

**REFLEXIONS SUR
LA PRISE EN CONSIDERATION DE L'IDENTITE CONSTITUTIONNELLE
DES ETATS MEMBRES DE L'UNION EUROPEENNE**

Jean-Denis MOUTON

Professeur, IRENEE, Nancy-Université

Le thème de l'identité constitutionnelle, dans une perspective de réflexion sur le droit de l'Union européenne, est indiscutablement un thème d'actualité. Il faut dire que le fait que la notion d'identité constitutionnelle apparaisse à la fois, comme on va le constater, dans le discours de la juridiction communautaire, mais aussi dans celui de juridictions constitutionnelles nationales, en relation avec le développement de l'Union¹, contribue à en faire un sujet de réflexion. Contribue à l'intérêt d'une telle réflexion aussi, le fait que, depuis ses premiers arrêts, la Cour de justice de Luxembourg ait fortement indiqué qu'un Etat membre de la Communauté ne pouvait exciper de sa constitution pour mettre en cause l'application du droit communautaire² : quelle peut être alors dans ces conditions la portée d'une référence à l'identité constitutionnelle des Etats membres ?

Si la montée de la prise en considération de cette identité constitutionnelle devant la juridiction communautaire (I) s'accompagne d'une incertitude sur la portée qu'il faut aujourd'hui lui reconnaître (II), il n'empêche que cette tendance revêt déjà une signification qui peut contribuer à jeter un éclairage nouveau sur la construction européenne elle-même (III).

I - La prise en considération croissante de l'identité constitutionnelle des Etats membres

La référence à l'identité constitutionnelle des Etats membres de l'Union s'est affirmée récemment de manière spectaculaire dans les conclusions de certains avocats généraux devant la haute juridiction communautaire ; pour ne pas être

¹ V. Cons. Const., 27 juillet 2006, 2006-540 DC, *Loi relative au droit d'auteur et aux droits voisins dans la société de l'information* ; 30 novembre 2006, 2006-543 DC, *Loi relative au secteur de l'énergie*. V. aussi Cour Constitutionnelle allemande, 30 juin 2009, *Traité de Lisbonne*.

² Il suffit d'évoquer la jurisprudence *Costa c/ ENEL* selon laquelle le principe de primauté sur le droit interne bénéficie à tout le droit communautaire (CJCE, 15 juillet 1964, *Costa c/ ENEL*, 6/64, *Rec. p. 1141*) et la jurisprudence *Internationale Handelsgesellschaft*, selon laquelle cette primauté s'impose aux normes de droit constitutionnel y compris « aux principes d'une structure constitutionnelle nationale » (CJCE, 17 décembre 1970, *Internationale Handelsgesellschaft*, 11/70, *Rec. p. 533*).