire et n'est placée sous aucun autre pouvoir*

¹⁵⁸ Art. 12 du Protocole additionnel n°1 Relatif aux Organes de contrôle de l'UEMOA.

d'ordre interne ou d'ordre communautaire [de l'UEMOA] »¹⁵⁹. En adoptant une telle position, le juge constitutionnel affirme expressément son autonomie juridictionnelle vis-à-vis de la Cour de justice de l'UEMOA et exclut par ailleurs tout procédé de renvoi préjudiciel.

Cette position de la Cour constitutionnelle béninoise rejoint celle de la Cour constitutionnelle italienne. Cette dernière a eu « *à préciser qu'elle ne se considère pas comme une juridiction au sens de l'article 234 CE¹⁶⁰ et qu'elle échappait, de ce fait, à la discipline qu'impose cette disposition* »¹⁶¹. De même du côté du Conseil constitutionnel français, indiquait que « *pour des motifs tant de principe que pratiques, le conseil constitutionnel français ne saurait toutefois être soumis à une telle obligation [de poser une question préjudicielle], le Conseil constitutionnel n'est pas une juridiction nationale au sens de l'article 234 du traité* »¹⁶². Ainsi, chacun des juges constitutionnels impose des pétitions afin de nier toute pratique de mécanisme de renvoi préjudiciel au niveau du juge communautaire. Des prétentions portant à se soustraire de la hiérarchie des juridictions communautaire du droit commun.

Le renvoi préjudiciel constitue le « *moteur* » du dialogue des juges dans la construction interprétative de la Cour communautaire¹⁶³. En s'opposant à l'obligation de renvoi préjudiciel afin d'établir un dialogue avec le juge communautaire, le juge constitutionnel invoque des éléments d'impossibilité matérielles et juridiques¹⁶⁴. Or, chaque juge constitutionnel et communautaire, semble vouloir préserver ses spécificités et justifier les solutions adoptées au regard des missions qui lui sont assignées. Mais aussi à privilégier

¹⁵⁹ CC, 19 novembre 2020, décision *op. cit.*

¹⁶⁰ Art. 234 TCE (nouveau article 267 TFUE) : « La Cour de justice de l'Union européenne est compétente pour statuer, à titre préjudiciel : a) sur l'interprétation des traités, b) sur la validité et l'interprétation des actes pris par les institutions, organes ou organismes de l'Union. Lorsqu'une telle question est soulevée devant une juridiction d'un des États membres, cette juridiction peut, si elle estime qu'une décision sur ce point est nécessaire pour rendre son jugement, demander à la Cour de statuer sur cette question. Lorsqu'une telle question est soulevée dans une affaire pendante devant une juridiction nationale dont les décisions ne sont pas susceptibles d'un recours juridictionnel de droit interne, cette juridiction est tenue de saisir la Cour. ».

¹⁶¹ Il convient de relever que cette décision a eu un revirement par la décision du 15 avril 2008, par laquelle, la Cour a formé son premier renvoi préjudiciel à la CJUE. Cf. **JACQUELOT (F.)**, « La Cour constitutionnelle italienne et la Convention européenne des droits de l'homme : la révolution à rebours des arrêts n°348 et n°349 de 2007 », *in Revu*, n°76, 2008, pp. 883 et suiv.

¹⁶² *Ibid.*, p. 885.

¹⁶³ **CHERROT (J.-Y.)**, « Le droit dans un ordre juridique faiblement ordonné : le cas de l'Union européenne », *op. cit.*, p. 175.

¹⁶⁴ **MARTIN (S.)**, « L'identité de l'Etat dans l'Union européenne : entre « identité nationale » et « identité constitutionnelle », *RFDC*, n°91, 2012, p. 42.

ses propres positions jurisprudentielles en dépit de celles qui sont en contradiction. C'est pourquoi, le juge constitutionnel, ne s'est pas révélé naturellement enclin à exploiter en toute spontanéité, l'opération de dialoguer par voie préjudicielle avec son homologue communautaire. Plus encore, par une stricte application de la jurisprudence communautaire de l'UEMOA, faire primer les dispositions communautaires sur ses propres règles de références dans l'exercice de son office.

Certes, il est à constater la carence de l'usage du mécanisme de renvoi préjudiciel par le juge constitutionnel. Mais en plus, on note une absence d'échanges dans les rapports entre les deux juges constitutionnel et communautaire de l'UEMOA.

B. L'absence de cadres formels d'échanges

Les cadres formels sont des occasions par lesquelles les juges nationaux et communautaires dialoguent sans mesure de contrainte de l'un sur l'autre. En effet, si la formule du dialogue des juges évoque spontanément le mécanisme de renvoi préjudiciel, ce dernier ne saurait résumer à lui seul le dialogue des juges. Celui-ci recouvre toutes les interactions et tous les échanges entre juridictions différentes, particulièrement entre les juridictions nationales et communautaires.

Le cadre formel d'échange peut être désigné par des cas où « *les juges se citent entre eux dans leurs décisions* »¹⁶⁵. En d'autres termes, les juges, à l'occasion d'un litige, se réfèrent à la jurisprudence d'un autre juge. Ou encore, un juge fait « *emprunt* » de solutions juridiques adoptées par un autre juge pour rendre sa décision à un litige soulevant un même problème juridique. Les références que font les juges à la jurisprudence de leurs homologues constituent ce que Julie ALLARD et Laura VAN DEN EYNDE, désignent par le « *dialogue des jurisprudences* »¹⁶⁶, un cadre formel d'échange désignant « une initiative propre des juges qui témoignent de leur autonomie interprétative »¹⁶⁷. Il s'agit en fait de « *bénévolance des juges* »¹⁶⁸, sans contrainte mais sur la « *bonne foi* » des juges. Cette

¹⁶⁵ ALLARD (J.), VAN WAEYENBERGE (A.), « De la bouche à l'oreille ? Quelques réflexions autour du dialogue des juges et la montée en puissance de la fonction de juger », *RIEJ*, vol. 61, 2008, p. 115, disponible sur <https://www.cairn.info>, consulté le 24 décembre 2021.

¹⁶⁶ *Ibidem*.

¹⁶⁷ *Ibid.*, p.117.

¹⁶⁸ *Ibid.*, p. 118. L'auteur souligne que c'est une ouverture d'esprit qui se fait de bonne grâce : « Lorsqu'on passe d'un ordre international à un autre, l'interférence ne peut qu'être bénévole et s'exercer dans un champ plus culturel que strictement juridique. C'est donc finalement sur le mode de l'approbation réfléchie, par la raison des juges, que se propagent les modèles de justice et se développent les interactions entre jurisprudences internes et internationales.

« *bénévolence* » permet des échanges de jurisprudences, « *des rencontres informelles et des réseaux plus ou moins institutionnels de juges* »¹⁶⁹. Le professeur Jean du BOIS DE GAUDUSSON affirme en ce sens que le dialogue des juges « *désigne une réalité faite d'échanges des jurisprudences et des droits où pour exercer leur office, les juges des pays en développement prennent en compte, librement, des normes, des jurisprudences qui leur sont extérieures ou qui ne sont pas directement applicables. Le dialogue devient une rencontre d'un juge et d'une jurisprudence et d'un droit, extranational, international ou étranger* »¹⁷⁰.

Le dialogue des juges est un phénomène à la fois dynamique et complexe qui tient à une difficile conciliation entre la suprématie de l'ordre constitutionnel et la primauté de l'ordre communautaire. Dans l'espace UEMOA, fort est le constat que les rapports entre le juge constitutionnel et le juge communautaire de l'UEMOA est matérialisé par un déficit de cadre formel d'échange laissant à jauger une absence de dialogue des juges. En effet, les juges nationaux sont incontestablement des « acteurs du système juridique [communautaire] »¹⁷¹ entant qu'ils assurent l'application dans leur ordre national.

Si, le dialogue apparaît comme un facteur de construction jurisprudentielle de l'intégration communautaire en ce qu'il impose des échanges jurisprudentiels, des rencontres et de créations de réseaux des juges, entre les juridictions nationales et communautaire, ces cadres d'échanges paraissent « *lettres mortes* » dans l'espace juridique de l'UEMOA notamment entre les juridictions constitutionnelles et la Cour de justice. On peut noter qu'en l'état actuel de la jurisprudence, aucune juridiction constitutionnelle n'a encore fait référence ou « *citer* » une décision de la CJUEMOA et vice-versa. En occurrence, le dialogue des jurisprudences entre les deux juges suprêmes ne s'est pas encore révélé. Or, si le juge constitutionnel se réfère à la jurisprudence communautaire, il ne serait pas « en déphasage avec l'objectif de l'intégration économique et de la Communauté ». Ceci résume bien le rejet de l'autorité de la chose jugée de la décision de la CJUEMOA « *invitant* »¹⁷² la Cour constitutionnelle du Bénin à « *s'approprier à l'articulation du*

¹⁶⁹ ALLARD (J.), VAN DEN EYNDE (L.), « Section 6 : Le dialogue des jurisprudences comme source du droit. Arguments entre idéalisation et scepticisme », *Anthemis*, Vol. 3, pp. 286 et suiv.

¹⁷⁰ DU BOIS DE GAUDUSSON (J.), « La complexité de la participation des Cours suprêmes des pays en voie de développement au dialogue des juges », in *Petites affiches*, 4 juin 2008 n° 112, p. 22.

¹⁷¹ DUPONT-LASSALLE (J.), « La « subsidiarité juridictionnelle », instrument de l'intégration communautaire ? », *op. cit.*, p. 49.

¹⁷² Le terme « invité » employé par le juge communautaire dans son raisonnement pouvait être traduit de sa volonté de créer un cadre d'échange et de dialogue avec le juge constitutionnel.

présent arrêt et de s'y conformer »¹⁷³. C'est manifestement que le juge constitutionnel béninois a exprimé son refus¹⁷⁴ à cette invitation du moins à un échange voulu par la CJUEMOA. Il ressort clairement qu'il existe un « hiatus »¹⁷⁵ dans l'application du droit communautaire, et sa primauté devant le juge constitutionnel, source de conflit jurisprudentiel.

Le dialogue des juges, qu'il se manifeste par renvoi préjudiciel ou par échanges de jurisprudences ou encore par des réseaux des juges, a pour effet de permettre aux juges nationaux de s'inscrire dans le sillage de la ligne jurisprudentielle tracée par le juge communautaire. Cette ligne constitue la construction de l'édifice d'un ordre juridique communautaire. En l'absence de ce dialogue, l'édifice peut se fissurer.

SECTION 2. UN PREJUDICE A L'ORDRE COMMUNAUTAIRE

Dans un espace juridique dans lequel cohabitent des systèmes juridiques distincts et autonomes, l'absence de dialogue ne pourrait que porter de la poisse. L'ordre juridique communautaire est un ordre spécifique. Le droit applicable dans l'espace communautaire doit être uniforme et intransgressible. L'absence de dialogue entre les juges communautaire et constitutionnel porterait ainsi une potentielle déformation du droit applicable. En d'autres termes, à la sécurité juridique, gage du droit communautaire (§ 1). Mais également, une atteinte à la cohérence des deux ordres (§ 2).

§ 1. UN PREJUDICE A LA SECURITE JURIDIQUE COMMUNAUTAIRE

La sécurité juridique fait partie des valeurs fondamentales reconnues pour un système juridique entant qu'elle assure dès lors le bon fonctionnement de l'ordre juridique. Se présentant ainsi, la sécurité juridique constitue pour l'ordre communautaire, un impératif du droit communautaire (A) et un outil pour la garantie des droits fondamentaux des citoyens communautaires (B).

¹⁷³ CJUEMOA, 8 juillet 2020, *op. cit.*

¹⁷⁴ Voir l'arrêt de réplique CC, 19 novembre 2020, *op. cit.*

¹⁷⁵ C'est-à-dire des disparités, des discontinuités, des discordances, des ruptures.

A. La sécurité juridique, un impératif du droit communautaire

La sécurité juridique est « *une valeur essentielle qui est sous-jacente à l'ordre juridique* »¹⁷⁶. En effet, la notion de sécurité juridique est apparue en droit interne allemand avec l'avènement de l'Etat de droit comme une exigence fondamentale¹⁷⁷. Elle a été transportée dans les autres droits nationaux¹⁷⁸, internationaux ou encore communautaires¹⁷⁹ en ce qu'elle constitue le maillon de la primauté du droit.

La sécurité juridique est définie par une trilogie « *clarté, stabilité et prévisibilité du droit* »¹⁸⁰ dont elle est une finalité dans la mesure où le droit doit être à la portée de tous ses destinataires spécifiques. La sécurité juridique apparaît dans l'ordre juridique communautaire pour la première fois avec l'arrêt *Algera* du 12 juillet 1957¹⁸¹ de la CJCE, avant d'être promu comme un « *principe fondamental du droit communautaire* » de l'Union européenne¹⁸². Cette sécurité juridique répond ainsi à l'exigence de la primauté du droit communautaire qui constitue un impératif majeur dans la construction de l'ordre juridique communautaire.

Le droit doit être « *précis, limpide et intelligible et son application prévisible* »¹⁸³. Dans ce cas, les règles du droit communautaire s'appliquant dans l'espace communautaire doivent

¹⁷⁶ WAGNER (R.), « La sécurité juridique », in Actes du 8^e Congrès triennal de l'Association des Cours Constitutionnelles Francophone, Montréal, Canada, mai 2019, disponible sur <https://accf-francophonie.org/publications-du-8e-congres-triennal-de-laccf/#>, consulté le 20 janvier 2022.

¹⁷⁷ CHEVALLIER (J.), *L'Etat de droit*, *op. cit.*, p.96 et suiv.. « En effet, l'Etat de droit suppose que la règle de droit soit claire, précise et stable aux destinataires qu'elle désigne et qu'elle leur apporte des éléments de certitudes et la possibilité de prévoir les conséquences de leurs actes ; gage de garantie contre l'arbitraire. Ainsi, dès le 1^{er} juillet 1953, la Cour de Karlsruhe érigeait la sécurité juridique au rang de principe constitutionnel ». Son émergence dans les ordres juridiques nationaux répond à un besoin social croissant et auquel le droit ne répond plus toujours : la protection, l'autonomie et l'épanouissement des individus.

¹⁷⁸ Exemple du Sénégal, du Bénin, du Guinée, de la France etc. Même si dans ces Etats le principe de la sécurité juridique n'est pas inscrit de manière *in express verbis* dans les constitutions respectives, elle n'est pas pour autant absent de du corpus constitutionnel. Le principe ressort dans les raisonnements des juges. Voir, DISANT (M.), « les synthèses des réponses au questionnaire » in Actes du 8^e Congrès triennal de l'Association des Cours Constitutionnelles Francophone, *op. cit.*

¹⁷⁹ Pour les deux ordres juridiques, il est à relever la prolifération des normes qui se superposent avec les normes internes avec les impératifs de transposition ou d'effet direct et d'adaptation des textes nationaux sont à l'origine d'un flux législatif et réglementaire important dans lequel les Etats n'ont parfois qu'une faible marge de manœuvre, qu'il faut donc assurer une sécurité juridique.

¹⁸⁰ CASSARD-VALEMBOS (A.-L.), « L'exigence de sécurité juridique et l'ordre juridique Français : « je t'aime, moi non plus... », CC, n°5, 2020, p. 1 ; MARILLER (R.), « La sécurité juridique : un concept européen multiforme », *Revue du notariat*, n°2, 2008, pp. 463 et suiv.

¹⁸¹ CJCE 12 juillet 1957, *Algera c. Assemblée commune de la CECA*, aff. 7/56.

¹⁸² CJCE 5 mai 1981, *Dürbeck c. Hauptzollamt FrankfurtAm Main-Flughafen*, aff. 112/80.

¹⁸³ DROUIN (N. G.), « La sécurité juridique », in Actes du 8^e Congrès triennal de l'Association des Cours Constitutionnelles Francophone, *op. cit.*

être claires, intelligibles et sans ambiguïté afin de contribuer à la sécurité juridique¹⁸⁴. En tant qu'interprète en dernier ressort du droit communautaire, le juge communautaire est assurément investi de mission de sécurisation des relations juridiques fondées sur les traités constitutifs. Ainsi, en tant que reflet d'un principe cardinal auquel il doit avoir égard dans l'interprétation de la norme communautaire, la sécurité juridique intègre des aspects spécifiques au droit communautaire, compte tenu du contexte dans lequel il est appelé à se déployer.

La sécurité juridique s'impose lorsqu'il est soulevé une contrariété entre une norme communautaire et une norme nationale. Le juge communautaire l'a d'ailleurs précisé qu' « *il importe que chaque État membre donne aux directives une exécution qui corresponde pleinement à l'exigence de sécurité juridique et traduise par conséquent les termes des directives dans des dispositions internes ayant un caractère contraignant* »¹⁸⁵. Dans cette dynamique, les juridictions nationales, au nom de la sécurité juridique, doivent renvoyer la question de la clarté et de la précision des règles communautaires au juge communautaire pour interprétation. En effet, si l'application du droit communautaire est l'apanage du juge national, celui-ci a lourde responsabilité de bien l'appliquer et en cas de doute soumettre l'interprétation au juge communautaire pour des raisons de stabilité et de cohérence du droit applicable.

La sécurité juridique s'oppose à toute atteinte à l'unité de la règle communautaire, dont le risque apparaîtrait notamment si le juge communautaire n'a pas l'exclusivité d'interpréter par renvoi préjudiciel les dispositions communautaires. C'est pourquoi, la Cour de Justice de l'UEMOA dans son arrêt du 8 juillet 2020, estime que la Cour constitutionnelle du Bénin avait « *l'obligation de [le] saisir par renvoi préjudiciel, puisqu'un problème d'interprétation du règlement communautaire était en cause* »¹⁸⁶. Il existait donc un risque d'interprétation de la norme communautaire qu'il faudrait chercher « *la certitude, la clarté, et la précision* »¹⁸⁷. Même si la Cour de Justice n'a pas *express verbis*, employé la notion de sécurité juridique, son raisonnement reflète un corollaire à la sécurité juridique de l'ordre communautaire de l'Union qu'elle entend prévaloir et garantir. C'est donc au nom de cette garantie qu'elle exige de la part du juge constitutionnel à le saisir, en mettant

¹⁸⁴ PUISSOCHET (J.-P.), « Le principe de sécurité juridique dans la jurisprudence de la Cour de justice des Communautés européennes », CCC, n°11, 2001, p. 5.

¹⁸⁵ CJCE, 2 décembre 1986, *Commission c/ Belgique*, 239/85, Rec. p. 3645.

¹⁸⁶ CJUEMOA, 08 juillet 2020, *op. cit.*, cons. 4.

¹⁸⁷ CHEVALLIER (J.), *L'Etat de droit*, *op. cit.*, p. 97.

l'accent sur la difficulté d'interprétation des textes communautaires du fait de l'incompatibilité avec la norme constitutionnelle.

L'absence de dialogue entre le juge constitutionnel et le juge communautaire de l'UEMOA constitue un obstacle à l'accessibilité du droit communautaire à l'endroit des citoyens qui doivent s'en prévaloir. Or, l'exigence de sécurité juridique est un impératif au service de sécurisation des individus.

B. La sécurité juridique, un outil de garantie des droits fondamentaux

L'avantage d'une loi claire est ce qu'elle offre de la sécurité, mais son désavantage est que si elle est trop ambiguë, offre aucune garantie. Ainsi, la sécurité juridique est prise comme « un principe de droit qui a pour objectif de protéger les citoyens contre les effets secondaires négatifs du droit, en particulier contre les incohérences, la complexité des lois et règlements, ou leur changement trop fréquent »¹⁸⁸. Le terme de « sécurité » témoigne la fonction même du droit. Sa racine latine *securitas* qui veut dire « exemption de soucis ; tranquillité d'esprit »¹⁸⁹ conduit à l'idée de paix et de garantie dans un ordre juridique donné.

Face à la multiplication des systèmes de protection des droits fondamentaux qui constituent aujourd'hui une charnière entre les ordres juridiques, il est indispensable qu'un minimum de convergence existe quant à l'interprétation de ces droits¹⁹⁰. Cette exigence de cohérence ou de sécurité juridique au sens large permet de protéger les individus d'un préjudice tiré d'une instabilité juridique. On peut alors dire que la sécurité juridique est à la fois « savoir » et « prévoir ». Savoir parce qu'elle implique que la norme juridique soit accessible et claire. Prévoir en ce qu'elle suppose que cette norme soit stable et prévisible.

L'« imprévisibilité », et les « défauts de cohérence jurisprudentielle » découlant de l'application aléatoire du droit communautaire ont dès lors pour conséquence une insécurité juridique, et les particuliers sont les premières victimes. En effet, « l'intérêt du

¹⁸⁸ DE DRAVO ZINZINDOHOUE (C. M. J.), « La protection constitutionnelle de la sécurité juridique : le cas du Bénin », in Actes du 8^e Congrès triennal de l'Association des Cours Constitutionnelles Francophone, *op. cit.*

¹⁸⁹ CORNU (G.) (dir.), *Vocabulaire juridique*, *op. cit.*, p. 2008.

¹⁹⁰ DEBOUT (É.), TOUZÉ (S.) (dir.), *Les droits fondamentaux : charnières entre ordres et systèmes juridiques*, Paris, Pedone, 2009, p. 17.

*particulier est la clé de la réussite de l'entreprise communautaire »*¹⁹¹. Les droits sont en effet mis en cause si les citoyens ne disposent pas d'une connaissance suffisante des normes applicables ou encore qu'il existe des contrariétés entre les normes communautaires et les normes nationales. Ce défaut de cohérence jurisprudentielle a pu être observé entre la Cour de Justice de l'UEMOA et la Cour constitutionnelle du Bénin.

En l'espèce, était en cause le règlement communautaire qui harmonisait l'accès à la profession d'avocat au sein des Etats membres de l'UEMOA ; ce règlement s'avère d'après le requérant être incompatible avec la loi béninoise. Celui-ci soutient que le législateur communautaire en rendant compatible la profession d'avocat avec l'exercice d'enseignant vacataire, n'a pas entendu définir la notion d'enseignant vacataire. Mais, que la loi nationale est toutefois compatible avec les fonctions de professeur ou chargé de cours de droit dans les facultés et écoles. Par conséquent, le refus de sa demande à l'admission au barreau par l'ordre des avocats du Bénin constitue une violation du principe d'égalité. La Cour constitutionnelle souligne qu'en statuant que la profession d'avocat est compatible avec la profession d'enseignant vacataire, le règlement communautaire ne fait qu'établir une compatibilité statutaire à l'égard de l'avocat candidat à la profession d'enseignant du supérieur ; que ce texte ne saurait être entendu ni retenu comme une règle fixant une incompatibilité d'exercice à la profession d'enseignant du supérieur dont le régime relève des dispositions statutaires relatives à cette profession. Que la norme nationale offrirait plus d'avantage aux individus que la norme communautaire dans l'accès à la profession d'avocat. Il existe donc des divergences d'interprétation entre les systèmes juridiques national et communautaire, lesquelles, en conséquence nuisent à la sécurité juridique moins encore au droit du citoyen. L'on peut donc conclure que « *l'absence d'harmonisation ou d'une mise en cohérence de l'activité des différentes juridictions exerçant dans le même domaine peut fatalement conduire à la sécrétion d'une jurisprudence incohérente* »¹⁹², et donc défavorable à la sécurité juridique garante des droits fondamentaux.

Les normes de protection des droits fondamentaux permettent aux ordres juridiques d'interagir. Il est alors indéniable que le terrain des droits fondamentaux va servir très régulièrement de terrain de confrontation entre les ordres juridiques. C'est la raison pour

¹⁹¹ PUICHOSSET (J.-P.), « Le principe de sécurité juridique dans la jurisprudence de la Cour de justice des Communautés européennes », *op. cit.*, p. 8.

¹⁹² Cf. DJOUFACK (A. L. N.), « Intégration sous régionale et complexité du droit dans les Etats africains de la zone franc », *op. cit.*, p. 149.

laquelle, dans les domaines couverts par le droit communautaire, les règles du droit des États membres doivent être formulées de manière non équivoque permettant aux personnes concernées de connaître leurs droits et obligations de façon claire et précise ainsi qu'aux juridictions nationales d'en assurer le respect¹⁹³.

Les incohérences résultant des jurisprudences constitutionnelles face à l'application du droit communautaire porteraient atteinte à la primauté du droit communautaire mais également le défaut de dialogue entre les deux juges serait source d'incohérence de ces deux ordres juridiques.

§ 2. UN PREJUDICE A LA COHERENCE DES DEUX ORDRES JURIDIQUES

Le défaut de dialogue entre les ordres juridiques constitutionnel et communautaire est un préjudice à leur cohérence en ce sens que le dialogue constitue un moteur d'unité et d'harmonie entre les ordres juridiques imbriqués. Si le droit communautaire est privé de sa primauté, la base juridique de l'intégration est fragilisée (**A**) et les droits des particuliers est remise en cause ; premiers destinataires du droit communautaire (**B**).

A. Une fragilisation de la base juridique de l'intégration

L'essence même de l'intégration communautaire consiste à assurer une organisation commune et un fonctionnement harmonieux d'un ordre au sein duquel se réunissent et se conforment des normes multiples des différents États membres. L'application du droit communautaire doit être uniforme. A ce titre, le rôle de la Cour de justice communautaire est primordial. Ce rôle est celui d'assurer le respect du droit dans l'interprétation et l'application des normes communautaires. Emanant d'ordres juridiques juxtaposés, le sens d'un droit commun est d'abord pluriel en ce sens que c'est la somme des droits de chaque État membre qui forment ce corpus de droit commun. Dans cette perspective, la primauté conférée au droit communautaire doit être assurée au niveau interne par les juges nationaux.

Le dialogue est par essence, un moyen de communication entre le juge national et le juge communautaire pour assurer la cohérence des ordres juridiques et plus spécifiquement la base juridique de l'intégration. En effet, le dialogue des juges, d'une part, lorsqu'il est effectif, met en exergue un « *idéal de cohérence* »¹⁹⁴. D'autre part, lorsqu'il est ignoré dans

¹⁹³ CJCE, 21 juin 1988, *Commission c/ Italie*, 257/86, *Rec.* p. 3249.

¹⁹⁴ **BURGORGUE-LARSEN (L.)**, « De l'internationalisation du dialogue des juges. Missive doctrinale en l'honneur de Bruno Genevois », *op. cit.*, p. 121.

un espace d'intégration, l'on ne saurait tendre vers cet *idéal de cohérence* et donc une fragilisation de la base juridique de cette intégration aussi voulue. « *L'idéal de l'ordre juridique est manifeste dans le champ des processus d'intégration économique et juridique, en ce qu'ils induisent nécessairement un dialogue entre les juges des systèmes intégratifs* »¹⁹⁵. Ainsi, les incohérences dans l'implémentation de la primauté du droit communautaire que le dialogue des juges est censé faire disparaître, seront de mise tant que le juge constitutionnel ne sollicite pas l'« *éclairage* » du juge communautaire au travers le mécanisme de renvoi préjudiciel. La cohérence est alors vitale pour ne pas remettre en cause l'intégration.

La réalité dans l'espace UEMOA est que le juge constitutionnel, censé être juge communautaire de droit commun¹⁹⁶, ne s'inscrit pas dans cette logique textuelle. Le refus de saisir le juge communautaire par voie préjudicielle a pour conséquence la dispersion de l'interprétation du droit communautaire. Dans cette situation, l'intégration juridique prend un coup dur. Or, l'on sait que c'est à partir du moment où les juridictions nationales sollicitent l'interprétation du juge communautaire que se réaliserait la « *mise en compatibilité* » des décisions des juges nationaux avec l'idéal d'intégration économique et juridique poursuivi par la Communauté et garanti par le juge communautaire.

L'affirmation identitaire de l'ordre juridique national par rapport à l'ordre juridique communautaire par le juge constitutionnel, cristallise les rapports conflictuels entre les deux ordres. L'absence de tout dialogue des juges est préjudiciable à l'intégration juridique, à la construction de cet espace juridique partagé par la communauté UEMOA. En effet, si le juge constitutionnel dans l'affaire *DEWEDI* avait saisi le juge communautaire¹⁹⁷, il aurait pu élaborer un véritable fondement jurisprudentiel. Dans ce cas, il aurait associé la tradition constitutionnelle et la disposition communautaire supposée incompatible pour assurer ainsi une application harmonieuse, cohérente et uniforme du droit communautaire, gage de l'intégration juridique.

Fort regret, de la carence de ce reflet du juge constitutionnel de solliciter l'interprétation de la Cour de Justice constitue une fragilisation non seulement de la base juridique de l'UEMOA, mais aussi des droits des citoyens de l'espace communautaire.

¹⁹⁵ *Ibidem.*

¹⁹⁶ Voir Art. 12 du Protocole Additionnel n°1 relatif aux Organes de contrôle de l'UEMOA.

¹⁹⁷ CC, 19 août 2019, arrêt, *op. cit.*

B. Une fragilisation des droits fondamentaux communautaires

Le respect des droits fondamentaux est expressément mentionné dans le traité constitutif de l'UEMOA. Aux termes de l'article 3 : « *l'Union respecte dans son action les droits fondamentaux énoncés dans la déclaration universelle des droits de l'homme de 1948 et la Charte africaine des droits de l'homme et des peuples de 1981* ». Sont ainsi pris en compte les droits issus de la Déclaration universelle des droits de l'homme de 1948, la Charte africaine des droits de l'homme et des peuples de 1981 inscrit à l'article 2 et la liberté de circulation et d'établissement des personnes, article 4 du traité. Ces droits constituent les droits fondamentaux communautaires censés acquérir la garantie du juge communautaire.

On note ainsi que la protection des droits fondamentaux représente un élément fondamental de l'Union et une composante essentielle du développement de l'espace UEMOA de liberté, de sécurité et de justice. L'individu est au cœur de l'intégration afin de répondre au défi commun tant économique que social que l'intégration¹⁹⁸. L'intégration juridique est intimement liée tant à la réalisation d'objectifs économiques qu'à la protection des droits fondamentaux au sein de l'espace UEMOA. Il y a lieu de noter que si les débuts de la construction de l'UEMOA furent placés sous l'égide d'un défi économique, on note que les droits fondamentaux ne sont pas marginalisés. Le fait que le traité constitutif place l'individu au cœur de l'activité de l'Union est un aspect important du respect des valeurs de l'Union. Ainsi, « le droit est aujourd'hui plus que jamais saisi par les valeurs »¹⁹⁹ dont il est difficile de nier leur place centrale au sein des ordres juridiques nationaux et communautaires.

Cependant, ces droits fondamentaux sont aujourd'hui confrontés à un « *monde mouvant, instable, complexe, tiraillé par des exigences contradictoires* »²⁰⁰, alors même que les droits fondamentaux et l'intégration sont intimement imbriqués. En consacrant les principes de l'effet direct et de la primauté du droit communautaire²⁰¹, le juge communautaire ne faisait pas simplement preuve d'autorité dans la recherche d'uniformité et d'efficacité accrues du droit commun, mais que les libertés et les politiques économiques soient effectives dans leur mise en œuvre par les États. Ainsi, la contrariété des positions

¹⁹⁸ Les droits constituent dans le contexte actuel de globalisation un instrument essentiel par lequel se matérialisent les politiques d'intégrations à travers le monde dont l'intégration UEMOA n'est pas du reste à l'instar de l'UE, le modèle le mieux achevé à ce jour.

¹⁹⁹ BURGORGUE-LARSEN (L.), « De l'internationalisation du dialogue des juges. Missive doctrinale en l'honneur de Bruno Genevois », *op. cit.*, p. 124.

²⁰⁰ *Ibidem.*

²⁰¹ CJUEMOA, 02 mars 2003, *op. cit.*

entre le juge constitutionnel et le juge communautaire met à mal non seulement la primauté du droit communautaire, mais aussi les droits des particuliers. L'incohérence entre l'ordre constitutionnel et l'ordre communautaire peut constituer une source de fragilisation de ces droits même si ces droits sont « *consacrés comme valeurs communes, comme socle commun, comme base de l'intégration* »²⁰². Afin de rendre compte de la part du dialogue des juges dans l'évolution des droits fondamentaux, le premier constat qui vient à l'esprit est sans doute le défaut du rôle du juge constitutionnel dont est pourtant tributaire, dans certaine mesure, la capacité d'influence du dialogue même.

Les juges sont aujourd'hui des acteurs indispensables et garants des droits et libertés fondamentaux. Ils sont arbitres des relations entre les ordres juridiques en exerçant des missions essentielles qu'il n'est pas toujours aisé de concilier. Mais, les rapports entre le juge constitutionnel et le juge communautaire de l'UEMOA peuvent être redéfinis autour d'un dépassement des rapports de conflits en s'intéressant plus aux interactions entre un mode d'organisation juridique particulier qui est le pluralisme. En effet, le juge constitutionnel est le seul régulateur suprême en mesure de rendre l'effectivité du droit communautaire dans l'ordre interne. Il est de ce fait nécessaire que la primauté du droit communautaire soit appréhendée par lui permettant de parvenir à la construction d'une intégration des droits. Les deux juges doivent ensuite garantir les droits des citoyens, ce qui implique notamment, une pluralité d'instruments de protection et des modalités d'application au niveau du droit constitutionnel et au niveau du droit communautaire. Il reste ainsi que la primauté du droit communautaire soit une source de rapprochement à partir d'une méthode dialogique et de pluralisme juridique.

²⁰² ANDRIANTSIMBAZOVINA (J.), « De l'intégration et des droits de l'homme », disponible sur <https://blogdroiteuropeen.com>, consulté le 3 février 2022.

PARTIE II. UN SOCLE DE RAPPROCHEMENT POSSIBLE

Les rapports de conflit entre l'ordre juridique constitutionnel et l'ordre juridique communautaire de l'UEMOA étant analysés. Le but de cette étude est de contribuer à repenser le principe de la primauté plutôt comme un noyau dur de rapprochement pacifique des ordres juridiques constitutionnel et communautaire. En raison de l'entrecroisement des normes dont sont chargés les rapports entre les ordres juridiques constitutionnels et communautaire, aucun des critères de hiérarchie ou de subordination n'est comme il l'a été montré favorable aux deux ordres juridiques. Les acteurs juridictionnels doivent se tourner vers un paradigme juridique alternatif, celui du pluralisme²⁰³ afin de trouver la meilleure articulation entre ordres juridiques autonomes et souverains. La règle de rapprochement sera recherchée tant au niveau du juge constitutionnel qu'au niveau du juge communautaire. En vertu de ce paradigme juridique, il revient aux juridictions constitutionnelles, organes judiciaires suprême de l'ordre interne ; d'interpréter l'interaction de la validité du droit communautaire au regard de ses dispositions constitutionnelles. Et au juge communautaire, en tant qu'autorité finale, d'interpréter en dernier ressort les normes issues du droit communautaire.

Dans cette quête de conciliation, l'appropriation de la règle de rapprochement par le juge constitutionnel est nécessaire (**Chapitre I**) pour définir un cadre de conciliation des exigences de son système avec la règle de la primauté communautaire. En plus pour les deux ordres juridiques, la clef-de-voûte réside dans un système d'obligations mutuelles de convergence et de collaboration. Il est alors nécessaire de rechercher la règle de rapprochement via l'institutionnalisation d'un dialogue des juge (**Chapitre II**).

²⁰³ Le pluralisme pose comme postulat de départ la pluralité d'ordres juridiques interdépendants. Il tente de dépasser la logique de rapport vertical qui n'est plus adaptée, à la logique de rapport horizontal pour appréhender les ordres juridiques. Ceci peut se comprendre comme une volonté d'échapper à l'idée que tout droit doit provenir d'une seule source de pouvoir incarné par le principe de souveraineté de l'Etat. Désormais une large doctrine, tant juridique que juridictionnelle, est favorable quant au dépassement de la « hiérarchie de normes » de Kelsen au profit de ce nouveau paradigme du pluralisme, à même d'apporter des solutions cohérentes à la situation de menace réelle entre ordres juridiques ; voir **LERON (N.)**, *La gouvernance constitutionnelle des juges : l'institutionnalisation d'un nouveau mode de régulation du risque de conflit constitutionnel dans l'Union européenne*, Thèse de doctorat en Science politique, Institut d'Etudes Politiques de Paris, 2014, pp. 215 et suiv.

Chapitre 1. La nécessaire appropriation de la primauté par le juge constitutionnel

La neutralisation de conflits dans les rapports entre l'ordre juridique constitutionnel et l'ordre juridique communautaire nécessite une appropriation de la primauté des normes communautaires au niveau constitutionnel. En effet, comme toute juridiction, les juridictions constitutionnelles ne peuvent pas faire abstraction au phénomène du pluralisme contemporain. Si un lien se tisse inexorablement entre ordre constitutionnel et ordre communautaire cette interaction n'est pas homogène et doit être harmonieusement assurée au niveau interne. En plus d'être juge suprême au niveau interne, le juge constitutionnel devient en définitive le seul régulateur interne, capable d'encadrer les relations intersystémiques et de purger les conflits liés à l'articulation des normes constitutionnelles et communautaires dans l'espace de processus d'intégration. Dans un espace d'intégration comme l'UEMOA, il est nécessaire pour satisfaire tant les besoins économiques qu'humains, que la primauté du droit communautaire soit prise en compte par les Cours constitutionnelles.

C'est pour ce rapprochement tant souhaité qu'il serait examiné l'appropriation nécessaire de la primauté par l'ordre constitutionnel (**Section 1**) afin de parvenir à contribuer à la garantie des droits fondamentaux dans l'espace UEMOA (**Section 2**).

SECTION 1. L'APPROPRIATION NECESSAIRE DU PRINCIPE DE PRIMAUTE

Le droit communautaire est constamment en contact avec les droits internes et saisi de plus en plus les domaines constitutionnels. Par ce phénomène, l'appropriation²⁰⁴ de sa primauté est nécessaire. Pour un défi commun d'intégration sans conflits entre normes constitutionnelles et normes communautaires, il est opportun que le juge constitutionnel prenne en compte, au-delà des exigences de son propre ordre juridique, l'impact potentiel de la règle de la primauté du droit communautaire au niveau interne. Cette prise en compte nécessite son adaptation (§ 1) et des mécanismes nécessaires de contrôle (§ 2).

²⁰⁴ Le terme appropriation correspond d'après Matthias GUYOMAR, les « hypothèses dans lesquelles une Cour nationale choisit d'adopter, en tout ou en partie, une jurisprudence de la Cour européenne. Elle peut être spontanée c'est-à-dire à l'initiative propre du juge national ; ou contrainte lorsqu'entre en jeu des divergences d'interprétations de la norme communautaire entre les juges nationaux et européens ; voir GUYOMAR (M.), « Les rapports entre les cours nationales et la Cour européenne des droits de l'homme », in *Acte de Conférence des chefs des cours suprêmes des Etats membres du Conseil de l'Europe*, 12 et 13 septembre 2019, pp. 1 et suiv. Transposé dans notre cadre ici, nous pouvons tenir que la règle de la primauté communautaire soit adoptée par le juge constitutionnel en se l'adaptant ou s'acclimatant.

§ 1. L'ADAPTATION DU PRINCIPE DE PRIMAUTE

L'ordre constitutionnel est le canal de réception du droit d'origine externe en droit interne, notamment le droit communautaire. Une fois intégré, le juge constitutionnel doit s'ouvrir à la reconnaissance du droit communautaire (A) conduisant à abandonner la métaphore de la pyramide des normes au profit d'une plus dynamique qui évoque une conciliation des exigences entre systèmes juridiques constitutionnels et communautaire (B).

A. La reconnaissance explicite de la primauté communautaire

L'ordre juridique constitutionnel fait désormais face à la pénétration croissante du droit communautaire dans sa sphère de compétence, et ne peut plus faire fi aux enjeux de l'intégration induit au premier chef par la constitution. Face au pluralisme des ordres juridiques, il est possible de dépasser la notion de hiérarchie et procéder à une reformulation des rapports entre les ordres juridiques constitutionnel et communautaire. Dans un tel schéma, le juge constitutionnel devrait s'ouvrir à la primauté du droit communautaire. En d'autres termes, emprunter une trajectoire « *de rapports d'horizontalité plutôt que de rapports de verticalité hégémonique* »²⁰⁵. Car, à bien y regarder le pluralisme ne cherche pas l'articulation par subordination des systèmes juridiques mais par rapprochement dans une interaction positive.

Aussi longtemps que le constituant n'a pas défini la règle de conflit, lorsque les normes issues de chacun des ordres juridiques feront face à régir une même situation, ce sont les acteurs juridictionnels qui se retrouvent à la croisée de ces rapports de systèmes et tenus de résoudre le conflit potentiel. L'adaptation du juge constitutionnel du droit communautaire ainsi que la maîtrise des conséquences se développeront à partir de ce que la doctrine a appelé « *un droit national de l'intégration* »²⁰⁶. Celui-ci rassemble un ensemble de règles et de principes destinés à traiter spécifiquement de la question de la participation à l'organisation de l'intégration. En droit européen, l'adaptation constitutionnelle de la primauté du droit communautaire s'est faite par le processus de constitutionnalisation de du droit de l'Union européenne²⁰⁷. En effet, les dispositions constitutionnelles spécifiques

²⁰⁵ Les formules empruntées à **DUBOUT (É.), TOUZÉ (S.)**, « Les fonctions des droits fondamentaux dans les rapports entre ordres et systèmes juridiques », in *Les droits fondamentaux : charnières entre ordres et systèmes juridiques*, Pedone, Paris, 2009, pp. 12 et suiv.

²⁰⁶ **DUBOUT (É.), NABLI (B.)**, « L'émergence d'un droit français de l'intégration européenne », *RFDA*, 2010, pp. 1021 et suiv.

²⁰⁷ **GAÏA (P.)**, « Le Conseil constitutionnel et le droit de l'Union européenne », *AJJC*, n°28-2012, 2013, p. 548. Ce processus a conduit à « *y voir que le droit communautaire se constitutionnalise en s'appropriant un nombre croissant d'objet ou de matières constitutionnelles* ».

dites clauses d'intégration ont été consacrées à l'intégration de l'UE. Elles reconnaissent un ordre juridique européen intégré à l'ordre juridique interne et distinct de l'ordre juridique national²⁰⁸. Ainsi, c'est à partir de ces éléments d'ancrage constitutionnel du droit communautaire que les juges constitutionnels, en particulier règlent les rapports de systèmes. En ce sens, la jurisprudence du juge constitutionnel français a fait une reconnaissance remarquable du principe de la primauté du droit de l'UE. Dans son affaire de 2018 relative à la protection des données personnelles, le juge précise que « *tant la transposition en droit interne d'une directive de l'Union européenne que le respect d'un règlement de l'Union européen, lorsqu'une loi a pour objet d'y adapter le droit interne, résultent d'une exigence constitutionnelle* »²⁰⁹.

Pour sa part, le droit constitutionnel des Etats membres de l'UEMOA dans une sorte de « *banalisation et singularité* »²¹⁰ de leurs rapports normatifs avec le droit communautaire. D'abord, les dispositions constitutionnelles font foi à leur rattachement singulier à l'intégration communautaire régionale et sous régionale proclamé dans les préambules de la Constitution et prolongé dans le texte constitutionnel lui-même²¹¹. Enfin, par contre, aucune constitution ne comporte de clauses spécifiques à une organisation d'intégration donnée. Mais néanmoins, celles existantes ont servi de base de réception du droit communautaire comme l'attestent les juridictions constitutionnelles de l'UEMOA. C'est sur ce fondement que les juges constitutionnels s'adaptent au droit communautaire. Saisis de la question de la constitutionnalité du Traité de l'OHADA, les juges constitutionnels

²⁰⁸ L'exemple de l'article 88-1 de la Constitution française aux termes duquel « La République française participe à l'Union européenne constituée d'Etats qui ont choisi librement d'exercer en commun certaines de leurs compétences en vertu du traité sur l'Union européenne et du traité sur le fonctionnement de l'Union européenne, tels qu'ils résultent du traité signé à Lisbonne le 1er décembre 2009 ». Cet article se situe sous le titre XV intitulé « De l'Union Européenne », qui fixe les relations entre l'ordre constitutionnel français et l'ordre juridique de l'U.E. Cette disposition dès son introduction a été considérée par la doctrine comme un vide sur le plan normatif et n'avait aucune vocation à devenir prescriptive. Il a fallu une certaine audace de la part du Conseil constitutionnel pour la valoriser et la substantialiser au point où elle a pu être mobilisée pour asseoir à la fois la primauté du droit de l'UE et la suprématie constitutionnelle, **BONNET (B.)**, « Les rapports entre droit constitutionnel et droit de l'Union européenne, de l'art de l'accommodement raisonnable », *op. cit.*, p. 17. On peut également citer l'Allemagne, l'Italie dont les constitutions comportent des clauses relatives aux spécificités de l'UE.

²⁰⁹ CC, 12 juin 2018, DCC n°2018-765, *Loi relative à la protection des données personnelles* ; pour plus de lectures complémentaires Cf. **CHALTIEL (F.)**, « La loi sur la protection des données devant le juge constitutionnel, entre prolongement de l'édifice constitutionnel européen et initiation du droit constitutionnel de la protection des données », *in Les Petites Affiches*, n°153, 2018, pp. 7 et suiv.

²¹⁰ **COULIBALEY (B. D.)**, « Réflexions sur le conflit des normes constitutionnelle et communautaire dans les états membres de l'union économique et monétaire ouest-africaine (UEMOA) analyse à partir des décisions de la cour constitutionnelle béninoise », *op. cit.*, p. 27.

²¹¹ Voir **KIENOU (S. M.)**, « L'incidence du droit régional africain sur le droit constitutionnel des Etats francophones d'Afrique de l'ouest », *RFDC*, n°110, 2017, pp. 416 et suiv.

sénégalais et béninois n'ont pas trouvé de contrariété entre ledit traité et leurs constitutions nationales²¹². En plus, la reconnaissance ne se limite pas seulement au droit primaire mais également au droit dérivé. C'est ce qui ressort de la décision du Conseil constitutionnel du Sénégal dans son affaire de 2020. Appelé à statuer sur la conformité à la Constitution de la loi organique transposant dans le droit national la directive n°06/2020/CM/UEMOA relative aux lois de finances, le juge n'a trouvé ni contrariété ni formuler de réserve quant à la compatibilité de la directive avec les dispositions constitutionnelles.

La lecture des textes constitutionnels interprétés par les juridictions nationales des Etats membres de l'espace UEMOA traduit la prise en compte du rapprochement qui peut exister entre le droit constitutionnel et le droit communautaire. C'est dire que les juges nationaux se reconnaissent dans un espace de pluralité des ordres qui demandent non pas de rejet de l'un par l'autre mais de reconnaissance et d'interaction. La reconnaissance du principe de la primauté du droit de l'UEMOA est ainsi nécessaire.

En tant que juge suprême de la Constitution, il est aussi nécessaire que le juge constitutionnel concilie tant les spécificités de son ordre avec celle de l'ordre juridique communautaire.

B. La conciliation des exigences des deux ordres juridiques

L'adaptation du juge constitutionnel au principe de la primauté conduit sans doute à un rapprochement entre l'ordre juridique constitutionnel et l'ordre juridique communautaire. Dans une logique de souveraineté juridictionnelle partagée²¹³, le juge interne, dans une démarche de gestion pluraliste de systèmes en présence devra s'ouvrir au droit communautaire et à sa primauté tout en n'ignorant pas les liens avec ses normes constitutionnelles. La reconnaissance du principe de la primauté du droit communautaire est une exigence « *existentielle* » qui découle de la spécificité d'une communauté souverainement consentie par les Etats membres. Au moyen de l'attribution de compétence, la primauté vient à garantir la base juridique et l'existence d'une organisation

²¹² Le Conseil constitutionnel sénégalais estimant que « les dispositions litigieuses du Traité OHADA ne violaient pas la constitution en tant qu'elles sont des limitations classiques inhérentes à la conclusion de Traités par un Etat, CC, 16 décembre 1993, DC 3/c/93 ; tandis que pour le juge béninois, « tout engagement international, quel qu'il soit, et ceux relatifs à l'intégration régionale ou sous régionale en particulier entraîne abandon partiel de souveraineté consenti par les Etats [...]. De ce fait, cet abandon partiel de souveraineté dans le cadre d'un Traité ne saurait constituer une violation de la Constitution [...], CC, 30 juin 1994, DCC 19-94.

²¹³ Parce que les Etats ont consenti transféré tout ou une partie de leur souveraineté au profit de l'ordre juridique communautaire. Ils partagent cette souveraineté avec l'ordre considéré.

supranationale. À côté de reconnaître la spécificité du droit communautaire, il y a la protection de la suprématie des normes constitutionnelles. Le juge constitutionnel est ainsi face au respect de l'application du droit communautaire et de ce qui reste de la souveraineté nationale.

Au niveau européen, les juridictions constitutionnelles ont élaboré des mécanismes d'articulation qui limitent les risques de conflit entre le droit européen et le droit constitutionnel. En prenant appui sur la notion de « *l'identité constitutionnelle* »²¹⁴, les juges parviennent à concilier la primauté du droit de l'Union et le respect des normes constitutionnelles. En d'autres termes, un moyen « *de concilier l'inconciliable* »²¹⁵. D'une exigence souveraine étatique, le respect de l'identité nationale est progressivement devenu une notion du droit de l'Union²¹⁶ protégé également par le juge communautaire. La Cour constitutionnelle allemande a pu conclure dans son arrêt de principe *Solange I* que « *l'article 24 [...] ouvre l'ordre juridique national de telle sorte que les pouvoirs souverains exclusifs de la République Fédérale d'Allemagne, dans le champ d'application de la loi fondamentale, se trouvent restreints et que la validité et l'application directes, sur le territoire souverain de l'État, d'un droit issu d'une autre source sont rendues possibles* »²¹⁷. Le juge allemand reconnaît et accepte ainsi la primauté du droit de l'Union au moyen d'une clause constitutionnelle, mais que cette primauté ne peut être absolue. Comme le souligne Jean-Marc SAUVÉ, « *C'est ainsi que nous respecterons la primauté, l'unité et l'effectivité du droit de l'Union et que nous sauvegarderons les légitimes identités constitutionnelles nationales [...]* »²¹⁸.

Dans l'espace l'UEMOA, le juge constitutionnel a naturellement pour mission d'interpréter la norme constitutionnelle et d'indiquer les limites d'exercice d'un droit

²¹⁴ L'identité constitutionnelle est un « ensemble de valeurs dont le respect s'impose à toute les autres normes, y compris constitutionnelles ou européennes », Sur l'articulation cette notion d'identité constitutionnelle entre la CJUE et les Cours constitutionnelles voir **MILLET (F.-X.)**, *L'Union européenne et l'identité constitutionnelle des Etats membres*, Thèse de doctorat, European University Institute, 2012, p. 487.

²¹⁵ **DUBOUT (É.)**, « Les règles ou principes inhérents à l'identité constitutionnelle de la France » : une supraconstitutionnalité ? », *RFDC*, n° 83, 2010, p. 474.

²¹⁶ Voir Art. I-5 TECE.

²¹⁷ C.C.F.A., 29 mai 1974, *Solange I*, n° BvL 52/71, point 2.

²¹⁸ **SAUVÉ (J.-M.)**, « L'autorité du droit de l'Union européenne : le point de vue des juridictions constitutionnelles et suprêmes », in *Acte de Congrès du 25^{ème} anniversaire de l'Académie de droit européen (ERA)*, Trèves, le 19 octobre 2017, p. 8, disponible sur <https://www.conseil-etat.fr/publications-colloques/discours-et-interventions/l-autorite-du-droit-de-l-union-europeenne-le-point-de-vue-des-juridicti-pdf>, consulté le 22/02/202.

externe sur la base du principe de compétence *intra viré*²¹⁹. Dans le cas du Bénin, le fait d'avoir affirmé la suprématie de la Constitution sur le droit communautaire de l'UEMOA sans faire explicitement prévaloir la compétence qui résulte de l'ordre communautaire, les deux décisions de 22 août 2019 et de 19 novembre 2020 rendues par la Cour constitutionnelle, n'a visiblement pas fait un sort particulier au droit de l'Union en le faisant bénéficier d'un régime de spécificité. Le droit communautaire y était traité comme « *un mécanisme supplétif étranger au débat juridique* »²²⁰ par le juge constitutionnel. Il était pourtant loisible au juge constitutionnel de construire une argumentation montrant la nécessité de concilier le respect des engagements internationaux de l'Etat avec les exigences découlant de la Constitution, source et fondement de l'ordre juridique national conformément à un schéma d'articulation des rapports de systèmes. Miguel POIARES MADURO en tire conclusion sur de tel schéma que « *les juridictions doivent d'elles-mêmes s'engager dans un partenariat interprétatif pour déconflictualiser autant que peut se faire la rencontre entre une norme constitutionnelle et une norme communautaire* »²²¹.

La conciliation des exigences nécessite que soit mis en place des mécanismes qui pourront en assurer l'effectivité de la primauté dans l'ordre juridique interne.

§ 2. LA POSSIBLE MISE EN PLACE DE MECANISMES DE CONTROLES JURIDICTIONNELS

Le principe de la primauté du droit communautaire ne sera effectif que lorsqu'il ne pourra être remis en cause par les actes internes. Les moyens procéduraux de contrôle de conformité des lois nationales en application du droit communautaire (A) et le contrôle de légalité des actes communautaires sont nécessaires pour assurer cette effectivité (B).

A. Le contrôle de conventionalité des lois par le juge national

Le contrôle de conventionalité est un mécanisme par lequel le juge national « *vérifie la conformité d'une disposition législative par rapport au droit communautaire* »²²². En effet,

²¹⁹ Le principe *intra viré* consiste pour l'ordre communautaire d'exercer seulement à la limite des pouvoirs qui lui ont été effectivement transférés par les Etats membres pour son fonctionnement. Opposé à *ultra viré*.

²²⁰ COULIBALEY (B. D.), « Réflexions sur le conflit des normes constitutionnelle et communautaire dans les états membres de l'union économique et monétaire ouest-africaine (UEMOA) analyse à partir des décisions de la cour constitutionnelle béninoise », *op. cit.*, p. 23.

²²¹ LERON (N.), « *La gouvernance constitutionnelle des juges : l'institutionnalisation d'un nouveau mode de régulation du risque de conflit constitutionnel dans l'Union européenne* » *op. cit.*, p. 243.

²²² AVRIL (P.), GICQUEL (J.), *Lexique de droit constitutionnel*, PUF, Coll. « que sais-je ? », 2003, p. 35.

le juge communautaire ne dispose pas de compétence pour annuler une loi nationale qui violerait un acte du droit communautaire. Cette compétence est dévolue au juge national sur le principe de subsidiarité juridictionnelle.

L'appropriation de la primauté du droit communautaire par le juge constitutionnel lui permet d'exercer le contrôle d'un acte national généralement transposant une directive communautaire²²³. Ainsi, le juge se reconnaît explicitement compétent, lorsqu'il est amené à contrôler la constitutionnalité des lois de transposition pour vérifier leur compatibilité avec la norme communautaire²²⁴. Saisi sur la conformité d'une loi transposant des dispositions communautaires, le Conseil constitutionnel français y trouve l'occasion d'affirmer pour la première fois, sur le fondement de l'article 88-1, que « *la transposition en droit interne d'une directive communautaire résulte d'une exigence constitutionnelle ; qu'il appartient par la suite au Conseil constitutionnel [...] saisi d'une loi ayant pour objet de transposer en droit interne une directive communautaire, de veiller au respect de cette exigence [...] ; qu'il ne saurait en conséquence déclarer non conforme à l'article 88-1 de la Constitution qu'une disposition législative manifestement incompatible avec la directive qu'elle a pour l'objet de transposer* »²²⁵. Sur cette appropriation, le juge s'attache à déterminer si la loi qui lui est soumise se borne à transposer des dispositions claires et inconditionnelles de la directive. Il apparaît donc clairement que le juge constitutionnel fait preuve d'assurance que le droit communautaire est suffisamment pris en compte sur le fondement d'une exigence constitutionnelle de transposition²²⁶.

Dans l'espace communautaire de l'UEMOA, la Cour constitutionnelle du Bénin s'est plutôt opposée à l'application du droit communautaire lorsqu'elle a entrepris le contrôle de

²²³ CANIVET (G.), « Principes fondamentaux et transposition des directives communautaires », in *Le contrôle du Conseil constitutionnel sur les lois de transposition des directives communautaires*, Acte de Colloque, Budapest, 1-3 octobre 2009, p. 1.

²²⁴ *Ibid.* Mais dans ce cas, François-Xavier MILLET, parle de trois possibilités qui s'offrent au juge constitutionnel : la confrontation, la soumission ou la conciliation. Pour le premier, le juge peut choisir de contrôler la constitutionnalité de la loi de transposition et en cas d'inconstitutionnalité, de faire obstacle à l'application de l'acte communautaire. Dans le second cas, s'il le faut mettre en sommeil son contrôle de constitutionnalité de constitutionnalité des lois de transpositions et accepter de faire prévaloir de manière générale le droit communautaire en tant que droit *sui generis*, la constitution perdrait à son tour son effectivité et l'ensemble de la hiérarchie des normes internes. La conciliation serait la voie entre le développement du droit communautaire et le plus grand respect de l'ordre constitutionnel national. MILLET (F.-X.), *L'Union européenne et l'identité constitutionnelle des Etats membres*, op. cit., p. 43. La dernière possibilité devrait être choisi par le juge constitutionnel du Bénin lorsqu'il a procédé au contrôle incident de constitutionnalité du règlement communautaire de l'UEMOA plutôt comme elle l'a fait, ignorer l'obligation de respect des engagements souscrit par le Bénin.

²²⁵ CC, 10 juin 2004, n°2004-496 DC, *Loi pour la confiance dans l'économie numérique*, cons. n°7.

²²⁶ LEHMANN (P.-E.), *Réflexions sur la nature de l'Union Européenne à partir du respect de l'identité nationale des Etats membres*, op. cit., p. 240.

constitutionnalité contre le règlement communautaire. Ce contrôle a conduit inévitablement à l'inconstitutionnalité de la norme communautaire parce qu'ayant transcendé le champ de ses compétences²²⁷. Dans ce contexte, le conflit de normes entre le droit dérivé et la Constitution béninoise semble relever ce que Jean-Éric SCHOETTL désigne par de la « *pure spéculation* »²²⁸. En d'autres termes, la loi nationale dont la validité est susceptible d'être examinée par le juge constitutionnel dont il peut avoir à connaître d'un moyen tiré de la contrariété de l'acte de transposition à la Constitution procédant elle-même de l'incompatibilité de la directive avec la Constitution. Or, un tel contrôle incident s'apparente, en tout état de cause, à un contrôle de la norme communautaire interdit par le juge communautaire. Il en résulte qu'un contrôle incident d'un acte de droit dérivé par les juridictions nationales est tout autant irrecevable qu'un contrôle direct du point de vue de l'ordre juridique communautaire.

Chaque ordre juridique est maître de son système juridique. Par conséquent, il revient au juge communautaire de contrôler la validité des actes communautaires relevant de son ordre juridique.

B. Le contrôle de légalité des actes communautaires par le juge communautaire

Le contrôle de légalité d'un acte consiste « à vérifier si cet acte remplit des conditions légales pour produire ses pleins effets »²²⁹. Ainsi, légalité des actes communautaires consiste à vérifier leur légalité par rapport au droit primaire. En effet, comme on pourrait le savoir, la force normative effective de la norme communautaire réside en dernière instance, dans le fait que celle-ci soit interprétée et appliquée de la même façon dans l'espace communautaire par les organes juridictionnels nationaux²³⁰. Dès lors, l'efficacité et l'uniformité du droit communautaire exigent que l'examen de légalité soit centralisé au niveau du juge communautaire qui est l'interprète suprême des normes communautaires.

²²⁷ KPODAR (A.), MONEMBOU (C.), « La pyramide des normes entre l'interne et l'externe : quand le droit communautaire courbe l'échine devant le droit national contraire », *op. cit.* p. 222.

²²⁸ SCHOETTL (J.-E.), « Rapport général – Droit constitutionnel et droit communautaire dérivé : la question du conflit éventuel », *CCC*, n° 4, 1998, p. 90.

²²⁹ GUICHARD (S.), DEBARD (T.) (dir), *Lexique des termes juridiques*, *op. cit.*, p. 1897.

²³⁰ CASTILLO (A. L.), ALCARAZ (H.), « Le contrôle des actes communautaires par les juridictions nationales », *AJJC*, 15-1999, 2000. p. 341.

Le juge communautaire a d'ailleurs lui-même posé le principe. C'est ce qui ressort de l'arrêt *Foto Frost*²³¹ de la CJCE. Lorsqu'une juridiction nationale a posé la question à la Cour de justice de savoir si elle avait compétence à prononcer elle-même l'invalidité d'un acte communautaire ? En réponse, la Cour a estimé que « *telle qu'il résulte de la répartition des compétences entre la Cour et les juridictions nationales, [...], seule la Cour est habilitée à constater l'invalidité des actes des institutions communautaires* ». La Cour poursuit en affirmant que « *ces juridictions n'ont pas le pouvoir de déclarer invalides des actes communautaires. Laisser l'appréciation de validité d'un acte communautaire aux juges nationaux comporterait des divergences susceptibles de compromettre l'unité même de l'ordre communautaire* »²³². Cette décision illustre parfaitement de la compétence du juge communautaire seul à apprécier la validité d'un acte communautaire. De son côté, le même principe semble être retenu par la Cour de Justice de l'UEMOA. Dans son arrêt de 2020, la Cour considère, que sur le fondement de l'article 43 alinéa 1 du traité de l'UEMOA, « *le règlement n°05/CM/UEMOA du 25 septembre 2014 compte tenu de ses caractéristiques intrinsèques, se suffit en lui-même et n'exige aucune autre conditionnalité pour être appliqué de façon préférentielle à toute norme interne* »²³³. De manière implicite le juge communautaire de l'UEMOA se reconnaît comme étant le seul compétent à apprécier la validité de l'acte communautaire en cause.

Dans cette dynamique, il faudrait revenir sur la question de l'articulation des rapports entre le droit constitutionnel et le droit communautaire. Si en dernier lieu l'interprétation du fondement constitutionnel respectif de l'intégration met en relief l'acceptation des principes fondateurs de l'ordre communautaire, il est évident que la contribution du juge constitutionnel s'accorde à l'application des normes communautaires telles qu'elles sont interprétées par le juge communautaire. A ce stade, les juridictions constitutionnelles parviennent à reconnaître le rôle du juge communautaire de l'interprétation et de la validité du droit communautaire. Ceci résume la décision du Conseil constitutionnel français du 10 juin 2004. Le Conseil a eu à rappeler qu'il « *ne peut étendre son examen à la conformité de la directive avec les compétences définies par les traités ou avec les droits fondamentaux qu'il garantit, un tel contrôle ne relève que du juge communautaire, le cas échéant saisi à titre préjudiciel* »²³⁴. La Cour constitutionnelle du Bénin a de même fait une réserve du

²³¹ CJCE, 22 octobre 1987, *Firma Foto-Frost c/ Hauptzollamt Lübeck-Ost*, C-314/85, Rec. p. 4199.

²³² *Ibid.*

²³³ CJUEMOA, 8 juillet 2020, *op. cit.*

²³⁴ CC, 10 juin 2004, n°2004-498 DC, *Loi sur la Confiance dans l'Economie Numérique*, cons. 7.

contrôle de validité du droit communautaire à la seule compétence du juge communautaire. Dans sa décision du 28 juin 2018, ayant été saisie d'une requête pour déclarer contraire à la constitution l'article 10 du Code d'éthique et de déontologie de la BCEAO, la Cour constitutionnelle dans son raisonnement a d'abord mis l'accent sur le fait : « ...*la compétence de la Cour est strictement nationale et qu'elle ne saurait intervenir pour apprécier des actes pris par [les institutions de l'UEMOA]; il y a lieu de se déclarer incompétente* »²³⁵.

Il résulte de ces atténuations que les juges constitutionnels s'appropriant peu à peu de la règle communautaire contribuent à son application effective. Ainsi, soutient Sébastien PLATON, ces solutions « *permettent d'éviter un choc frontal entre la suprématie de la Constitution en droit interne et le caractère absolu de la primauté en droit [communautaire]* »²³⁶. Le respect de la primauté du droit communautaire est désormais entré dans les « *mœurs* » juridictionnelles constitutionnelles. L'appropriation de la règle de droit communautaire par le juge constitutionnel constitue une voix louable au profit d'un droit commun à garantir les droits des particuliers et retrouver ainsi l'harmonie d'un espace commun.

SECTION 2. UNE APPROPRIATION FAVORABLE A LA GARANTIE DES DROITS FONDAMENTAUX

Les droits fondamentaux ne sont plus fermés au niveau du seul ordre national, ils sont également appréhendés au niveau du système communautaire et constituent une source d'articulation des rapports entre ordres constitutionnel et communautaire. Ainsi, il est possible de parvenir à une intégration de plus en plus poussée entre les deux ordres juridiques qui s'articulera autour du respect des droits fondamentaux. La recherche d'une telle harmonie est plus que nécessaire à travers l'émergence d'une protection commune des droits fondamentaux (§ 1) qui met ainsi l'évidence d'une cohérence juridictionnelle (§ 2).

§ 1. L'EMERGENCE D'UNE PROTECTION COMMUNE DES DROITS FONDAMENTAUX

Les droits fondamentaux s'imposent comme une composante partagée entre les ordres juridiques distincts, mais se rejoignent à travers le partage des mêmes instruments de

²³⁵ CC, 28 juin 2018, DCC 18-135.

²³⁶ PLATON (S.), « Le contrôle de constitutionnalité des actes nationaux d'application du droit de l'Union européenne. L'avenir des jurisprudences Economie numérique et Arcelor », *RTDE*, 2017, p. 3.

protection. Il convient de relever la coexistence de ces instruments de protection des droits fondamentaux existant entre les deux ordres juridiques (A) ; laquelle constitue un vecteur de protection commune harmonieuse (B).

A. La coexistence des instruments de protection des deux ordres

Les droits fondamentaux bénéficient « *d'une double protection* »²³⁷ dans l'espace communautaire de l'UEMOA. Une protection traditionnelle du juge constitutionnel et une protection de la Cour de Justice de l'UEMOA. Les droits fondamentaux sont dès lors dans une sorte de protection « *multi-niveaux* »²³⁸.

La protection des droits fondamentaux dans l'ordre juridique communautaire existe en parallèle avec celle de l'ordre juridique constitutionnel national. L'existence des textes internationaux consacrant les droits fondamentaux à incontestablement influencé les systèmes nationaux de protection et prise en compte par le droit communautaire dans son action. Au niveau de l'ordre communautaire, il y a la Déclaration universelle des droits de l'homme et de la Charte africaine des droits de l'homme et des peuples. Le traité de l'UEMOA dispose en son article 3 que « *L'Union respecte dans son action les droits fondamentaux énoncés dans la Déclaration universelle des droits de l'homme de 1948 et la Charte africaine des droits de l'homme et des peuples de 1981* ». Ces deux instruments constitutionnellement consacrés par les Etats membres, c'est le cas par exemple de la Constitution de la République du Sénégal qui contient en son Préambule « *son adhésion à [...] la Déclaration Universelle des Droits de l'Homme du 10 décembre 1948, [...] et la Charte Africaine des Droits de l'Homme et des Peuples du 27 juin 1981* ».

De même, le préambule de la Constitution togolaise affirme que « *les droits fondamentaux de l'Homme, les libertés publiques et la dignité de la personne humaine doivent être garantis et protégés. De même que la protection des droits de l'Homme tels que défini par la Déclaration Universelle des Droits de l'Homme de 1948 et la Charte Africaines des Droits de l'Homme et des Peuples adopté en 1981 par l'Organisation de l'Unité Africaine [...]* ». Il est d'évidence que ces deux instruments internationaux et régionaux sont consacrés dans les presque toutes les Constitutions des Etats membres de

²³⁷ DE GUILLENCHMIDT (J.), « Le juge constitutionnel et les juges européens », in *Les Cahiers de la Justice*, n° 3, 2010, p. 59.

²³⁸ ROSOUX (G.), « Au cœur de la protection « multi-niveaux » et du dialogue juridictionnel : la « dématérialisation » des droits fondamentaux comme clé de lecture du raisonnement actuel dans le domaine des droits fondamentaux », p. 1, disponible sur https://fundamentos_9.indd.pdf, consulté le 10/02/2022.

l'UEMOA²³⁹. Ces consécration témoignent parfaitement d'une pluralité des ordres juridiques utilisant les mêmes instruments de protections des droits fondamentaux.

Dans l'ordre juridique communautaire européen, les droits fondamentaux sont effectivement garantis par une multitude d'instruments juridiques notamment la Charte des droits fondamentaux de l'Union européenne, la Convention européenne de sauvegarde des droits de l'homme et des libertés fondamentaux et les Constitutions des Etats membres ainsi que d'autres Conventions internationales relatives aux droits de l'homme. Cet enchevêtrement d'instruments de protection a fait naître la nécessité d'une certaine coordination entre les juges dans le contrôle de tous les niveaux de normes. Coordination qui se veut à la fois subtile et préservatrice de l'indépendance des différents systèmes juridiques tout en renforçant la protection des droits fondamentaux au-delà de ce qu'un seul ordre juridique aurait pu accomplir isolément²⁴⁰.

L'instauration de la protection des droits fondamentaux dans l'UEMOA constitue un objet de la réalisation des objectifs à la fois économiques et juridiques communautaires à travers notamment « *la suppression entre les États membres, des obstacles à la libre circulation des personnes, des biens, des services et des capitaux ainsi qu'aux droits de résidence et d'établissement* »²⁴¹. Dans cette optique, les droits fondamentaux « *ont vocation à se diffuser dans les ordres juridiques en tant que valeurs morales partagées et expriment un idéal commun* »²⁴². Le respect des droits fondamentaux est aujourd'hui une priorité de la politique d'intégration en Afrique de l'Ouest. Cette priorité devient plus manifeste avec les nouveaux défis qu'impliquent la préservation de la démocratie et l'Etat de droit. Ainsi, L'UEMOA à travers sa Cour de Justice s'érige comme une actrice de la protection des droits fondamentaux de sorte à ce que ces droits apparaissent comme des vecteurs de rapprochement avec le droit constitutionnel.

Même si chacun de ces instruments de protection existant dans l'espace UEMOA poursuit un objectif qui lui est spécifique, il existe une communauté de but et d'objet des différents

²³⁹ Pour plus de détail sur les instruments internationaux de protection des droits fondamentaux et le droit constitutionnel voir **SECK (A. A. B.)**, *L'évolution de la norme juridique à travers les interactions du droit constitutionnel avec les systèmes juridiques supranationaux*, Thèse de doctorat, Université Cheikh Anta Diop de Dakar, Sénégal, 2014, p. 353.

²⁴⁰ **ROSOUX (G.)**, « Au cœur de la protection « multi-niveaux » et du dialogue juridictionnel : la « dématérialisation » des droits fondamentaux comme clé de lecture du raisonnement actuel dans le domaine des droits fondamentaux », *op. cit.*, pp. 73-99.

²⁴¹ Art. 4 du Traité de l'UEMOA.

²⁴² **CHAMPEIL-DEPLATS (V.)**, « Le Conseil constitutionnel, protecteur des droits et libertés ? », *CRDF*, n° 9, 2011, p. 19.

systèmes de protection des droits fondamentaux et en dépit des caractéristiques propres à chaque Etat. Cette continuité d'unité s'illustre à travers les principes qui unissent le droit communautaire et le droit constitutionnel.

B. Une coexistence, vectrice d'une protection harmonieuse

La protection des droits fondamentaux constitue l'un des principaux vecteurs de rapprochement des systèmes juridiques. La protection des droits fondamentaux en droit communautaire de l'UEMOA, « *transcende en principe les ordres juridiques nationaux, en application du principe de primauté* »²⁴³. Elle permet « *d'enrichir, parfois au prix de certaines tensions, les droits nationaux et de donner une véritable colonne vertébrale, ainsi qu'une réelle unité et cohérence* »²⁴⁴ entre systèmes juridiques. Dans le cadre de la construction communautaire, « *les droits fondamentaux constituent un lieu de rencontre entre intégration régionale et droit constitutionnel* »²⁴⁵.

Le juge constitutionnel et le juge communautaire sont tous deux à la tête d'un ordre juridique spécifique et autonome l'un de l'autre. Mais conjointement, ces deux juges entretiennent des relations de coordination sans véritable supériorité de l'un sur l'autre. Par ce simple fait, il existe des situations de similitude entre les droits garantis au niveau communautaire et ceux consacrés au rang constitutionnel notamment à travers des similitudes de sources de protection dans les deux ordres. Ainsi, il est possible que la portée d'une décision communautaire en matière des droits fondamentaux soit directement transplantée dans une décision constitutionnelle. Les constituants des Etats membres de l'UEMOA sont aujourd'hui ouverts à des normes extérieures. Ceci conduit sans doute leur internationalisation textuelle. Il existe de ce fait une incursion croissante du droit constitutionnel par des dispositions communautaires notamment en ce qui concerne les droits fondamentaux. De ce fait, les acteurs juridictionnels concevront désormais leurs décisions pas de manière disparate mais à construire un espace commun qui prend en compte les principes essentiels communs aux Constitutions des Etats membres et au traité communautaire.

²⁴³ SAUVÉ (J.-M.), « La protection des droits fondamentaux après Lisbonne : L'interaction entre la Charte des droits fondamentaux de l'Union européenne, la Convention européenne des droits de l'homme et les constitutions nationales », in *XXVème Congrès de la Fédération internationale de droit européen (FIDE)*, Tallinn, 30 mai - 2 juin 2012, p. 6.

²⁴⁴ *Ibid.*, p. 8.

²⁴⁵ PRISSO-ESSAWÉ (S.-J.), « L'intégration régionale dans le droit constitutionnel des pays d'Afrique subsaharienne », *op. cit.*, p. 341.

L'impératif d'unité et de cohérence dans l'application des droits s'impose naturellement. En Europe, cette harmonie issue de la coexistence des systèmes de protection a beaucoup évolué entre les juridictions nationales et la Cour Européenne des Droits de l'Homme. Le droit à ce que sa cause soit entendue équitablement et dans un délai raisonnable a permis à plusieurs Etats membres d'approfondir leur conception de l'impartialité et de renforcer l'exigence d'un délai raisonnable de jugement au-delà même du strict champ d'application de l'article 6 de la convention européenne des droits de l'homme. Les exemples sont également nombreux en droit de l'Union européenne²⁴⁶. Bruno GENEVOIS parle d'une « *convergence spontanée du juge interne vers les droits fondamentaux internationaux* »²⁴⁷. Il faut reconnaître que la logique de la garantie collective instituée par les mécanismes internationaux dont les États ont souverainement accepté a pour objectif d'établir une protection minimale commune à laquelle tous les États parties à ces Conventions doivent s'efforcer d'adhérer sous peine de voir le système implorer.

Dans cette perspective, une même affaire peut parfaitement être analysée tant par le juge constitutionnel que par le juge communautaire à l'aune de plusieurs sources de protection des droits fondamentaux. Ce phénomène, qui découle de la coexistence des systèmes juridiques et des interactions entre ces systèmes, peut contribuer à renforcer la protection des droits fondamentaux en multipliant les chances de soumettre la situation litigieuse à un contrôle juridictionnel effectif. Ainsi, la nécessité de protéger les droits de l'homme procure au juge une compétence qui transcende son simple titre national. Dans le même esprit, Boutros-Boutros GHALI admet que « (...) *par leur nature, les droits de l'homme abolissent la distinction traditionnelle entre l'ordre interne et l'ordre [communautaire]. Ils sont créateurs d'une perméabilité juridique nouvelle. Il s'agit donc de ne les considérer, ni sous l'angle de la souveraineté absolue, ni sous celui de l'ingérence politique. Mais au contraire, il faut comprendre que les droits de l'homme impliquent la collaboration et la coordination [entre les juges nationaux et communautaire]* »²⁴⁸. Il s'agit de construire un *jus commune* des droits fondamentaux dans l'espace UEMOA.

²⁴⁶ Cf. SAUVÉ (J.-M.), « La protection des droits fondamentaux après Lisbonne : L'interaction entre la Charte des droits fondamentaux de l'Union européenne, la Convention européenne des droits de l'homme et les constitutions nationales », *op. cit.*, pp. 1-10.

²⁴⁷ GENEVOIS (B.), « Protection constitutionnelle et protection internationale des droits de l'homme : concurrence ou complémentarité ? », *RDF*, 1993, pp. 849 et suiv.

²⁴⁸ GHALI (B. B.), Discours prononcé à l'ouverture de la conférence mondiale sur les droits de l'homme à Vienne en juin 1993.

La possibilité d'une complémentarité relativement harmonieuse entre droits fondamentaux constitutionnellement et communautairement protégés, est pour un vœu pieu tant pour une cohérence juridictionnelle qu'une protection effective.

§ 2. LA COHERENCE JURISPRUDENTIELLE DANS LA PROTECTION DES DROITS FONDAMENTAUX

Les droits fondamentaux constituent une nouvelle source d'articulation des rapports entre le droit constitutionnel et le droit communautaire. Rimé par des interprètes différents, garantir une protection équivalente (A) de ces droits fondamentaux peut légitimement apparaître comme un moyen permettant d'ordonner le multiple ainsi que la garantie de la règle plus protectrice (B).

A. La garantie d'une équivalence de protection des deux ordres

Face à la multiplication et la complexification des systèmes juridiques en matière de protection des droits fondamentaux, la notion d'équivalence de protection est devenue le mode de raisonnement des rapports entre systèmes juridiques²⁴⁹. La protection d'équivalence « renvoie à un critère articulé autour d'un standard exigeant un certain niveau de protection des droits fondamentaux »²⁵⁰ entre systèmes juridiques. En d'autres termes, elle permet de régler un litige relatif à la protection des droits fondamentaux impliquant plusieurs systèmes juridique²⁵¹. L'équivalence de protection constitue d'après la doctrine, un mécanisme pragmatique de distribution des compétences entre juge constitutionnel et juge communautaire dans la mesure où un niveau de protection d'un droit au niveau communautaire doit être comparable à celui au niveau constitutionnel et *vice versa*.

²⁴⁹ En effet, le modèle hiérarchique s'avère insuffisant pour faire face à la multiplication des systèmes de protection des droits fondamentaux et pour régler les conflits de normes. Le recours à l'idée d'hétérarchie permet de dépasser la rigueur inhérente à la conception normativiste au profit de relations plus flexibles entre les systèmes juridiques. La protection équivalente s'inscrit dans cette conception hétérarchique des rapports de systèmes qui privilégie la coordination à la subordination. **LOBIER (V.)**, « La protection équivalente des droits fondamentaux en Europe », *RDLF*, thèse n°01, 2017, disponible sur <http://www.revuedlf.com/auteurs/vanessa-lobier/>, consulté le 5/03/2022.

²⁵⁰ **MILLET (F.-X.)**, « Réflexions sur la notion de protection équivalente des droits fondamentaux », *RFDA*, 2012, p. 1.

²⁵¹ **TINIERE (R.)**, « Le pluralisme désordonné de la protection des droits fondamentaux en Europe : le salut réside-t-il dans l'équivalence ? » *RDLF*, chr. n° 17, 2017, p. 2.

L'équivalence de protection a été posée par la Cour constitutionnelle allemande en 1974 dans son arrêt « *Solange I* »²⁵². En l'espèce, la Cour de Karlsruhe a estimé que le niveau de protection des droits fondamentaux dans les Communautés européennes était insuffisant par rapport à celui de la Loi fondamentale allemande. Cette décision a créé une divergence entre la norme constitutionnelle et la primauté du droit communautaire. Toutefois, cette divergence était positive car elle a conduit la CJCE à hisser les droits fondamentaux au rang de principes généraux de droits relevant ainsi le niveau de protection au plan communautaire. Grâce à cette évolution positive, une convergence de protection des droits fondamentaux a pu être établie entre les deux ordres juridiques dans l'espace européen²⁵³. L'évolution et l'établissement d'un catalogue des droits fondamentaux ont permis de créer une nouvelle face de coopération entre les juges constitutionnels et la CJUE. A cet effet, les juridictions constitutionnelles ont tempéré leur contrôle de constitutionnalité du droit communautaire relatif à la protection des droits fondamentaux en reconnaissant ainsi la primauté et l'effet utile du droit communautaire.

Pour qu'un système d'équivalence de protection soit effectif, il faut une bonne interaction entre les niveaux nationaux et singulièrement entre les juridictions constitutionnelles et communautaires. Cela implique, dans le respect de la règle de primauté du droit communautaire et du caractère contraignant des décisions de la CJUE, un dialogue constructif et continu avec les Etats membres et ses différentes institutions juridiques sur leurs rôles respectifs dans la garantie des droits fondamentaux et dans la mise en œuvre de l'intégration communautaire. L'équivalence serait une voie neutralisante des conflits entre ordres juridiques, plus encore lorsqu'il s'agit de garantir les droits fondamentaux. La décision de la Cour constitutionnelle du Bénin témoigne parfaitement de la recherche de cette garantie d'équivalence de protection au niveau de l'espace communautaire de l'UEMOA. En l'espèce les dispositions législatives accordaient plus d'avantages aux enseignants du supérieur pour l'entrée au barreau d'avocat que le règlement communautaire. Face à cette différence du niveau de protection, le juge constitutionnel du Bénin a estimé que le droit national primerait sur le droit communautaire tant qu'il n'existe pas une équivalence de protection au niveau communautaire²⁵⁴. La protection équivalente

²⁵² C.C.F.A., 29 mai 1974, arrêt *op. cit.*

²⁵³ C.C.F.A., 22 octobre 1986, « *Solange II* » ; CE, ass., 8 févr. 2007, *Arcelor*, *op. cit.* 12 octobre 1993, « *Solange III* » ; 7 juin 2000, *Banane*.

²⁵⁴ CC, 19 août 2019, *op. cit.* ; « le juge constitutionnel paraît construire une échelle de normativité non pas assise sur l'obligation de conformité du droit national au droit communautaire, mais plutôt sur le degré de respect des droits fondamentaux par la norme » l'ordre communautaire ne saurait ainsi déroger à cette obligation juridique car *l'homme est hissé sur le promontoire du sacré et rien qui touche à sa dignité ne*

présente ainsi l'avantage de permettre aux juges de concilier protection des droits fondamentaux et interactions entre ordres juridiques bien évidemment entre le juge constitutionnel et la Cour de Justice communautaire. Comme le souligne François-Xavier MILLET, l'équivalence n'entre pas « *dans un schéma kelsenien de supériorité d'un ordre juridique sur un autre, elle semble traduire plutôt le souhait de donner la priorité aux droits fondamentaux indépendamment de leur source normative* »²⁵⁵.

La garantie de protection équivalente dans un contexte de multiplication et de complexification des sources et des mécanismes de protections des droits fondamentaux qui a vocation à prospérer est nécessaire. Une nécessité qui se veut effective, à défaut, de garantir la règle qui fournit plus de protection des droits fondamentaux.

B. La garantie de la règle plus protectrice

La convergence juridictionnelle entre les juges constitutionnel et communautaire posée par l'équivalence de protection des droits fondamentaux n'est pas sans poser d'autres crispations. En effet, au risque de laisser une trop large marge d'appréciation à chacun des juges dans l'interprétation des droits fondamentaux, il serait plus nécessaire de recourir à la règle plus protectrice. La règle plus protectrice est celle qui exige que soit appliquée la norme qui accorde plus d'avantages aux droits que la règle qui en restreint²⁵⁶. Les rôles des deux juges constitutionnel et communautaire sont à nouveau complémentaires, spécifiquement en matière de droits fondamentaux. En effet, les deux ordres juridiques « *entretiennent des rapports horizontaux, d'influences réciproques qui contribuent à l'émergence d'un droit commun de protection* »²⁵⁷. Ainsi, les acteurs juridictionnels convergeraient alors vers une même méthode dont le « *fondement essentiel en semble la volonté de presser chaque acteur à faire de son mieux pour les droits de l'homme, s'il souhaite que les autres acceptent sa décision. En définitive, les différents acteurs défèrent aux décisions les uns des autres à condition que tous appliquent scrupuleusement un*

laisse indifférent toute action de production et de sécrétion des normes », Cf. **KPODAR (A.), MONEMBOU (C.)**, « La pyramide des normes entre l'interne et l'externe : quand le droit communautaire courbe l'échine devant le droit national contraire », *op. cit.*, pp. 217-243.

²⁵⁵ **MILLET (F.-X.)**, « Réflexions sur la notion de protection équivalente », *op. cit.*, p. 307.

²⁵⁶ **PLATON (S.)**, *La coexistence des droits fondamentaux constitutionnels et européens dans l'ordre juridique français*, LGDJ, Clermont-Ferrand, 2008, p. 256.

²⁵⁷ **NABLI (B.)**, « L'Union européenne : source d'un « malaise constitutionnel » ? », in *Revue de l'Union Européenne*, 2012, p. 29.

standard relativement homogène, d'une part, et tendanciellement de plus en plus protecteur de valeurs fondamentales, d'autre part »²⁵⁸.

Dans son discours à la Conférence sur la dynamique de protection des droits fondamentaux en droit national et en droit européen, Jean-Marc SAUVÉ considère que « *les droits fondamentaux nous concernent tous, car ils expriment quelque chose d'inhérent à la nature de l'Homme ; ils sont ce que l'Homme affirme qu'il est et, par conséquent, qu'il convient de protéger : la liberté, l'égalité en droits, la dignité ; pour qu'il reste homme. Ainsi pensés, les droits fondamentaux s'inscrivent comme l'assise même de nos sociétés, en tant que principes essentiels qui fondent la civilisation. Assurer la garantie de ces droits est donc plus qu'un simple enjeu juridique. C'est aussi un impératif politique, éthique et philosophique* »²⁵⁹. Sous cette déclaration, même si la recherche d'une équivalence de protection est assurée, la nécessité de ne pas remettre en cause une règle beaucoup plus protectrice est indispensable. A cet effet, la primauté du droit communautaire et la suprématie du droit constitutionnel doivent permettre une protection plus efficace des droits fondamentaux.

Par cette évolution, la Cour de justice de L'UE a jugé que « *dès lors que les États-membres se sont accordés, dans le cadre de l'Union, sur un certain niveau de protection, ils ne peuvent plus se prévaloir de leurs dispositions constitutionnelles prévoyant, le cas échéant, une protection plus élevée pour s'opposer à l'application du droit de l'Union* »²⁶⁰. La décision fut par contre nuancé²⁶¹ récemment par celle du Conseil d'Etat français en estimant que « *en consacrant l'existence d'un ordre juridique de l'Union européenne intégré à l'ordre juridique interne,[...] l'article 88-1 confirme la place de la constitution au sommet de ce dernier. Et que l'application d'une directive ou d'un règlement européen, tel qu'interprété par la [CJUE], aurait pour effet de priver de garantie effective l'une de ces exigences constitutionnelles, qui ne bénéficierait pas, en droit de l'Union, d'une*

²⁵⁸ **MUIR-WATT (H.), TUSSEAU (G.)**, « Repenser le dévoilement de l'idéologie juridique : une approche fictionnelle de la gouvernance globale », in **BONNET (B.) (dir.)**, *Traité des rapports entre ordres juridiques*, LGDJ, Issy-les-Moulineaux, 2016, p. 195.

²⁵⁹ **SAUVÉ (J.-M.)**, « La dynamique de protection des droits fondamentaux en droit national et en droit européen », in *Acte de Conférence*, Université Jagellonne de Cracovie, Pologne, Lundi 22 octobre 2012, p. 2.

²⁶⁰ CJUE, 26 février 2013, *Stefano Melloni c. Ministerio fiscal*, C-399/11.

²⁶¹ A ce propos cf. **PEYRÒ LLOPIS (A.)**, « La résistance du Tribunal constitutionnel espagnol face à l'arrêt Melloni de la CJUE », *RTDE*, n° 2, 2015, p. 230.

protection équivalente ; le juge administratif [...] doit l'écartier dans la stricte mesure ou le respect de la constitution l'exige »²⁶².

Il résulte que les ordres juridiques constitutionnel et communautaire ne peuvent plus fonctionner de façon cloisonnée, les interdépendances rendent l'isolement impossible. De ce que les deux ordres juridiques font partie d'un même ensemble dimensionnel qui prend en compte la protection des droits fondamentaux. Ces derniers sont comme « *mâts et voiles du bateau de l'intégration, ils permettent de faire avancer ce bateau quand le vent est favorable, de tenir le cap dans les moments de forte tempête et de houles* »²⁶³.

La pluralité des ordres que connaît l'espace communautaire de l'UEMOA appelle à la construction d'une harmonieuse entre les systèmes normatifs et entre les acteurs juridictionnels. La construction d'une telle harmonie passe par une coopération entre ces acteurs. Ainsi, l'enjeu essentiel est de parvenir à un rapprochement plus harmonieux entre les ordres juridiques constitutionnel et communautaire à travers l'institutionnalisation d'un dialogue des juges.

²⁶² CE, Ass., 4 avril 2021, n°393099, Cons. 5, concl. Alexandre LALLET.

²⁶³ **ANDRIANTSIMBAZOVINA (J.) (dir.)**, *Droits fondamentaux et intégration européenne. Bilan et perspectives de l'Union européenne*, LGDJ, Paris, 2021, p. 332, disponible sur <https://www.lgdj.fr/droits-fondamentaux-et-integration-europeenne-9782849345788>, consulté le 13/03/2022.

Chapitre 2. La nécessaire institutionnalisation du dialogue des juges

Dans un espace juridique à l'intérieur duquel l'articulation des rapports entre les systèmes juridiques repose au premier chef sur les juridictions, il est nécessaire que celles-ci recourent à une coopération judiciaire. En effet, dans la perspective de rapprocher deux ordres juridiques dont les considérations étaient fondées sur la hiérarchie, chacun dans son propre champ d'intervention, conduisent parfois à des conflits de systèmes. Ces conflits peuvent être résolus par le dialogue des juges. « Le dialogue des juges »²⁶⁴ est un phénomène au menu du juge national et du juge communautaire qui prend de multiples formes. Celles qui sont institués par les textes communautaires et s'imposent comme un dialogue obligatoire et celles qui se présentent par des échanges réciproques. Ainsi, il convient de présenter les mécanismes favorisant le dialogue des juges (**Section 1**).

En outre, dans un espace de pluralité des ordres juridiques et des acteurs juridictionnels, promeut l'idée de rapprochement substantiel de pratiques judiciaires cohérentes. Afin de parvenir à une vision partagée de l'application d'un droit commun devant contribuer à la structuration des rapports entre ordres juridiques constitutionnel et communautaire. Le dialogue des juges est alors nécessaire pour l'harmonisation de ce droit intégré (**Section 2**).

SECTION 1. LES MECANISMES FAVORISANT LE DIALOGUE DES JUGES

Le dialogue des juges est un phénomène « *multidimensionnel* »²⁶⁵. Pris *stricto sensu*, le dialogue est conçu comme la conséquence d'une coopération juridictionnelle nécessaire prenant corps à l'intérieur des systèmes intégrés. Il peut être formel (**Paragraphe 1**), autrement dit, institué par les textes communautaires pour établir une coopération obligatoire entre le juge national et le juge communautaire. Le dialogue des juges prend aussi la forme d'un dialogue informel (**Paragraphe 2**), celui qui n'exige ni règles ni conditions plutôt d'écoute réciproque entre les juges.

²⁶⁴ La paternité du « dialogue des juges » est attribuée au Président Bruno GENEVOIS dans l'affaire Cohn-Bendit relative à la portée juridique des directives communautaires de l'UE. Estimait qu'à l'échelle de l'ordre juridique communautaire, entre le juge communautaire et le juge national, « il ne « [devait] y avoir ni gouvernement des juges ni la guerre des juges, mais pour le dialogue des juges ; GENEVOIS (B.), « conclusions sous, CE, Ass., 22 décembre 1978, Ministre de l'Intérieur c. Cohn-Bendit », *in Revue trimestrielle des droits de l'homme*, 1979, p. 168.

²⁶⁵ ALLARD (J.), VAN WAEYENBERGE (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 », *op. cit.*, p. 118.

§ 1. L'INSTITUTION D'UN DIALOGUE FORMEL

Dans l'objectif de permettre les interactions entre les juges nationaux et le juge communautaire en vue de la construction d'un espace juridique commun, il est institué le mécanisme de renvoi préjudiciel. Le renvoi préjudiciel se présente comme un dialogue obligatoire (A), lequel est nécessaire pour un rapprochement des systèmes juridiques constitutionnel et communautaire (B) de l'UEMOA.

A. Le renvoi préjudiciel comme dialogue obligatoire

Le renvoi préjudiciel est le principal mécanisme institué de dialogue obligatoire. Encore appelé contentieux de l'interprétation, le renvoi préjudiciel est la procédure par laquelle toute juridiction saisie d'un litige se dessaisit d'une question de droit qui en commande l'issue, pour qu'une autre autorité la résolve²⁶⁶. Dans le cadre d'un espace communautaire intégré, le renvoi préjudiciel consiste pour une juridiction nationale de poser une question au juge communautaire lorsque la résolution d'un litige qui lui est soumis nécessite l'interprétation ou l'appréciation de validité d'une norme communautaire. En effet, le traité de l'UEMOA prévoit expressément le dialogue des juges par renvoi préjudiciel, son article 12 disposant que « *La Cour de Justice statue à titre [préjudiciel] sur l'interprétation du [droit communautaire], quand une juridiction nationale ou une autorité à fonction juridictionnelle est appelée à en connaître à l'occasion d'un litige. Les juridictions nationales statuant en dernier ressort sont tenues de saisir la Cour de Justice. [...]* »²⁶⁷. Il ressort de cette disposition que le renvoi préjudiciel est obligatoire pour les juridictions suprêmes nationales pour assurer un dialogue avec la CJUEMOA.

Dans l'exercice de leur office en tant que juges communautaires de droit commun, les juges nationaux peuvent faire face à des doutes sérieux relativement au sens et à la portée

²⁶⁶ COULIBALEY (B. D.), « Réflexion sur le conflit des normes constitutionnelle et communautaire dans les Etats membres de l'union économique et monétaire ouest-africaine (UEMOA). Analyse à partir des décisions de la cour constitutionnelle béninoise », *op. cit.*, p. 32.

²⁶⁷ L'ambiguïté de cette disposition repose sur l'identification des Cours constitutionnelles dans cette procédure. Sont-elles incluses dans la désignation de "juridictions nationales statuant en dernier ressort" ? La jurisprudence européenne a retenu un certain nombre de critères tels que : « indépendance, impartialité, application de la règle de droit, origine légale, intervention dans le cadre d'une procédure destinée à aboutir à une décision de caractère juridictionnel, caractère obligatoire de sa juridiction » ; pour désigner une juridiction nationale ayant compétence à effectuer un renvoi préjudiciel. Voir en ce sens, MAGNON (X.), *Contrôle de constitutionnalité et droit communautaire devant les juges constitutionnels français et italien*, Thèse de doctorat en droit, Université Aix-Marseille, 2002, p. 323 et suiv. Ceci ne fait pas exception quant à la compétence des Cours constitutionnelles entrant dans la catégorie des juridictions au sens de l'article 12 du Protocole UEMOA précité. Et en tant que juridictions statuant en dernier ressort sont naturellement concerné à opérer un tel renvoi.

d'une norme communautaire qu'ils sont appelés à appliquer à un litige en vue de la trancher. Dans cette situation et dans l'évidence il est obligatoire pour le juge national de s'asseoir à statuer afin d'adresser une question au juge communautaire qui pourrait l'éclairer sur la norme en question²⁶⁸. Ainsi, en tant qu'il est un droit autonome, il revient au juge communautaire d'en contrôler le respect par les organes communautaires, les Etats membres ainsi que leur institution²⁶⁹.

Le droit communautaire par nature exige une uniformité dans son application quand il s'agit de l'interpréter ou d'en apprécier la validité. Le renvoi préjudiciel évite à cet effet, que l'application du droit communautaire ne conduise pas « à des interprétations multiples et divergentes »²⁷⁰. Il garantit par-là l'uniformité et la cohérence du droit intégré. *A priori*, l'effectivité du droit communautaire impose qu'il soit interprété de manière uniforme et le juge communautaire est l'interprète suprême pour assurer cette uniformité. En d'autres termes, le rôle du juge communautaire est de fournir au juge national des éléments d'interprétation relevant du droit communautaire qui pourrait être utiles dans l'appréciation des effets de la disposition qui fait l'objet des questions posées. Son interprétation permettra de soulever les contrariétés entre une norme nationale et une norme communautaire dans les Etats membres²⁷¹. Ce rôle est expressément reconnu à la CJUEMOA que « la Cour de Justice veille au respect du droit quant à l'interprétation et l'application du Traité de l'Union »²⁷². La Cour de Justice de l'UEMOA l'a soulevé que « laisser le contrôle d'application et de l'interprétation aux juridictions communautaires de droit commun comporterait un risque d'interprétation divergente. Le mécanisme du renvoi préjudiciel a été pensé pour permettre à la Cour de Justice d'assurer sa fonction

²⁶⁸ **PERTEK (J.)**, « Fasc.360 : Renvoi préjudiciel en interprétation et en appréciation de validité. – Raisons d'être et nature d'une voie de droit originale. – Office du mécanisme préjudiciel. – Dialogue de juge à juge », in *Juris Classeur Europe*, 2005, p. 8, disponible sur <http://www.lexis360.fr/>, consulté le 15/02/2020. L'auteur souligne en plus que « le renvoi préjudiciel intervient précisement pour aider la juridiction nationale à donner au litige dont elle demeure saisie sa solution au fond.

²⁶⁹ Le rôle du juge communautaire dans le cadre du renvoi préjudiciel est triple : Il fournit une interprétation à travers laquelle il assure une application uniforme du droit communautaire dans les Etats membres. Il contrôle de manière indirecte la compatibilité des règles nationales avec le droit communautaire. Il contrôle enfin, la validité des règles de droit dérivé ; les actes pris par les institutions communautaires peuvent être mis en cause devant le juge national par la voie de l'exception d'illégalité.

²⁷⁰ **MANIN (P.)**, « Les effets des juridictions européennes sur les juridictions françaises », in *Pouvoirs*, n° 96, 2001, p. 60.

²⁷¹ **PÂRIS (M.-O.)**, « Le renvoi préjudiciel en interprétation. Lien entre le juge national et le juge communautaire », in *Presse de l'Université Saint-Louis*, 2007, disponible sur <http://www.openedition.org/6550>, consulté le 25 mars 2022.

²⁷² Art. 1 du Protocole additionnel n°1 relatif aux organes de contrôle de l'UEMOA, *op. cit.*

*d'interprète objective du droit communautaire [...] »²⁷³. Ainsi, le juge constitutionnel national en cas de doute sur le sens d'une norme communautaire à l'obligation en vertu de l'article 12 du Protocole, de solliciter l'interprétation conforme du juge communautaire. Cela conduit à une application conforme du droit communautaire, par conséquent, nourrit un dialogue de « *juges à juges* »²⁷⁴. En droit européen bien évidemment, l'interprétation du droit communautaire reste l'apanage de la CJUE en vertu de l'article 267 TFUE qui nourrit le dialogue formalisé entre les juges. Dans cette perspective, la Cour de Justice de l'UE affirme que ce dialogue par renvoi préjudiciel ouvre la voie à une « *coopération judiciaire [...] par laquelle les juridictions nationales et [juridiction communautaire], dans l'ordre de leurs compétences propres, sont appelées à contribuer directement et réciproquement à l'élaboration d'une décision en vue d'assurer l'application uniforme du droit communautaire dans l'ensemble des Etats membres* »²⁷⁵. Un tel mécanisme tient lieu de « *clé de voute du système juridique d'intégration qui requiert unité d'interprétation, cohérence, plein effet, autonomie* »²⁷⁶.*

Dans un contexte de pluralité de normes et de pluralité d'interprètes, un dialogue des juges est nécessaire. Par conséquent, le renvoi préjudiciel est désigné comme un instrument approprié de gestion de la pluralité et de l'interdépendance des ordres juridiques en dehors de toute logique de hiérarchie.

B. La nécessité d'un renvoi préjudiciel

La logique de l'intégration nécessite que les juges nationaux et le juge communautaire aient une vision d'application uniforme du droit communautaire. De manière générale, s'agissant de la tâche d'assurer la cohérence et l'équilibre du système juridique communautaire, les juges doivent l'accomplir sur le fondement d'un droit commun et unifié. Le dialogue par renvoi préjudiciel permet de prévenir les discordances entre le juge constitutionnel et le juge communautaire sur l'application du droit communautaire. C'est

²⁷³ Voir la décision, CJUEMOA, 8 juillet 2020, n°005/2020, *op. cit.*

²⁷⁴ **PICHERAL (C.) (dir.)**, « Dialogue des juges et européanisation du droit administratif », in *Cahiers de l'IDEDH*, 2012, p. 96.

²⁷⁵ CJUE, 18 décembre 2008, *Cartesio Cartesio Oktató és Szolgáltató bt*, Aff. C-210/06, *Rec. p. 9641*.

²⁷⁶ L'auteur poursuit en soulignant que « *Instrument de collaboration, de coopération, de dialogue entre juge interne et juge communautaire, le renvoi préjudiciel, mode de communication institutionnalisé par les traités engage juges nationaux et communautaires dans un processus de questionnements réciproques conduisant à une finalité, celle de construire en commun une solution devant le juge national* », **COULBALEY (B. D.)**, « Réflexion sur le conflit des normes constitutionnelle et communautaire dans les Etats membres de l'union économique et monétaire ouest-africaine (UEMOA). Analyse à partir des décisions de la cour constitutionnelle béninoise », *op. cit.*, p. 34.

justement à ce propos Nicoletta PERLO, énonce que « *la fonction du renvoi préjudiciel est celle de tenter de réaliser des convergences, face à un conflit normatif, dans le respect réciproque des points de vue* »²⁷⁷.

Le renvoi préjudiciel implique la prise en compte des interprétations données par le juge communautaire dans une perspective de coopération et de solidarité au détriment de la perception « d'un gouvernement des juges », puisque leurs missions sont complémentaires. En outre, qu'elle sous-tend, la procédure préjudicielle a en effet inauguré selon les termes de Gay CANIVET, un « *mécanisme de coédiction de la règle jurisprudentielle qui permet d'associer étroitement le juge national à l'édification d'un système juridique nouveau* »²⁷⁸. L'édifice du renvoi préjudiciel a permis aujourd'hui un regain « *de confiance mutuelle* »²⁷⁹ entre les juges constitutionnels et la Cour de Justice de l'UE. Après une longue période de résistance, les Cours constitutionnelles ont trouvé dans le renvoi préjudiciel, un mécanisme permettant la coopération entre les juges, de construire une intégration économique et juridique commun. L'avocat général Maduro POIARES, a eu à souligner à propos de ce changement de paradigme de hiérarchie vers la devverticalisation²⁸⁰ entre les juges suprêmes de l'Union européenne, qu'il est en définitive « *inhérent à la nature même des valeurs constitutionnelles de l'Union en tant que valeurs constitutionnelles communes aux Etats membres qu'elles doivent être précisées et développées par la Cour en dialogue constant avec les juges nationaux (...). L'instrument approprié de ce dialogue est le renvoi*

²⁷⁷ PERLO (N.), « L'affaire Taricco : la voie italienne pour préserver la collaboration des juges dans l'union européenne », *RTDE*, 2017, p. 764.

²⁷⁸ CANIVET (G.), « Le droit communautaire et le juge national », cité par PICHERAL (C.) (dir.), « Dialogue des juges et européanisation du droit administratif » *op. cit.*, p. 99.

²⁷⁹ Entre la souveraineté des juges nationaux et la primauté du droit communautaire, le mécanisme de renvoi préjudiciel a connu une période de rejet de la part des juridictions constitutionnelles européennes. Mais les années 2000 marquent le départ de changement du paradigme hiérarchique. Les juges constitutionnels ont commencé à envoyer des questions préjudicielles à la CJUE et à dialoguer directement avec cette dernière. Le premier renvoi est opéré par Cour d'arbitrage belge le 19 Février 1997, n°6/97. Ensuite le juge constitutionnel italien par son arrêt du 15 avril 2008, n°131/2008. Le juge y voit une atteinte inacceptable à l'intérêt général que représente l'application uniforme du droit communautaire, lequel interpréter par la Cour de Justice ; sans le renvoi préjudiciel ». Pour le Conseil constitutionnel français, il estime que la recherche d'harmonie dans les rapports entre ordres juridiques est nécessaire, CC, 08 avril 2013, *M. Jeremy F.* n°2013-314P. Aujourd'hui presque toutes les juridictions constitutionnelles saisissent la CJUE par voix préjudicielle sur l'application du droit de l'Union. Ainsi, Ces affirmations et pratiquent constituent une preuve indiscutable de la volonté des juges constitutionnels de leur engagement dans le dialogue des juges. Cf. LERON (N.), *La gouvernance constitutionnelle des juges : l'institutionnalisation d'un nouveau mode de régulation du risque de conflit constitutionnel dans l'Union européenne*, *op. cit.*, pp. 220 et suiv.

²⁸⁰ Même si certaines doctrines continuent à trouver dans le renvoi préjudiciel une sorte de hiérarchie de normes et hiérarchie de juridictions nationales au juge communautaire compétences, d'autres trouvent en lui un instrument de réseau et de partage entre les juges, voir GAUDIN (H.), « Le renvoi préjudiciel devant la Cour de justice de l'Union européenne, Clé d'un ordre juridique en réseau ? », n°49151, 2019, disponible sur www.revuegeneraledudroit.eu/?, Consulté le 25/03/2022.

préjudiciel »²⁸¹. L'entrée en jeu des Cours constitutionnelles en dialogue des juges par le renvoi préjudiciel constitue la marque d'une confiance accordée par ces dernières à la CJUE entant que chef de fil de la construction d'un espace européen intégré.

Du côté de l'UEMOA, le simple choix d'instituer l'instrument du renvoi préjudiciel manifeste la volonté de l'ordre juridique communautaire de collaborer avec le juge national pour surmonter, ensemble les incompris et éventuels conflits normatifs. Ainsi, ce choix du dialogue fondé sur l'appel du juge communautaire précise à la fois, l'intégration communautaire et le rôle du juge constitutionnel dans la construction de cette intégration. C'est dans cette vision d'un droit intégré et uniforme que la Cour de Justice de l'UEMOA par son arrêt du 8 juillet 2020 rappelle à son homologue juge constitutionnel du Bénin que la solution retenue par celui-ci « *est en totale contradiction avec les objectifs du traité qui imposent l'application uniforme du droit de l'Union, sans quoi, il n'existerait pas d'intégration* »²⁸². Paradoxalement, ni le juge communautaire ni le juge constitutionnel du Bénin²⁸³, aucun des deux juges suprêmes n'a situé son raisonnement en termes de recherche d'une coopération judiciaire dans leurs décisions respectives. Si les termes utilisés par la CJUEMOA laissent entendre une sorte d'invitation au juge béninois à le saisir par voie préjudiciel, ces termes n'appellent pas vraisemblablement à une invitation au dialogue pacifique. Les deux juges ont positionné leurs relations sur « *un mode de clivage, de séparation ou de conflit au lieu de l'envisager sur un schéma d'interpénétration, d'emprunt, et de comparaison* »²⁸⁴. La procédure du renvoi préjudiciel aurait pu rapprocher le juge constitutionnel et le juge communautaire dans un processus d'entente juridictionnelle indispensable pour le développement d'une intégration harmonieuse, empreinte d'interprétation et d'application uniforme du droit communautaire²⁸⁵.

L'institution du dialogue par le mécanisme de renvoi préjudiciel est une condition *sine qua none*, pour une prise en compte des positions matérielles des ordres juridiques. En

²⁸¹ CE, 08 février 2007, *Arcelor Atlantique et Lorraine*, *op. cit.*

²⁸² CJUEMOA, 8 juillet 2020, n°005/2020, *op. cit.* p. 17, Cons. 29.

²⁸³ CC, 19 août 2019 et 22 novembre 2020, *op. cit.*

²⁸⁴ **COULIBALEY (B. D.)**, « Réflexion sur le conflit des normes constitutionnelle et communautaire dans les Etats membres de l'union économique et monétaire ouest-africaine (UEMOA). Analyse à partir des décisions de la cour constitutionnelle béninoise », *op. cit.*, p. 37.

²⁸⁵ **BURGORGUE-LARSEN (L.)**, « De l'internationalisation du dialogue des juges. Missive doctrinale à l'attention de Bruno Genevois », *op. cit.* p. 100.

respectant leurs compétences réciproques, les juges constitutionnel et communautaire entendent créer une coopération formel et qu'informel.

§ 2. LE POSSIBLE RECOURS A UN DIALOGUE INFORMEL

La collaboration entre les juridictions nationales et communautaire peut être de manière spontanée s'opérant par des rencontres informelles²⁸⁶. En dehors du cadre formel, les juges peuvent nouent un dialogue qui s'opère par des échanges et de partages réciproques. Sera donc analyser le dialogue de partage (A) puis la nécessité de ce dialogue dans le rapprochement entre ordres juridictionnels (B).

A. Le dialogue de partage

Le dialogue de partage est celui dans lequel les « *juges se lancent dans des conversations judiciaires sur la base d'une ouverture spontanée au monde de la justice dans sa globalité internationale* »²⁸⁷. Le mot « dialogue » renvoie dans son aspect philosophique, à « *tout échange de vues, une discussion, un entretien entre deux ou plusieurs personnes* »²⁸⁸, par désignation, entre deux ou plusieurs juges. Dans ces aspects, il peut induire « l'idée d'accord et de la concordance »²⁸⁹. Le « commerce des juges » constitue un nouveau phénomène emprunt des juges depuis l'avènement de l'internationalisation du droit. L'ère n'était plus la centralisation judiciaire, mais de la décentralisation du pouvoir des juges marquée par un « *dialogue des juges* »²⁹⁰. Maurice KAMTO réalise face à cette situation « *qu'on n'en est pas déjà à l'osmose. Mais il est indéniable que les juges sont de plus en plus attentifs à d'autres juges et que les jurisprudences s'ouvrent réciproquement les unes aux autres* »²⁹¹.

²⁸⁶ Voir GUYOMAR (M.), « Au dialogue institutionnalisé avec la Cour de Luxembourg s'ajoute celui, spontané mais nécessaire, avec la Cour de Strasbourg et les autres juridictions nationales », *RFDA*, 2008, p. 575 ; concl. CE, Sect., 10 avr. 2008, *Conseil national des barreaux et autres*.

²⁸⁷ BURGORGUE-LARSEN (L.), « De l'internationalisation du dialogue des juges. Missive doctrinale à l'attention de Bruno Genevois », *op. cit.*, p. 99.

²⁸⁸ *Ibidem*.

²⁸⁹ *Ibidem*, mais aussi l'idée « de l'opposition, de la contradiction voire la discordance ». A cet état, cela dépend de celui qui est fait usage et le contexte de son utilisation.

²⁹⁰ *Ibid.*, p. 98.

²⁹¹ KAMTO (M.), « Les interactions des jurisprudences internationales et des jurisprudences nationales » in *La juridictionnalisation du droit international*, Paris, Pedone, 2003, pp. 405-460 cité par PATAKI (N.), *Le dialogue des juges dans l'espace CEDEAO*, *op. cit.*, p. 43.

Le dialogue de partage emprunte diverses formes. Il peut être de « *citations de jugements étrangers dans des décisions de portée nationale, échanges d'arguments, formations communes, dialogues entre juridictions, créations d'associations transnationales, de clubs ou de syndicats des juges, capitalisations informelles de jurisprudences [...]* »²⁹² de sorte que « *s'érige progressivement une communauté de juges* »²⁹³. Ce type de dialogue n'exigent aucune spécificité ou de contrainte d'un système donné à l'autre, par contre « *résulte de l'accord qui intervient tacitement et de façon naturelle entre les juridictions de différents ordres pour la répartition de leurs domaines respectifs* »²⁹⁴. Le dialogue de partage emprunt plusieurs instruments possibles.

S'agissant de citations jurisprudentielles réciproques, désignant encore de « *jurisprudence comparé* »²⁹⁵, elles ouvrent la voie de circulation des jurisprudences. Autrement dit, les citations jurisprudentielles caractérisent par la réception des jurisprudences ou des solutions du juge communautaire par les jurisprudences nationales. Et inversement, la prise en compte des jurisprudences nationales par le juge communautaire. Ainsi, les juges font recours à la jurisprudence de leur homologue juge pour interpréter leur décision. Les juges créer dans ce contexte un esprit de « *diplomatie des juges* »²⁹⁶. Cette approche est comprise par les juges comme l'une des composantes principales du dialogue de partage. Elle vise à conférer à l'ordre juridique communautaire un socle d'acceptabilité du droit communautaire auprès des ordres juridiques nationaux. Ensuite, le dialogue de partage prend aussi forme avec le développement des centres, de cellules ou encore de réseaux de juges dans le but de création d'un espace commun de juges²⁹⁷. Enfin, il y a les possibilités

²⁹² ALLARD (J.), VAN WAEYENBERGE (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 », *op. cit.*, p. 110 et suiv.

²⁹³ GUYOMAR (M.), « Les rapports entre les cours nationales et la Cour européenne des droits de l'homme », in *Conférence des chefs des cours suprêmes des Etats membres du Conseil de l'Europe*, Paris, 12 et 13 septembre 2019, p. 5.

²⁹⁴ DE GOUTTES (R.), « Le dialogue des juges », disponible sur <https://www.conseil-constitutionnel.fr/publications/les-nouveaux-cahiers-du-conseil-constitutionnel>, consulté le 12/01/2022.

²⁹⁵ Cette méthode d'interprétation vise à interroger les droits nationaux ou à confronter l'ordre juridique communautaire à un ou plusieurs autres ordres juridiques en vue de faire progresser la règle de droit dans la Communauté.

²⁹⁶ C'est l'exemple des rentrés solennels que les juges nationaux et communautaire organisent conjointement. En Europe les juges des cours constitutionnelles européennes se réunissent tous les trois ans, en une sorte de congrès, ils se retrouvent aussi, en compagnie d'académiques, lors de colloques internationaux consacrés à des échanges de réflexions et d'expériences constitutionnelles. Voir à ce propos FRYDMAN (B.), « Le dialogue des juges et la perspective idéale d'une justice universelle », *op. cit.*, p. 4.

²⁹⁷ En Europe, il existe l'Institut européen du droit. La création de cette institut se situe dans le cadre de créer « une union sans cesse plus étroite entre les peuples européens. » ; il y a aussi des espaces européens de recherches juridiques ; des centres de ressources sur le droit européen ; le Centre d'études européens de Strasbourg. A ceci s'ajoute de multitudes Congrès et Colloques consacrés à des échanges de réflexions et

offertes par l'internet et les instruments numériques pour la mise en place des réseaux d'informations que les juges promeuvent par la mise en place des banques de données jurisprudentielles nationales et communautaires. Ces bases de données jurisprudentielles commune favorisent la connaissance mutuelle des systèmes juridiques renforçant ainsi les échanges et le développent d'un espace commun et intégré.

Dans le contexte de pluralité des ordres dans un espace intégré, le dialogue de partage constitue une sorte de référence pertinente. Mais davantage, d'échange volontaire, consenti, non institutionnalisé, qui aboutit à la création d'un droit syncrétiste communautaire. Laurence POTVIN-SOLIS le précise en ce sens que le dialogue des juges constitue « *l'échange qui unit nécessairement, pour la mise en œuvre du droit [communautaire], les juridictions nationales aux juridictions [communautaires], dans l'exercice de leur mission de dire et d'appliquer le droit* »²⁹⁸.

B. La nécessité d'un dialogue informel

Face à l'existence mondiale des services juridiques ou se pratique autant le *forum shopping* que le *law shopping*, les juges représentent des acteurs importants de cette nouvelle lutte pour le droit²⁹⁹. Dans cette optique de coopération, le dialogue s'analyse aussi comme une forme originale de collaboration à la motivation des échanges juridiques et jurisprudentiels³⁰⁰. Le dialogue de partage qui peut se nouer entre le juge national et le juge communautaire permet de contribuer à une diffusion des avancées, enjeux et difficultés auxquelles les juridictions nationales sont confrontées dans l'exercice d'un pouvoir judiciaire mondialisé, de plus en plus perméables non seulement aux sources communautaires, mais aussi externes. Ainsi, les juges doivent dans leurs rencontres d'échanges, dégager des « *lignes directrices leur permettant d'assurer une homogénéité d'ensemble du droit applicable* »³⁰¹.

d'expériences constitutionnelles. Voir à ce propos **FRYDMAN (B.)**, « Le dialogue des juges et la perspective idéale d'une justice universelle », *op. cit.*, p. 4.

²⁹⁸ **POTVIN-SOLIS (L.)**, « Le concept de dialogue entre les juges en Europe », in **LICHERE (F.)**, **POTVIN-SOLIS (L.)**, **RAYNOUARD (A.) (dir.)**, *Le dialogue des juges européens et nationaux : incantation ou réalité ?* Bruylant, Bruxelles, 2004, p. 23.

²⁹⁹ **OST (F.)**, *Dire le droit, faire justice*, Bruylant, Bruxelles, 2007, p. 224.

³⁰⁰ *Ibidem.*

³⁰¹ **FONSECA (D. A.)**, *La subsidiarité juridictionnelle. Contribution à l'étude de l'intégration européenne*, *op. cit.*, p. 225.

Les ordres juridiques nationaux et l'ordre juridiques communautaire sont, sans le vouloir dans un rapport de constante évolution. D'emblée, ils sont contraints par la nécessité de collaboration pour parvenir à l'harmonisation de leurs systèmes juridiques. En effet, en dépit des principes de l'effet direct et de la primauté, s'ajoute le dialogue des juges qui constitue une caractéristique désormais indissociable et essentielle de la spécificité du droit communautaire et répond à une logique aussi bien pédagogique que fonctionnelle. En ce sens, depuis lors, « *la philosophie de l'intégration communautaire imposait en effet de ménager les prérogatives nationales* »³⁰². Pour les juges nationaux et le juge communautaire, la tendance est désormais vers la recherche d'un objectif commun : garantir l'application effective des règles du droit communautaire, faire disparaître les règles nationales incompatibles³⁰³, et poursuivre l'intégration juridique. Comme l'ont indiqué François OST et Julie ALLARD, « *le dialogue entre les juges n'est-il pas la chose la plus naturelle du monde ?* »³⁰⁴.

Le dialogue informel qui naît entre les juges internes et le juge communautaire résulte d'« *un esprit commun jouant un rôle central dans la création d'identités communes, de réseaux relationnels et de solidarité durables. Au de-là de leurs différences ; l'adhésion au dialogue manifeste et célèbre ce qu'ils ont en commun, leur statut de juger et leur mission de rendre la justice, contribuant ainsi à la création d'un ethos judiciaire* »³⁰⁵. Les rencontres d'échanges et de partages renforcent la communication inter-juridictionnelle se structurant, grâce notamment à des actes informels de reconnaissance mutuelle ou unilatérale, à contribuer à la consolidation des systèmes juridiques.

En outre, la philosophie du dialogue informel invite les ordres juridiques « *à réfléchir sur leur position institutionnelle respective, à comparer leur mode de fonctionnement, tendre vers des pratiques communes, créer une doctrine juridictionnelle partagée, construire une déontologie unique des démarches complémentaires indispensables* »³⁰⁶. Ceci est autant nécessaire pour que les juges partagent ensemble des connaissances et des conceptions des devoirs professionnels qui soient communes afin de parvenir à immerger un corpus de

³⁰² *Ibid.*, pp. 226 et suiv.

³⁰³ Cf. la décision du Tribunal constitutionnel espagnol du 19 avril 2004, précitée : selon le Tribunal, le renvoi préjudiciel est « un instrument de plus au service des juges et des Tribunaux pour l'épuration de l'ordre juridique ».

³⁰⁴ FRYDMAN (B.), « Le dialogue des juges et la perspective idéale d'une justice universelle », *op. cit.*, p. 1.

³⁰⁵ *Ibid.*, pp. 2 et suiv.

³⁰⁶ Voir LERON (N.), « *La gouvernance constitutionnelle des juges : l'institutionnalisation d'un nouveau mode de régulation du risque de conflit constitutionnel dans l'Union européenne* », *op. cit.*, p. 225.

principes communs qui contribue à la structuration des rapports entre ordres juridiques nationaux et communautaire³⁰⁷. Le dialogue des juges constitue un vecteur de coopération entre les juges nationaux et le juge communautaire. En effet, pour la construction d'un espace intégré, l'implication du juge constitutionnel est autant nécessaire par la participation active autant que par la construction d'un authentique dialogue des juges.

Dans le cadre de ce dialogue « interpersonnel », les Cours constitutionnelles et la Cour de Justice UEMOA doivent évoluer dans un esprit de partage et d'échange réciproque pour déboucher sur une harmonie interprétative de droit communautaire de l'intégration. Cette harmonie est ainsi nécessaire pour le droit de cet espace intégré.

SECTION 2 : UN DIALOGUE NECESSAIRE A L'HARMONISATION DU DROIT

L'espace communautaire constitue un espace de pluralité de normes applicables et de d'acteurs juridictionnels. Cette pluralité suscite inévitablement de diverses interprétations possibles du droit communautaire. Le droit communautaire apparaît alors comme le fruit d'une intersubjectivité que l'on pourrait expliquer comme un dialogue incessant entre ces acteurs. Ainsi, le dialogue des juges apparaît non seulement un outil d'harmonisation des jurisprudences (**Paragraphe 1**) mais aussi un moyen de pérenniser un droit harmonisé (**Paragraphe 2**).

§ 1. LE DIALOGUE DES JUGES, OUTIL D'HARMONISATION DES JURISPRUDENCES

La coexistence des juges impliqués dans l'application du droit peut engendrer de divergentes interprétations. Le dialogue est ainsi nécessaire pour l'harmonisation les décisions des juges constitutionnel et communautaire (**A**). En plus, en tant qu'acteurs juridictionnels sur le terrain des droits fondamentaux, leur dialogue est nécessaire pour aboutir à un socle de droits fondamentaux (**B**).

A. L'harmonisation des jurisprudences des deux ordres

L'harmonisation désigne « *un simple rapprochement entre deux ou plusieurs systèmes juridiques* »³⁰⁸ afin d'en réduire ou supprimer certaines contradictions. L'harmonisation se présente également comme la « *réalisation, dans le respect de la pluralité des droits*

³⁰⁷ *Ibidem.*

³⁰⁸ CORNU (G.) (dir.), *Vocabulaire juridique*, op. cit, p. 1089.

étatiques, d'une équivalence des règles nationales, ou plus précisément d'une équivalence des situations juridiques résultant de leur application »³⁰⁹. Ainsi, dans le contexte des rapports entre ordres juridiques, l'harmonisation des jurisprudences consiste à un rapprochement des décisions, une harmonie interprétative du juge constitutionnel et du juge communautaire en application du droit communautaire en vue de la réalisation d'un droit commun³¹⁰.

Le dialogue des juges est « né » à la suite de « *la multiplication des ordres juridiques. Chacun doté de son juge suprême, des normes qui se croisent, se choquent et s'enchevêtrent ; chacun des juges voulant sauver le système qui l'a institué, puis, affirmer sa place, tout en tachant de ne pas accentuer la complexité juridique* »³¹¹. Par conséquent, si la primauté du droit communautaire telle que interprétée par le juge communautaire constitue un gage³¹², le débat qu'elle a suscité s'est mué en un « *moteur d'une conception du droit communautaire marquée par l'échange, la comparaison des droits, la promotion des juridictions nationales* »³¹³. L'harmonisation des jurisprudences permet d'assurer ainsi une justice efficace et de qualité, rendues de manière équitable et cohérente en s'appuyant sur une compréhension commune du droit constitutionnel et du droit communautaire. Les professeurs François OST et Michel VAN DE KERCHOVE soulignent à juste titre que « *des ajustements spontanés de jurisprudences se produisent dans l'espoir de réaliser une harmonisation progressive des solutions* »³¹⁴.

La pacification des rapports entre l'ordre juridique de l'UEMOA et les ordres juridiques nationaux dépendra de l'usage fait de la règle de la primauté du droit communautaire par

³⁰⁹ L'harmonisation désigne « *des équivalences des droits et des obligations, des facultés et des contraintes* », ISSA-SAYEGH (J.), « Quelques aspects techniques de l'intégration juridique : l'exemple des actes uniformes de l'OHADA », in *Revue du Droit Uniforme*, 1999. Pour l'auteur, harmoniser consiste également à faire en sorte que toutes les parties concourent à un même but ou à un même effet mélodieux. C'est sur ce but commun que doivent reposer les rapports entre les ordres juridiques constitutionnel et communautaire de l'UEMOA.

³¹⁰ Toutefois, une nuance peut être apportée quant à « l'harmonisation » des ordres juridiques nationaux et communautaire telle que conçue à l'origine. Elle consiste en principe seulement à fixer des finalités communes aux Etats membres qui doivent adapter leurs droits aux droits de la communauté. Mais ici, la recherche de la meilleure solution tant dans l'intérêt de l'effectivité du droit communautaire que l'application des normes constitutionnelles est nécessaire.

³¹¹ LAMY (D. B.), « Dialogue des juges : cadre, enjeux et perplexité », p. 2, http://publications.ut-capitole.fr/22147/1/deLamy_22147pdf.pdf, consulté le 12/10/2021 ; R. DE GOUTTES, « Le dialogue des juges », *op. cit.*

³¹² Voir la décision CJUEMOA, 8 juillet 2020, arrêt *op. cit.*

³¹³ CHERROT (J.-Y.), « Le droit dans un ordre juridique faiblement ordonné. Le cas de l'Union européenne », *op. cit.*, p. 182.

³¹⁴ FRYDMAN (B.), « Le dialogue des juges et la perspective idéale d'une justice universelle », *op. cit.*, p. 8.

ses différentes interprètes, particulièrement par les juges constitutionnels selon que ces derniers se montrent retissant au dialogue avec leur homologue communautaire. Alors que la mise en œuvre des instruments de coopération communautaire notamment le recours préjudiciel à l'échelle nationale passe nécessairement par une pratique judiciaire cohérente. De telles pratiques d'harmonisation renforcent le dialogue entre les juges, un aspect crucial au bon fonctionnement de tout système judiciaire et une interaction entre les ordres juridiques.

Le dialogue des juges appelle à un effort d'harmonisation jurisprudentielles dans l'application des normes communautaires. Le processus d'intégration fait naître de plus en plus de nouvelles normes, il y a à cet effet, la nécessité de trouver une entente pour éviter des conflits. Et surtout, l'obligation d'éviter des jurisprudences discordantes ou contradictoires, dans un souci de bonne administration de la justice ou de simple « *sécurité juridique* »³¹⁵ du droit communautaire. Le dialogue contribue à l'amélioration de la qualité des décisions rendues par les différents ordres interne et communautaire. Bien sûr, ce dialogue peut faire naître un sentiment d'insécurité notamment par crainte de voir la souveraineté et l'autonomie judiciaire des juges être mise en « danger ». Mais dans ce cas, l'on pourrait affirmer que le dialogue apporte aujourd'hui un équilibre entre les pouvoirs juridictionnels. C'est dans le dialogue des juges, entre eux et par la prise en compte des décisions réciproques que s'établira « *une diplomatie des juges* » et des jurisprudences.

Le dialogue des juges fructueux facilite l'harmonisation des jurisprudences en outre, la création d'un espace favorable à la fondation d'une appartenance commune. Dans cette perspective, le rapprochement du droit constitutionnel et du droit communautaire constitue également un moyen et un instrument permettant d'assurer de manière significative, la construction d'un socle des droits fondamentaux.

B. L'harmonisation du socle des droits fondamentaux

Les droits fondamentaux servent à « *rassembler et non à diviser, à unir et non à désunir* »³¹⁶. Dans ce contexte de défenseur de l'universalité des droits que s'inscrit le dialogue entre ordres juridiques. En effet, le dialogue n'est pas seulement entre les juges mais également un dialogue des normes et des droits garantis. Face à la multiplication des

³¹⁵ *Supra.*, p. 41 et suiv.

³¹⁶ **BENTIROU MATHLOUTHI (R.)**, « Le dialogue des ordres juridiques européens : prometteur d'un *ius commun* ou d'un *ius singulare* des droits fondamentaux ? », in *Dés-ordres juridiques européens - European Legal (Dis) orders*, Acte de communication, 16 et 17 septembre 2011, Université de Genève, Neuchâtel, Fribourg et Lausanne, p. 2.

normes de protection des droits fondamentaux, les juges nationaux et communautaire intervenant dans ce contexte peuvent avoir des interprétations divergentes à cet égard. A ce stade, le dialogue des juges consiste « à rendre optimum la protection des droits et libertés qui rend aujourd'hui indispensable l'exercice de ce dialogue »³¹⁷. Il y a des sujets communs et la nécessité d'harmoniser les décisions juridiques pour éviter des conflits aussi l'obligation de sécurité juridique pour tous les citoyens de l'espace intégré. Ainsi, la multiplicité et l'enchevêtrement des normes obligent, à un « pluralisme ordonné »³¹⁸ et à un effort d'harmonisation jurisprudentielles dans l'application des normes de protection.

Le défi de protection commune des droits fondamentaux rend impératif un dialogue entre les juges par des pratiques de cohérence et d'harmonie. La notion même de droit de l'homme suppose « l'idée d'un espace public de discussion, d'échange, d'exercice de la démocratie communicationnelle »³¹⁹. Au niveau européen, on pourra y constater que l'harmonisation des jurisprudences a permis à fonder un socle commun des droits fondamentaux au sein de l'espace juridique européen. La CJUE a d'ailleurs fourni une preuve tangible en matière d'harmonisation jurisprudentielle pour les droits fondamentaux. Dans son arrêt *Brüstle*, la Cour a rappelé la valeur de la dignité humaine, un droit fondamental à toutes les constitutions nationales des Etats membres, pour enfin encadrer l'exploitation de la matière biologique d'origine humaine³²⁰. Dans le même cadre d'harmonisation, le Conseil constitutionnel français dans l'affaire *Conseil national des barreaux* affirme que « l'espace juridique européen que nous partageons est fondée sur des valeurs communes : votre décision aura d'autant plus d'éclat et de portée qu'elle sera fondée sur le respect des droits fondamentaux protégés dans le cadre européen dont nous sommes tous ensemble, juridictions européennes et nationales, les ultimes garants »³²¹.

³¹⁷ **DE BERARDINIS (Chr.)**, « Chapitre 3. L'optimisation de la protection : le dialogue vertical entre juges internes et européens et le dialogue supra national entre juges européens », in *Revue générale du droit*, n°55525, p. 668, en [ligne], disponible sur <https://www.revuegeneraldudroit.eu/?p+=p55525>, consulté le 10 avril 2022.

³¹⁸ **DELMA MARTY (M.)**, *Le pluralisme ordonné. Les forces imaginantes du droit*, Le Seuil, Paris, 2006, p. 206.

³¹⁹ **MELKEVIK (B.)**, « Le droit cosmopolitique. La reformulation habermasienne », in *Universitas Iuris*, 1, 1992-21, p. 16.

³²⁰ CJUE, 18 octobre 2011, *Oliver Brüstle c. Greenpeace eV*, C-34/10, *Rec.* p. I-09821. La cour souligne que « la brevetabilité, doit [...], être conforme aux conditions édictées par la directive communautaire dans un but d'harmonisation intégrant des considérations éthiques de nature à éviter que le fonctionnement économique du marché ne donne lieu à une concurrence se faisant au prix du sacrifice des valeurs fondatrices de l'Union ».

³²¹ **GUYOMAR (M.)**, « Conclusion sur la décision du CE, Sect., 10 avril 2008, *Conseil national des barreaux et autres* », *RFDA*, 2008, p. 575. Dans cette décision, le Conseil d'Etat concilie l'articulation des ordres juridiques nationaux et communautaires et Conventionnelle des droits de l'Homme.

Ces différentes harmonisations jurisprudentielles résultent du dialogue installé entre les juges constitutionnels et européen. Et qui sont nécessaire pour construire un ordre européen de protection des individus. Édouard DUBOUT relève en ce sens que les droits fondamentaux sont « *comme un vecteur de communication croissante entre les ordres juridiques, tant par le besoin de sécurité et de légitimité que par leur nature fondatrice et universaliste* »³²².

Du côté de l'UEMOA, l'harmonisation des jurisprudences est nécessaire pour bâtir un socle des droits fondamentaux. Les rapports entre les juridictions constitutionnelles et la Cour de justice doivent dépasser les discordances interprétatives en ce qui concernent particulièrement les droits de l'Homme pour ainsi aboutir à un dialogue nourrit. S'il est acquis que le juge constitutionnel se démarque des juges ordinaires, il est seul compétent pour veiller à l'application du droit communautaire et garantir la primauté en interne. Il peut dorénavant communiquer avec le juge communautaire par recours préjudiciel lorsqu'un droit fondamental tant garantis par les deux ordres est en cause. Ceci semble efficace pour interpréter de manière extensives et évolutives des droits des citoyens et opérer dès lors des revirements ou encore pour harmoniser des jurisprudences existantes et initialement divergentes³²³. Il est donc fort louable que cet esprit d'harmonisation des jurisprudences soit effectif entre juges constitutionnels et juge communautaire de l'UEMOA pour fonder un socle commun des droits fondamentaux.

Le dialogue qu'il soit institutionnalisé ou informel, permet un rapprochement des ordres juridiques. Autrement dit, le dialogue des juges dans sa globalité permet de dépasser les situations de hiérarchie vers l'émergence d'interdépendance entre les systèmes juridiques pour la pérennisation du droit.

³²² **DUBOUT (E.), TOUZÉ (S.)**, « La fonction des droits fondamentaux dans les rapports entre ordres et systèmes juridiques », *op. cit.*, pp. 16 et suiv.

³²³ Ainsi le met en lumière Denys **SIMON**, « *le risque de divergences interprétatives, de distorsions matérielles, de contradictions jurisprudentielles, a été cantonné à quelques escarmouches passagères, qui n'ont provoqué ni la guerre des droits, ni la guerre des juges. La congruence structurelle globale des garanties des droits fondamentaux et l'efficacité croissante des mécanismes de coopération juridictionnelle – organisée ou spontanée – expliquent sans doute cette acceptation apaisée d'une forme un peu inattendue de reconnaissance mutuelle des normes et des contrôles* », **SIMON (D.), GUYOMAR (M.)**, « La hiérarchie des normes en Europe », in *Gazette du Palais*, *op. cit.*, p. 14.

§ 2. LE DIALOGUE DES JUGES, OUTIL DE PERENNISATION D'UN DROIT HARMONISE

Le dialogue est le gage de l'interdépendance et d'interaction entre les systèmes juridiques. Puisque chaque juge est affecté par le comportement de l'autre, le dialogue conduit à un processus de co-construction de droit. Le Phénomène qui permet de retrouver tant la cohérence des jurisprudences (A) mais aussi d'assurer la protection du pluralisme des ordres (B).

A. Une cohérence jurisprudentielle retrouvée

La recherche de la cohérence est significative dans un espace où les ordres juridiques s'entrecroisent. L'ordre juridique constitutionnel et l'ordre juridique communautaire sont dans un phénomène d'absorption et d'influence réciproques. La mise en place textuelle ou jurisprudentielle du dialogue entre les juges concernés illustre à une cohérence jurisprudentielle. Comme le met en lumière le Conseiller Mattias GUYOMAR, « *la convergence croissante entre les jurisprudences qu'assure le dialogue, institutionnalisé comme informel, des juges [...] apparaît comme un outil d'autant plus efficace de pénétration du droit [communautaire] qu'elle en assure la cohérence d'ensemble* »³²⁴. Ainsi, intervient la logique du dialogue des juges, nécessaire non seulement en raison des harmonisations juridictionnelles qu'elle engendre mais parce qu'elle constitue une porte de sortie³²⁵, un révélateur de cohérence jurisprudentielle.

Les ordres juridiques sont dans un champ d'intégration qui induit nécessairement un dialogue pour « *un idéal systémique* »³²⁶. En effet, la réalité est que, l'ordre juridique communautaire est dans une posture où le droit communautaire prime sur les droits internes pour l'édification d'un marché commun. Les contraintes liées à son application effective par les juridictions nationales se veulent d'une interprétation compatible, sous peine de créer « *du désordre, de l'incertain pour ne pas dire de l'insécurité juridique* »³²⁷. Il s'agit moins de supériorité que de cohérence, pour assurer une application

³²⁴ Cf. TABANI (S.), « Le dialogues des juges européens, un jeu des références croisées : un processus de co-construction judiciaire », in *La création judiciaire du droit et le dialogue entre juges*, Actes de Colloque des 6 et 7 juillet 2017, Université Autonome de Barcelone, p. 5.

³²⁵ FALL (A. B.), « Quelle justice constitutionnelle pour demain ? Le juge constitutionnel et les juges communautaires : un dialogue possible ? », *op. cit.*, p. 177.

³²⁶ BURGORGUE-LARSEN (L.), « De l'internationalisation du dialogue des juges », *op. cit.*, p. 122. « *L'idéal systémique se manifeste également quand un juge a le souci de préserver l'unité d'un ordre juridique dans lequel il s'insère.* »

³²⁷ *Ibidem.*

uniforme de la règle commune à laquelle les Etats ont consenti. La nécessité de retrouver une telle cohérence est vitale à travers un dialogue entre juge constitutionnel et juge communautaire. Nicole BELLOBET, note par cette occasion, en rappelant les propos de l'ancien Président du Conseil constitutionnel français, que « *les contrôles de constitutionnalité et conventionalité doivent non seulement être cohérents, mais complémentaires* »³²⁸. Ainsi, lorsqu'un désaccord sur la hiérarchie des normes constitutionnelles et communautaires intervient entre les juridictions concernées, la recherche d'une solution idéale s'impose afin de maintenir la cohérence entre les ordres juridiques.

Afin de s'assurer de l'intégrité de leurs ordres juridiques, les juges saisissent l'occasion idéale d'en imposer leur suprématie. Cette tâche leur permet d'exposer une vision de leur système notamment celle d'un ordre juridique structuré autour des valeurs. Les ordres juridiques se retrouvent parfois dans une relation concurrentielle lorsque leurs champs d'actions sont amenés à s'interférer. Le dialogue est alors pensé, « *lequel ne saurait se définir comme une lutte entre gladiateurs à l'issue de laquelle sera déclaré vainqueur le plus fort d'entre eux. Il repose, au contraire, sur un esprit d'écoute réciproque, avec une prise en compte des arguments des uns et des autres, dans la bonne foi et dans l'unique objectif de trouver une solution qui aille dans le bon sens d'une meilleure entente et d'une coexistence pacifiée des juridictions* »³²⁹. Ce dialogue permet par conséquent, une cohérence des jurisprudences et maintenir le pluralisme existant.

Dans l'espace UEMOA, la cohérence jurisprudentielle est nécessaire. Les solutions retenues tant par les juges constitutionnelles que la Cour de justice de l'Union, doivent en tenir compte des spécificités de chacun des deux systèmes juridiques. Il ne doit pas avoir au final ni de hiérarchie entre les deux juges ni de soumission mais un dialogue fondé sur la volonté commune d'aboutir à des solutions cohérentes et optimum. L'harmonie et la cohérence entre les ordres juridiques constitutionnel et communautaire doivent ainsi être laissés à la sagesse des juges. Ceci afin de protéger le pluralisme qui caractérise l'espace communautaire de l'Union économique et monétaire ouest africaine.

³²⁸ BELLOBET (N.), « Les rapports entre droit constitutionnel et droit de l'Union européenne », p. 17, disponible sur <https://www.cairn.info/revue-titre-vii-2019-1-page-11.htm>, consulté 10/02/2022.

³²⁹ FALL (A. B.), « Quelle justice constitutionnelle pour demain ? Le juge constitutionnel et les juges communautaires : un dialogue possible ? », *op. cit.*, p. 177.

B. Un pluralisme juridique protégé

Le pluralisme décrit « une relation complexe de coexistence entre plusieurs ordres juridiques non hiérarchisés qui seraient non seulement interconnectés, c'est-à-dire imbriqués dans un « réseau »³³⁰, mais également autonomes, indépendants les uns des autres »³³¹. Qualifié de constitutionnel, le pluralisme renvoie également à la coexistence « d'une pluralité de sources » dites « constitutionnelles » qui, par l'absence de hiérarchie entre elles, peuvent aboutir à une « situation potentiellement conflictuelle »³³². Sur ce constat de chevauchement et d'entrecroisement, la relation entre ordres juridiques est alors « horizontale plutôt que verticale - hétérarchique plutôt que hiérarchique »³³³. Si telle désigne le pluralisme, la relation entre les ordres juridiques constitutionnel et communautaire, articulée sur des revendications concurrentes de suprématie et de primauté résolue sur la base d'un schéma classique de hiérarchie en suscitant des conflits systémiques. Le pluralisme répond alors à la question de comment prévenir à résoudre de tels conflits entre les deux ordres juridiques qui d'ailleurs partagent un espace commun³³⁴.

En effet, dans un contexte plus général, et sans vouloir le falsifier, le principe de la hiérarchie est un outil de résolution des conflits de normes. Il suppose un agencement

³³⁰ La théorie de « réseau » des ordres juridiques est celle développée par François OST et Michel VAN DE KERCHOVE. Le réseau est par définition le pluriel. Une pluralité des ordres juridiques qui ne se subordonne pas l'un de l'autre. Cette théorie manifeste son désaccord quant à la hiérarchie de norme de Hans Kelsen. Pour elle, s'il y a plusieurs systèmes de normes qui coexistent, qu'ils ne puissent affirmer une quelconque supériorité entre eux. Plutôt à construire un modèle cohérent entre systèmes. Voir **OST (F.), VAN DE KERCHOVE (M.)**, « De la pyramide au réseau ? pour une théorie dialectique du droit », *RIDC*, 2003, pp. 738 et suiv.

³³¹ **BRUNET (P.)**, « Pluralisme juridique et hiérarchie des normes », in **BRUNET (P.), ARENA (F.)**, *Questions contemporaines de théorie analytique du droit*, Madrid, Marcial Pons, 2011, p. 53. L'auteur souligne encore que le pluralisme se présente comme une alternative, une voie médiane entre d'une part le dualisme qui suppose la séparation nette des ordres juridiques et par là même leur totale « indépendance » et d'autre part le monisme qui, nonobstant le choix opéré entre primauté du droit externe ou du droit interne, implique la « fusion » et la hiérarchisation des ordres juridiques en présence.

³³² **MADURO (M. P.)**, « The Three Claims of Constitutional Pluralism », 2012, disponible sur http://cosmopolis.wzb.eu/content/pro-gram/conkey_Maduro_Three-Claims-of-Pluralism.pdf, consulté le 24 janvier 2022.

³³³ **MILLET (F.-X.)**, *L'Union européenne et l'identité constitutionnelle des États membres*, *op.cit.*, pp. 435 et suiv.

³³⁴ La pluralité depuis ses premières heures constitue la pierre angulaire du projet d'intégration. Elle a d'abord imposé d'organiser la coexistence des différents États fondateurs de la Communauté, et elle se manifeste dorénavant sous diverses formes. Désormais, il s'agit de gérer huit États membres que compose l'UEMOA ; qui demeurent égaux et souverains, de même qu'une production normative issue de sources, parfois même constitutionnelles, diverses et d'origine aussi bien communautaire qu'étatique. Cette pluralité a permis aussi, d'établir des relations entre les juridictions nationales transformées en « juridictions communautaires de droit commun » avec le juge communautaire. Ainsi, pour les ordres juridiques constitutionnel et communautaire, la pluralité constitue la clef-de-voûte qui réside dans un système d'obligations mutuelles de convergence et de coopération.

pyramidal des normes qui fait dépendre la validité de chaque norme de sa conformité aux conditions émises par la norme supérieure³³⁵. Cependant ce procédé ne peut raisonnablement être utilisé dans un espace intégré au sein duquel coexiste plusieurs ordres juridiques distincts. Ainsi, même si la pyramide des normes est une évidence qui tient debout, son application se limite aux frontières d'un ordre juridique. En d'autres termes, la hiérarchie ne peut s'exercer qu'à l'intérieur de chaque ordre juridique. Pour sa part, le pluralisme impose l'interdépendance, la cohérence et la coopération entre les acteurs juridictionnels constitutionnels nationaux et communautaires³³⁶. La pratique du dialogue et l'ouverture aux éléments étrangers à un système juridique de protection, qu'il soit national, international ou communautaire, témoigne d'une démarche en rupture avec le positivisme juridique³³⁷. A l'ouverture des Cours constitutionnelles aux autres ordres juridiques témoigne d'un mouvement croissant d'assouplissement de la conception des traits caractéristiques d'un ordre considéré et de la perméabilité entre espaces normatifs.

Il résulte qu'à la lecture des rapports entre les ordres constitutionnel et communautaire de l'UEMOA, le phénomène classique de la hiérarchie des normes mine encore. On peut y voir qu'aucun des deux ordres juridiques concernés n'a encore admis l'effacement de sa norme suprême face à la norme concurrente. Ceci paraît inadapté à résoudre les conflits entre normes constitutionnelles et normes communautaires. Deux hiérarchies coexistent, ou plus précisément, deux points de vue différents et opposés sur la position hiérarchique du Traité et de la Constitution. Dans ces conditions, il faut bien se résoudre à admettre que la hiérarchie est aporétique dans les rapports normatifs entre Constitution et norme communautaire³³⁸. Or dans un espace intégré, l'existence des ordres juridiques suprêmes ne peuvent qu'aller que de concert.

Ainsi, il est utile d'avoir à l'esprit que « ces deux conceptions, suprématie constitutionnelle et primauté communautaire sont irréconciliables. Ceci interpelle les deux juges sur le fait

³³⁵ Cf. **KELSEN (H.)**, *Théorie pure du droit*, *op. cit.*, p. 224.

³³⁶ Ainsi le décrit Daniel SARMIENTO la tâche assignée au pluralisme « est celle qui montre comment deux ordres juridiques autonomes coexistent, se confrontent et continuent d'opérer main dans la main quand chaque ordre juridique revendique son autorité sur un enjeu constitutionnel. » Cf. **LERON (N.)**, *La gouvernance constitutionnelle des juges : l'institutionnalisation d'un nouveau mode de régulation du risque de conflit constitutionnel dans l'Union européenne*, *op. cit.*, p. 230 et suiv..

³³⁷ **HENNEBEL (L.)**, « Les références croisées entre les juridictions internationales des droits de l'Homme », in *Le dialogue des juges*, Actes de colloque, 28 avril 2006, Université libre de Bruxelles, Bruylant, Bruxelles, 2007, pp. 31-76.

³³⁸ **COULIBALEY (B. D.)**, « Réflexions sur le conflit des normes constitutionnelle et communautaire dans les états membres de l'union économique et monétaire ouest-africaine (UEMOA) analyse à partir des décisions de la cour constitutionnelle béninoise », *op. cit.*, p. 12.

qu'ils songent à intégrer les exigences de l'autre à leurs analyses »³³⁹. Laurence POTVIN-SOLIS souligne également en ce sens que « *le système des rapports de compétences entre les juridictions nationales et la juridiction [communautaire] repose justement sur l'idée de coopération entre ces juridictions et ne comporte aucune hiérarchie au profit de la juridiction [communautaire], ni mécanisme imposant un alignement automatique des jurisprudences nationales, sur la juridiction [communautaire]* »³⁴⁰. Il faudrait qu'au-delà de leurs divergences, les juges constitutionnel et communautaire puissent emprunter la voie du dialogue et de partage commun. Afin que le pluralisme sur lequel est fondé l'espace communautaire de l'UEMOA soit protégé et prospère.

³³⁹ MARTIN (S.), « l'identité de l'Etat dans l'Union européenne : entre « identité nationale » et « identité constitutionnelle », *RFDC*, 2012/3, n°91, p. 43.

³⁴⁰ POTVIN-SOLIS (L.), « Le concept de dialogue entre les juges en Europe », *op. cit.*, p. 29.

CONCLUSION

L'UEMOA, instituée le 10 janvier 1994 à Dakar, est une réalité solide et les constitutions des Etats membres reconnaissent cette réalité. L'UEMOA constituant un ordre juridique distinct de celui des Etats membres doit pouvoir s'insérer dans l'ordre juridique interne afin de produire ses effets au profit des citoyens. Il existe alors deux ordres juridiques qui ont leur source propre. L'existence de deux ordres juridiques, l'ordre communautaire et l'ordre national ; implique des rapports entre eux et des possibilités de conflits entre les normes respectives³⁴¹. Ainsi pour le doyen Babakane COULIBALEY, « *les rapports entre les ordres juridiques interne et externe révèlent des hypothèses de contrariété* »³⁴², et en l'absence des mécanismes textuels de règlements de conflits, il appartient aux juges, tant national que communautaire, d'assurer la cohérence des systèmes juridiques. Cependant, l'on constate que chacun des juges se fait gardien de son ordre en affirmant sa primauté.

La question de la primauté est au cœur des conflits entre les deux juges, communautaire et constitutionnel national. Le principe de primauté reste le soubassement de l'ordre juridique communautaire³⁴³, et Pierre PESCATORE assimile cette primauté à une condition existentielle du droit communautaire sans laquelle celui-ci ne saurait prétendre à une efficience³⁴⁴. Le principe de la primauté est affirmé dans le traité constitutif de l'UEMOA lequel dispose en son article 6 que « *les actes arrêtés par les organes de l'Union pour la réalisation des objectifs du présent Traité et conformément aux règles et procédures instituées par celui-ci, sont appliqués dans chaque Etat membre nonobstant toute législation nationale contraire, antérieure ou postérieure* ». Il ressort clairement que ces actes jouissent d'une autorité supérieure et doivent s'imposer aux normes nationales. C'est en réalité une conséquence de l'effet direct du droit communautaire. Le juge communautaire, gardien de l'ordre juridique communautaire, affirme cette primauté sur l'ensemble du droit interne y compris constitutionnel. Cette primauté telle que conçue au

³⁴¹ GANSHOF VAN DER MEERSCH (W. J.), « Vues comparatives sur l'ordre juridique communautaire et l'ordre juridique national dans les droits belges, néerlandais et luxembourgeois », *RIDC*, 1966, 18-4, pp. 797-829.

³⁴² COULIBALEY (B. D.), « Réflexions sur le conflit des normes constitutionnelles et communautaire dans les Etats membres de l'Union Economique et Monétaire Ouest Africain (UEMOA). Analyse à partir des décisions de la cour constitutionnelle béninoise », *op. cit.*, p. 39.

³⁴³ MEHDI (R.), « Ordre juridique communautaire. Primauté du droit communautaire », *Jurisclasseurs Europe*, fascicule 196, mars 2006, p. 86 ; CAUNES (K.), *Le principe de primauté du droit de l'union européenne. Contribution à l'étude de la nature juridique de l'Union européenne et des rapports de système européens*, *op. cit.*, p. 406.

³⁴⁴ PESCATORE (P.), *L'ordre juridique des Communautés européennes – Études des sources du droit communautaire*, *op. cit.*, p. 227.

niveau de l'ordre communautaire se trouve être remise en cause par l'ordre juridique constitutionnel pour qui, si le droit communautaire prime sur le droit interne, il ne saurait l'emporter sur le droit constitutionnel.

En effet, la constitution reste pour le juge constitutionnel, la norme qui ne peut courber l'échine devant aucune autre norme fût-elle communautaire. Le juge constitutionnel adopte une position souverainiste qui consiste à défendre l'ordre constitutionnel et son autonomie en tant que juge suprême de l'ordre constitutionnel. Les propos de Pierre MAZEAUD sont assez illustratifs. Pour lui, « *le droit européen, si loin qu'aillent sa primauté et son immédiateté, ne peut remettre en cause ce qui est expressément inscrit dans nos textes constitutionnels et qui nous est propre. Je veux parler ici de tout ce qui est inhérent à notre identité constitutionnelle, au double sens du terme « inhérent » : crucial et distinctif* »³⁴⁵. Ainsi, l'affirmation de la primauté de chaque ordre entraîne inéluctablement des conflits qui en temps normal devraient être réglés par un dialogue. Cependant, l'on constate une absence de dialogue entre les deux juges.

Le dialogue des juges est aujourd'hui un concept mythique censé décrire la manière dont s'organisent les rapports entre les systèmes normatifs dans un contexte de globalisation³⁴⁶. Cette notion participe d'une nouvelle appréhension des rapports de systèmes qui repose sur le réseau et donc sur le pluralisme juridique. Pour le doyen Babakane COULIBALEY, « *Non seulement le mécanisme met en contact des juridictions, et ouvre un espace de dialogue entre elles, mais encore, dans un contexte de pluralité de normes, de juges, voire de concurrences entre normes et juges, il se désigne comme un instrument approprié de gestion de la pluralité et de l'interdépendance des ordres juridiques en dehors de toute logique de hiérarchie* »³⁴⁷. Il ressort clairement que le dialogue permet de décristalliser les conflits afin d'assurer une harmonisation du droit. Le dialogue assure la qualité de la norme et permet de mieux protéger les droits fondamentaux. En effet, l'instauration d'un tel dialogue entre les juges internes et les juges communautaires contribue à la réalisation des objectifs de la Communauté. La réalisation de cet objectif ambitieux ne peut avoir lieu

³⁴⁵ Vœux du Président du Conseil constitutionnel, Pierre MAZEAUD, au Président de la République, discours prononcé le 3 janvier 2005 à l'Élysée, Les cahiers du CONSEIL CONSTITUTIONNEL, n°18, 2005, extrait p. 15.

³⁴⁶ MAGNON (X.), « L'expression de « dialogue des juges » peut-elle avoir un sens utile pour connaître ce qu'elle est censée décrire ? », p. 1, disponible sur <https://hal.archives-ouvertes.fr/hal-01725330/document>, consulté le 8 mars 2022.

³⁴⁷ COULIBALEY (D. B.), « Réflexions sur le conflit des normes constitutionnelles et communautaire dans les Etats membres de l'Union Economique et Monétaire Ouest Africain (UEMOA). Analyse à partir des décisions de la cour constitutionnelle béninoise », *op. cit.*, p. 34.

que si le principe d'égalité et d'autres droits fondamentaux contenus dans les réglementations nationales sont respectés. Plusieurs mécanismes permettent d'avoir des rapports apaisés entre l'ordre juridique constitutionnel et l'ordre juridique communautaire. Les juges peuvent dialoguer, de façon soit formelle ou informelle. Ce dialogue dans l'espace communautaire de l'UEMOA ne doit pas être une incantation mais doit être aujourd'hui une réalité³⁴⁸.

Au-delà de ce dialogue, l'on peut imaginer un cadre de rencontre et d'échange entre les juges communautaires et juges nationaux. Ce cadre permettra aussi d'avoir la cohérence de la jurisprudence dans l'espace communautaire UEMOA. En effet, ce cadre sera à l'image de l'association des cours constitutionnelles francophones (ACCF)³⁴⁹, et permettra des discussions constructives sur les forces, faiblesses et opportunités du dialogue des juges. Cette « *coopération en tant qu'une responsabilité et un devoir des juges* »³⁵⁰ serait une œuvre salvatrice au service de la protection des droits des citoyens.

En définitive, les ordres juridiques constitutionnel et communautaire de l'UEMOA ne sont qu'à l'aube d'une nouvelle ère dans leurs rapports. Rapports dans lesquels les spécificités juridiques de chaque système et la singularité des droits fondamentaux n'ont pas encore fini d'être reconsidérés. Jusqu'où iront-ils devant cette dichotomie des rapports ? telle est la question. Ils ne sont qu'au balbutiement de ce phénomène de pluralisme juridique. Dans le même temps, l'espace communautaire européen, devenu aujourd'hui un référentiel de pluralisme et ses conséquences³⁵¹, en raison de l'intégration raisonnée des spécificités européennes dans les textes et les principes constitutionnels, a modifié les réflexes constitutionnels et l'interprétation qui en est faite par le juge constitutionnel national du principe de la primauté. Si cela relève de l'évidence, les rapports entre les ordres juridiques constitutionnel et communautaire de l'UEMOA évolueraient sans doute vers cette dynamique d'interaction harmonieuse.

³⁴⁸ **LICHERE (F.), POTVIN-SOLIS (L.) et RAYNOUARD (A.) (dir.)**, *Le dialogue entre les juges européens et nationaux : incantation ou réalité ?* Actes de la journée d'études du 10 février 1993, Faculté de droit, économie et administration de l'Université de Metz, Bruylant, 2004, p. 242.

³⁴⁹ Les détails sur cette association sont disponible <https://accf-francophonie.org>, consulté le 9 mars 2022.

³⁵⁰ **SOMA (A.)**, « Modélisation d'un système de justice constitutionnelle pour une meilleure protection des droits de l'homme : trans-constitutionnalisme et droit constitutionnel comparé », *RTD*, n° 78, 2009, p. 452.

³⁵¹ Voir **ROSSETO (J.)**, « Pluralisme des ordres juridiques et stratégies jurisprudentielles. Quelques observations sur la jurisprudence du Conseil constitutionnel relative au droit de l'Union européenne », *in mélange en l'honneur de François HERVOUET, Entre les ordres juridiques, op.cit.*, p. 463.

Bibliographie

I. OUVRAGES GENERAUX

- **BADET (G.)**, *Les attributions originales de la Cour constitutionnelle du Bénin*, Friedrich Ebert Stiftung, Cotonou, 2013, 481 p.
- **BADINTER (R.)**, **BREYER (S.)**, *Les entreprises de Provinces : le juge dans la société contemporaine*, Fayard, Paris, 2003, 381 p.
- **BELEY (J.-G.)**, « Pluralisme juridique », *Dictionnaire encyclopédique de théorie et de sociologie du droit*, Paris, LGDJ, 1993, 2^e éd., 487 p.
- **BÖCKENFÖRDE (M.)**, **KANTE (B.)**, **NGENGE (Y.)** et **PREMPEH (H. K.)**, *Les juridictions constitutionnelles en Afrique de l'Ouest : Analyse comparée*, IDEA International, Strömsborg, 2016, 192 p.
- **BONNET (B.)**, *Repenser les rapports entre ordres juridiques*, Lextenso, Paris, 2013, 207 p.
- **CHEVALLIER (J.)**, *L'État de droit*, 5^e éd., Montchrestien-Lextenso, Paris, 2010, 147 p.
- **DUPUY (P.-M.)**, **KERBRAT (Y.)**, *Droit international public*, 14^e éd., Dalloz, Paris, 2018, 2754 p.
- **FAVOREAU (L.)**, **GAÏA (P.)**, **GHEVONTIAN (R.)**, *et al. Droit constitutionnel*, Dalloz, 21^e éd., Paris, 2019, 1135 p.
- **KELSEN (H.)**, *Théorie pure du droit*, trad. de français par Henri THEVENAZ, La Baconnière, Neuchâtel, 1953, 205 p.
- **MODERNE (F.)**, « Réviser » la Constitution. *Analyse comparative d'un concept indéterminé*, Dalloz, 2006, 105 p.
- **ROUSSEAU (D.)**, **GAHDOUN (P.-Y.)** et **BONNET (J.)**, *Droit du contentieux constitutionnel*, 11^e éd., LGDJ-Lextenso, Paris, 2016, 870 p.
- **SIMON (D.)**, *L'interprétation judiciaire des traités d'organisation internationale (morphologie des conventions et fonctions juridictionnelle)*, Pedone, Paris, 1981, 936 p.
- **SINDJOUN (L.)**, *Les grandes décisions de la justice constitutionnelle africaine*, Bruylant, Bruxelles, 2009, 598 p.
- **TROPER (M.)**, **CHAGNOLAUD (D.) (dir.)**, *Traité international de droit constitutionnel, t. 1. Théorie de la Constitution*, Dalloz, Paris, 2012, 737 p.

II. OUVRAGES SPECIALISES

- **BLUMANN (C.)**, **DUBOUIS (L.)**, *Droit institutionnel de l'Union européenne*, 6^e éd., LexisNexis, Paris, 2013, 805 p.
- **BORCHARDT (K.-D.)**, *L'ABC du droit de l'Union européenne*, 2^e éd., Office des publications de l'Union européenne, Luxembourg, 2010, 139 p.
- **CONSTANTINHO (P.)**, **DONY (M.)**, *Le droit communautaire*, Armand Colin, Paris, 1995, 223 p.

- **DOUTRIAUX (Y.), LEQUESNE (Ch.),** *Les institutions de l'Union européenne après le traité de Lisbonne*, 8^e éd., La documentation française, 2010, 326 p.
- **DUBOS (O.),** *Les juridictions nationales, juge communautaire*, Paris, Dalloz, 2001, 1015 p.
- **GAY (I.), BLANQUET (M.),** *Droit général de l'Union européenne*, Dalloz, Paris, 2012, 790 p.
- **JACQUÉ (J.-P.),** *Droit institutionnel de l'Union européenne*, 2^e éd., Dalloz, Paris, 2003, 727 p.
- **LECOURT (R.),** *L'Europe des juges*, Bruylant, Bruxelles, Coll. « Droit de l'UE », 2008, 334 p.
- **LICHERE (F.), POTVIN-SOLIS (L.), et RAYNOUARD (A.) (dir.),** *Le dialogue des juges européens et nationaux : incantation ou réalité ?* Bruylant, Bruxelles, 2004, 244 p.
- **PESCATORE (P.),** *L'ordre juridique des Communautés européennes. Études des sources du droit communautaire*, PU de Liège, Liège, 1971, Bruylant, réimpr. 2007, 316 p.
- **SALL (A.),** *La justice de l'intégration. Réflexions sur les institutions judiciaires de la CEDEAO et de l'UEMOA*, 2^e éd., CREDILA, Coll. « L'Harmattan Sénégal », Sénégal, 2018, 480 p.

III. THESES ET MEMOIRES

A- THESES

- **CAUNES (K.),** *Le principe de primauté du droit de l'Union européenne. Contribution à l'étude de la nature juridique de l'Union européenne et des rapports de système européens*, Thèse de doctorat, Institut Universitaire Européen, 2009, 405 p.
- **DA FONSECA (A.),** *La subsidiarité juridictionnelle. Contribution à l'étude de l'intégration européenne*, Thèse de Doctorat en droit, Université de Pau et des Pays de l'Adour, 2020, 599 p.
- **DEAL (E.),** *La garantie juridictionnelle des droits fondamentaux communautaires. La Cour de justice face à la Communauté de droit*. Thèse de doctorat en droit, Université de Droit, d'Economie et des Sciences Aix-Marseille III, France, 2006, 617 p.
- **LEHMANN (P.-E.),** *Réflexions sur la nature de l'Union Européenne à partir du respect de l'identité nationale des Etats membres*, Thèse de Doctorat en Droit public, Université de Lorraine, 2013, 651 p.
- **LERON (N.),** *La gouvernance constitutionnelle des juges : l'institutionnalisation d'un nouveau mode de régulation du risque de conflit constitutionnel dans l'Union européenne*, Thèse de doctorat en Science politique, Institut d'Etudes Politiques de Paris, 2014, 445 p.
- **MAGNON (X.),** *Contrôle de constitutionnalité et droit communautaire devant les juges constitutionnels français et italien*, Thèse de doctorat en droit, Université Aix-Marseille, 2002, 381 p.

- **MILLET (F.-X.)**, *L'Union européenne et l'identité constitutionnelle des Etats membres*, Thèse de doctorat en droit public, European University Institute, 2012, 487 p.
- **SECK (A. A. B.)**, *L'évolution de la norme juridique à travers les interactions du droit constitutionnel avec les systèmes juridiques supranationaux*, Thèse de doctorat, Université Cheikh Anta Diop de Dakar, Sénégal, 2014, 353 p.

B- MEMOIRE

- **PATAKI (N.)**, *Le dialogue des juges dans l'espace CEDEAO*, Mémoire de Recherche en Droit public, Université de Kara, 2020, 120 p.

IV. ARTICLES DE DOCTRINE

A- ARTICLES TIRES DES REVUES

- **ALLAND (D.)**, « consécration d'un paradoxe : primauté interne sur le droit international », *RFDA*, n°6, 1998, pp. 1094-1104.
- **ALLARD (J.)**, **VAN DEN EYNDE (L.)**, « Section 6 : Le dialogue des jurisprudences comme source du droit argument entre idéalisation et scepticisme », *Anthemis*, Vol. 3, pp. 285-315.
- **ALLARD (J.)**, **VAN WAEYENBERGE (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 », *Revue interdisciplinaire d'études juridiques*, 2008, Vol. 61, pp. 109-129.
- **BEAUD (O.)**, « La souveraineté de l'Etat, le pouvoir constituant, et le Traité Maastricht. Remarque sur la méconnaissance de la limitation de la révision constitutionnelle », *RFDA*, 1993, pp. 1045-1068.
- **BERTRAND (M.)**, « Les rapports normatifs entre le droit communautaire et le droit national. Bilan et incertitude relatifs aux évolutions récentes de la jurisprudence des juges constitutionnel et administratif français », *RFDC*, n°72, 2007, pp. 676-693.
- **BONNET (B.)**, « Les rapports entre droit constitutionnel et droit de l'Union européenne, de l'art de l'accommodement raisonnable », *CC*, n°1, 2019/1, pp. 11-21.
- **BRUNET (P.)**, « Les idées constitutionnelles de Raymond Carré de Malberg (1861-1935) », 2012, pp. 1-32, [en ligne], disponible sur <https://halshs.archives-ouvertes.fr/halshs-00662018>, consulté le 11 avril 2022.
- **BURGORGUE-LARSEN (L.)**, « prendre les droits communautaire au sérieux : La force d'attraction de l'expérience européenne en Afrique et en Amérique Latine. », 2018, pp. 2-12, <https://hal.archives-ouvertes.fr/hal-01744397>, consulté le 17 novembre 2020.
- **CANIVET (G.)** « Le droit communautaire et l'office du juge national », *Droit et Société*, 1992, 20-21, pp.133-141.
- **CARREAU (D.)**, « Droit communautaire et droits nationaux : concurrence ou primauté ? », *RTDE*, 1978, pp. 381-418.

- **CASSARD-VALEMBOIS (A.-L.)**, « L'exigence de sécurité juridique et l'ordre juridique Français : « je t'aime, moi non plus... », *CC*, n° 5, 2020/2, pp. 1-10.
- **CASSIA (P.)**, « L'article I-6 du traité établissant une constitution pour l'Europe et la hiérarchie des normes », *Europe*, n° 12, décembre 2004, pp. 6-10.
- **CASTILLO (L. A.), ALCARAZ (H.)**, « Le contrôle des actes communautaires par les juridictions nationales », *AIJC*, 15-1999, 2000. pp. 340- 349.
- **CHAMPEIL-DEPLATS (V.)**, « Le Conseil constitutionnel, protecteur des droits et libertés ? », *CRDF*, n° 9, 2011, pp. 11-22.
- **CHARPY (Ch.)**, « Le Conseil d'État au cœur des rapports de systèmes constitutionnel et européens », <https://www.acti-juridique.fr/> , consulté le 04/01/2022.
- **CHATIGAUX (C.)**, « La justice polonaise défie l'UE sur la primauté du droit européen », *LesEchos*, <https://www.lesechos.fr>, consulté le 28/03/2022.
- **COULIBALEY (D. B.)** « Réflexions sur le conflit des normes constitutionnelle et communautaire dans les Etats membres de l'union économique et monétaire ouest-africaine (UEMOA). Analyse à partir des décisions de la cour constitutionnelle béninoise », 2022, pp. 1-39, disponible sur <http://afrilex.u-bordeaux.fr/>, consulté le 1er mars 2022.
- **DE BECHILLON (D.)**, « Sur la conception française de la hiérarchie des normes. Anatomie d'une représentation », *RIEJ*, 1994/1, vol. 32, pp. 81-127.
- **DE BERARDINIS (Ch.)**, « Chapitre 3. L'optimisation de la protection : le dialogue vertical entre juges internes et européens et le dialogue supra national entre juges européens », *Revue générale du droit*, n°55525, pp. 667- 721, en [ligne], disponible sur <https://www.revuegeneraladudroit.eu/?p+=p55525>, consulté le 10 avril 2022.
- **DE GOUTTES (R.)**, « le dialogue des juges », communication à l'occasion du cinquantenaire du Conseil constitutionnel, 3 novembre 2008, disponible sur <https://www.conseil-constitutionnel.fr/publications/les-nouveaux-cahiers-du-conseil-constitutionnel>, consulté le 12/01/2022.
- **DE LAMY (B.)**, « Dialogue des juges : cadre, enjeux et perplexité », pp. 1-17, disponibles sur http://publications.ut-capitole.fr/22147/1/deLamy_22147pdf.pdf, consulté, le 12/10/202.
- **DECKON (F. K.)**, « La valeur juridique des normes communautaires en droit comparé », *RTSJ*, Janvier/ juin 2011, n°0000, pp. 150-154.
- **DJOUFACK (A. L. N.)**, « Intégration sous régionale et complexité du droit dans les Etats africains de la zone franc », pp. 125-149, <https://doi.org/10.5771/2363-6270-2018-2-125> , consulté le 22/07/2021.
- **DU BOIS DE GAUDUSSON (J.)**, « La complexité de la participation des Cours suprêmes des pays en voie de développement au dialogue des juges », *Petites affiches*, 4 juin 2008 n°112, p. 22.
- **DUBOUT (É.)**, « Les règles ou principes inhérents à l'identité constitutionnelle de la France » : une supraconstitutionnalité ? », *RFDC*, 2010/3, n° 83, pp. 451-482.
- **DUPONT-LASSALLE (J.)**, « La « subsidiarité juridictionnelle », instrument de l'intégration communautaire ? », *Droit et société*, 2012/1 (n° 80), pp. 47-71.
- **FERNANDEZ (S. F.)** « Du contrôle politique au contrôle juridictionnel. Évolution et apports de la justice constitutionnelle », *AIJC*, n°20, 2004, pp. 11-53.

- **FRYDMAN (B.)**, « Le dialogue international des juges et la perspective idéale d'une justice universelle », *Centre Perelman de philosophie du droit*, 30 mars 2007, http://www.philodroit.be/img/pdf/b_frydman.pdf consulté le 19 Novembre 2020.
- **GAÏA (P.)**, « Le Conseil constitutionnel et le droit de l'Union européenne », *AIJC*, n°28-2012, 2013, pp. 547-599.
- **GANSHOF VAN DER MEERSCH (W. J.)**, « Vues comparatives sur l'ordre juridique communautaire et l'ordre juridique national dans les droits belges, néerlandais et luxembourgeois », *RIDC*, 1966, 18-4, pp. 797-829.
- **GARRON (R.)**, « Réflexions sur la primauté du droit communautaire », *RTDE*, 1969, pp. 28-48.
- **GAUDIN (H.)**, « Le renvoi préjudiciel devant la Cour de justice de l'Union européenne, Clé d'un ordre juridique en réseau ? », 2019, n°49151 www.revuegeneraledudroit.eu/, consulté le 25/03/2022.
- **GENEVOIS (B.)**, « Protection constitutionnelle et protection internationale des droits de l'homme : concurrence ou complémentarité ? », *RFDA*, 1993, pp. 849-869.
- **GESLIN (A.)**, « Une brève historiographie de « pluralisme juridique » : quand les usages d'une notion en font un instrument de luttes politiques », *Clio@Themis*, 15/2019, <https://publications-prairial.fr/cliiothemis/index.php?id=650>, consulté le 16/03/2022.
- **GUILLENCHMIDT DE (J.)**, « Le juge constitutionnel et les juges européens », *Les Cahiers de la Justice*, n° 3, 2010/3, pp. 59-67.
- **HECQUARD-THERON (M.)**, « La notion d'État en droit communautaire », *RTDE*, 1990, pp. 693-711.
- **ISSA-SAYEGH (J.)**, « Quelques aspects techniques de l'intégration juridique : l'exemple des actes uniformes de l'OHADA », *Revue du Droit Uniforme*, 1999.
- **JACQUÉ (J.-P.)**, « Droit constitutionnel national, droit communautaire, CEDH, Charte des Nations-Unies : L'instabilité des rapports de systèmes entre ordres juridiques », *RFDC*, 2007/1 n°69, pp. 3-37 ; « Union européenne et Conseil de l'Europe. À propos des droits de l'homme en Europe », *RDTE*, 2013, pp. 319-345.
- **KIENOUE (S. M.)**, « L'incidence du droit régional africain sur le droit constitutionnel des Etats francophones d'Afrique de l'ouest », *RFDC*, 2017/2, n°110, pp. 414-436.
- **KPODAR (A.)**, **MONEMBOU (C.)**, « La pyramide des normes entre l'interne et l'externe : quand le droit communautaire courbe l'échine devant le droit national contraire », *Revue constitution et consolidation de l'Etat de droit, de la démocratie et des libertés fondamentales en Afrique*, n°2 et 3/ semestriel, 2020, pp. 217-243.
- **LAUVAUX (Ph.)**, « La quête d'une hiérarchie des normes et le dialogue des juges : évolution du rôle du Conseil constitutionnel », *RIDC*, vol. 70, n°4, 2018, pp. 751-758.
- **LAWSON (D. G.)**, « Les interactions entre le droit constitutionnel et le droit communautaire en Afrique de l'ouest francophone », 10/2019, pp. 1-32, disponible sur <http://afrilex.u-bordeaux.fr/>, consulté le 1er octobre 2022.
- **LOBE (P. O.)**, « La hiérarchie entre les ordres communautaires de OHADA et UEMOA et l'ordre constitutionnel étatique : Une primauté acquise ? », 2019, pp. 1-19, [en ligne], disponible sur www.Ohadata.com, consulté le 18 novembre 2021.

- **LOBIER (V.)**, « La protection équivalente des droits fondamentaux en Europe », *RDLF*, n°01, 2017, <http://www.revuedlf.com/auteurs/vanessa-lobier/>, consulté le 5/03/2022.
- **MADURO (M. P.)**, « The Three Claims of Constitutional Pluralism », 2012, http://cosmopolis.wzb.eu/content/pro-gram/conkey_Maduro_Three-Claims-of-Pluralism.pdf, consulté le 24 janvier 2022.
- **MAGNON (X.)**, « Le chemin communautaire du Conseil constitutionnel : entre ombre et lumière : principe et conséquence de la spécificité constitutionnelle du droit communautaire », *Europe*, n°8, 2004, pp. 1-35 ; « L’expression de « dialogue des juges » peut-elle avoir un sens utile pour connaître ce qu’elle est censée décrire ? », disponible sur <https://hal.archives-ouvertes.fr/hal-01725330/document>, consulté le 23/03/2022.
- **MANIN (Ph.)**, « Les effets des juridictions européennes sur les juridictions françaises », *Pouvoirs*, 2001/1, n°96, pp. 51-64.
- **MARILLER (R.)**, « La sécurité juridique : un concept européen multiforme », *Revue du notariat*, vol. 110, n°2, 2008, pp. 463-480, <https://doi.org/10.7202/1045547ar>, consulté le 05/03/2022
- **MARTIN (S.)**, « l’identité de l’Etat dans l’Union européenne : entre « identité nationale » et « identité constitutionnelle », *RFDC*, n°91, 2012/3, pp. 14-44.
- **MEGRET (J.)**, « La spécificité du droit communautaire », *RIDC*, 1967, 19-3, pp. 565-577.
- **MEHDI (R.)**, « Ordre juridique communautaire. Primauté du droit communautaire », *Jurisclasseurs*, Europe, fascicule 196, 2006, 86 p.
- **METOU (B. M.)**, « Le moyen de droit international devant les juridictions internes en Afrique : quelques exemples d’Afrique noire francophone », in *Revue québécoise de droit international*, 2009, 22-1, pp. 129-165.
- **MILLET (F.-X.)**, « Réflexions sur la notion de protection équivalente des droits fondamentaux », *RFDA*, 2012, pp. 1-24.
- **MODERNE (F.)**, « La question de la primauté du droit de l’Union en Espagne et au Portugal », *RFDA*, n°1, 2005, pp. 41- 64.
- **MORET-BAILLY (J.)**, « Ambition et Ambiguïtés des pluralismes juridiques », *Droits*, 2002/1, n°35, pp. 195-206.
- **MOUZET (P.)**, « Le rapport de constitutionnalité. Les enseignements de la Ve République », *Revue du Droit Public et de la Science Politique en France et à l’Etranger*, 2007, pp. 959-989.
- **MUIR WATT (H.)**, « Le juge à l’écoute du monde », *Les Cahiers de la Justice* n°3, 2013/3, pp. 23-26.
- **NGAH (A. M.)**, « L’épineuse question de la place du droit communautaire au sein de la hiérarchie des normes internes : un droit hors hiérarchie ? Réflexion à la lumière des systèmes constitutionnels des Etats membres d’Afrique francophone », *European Scientific Journal*, vol. 15, n°11, April 2019, pp. 194-214. disponible sur <http://dx.doi.org/10.19044/esj.2019.v15n11p194>, consulté le 12 novembre 2021.
- **OST (F.), VAN DER KERCHOVE (M.)**, « De la pyramide au réseau ? Pour une théorie dialectique du droit », *RIDC*, 2003, pp. 730-742.

- **PÂRIS (M.-O.)**, « Le renvoi préjudiciel en interprétation. Lien entre le juge national et le juge communautaire », *Presse de l'Université Saint-Louis*, 2007, <http://www.openedition.org/6550>, consulté le 25 mars 2022.
- **PERLO (N.)**, « l'affaire Taricco : la voie italienne pour préserver la collaboration des juges dans l'Union européenne », *RDTE*, 2017, pp. 739-768.
- **PLATON (S.)** « Le contrôle de constitutionnalité des actes nationaux d'application du droit de l'Union européenne. L'avenir des jurisprudences Economie numérique et Arcelor », *RTDE*, 2017, pp. 1-17.
- **PUISSOCHET (J.-P.)** « Le principe de sécurité juridique dans la jurisprudence de la Cour de justice des Communautés européennes », *CCC*, n°11, 2001, pp. 1-29.
- **RIDEAU (J.)**, « Contrôle de constitutionnalité et contrôle de conventionalité : les orphelins de la pyramide », *RDP*, n°3, 2009, pp. 602-630 ; « L'ordre juridique de l'Union européenne », *JurisClasseur*, Europe, avril 2011, pp. 1-39.
- **RITLENG (D.)**, « De l'utilité du principe de primauté du droit de l'Union », *RTDE*, 2009, pp. 677-697.
- **ROCHER (G.)** « Pour une sociologie des ordres juridiques », *Les Cahiers du Droit*, vol. 29, n°1, 1988, pp. 91-120.
- **ROSOUX (G.)**, « Au cœur de la protection « multi-niveaux » et du dialogue juridictionnel : la « dématérialisation » des droits fondamentaux comme clé de lecture du raisonnement actuel dans le domaine des droits fondamentaux », pp. 73-99, <https://fundamentos.9.indd.pdf> ., consulté le 10 février 2022.
- **ROSSETTO (J.)**, « La primauté du droit communautaire selon les juridictions françaises : A propos des relations entre le droit communautaire et le droit constitutionnel national », *Presse universitaires François-Rabelais*, 2007. pp.71-90, <http://books.openedition.org/pufr/2266>, consulté le 17/09/2020.
- **SARMIENTO (D.)**, « L'affaire Melki : esquisse d'un dialogue des juges constitutionnels et européens sur toile de fond français », *RTDE*, n°3, 2010, p. 588-598.
- **SOMA (A.)**, « Les caractères généraux du droit communautaire », *Revue CAMES/SJP*, n°001/2017, pp. 1-10 ; « Modélisation d'un système de justice constitutionnelle pour une meilleure protection des droits de l'homme : trans-constitutionnalisme et droit constitutionnel comparé », *RTD*, n° 78, 2009, pp. 437-466.
- **TCHAGNA (A.)**, « L'internationalisation des Constitutions africaines : l'exemple des Constitutions d'Afriques subsaharienne francophone », *RIDC*, vol. 70, n° 3, 2018, p. 509-542.
- **TINIÈRE (R.)**, « Le pluralisme désordonné de la protection des droits fondamentaux en Europe : le salut réside-t-il dans l'équivalence ? », *RDLF*, n° 17, 2017, pp. 1-7.

B- ARTICLES TIRES DES MÉLANGES, ACTES DE COLLOQUES ET AUTRES

- **BENTIROU MATHLOUTHI (R.)**, « Le dialogue des ordres juridiques européens : prometteur d'un *jus commun* ou d'un *jus singulare* des droits fondamentaux ? », in *Désordres juridiques européens - European Legal (Dis)orders*, Acte de communication, 16

et 17 septembre 2011, Université de Genève, Neuchâtel, Fribourg et Lausanne, pp. 1-20.

- **BONNET (B.)**, « Le dialogue des juges, un non-concept... », *Mélanges en l'honneur de Frédéric SUDRE, Les droits de l'homme à la croisée des droits*, LexisNexis, Paris, 2018, pp. 81-88.
- **BRUNET (P.)**, « Pluralisme juridique et hiérarchie des normes », in BRUNET (P.), ARENA (F.) (dir.), *Questions contemporaines de théorie analytique du droit*, Marcial Pons, Madrid, 2011, pp. 53-74.
- **BURGORGUE-LARSEN (L.)**, « Les résistances des Etats de droit », in RIDEAU (J.) (dir.), *De la Communauté de droit vers l'Union de droit*, LGDJ, Paris, 2002, pp. 423-458 ; « De l'internationalisation du dialogue des juges. Missive doctrinale à l'intention de Bruno Genevois », *Mélanges en l'honneur de Bruno GENEVOIS, Le dialogue des juges*, Dalloz, Paris, 2009, pp. 95-130.
- **CANIVET (G.)**, « Principes fondamentaux et transposition des directives communautaires », *Le contrôle du Conseil constitutionnel sur les lois de transposition des directives communautaires*, Actes de Colloques, Budapest, 1-3 octobre 2009, pp. 1-23.
- **CHALTIEL TERRAL (F.)** « Union européenne : Un ou deux ordre(s) juridique(s) ? », *Mélanges en l'honneur de François HERVOUËT, Entre les ordres juridiques*, LGDJ, Paris, pp. 53-59.
- **CHERROT (J.-Y.)**, « Le droit dans un ordre juridique faiblement ordonné, le cas de l'Union européenne », *Mélanges en l'honneur du Président Bruno GENEVOIS, Le dialogue des juges*, Dalloz, 2009, pp. 175- 186.
- **CHEVALLIER (J.)**, « Ordre juridique », in *Le droit en procès*, PUF, Coll. « C.U.R.A.P.P. », Paris, p. 1-49.
- **DE DRAVO ZINZINDOHOUE (C. M. J.)**, « La protection constitutionnelle de la sécurité juridique : le cas du Bénin », *Actes du 8e Congrès triennal de l'Association des Cours Constitutionnelles Francophone*, Montréal, Canada, mai 2019, <https://accf-francophonie.org/publications-du-8e-congres-triennal-de-laccf/#>, consulté le 20 janvier 2022.
- **DELMAS-MARTY (M.)**, « Un pluralisme ordonné », *Cours : Etudes juridiques comparatives et internationalisation du droit*, pp. 476-494 ; *Le pluralisme ordonné, les forces imaginantes du droit*, t. 2, Seuil, Paris, 2006, disponible sur <https://www.seuil.com/ouvrage/le-pluralisme-ordonne-les-forces-imaginantes-du-droit-2-mireille-delmas-marty/9782020839327>, consulté le 13/10/2021.
- **DUBOUT (É.)**, « La fonction des droits fondamentaux dans les rapports entre ordres et systèmes juridiques », in DUBOUT (É.), TOUZÉ (S.) (dir.), *Les droits fondamentaux : charnière entre ordres et systèmes juridiques*, A. Pedone, Paris, 2009, pp. 12-35.
- **FALL (B. A.)**, « Quelle justice constitutionnelle pour demain ? Le juge constitutionnel et les juges communautaires : un dialogue possible ? », in DIOUF (N.), *Le Conseil constitutionnel sénégalais dans un contexte d'intégration régionale : passé, présent, devenir*, Actes de Colloques, Dakar, 7 et 8 décembre 2020, pp. 169-188.

- **FAVRE (J.)**, « Le juriste, entre pathologie de la normalisation et normalité de la pathologie : le cas des conflits de normes fondamentales », *VI^e Congrès de l'AFDC, Atelier n°4*, Montpellier, 9, 10, 11 juin 2005. pp. 1-17.
- **GAUDIN (H.)**, « Primauté la fin d'un mythe ? Autour de la jurisprudence de la Cour de justice », in BOUTAYEB (C.), MASCLET (J.-C.), RODRIGUES (S.) et RUIZ FABRI (H.), *Mélanges en l'honneur de Philippe MANIN, L'Union européenne : Union de droit, union des droits*, Pedone, Paris, 2010, pp. 639-656.
- **GUITANGA (I.)**, « Le juge nationale et le droit communautaire », *Mélange en l'honneur de Luc Marius IBRIGA, Le droit communautaire africain, d'hier à aujourd'hui*, IDEALE, Ouagadougou, 2021, pp. 112-125.
- **GUYOMAR (M.)**, « Les rapports entre les cours nationales et la Cour européenne des droits de l'homme », *Conférence des chefs des cours suprêmes des Etats membres du Conseil de l'Europe*, Paris, 12 et 13 septembre 2019, pp.1-7.
- **HENNEBEL (L.)**, « Les références croisées entre les juridictions internationales des droits de l'Homme », *Le dialogue des juges*, Actes de colloques, 28 avril 2006, Université libre de Bruxelles, Bruylant, Bruxelles, 2007, pp. 31-76.
- **HERVOUËT (F.)**, « Les relations entre ordre juridique communautaire et ordre juridique interne : De la primauté à la sphère de compétence », *Mélanges en l'honneur de Jean-François LACHAUME, Le droit administratif : permanences et convergences*, Dalloz, Paris, 2007, pp. 650-665.
- **KAMTO (M.)**, **DOUMBE-BILLE (S.)** et **METOU (B. M.) (dir.)**, *Mélanges en l'honneur du Doyen Joseph-Marie BIPOUN WOUM, Regards sur le droit public en Afrique*, L'Harmattan, Coll. « Etudes africaines », 2016, 466 p.
- **LUCHAIRE (F.)**, « Débats, séance de l'après-midi », *La Constitution et l'Europe*, journée d'étude du 25 mars 1992 au Sénat, Salle Médicis, Montchrestien, pp. 265-298.
- **MEHDI (R.)**, « L'efficacité de la norme en droit de l'Union européenne », FATIN-ROUGE STEFANINI (M.), GAY (L.), VIDAL-NAQUET (A.) (dir.), *L'efficacité de la norme juridique, nouveau facteur de légitimité*, Bruylant, Bruxelles, 2008, 319 p.
- **MELEDJE (D. F.)**, « L'appropriation des normes communautaires par les milieux universitaires et le monde judiciaire », *Troisième rencontre inter-juridictionnelle des cours communautaires de la CEDEAO, la CEMAC, de l'OHADA et de l'UEMOA*, Dakar, 4, 5, 6, Mai 2010, p. 1-17.
- **NDJIMBA (K. F.)**, « L'internationalisation des constitutions et la revalorisation du droit constitutionnel des États », *Droit constitutionnel et droits externes*, Acte de Colloques, AFDC, juin 2011, Politeia, automne 2012, n° 22, pp. 409-428.
- **PELLET (A.)**, « Les fondements juridiques internationaux du droit communautaire », *Collected courses of the Academy of European Law, Klumwer Law International, Vol. V. Book 2*, Pays-Bas, 1977, pp. 193-271.
- **PESCATORE (P.)**, « Monisme, dualisme et « effet utile » dans la jurisprudence de la Cour de justice des Communauté européenne », *Festschrift für Gil Carlos RODRIGUEZ-IGLESIAS, Une communauté de droit*, BVW, 2003, pp. 329-342.
- **PICHERAL (C.) (dir.)**, *Dialogue des juges et européanisation du droit administratif*, Cahiers de l'IDEDH, 2012, 526 p.

- **PIREYE (B.)**, « La singularité de l'ordre constitutionnel dans le mouvement d'eupéanisation des droits nationaux », *La fraude à la TVA en Europe et les intérêts financiers de l'Union européenne*, Actes de Colloques européen, Haute juridiction et Université du Piémont Oriental, 14 mai 2018, pp. 1-18.
- **ROSSETO (J.)**, « Pluralisme des ordres juridiques et stratégies jurisprudentielles. Quelques observations sur la jurisprudence du Conseil constitutionnel relative au droit de l'Union européenne », *Mélange en l'honneur de François HERVOUËT, Entre les ordres juridiques*, LGDJ, Paris pp. 463-472.
- **ROUSSEAU (D.)**, « La connexion du conseil constitutionnel au système juridique européen », *Mélange en l'honneur de François HERVOUËT, Entre les ordres juridiques*, LGDJ, Paris, pp. 179-184.
- **SAUVÉ (J.-M.)**, « L'autorité du droit de l'Union européenne : le point de vue des juridictions constitutionnelles et suprêmes », *Actes de Congrès du 25^{ème} anniversaire de l'Académie de droit européen (ERA)*, Trèves, 19 octobre 2017, pp. 1-12, disponible sur <https://www.conseil-etat.fr/publications-colloques/discours-et-interventions/l-autorite-du-droit-de-l-union-europeenne-le-point-de-vue-des-juridicti-pdf>, consulté le 2/02/2022 ; « La protection des droits fondamentaux après Lisbonne : L'interaction entre la Charte des droits fondamentaux de l'Union européenne, la Convention européenne des droits de l'homme et les constitutions nationales », *XXVème Congrès de la Fédération internationale de droit européen (FIDE)*, Tallinn, 30 mai - 2 juin 2012, pp. 1-10.
- **TABANI (S.)**, « Le dialogues des juges européens, un jeu des références croisées : un processus de co-construction judiciaire », *La création judiciaire du droit et le dialogue entre juges*, Actes de Colloques des 6 et 7 juillet 2017, Université Autonome de Barcelone, pp. 1-15.
- **TETANG (F. De P.)**, « Où en est-on avec le « droit communautaire » dans l'espace juridique de la Communauté Economique et Monétaire de l'Afrique Central », *Mélanges en l'honneur de François HERVOUËT, Entre les ordres juridiques*, LGDJ, Lextenso, 2015, pp. 477-499.
- **VILLARY (M.)**, « Sur un pont aux ânes : Les rapports entre droit international et droits internes », *Mélanges offert à Henri ROLIN, Problèmes de droit des gens*, A. Pedone, Paris, 1964, pp. 488-505.
- **WAGNER (R.)**, « La sécurité juridique », *Actes du 8e Congrès triennal de l'Association des Cours Constitutionnelles Francophone*, Montréal, Canada, mai 2019, <https://accf-francophonie-.org/publications-du-8e-congres-triennal-de-laccf/#>, consulté le 20 janvier 2022.

V. DICTIONNAIRES ET LEXIQUES

- **ALLAND (D.), RIALS (S.) (dir.)**, *Dictionnaire de la culture juridique*, PUF, Paris, 2003, 1649 p.
- **AVRIL (P.), GICQUEL (J.)**, *Lexique de droit constitutionnel*, PUF, Coll. « que sais-je ? », 2003, 156 p.
- **CORNU (G.) (dir.)**, *Vocabulaire juridique*, 12^e éd., PUF, Paris, 2018, 2300 p.

- DICTIONNAIRE, *Le Petit Larousse illustré*, 2017, 2043 p.
- **GUICHARD (S.), DEBARD (T.) (dir.)**, *Lexique des termes juridiques*, 25^e éd., Dalloz, Paris, 2018, 1963 p.
- **LALANDE (A.)**, *Vocabulaire technique et critique de la philosophie*, PUF, Paris, 2006, 1065 p.
- **PUIGELIER (C.)**, *Dictionnaire juridique*, Larcier, Bruxelles, Coll. « Paradigme », 2015, 1343 p.

VI. JURISPRUDENCES

- CJUEMOA, 8 juillet 2020, *arrêt n°005/2020 Commission UEMOA c/ Cour Constitutionnelle du Bénin*.
- CJUEMOA, 18 mars 2003, *Avis n°001/2003 de la Commission de l'UEMOA relative à la création d'une Cour des comptes au Mali c/ Etat du Mali*.
- CJUEMOA, 2 février 2000, *arrêt d'Avis n°002/2000, de la Commission relative à l'interprétation de l'art. 84 du Traité UEMOA*.

VII. TEXTES OFFICIELS

- Art. 6 du Traité UEMOA : TITRE PREMIER : DES PRINCIPES ET OBJECTIFS DE L'UNION. Version 2003.
- Art. 12 DU PROTOCOLE ADDITIONNEL N°1 relatif aux Organes de contrôle de l'UEMOA
- Art. 43 du Traité UEMOA.

VIII. WEBOGRAPHIE

- <https://www.openedition.org/>
- <https://www.persée.fr>
- <https://hal.archives-ouvertes.fr/>
- www.cairn.info
- www.afrilex.u-bordeaux.fr

Table des matières

RESUME ET MOTS-CLES – SUMMARY AND KEYWORDS	v
Sommaire	vi
LISTE DES ACRONYMES, SIGLES ET ABREVIATIONS	VII
INTRODUCTION.....	1
PARTIE I. UNE SOURCE POTENTIELLE DE RAPPORTS CONFLICTUELS	10
Chapitre 1. L’admission contrastée du principe de primauté	12
Section 1. La consécration de la primauté par le juge communautaire	12
§ 1. L’affirmation de la primauté de l’ordre communautaire	13
A. La primauté inhérente à l’ordre communautaire	13
B. La primauté affirmée sur les normes nationales	15
§ 2. La justification de la primauté de l’ordre communautaire	18
A. La théorie moniste de l’intégration communautaire.....	18
B. La recherche de l’effet utile du droit communautaire	20
Section 2. Le caractère ambivalent de la primauté devant le juge constitutionnel	23
§1. La primauté refusée par le juge constitutionnel national	23
A. La réaffirmation de la suprématie incontestable de la constitution	23
B. La suprématie fondée de la constitution	25
§ 2. La primauté acceptée sur la loi ordinaire par le juge constitutionnel	28
A. Le fondement de la primauté sur la loi ordinaire	28
B. L’obligation de conformité de la loi au droit communautaire	30
Chapitre 2. Les conflits jurisprudentiels, reflet de l’absence du dialogue des juges	33
Section 1. L’explication du défaut de dialogue des juges	33
§ 1. Les fondements contradictoires des deux juges	34
A. L’affirmation de la spécificité du droit communautaire	34
B. L’affirmation souverainiste du juge constitutionnel	36
§ 2. L’absence d’articulation du dialogue entre les deux juges	38
A. La carence d’usage de mécanisme de renvoi préjudiciel.....	38
B. L’absence de cadres formels d’échanges.....	40
Section 2. Un préjudice à l’ordre communautaire	42
§ 1. Un préjudice à la sécurité juridique communautaire	42
A. La sécurité juridique, un impératif du droit communautaire	43
B. La sécurité juridique, un outil de garantie des droits fondamentaux.....	45
§ 2. Un préjudice à la cohérence des deux ordres juridiques	47
A. Une fragilisation de la base juridique de l’intégration	47
B. Une fragilisation des droits fondamentaux communautaires	49
PARTIE II. UN SOCLE DE RAPPROCHEMENT POSSIBLE.....	51
Chapitre 1. La nécessaire appropriation de la primauté par le juge constitutionnel.....	53
Section 1. L’appropriation nécessaire du principe de primauté.....	53
§ 1. L’adaptation du principe de primauté.....	54
A. La reconnaissance explicite de la primauté communautaire.....	54
B. La conciliation des exigences des deux ordres juridiques	56

§ 2. La possible mise en place de mécanismes de contrôles juridictionnels.....	58
A. Le contrôle de conventionalité des lois par le juge national.....	58
B. Le contrôle de légalité des actes communautaires par le juge communautaire	60
Section 2. Une appropriation favorable à la garantie des droits fondamentaux.....	62
§ 1. L'émergence d'une protection commune des droits fondamentaux.....	62
A. La coexistence des instruments de protection des deux ordres.....	63
B. Une coexistence, vectrice d'une protection harmonieuse.....	65
§ 2. La cohérence jurisprudentielle dans la protection des droits fondamentaux	67
A. La garantie d'une équivalence de protection des deux ordres	67
B. La garantie de la règle plus protectrice.....	69
Chapitre 2. La nécessaire institutionnalisation du dialogue des juges	72
Section 1. Les mécanismes favorisant le dialogue des juges.....	72
§ 1. L'institution d'un dialogue formel	73
A. Le renvoi préjudiciel comme dialogue obligatoire	73
B. La nécessité d'un renvoi préjudiciel.....	75
§ 2. Le possible recours à un dialogue informel	78
A. Le dialogue de partage	78
B. La nécessité d'un dialogue informel	80
Section 2 : Un dialogue nécessaire à l'harmonisation du droit.....	82
§ 1. Le dialogue des juges, outil d'harmonisation des jurisprudences	82
A. L'harmonisation des jurisprudences des deux ordres.....	82
B. L'harmonisation du socle des droits fondamentaux.....	84
§ 2. Le dialogue des juges, outil de pérennisation d'un droit harmonisé	87
A. Une cohérence jurisprudentielle retrouvée	87
B. Un pluralisme juridique protégé	89
CONCLUSION.....	92
Bibliographie.....	95
Table des matières.....	106