

L'IDENTITE CONSTITUTIONNELLE, BOUCLIER DE L'IDENTITE NATIONALE OU BRANCHE DE L'ETOILE EUROPEENNE ?

DOMINIQUE ROUSSEAU

Professeur à l'Ecole de droit de la Sorbonne (Université Paris 1)

La notion d'identité constitutionnelle de la France apparait pour la première fois dans la décision du Conseil constitutionnel du 27 juillet 2006¹ : « la transposition en droit interne d'une directive communautaire résulte d'une exigence constitutionnelle ; il n'appartient qu'au juge communautaire de contrôler le respect par cette directive tant des compétences définies par les traités que des droits fondamentaux garantis par l'article 6 du traité sur l'Union européenne ; qu'il ne pourrait en être autrement que si cette directive allait à l'encontre d'une règle ou d'un principe inhérents à l'identité constitutionnelle de la France ». Cette formulation conclut une évolution rédactionnelle qui dans un premier temps, dans la décision du 10 juin 2004², se disait avec des mots plus techniques : « il ne pourrait être fait obstacle à la transposition en droit interne d'une directive communautaire qu'en raison d'une disposition expresse contraire de la Constitution ».

S'il est plus sexy, le groupe de mots de 2006 ne semble pas avoir séduit davantage le Conseil constitutionnel. Depuis cette décision fondatrice, il n'a fait référence à la notion d'identité constitutionnelle de la France qu'à trois reprises : le 30 novembre 2006³ dans sa décision relative au secteur de l'énergie, le 19 juin 2008⁴ dans sa décision relative aux OGM et le 12 mai 2010⁵ dans sa décision relative aux jeux de hasard. Une « petite » jurisprudence donc mais une abondante littérature juridique s'interrogeant au fil de colloques, thèses et articles sur la signification possible de cette jolie formule d'« identité constitutionnelle ».

Une réflexion de plus donc ! Qui va tenter de prendre les mots en leur état sans construire sur eux un discours qui deviendrait l'objet de la réflexion et oublierait ainsi les mots à comprendre. Et pour ce faire, tenter de saisir la signification des

¹ Cons. cons. n° 2006-540 DC, 27 juillet 2006, R. p. 88.

² Cons. cons. n° 2004-496 DC, 10 juin 2004, R. p. 101.

³ Cons. cons. n° 2006-543 DC, 30 novembre 2006, R. p. 120.

⁴ Cons. cons. n° 2008-564 DC, 19 juin 2008, R. p. 313.

⁵ Cons. cons. n° 2010-605 DC, 12 mai 2010, JO du 13 mai 2010, p.8897.

DOMINIQUE ROUSSEAU

mots « identité constitutionnelle de la France » par leur analytique. L'histoire des mots est, en effet, l'histoire de leur signification et analyser les mots revient à analyser l'évolution de leurs sens. Ainsi, rapportée aux conditions et circonstances de son origine la formule « identité constitutionnelle » prend le sens de bouclier de l'identité nationale (I) ; mais, replacée dans le mouvement général du constitutionnalisme contemporain, elle signifie un mode de construction en étoile de l'Union européenne (II).

I. L'IDENTITE CONSTITUTIONNELLE, BOUCLIER DE L'IDENTITE NATIONALE ?

Si la compréhension d'une notion ne peut jamais se réduire à sa généalogie, la connaissance des conditions et circonstances ayant présidé à sa naissance et à sa formulation permet de saisir ou de deviner les effets attendus de l'entrée de telle ou telle notion dans le discours. Il est en ainsi de la notion d'identité constitutionnelle... Il fut un temps où le discours constitutionnel se déployait sans elle ; puis, un autre où il commença à recevoir des « éléments de langage » qui semblaient en préparer la venue ; enfin, le moment où le discours s'enrichit d'une nouvelle expression : « identité constitutionnelle ». Assurément, il faut se garder de la tentation de reconstruction linéaire et nécessaire de la notion d'identité constitutionnelle que porte toute généalogie des idées. Il faut seulement relever que la notion trouve ses éléments de langage au début des années 2000 et sa formulation en 2006. Soit à un moment où le processus continu d'intégration européenne peut faire basculer l'Union européenne dans une configuration politique autre que celle inscrite dans les premiers traités. Dès lors, l'entrée de la notion d'identité constitutionnelle dans le discours juridique est reçue et comprise par la doctrine comme un principe de défense de la souveraineté nationale (B) contre la volonté de puissance politique européenne (A).

A. La métamorphose politique de l'Union européenne

Au tournant du siècle, l'Europe n'est plus ce qu'elle était. La dimension économique originelle ne suffit plus à la définir ; elle est dotée des instruments lui permettant de se concevoir comme une entité politique imposant aux Etats qui la composent révisions constitutionnelles sur révisions constitutionnelles (1). Et, parallèlement, l'Europe bouscule les savoirs juridiques constitués et invente pour se raconter un droit constitutionnel européen (2).

1. De 1957 à 1986, l'Europe progresse tranquillement dans la continuité fonctionnaliste de ses origines et si la Cour de Luxembourg développe une jurisprudence qui construit et consolide la primauté du droit communautaire dérivé dans la hiérarchie des normes internes, les Etats membres paraissent maîtriser ou ont encore l'impression de maîtriser le processus européen. Les choses s'accélérent et prennent un sens politique différent en 1986, l'année où est adopté l'Acte Unique, c'est-à-dire, l'année où l'Europe passe du marché commun au marché unique. A partir de cette date, la logique de construction européenne change ; elle était comme un nuage suspendu au-dessus des Etats et d'un coup le nuage éclate, l'Europe tombe du ciel, pénètre la terre des Etats et