

Brèves réflexions sur la notion de constitution économique

Par Lionel Zevounou

Qu'entend-on par « constitution économique » ? La réponse est abyssale. Il convient par conséquent d'effleurer les potentialités réflexives que cette notion génère.

Les origines du débat relatif à la constitution économique

On peut tout d'abord l'appréhender d'un point de vue généalogique. Comprise dans ce sens, l'expression « constitution économique », déjà utilisée par nombre d'auteurs influents à l'époque de la République de Weimar, n'est pas dissociable de la pensée ordolibérale, laquelle propose de renouveler l'approche traditionnelle du libéralisme manchestérien. Prenant acte que le fonctionnement du marché livré à lui-même ne peut parvenir qu'à son autodestruction, les ordolibéraux suggèrent d'encadrer son fonctionnement par des « règles ». L'invocation de la constitution économique permet de réencaster le marché dans les institutions sociales qui lui sont consubstantielles – l'État, la société —. Juriste influent de la pensée ordolibérale, Franz Böhm (1895-1977) définit la « constitution économique » comme une « décision » globale sur la nature et la forme du processus de coopération socio-économique. Ce point de vue défendant l'idée que l'économie de marché suppose une constitution économique a fait l'objet de controverses au sein de la doctrine allemande. À partir des années cinquante, la question de savoir si la loi fondamentale comporte une « constitution économique » définissant les grandes orientations du système économique oppose ordolibéraux, partisans de la neutralité économique et tenants d'une approche « mixte », selon laquelle la loi fondamentale comporte à la fois un ensemble de dispositions sociales et libérales qu'il appartient au juge de concilier. La Cour de Karlsruhe, on le sait, a clairement consacré la thèse de la neutralité économique de la loi fondamentale.

Les évolutions du débat sur la constitution économique

Les avatars du débat relatif à la constitution économique ne sont pas cantonnés à l'Allemagne ; ils se sont exportés à l'Union européenne. D'aucuns ont assimilé la Constitution économique européenne aux libertés consacrées par le marché intérieur (libertés de circulation, libre concurrence) sans pour autant que la signification attribuée à l'expression « constitution économique » rejoigne toujours celle défendue par les ordolibéraux. Cette thèse a alors permis de justifier le projet d'une intégration politique par le marché. Dans le domaine de l'intégration économique et monétaire, le constitutionnalisme économique refait surface à travers l'Union économique et monétaire (v. en ce sens, D. BERLIN (dir.), *Traité sur la stabilité, la coopération et la gouvernance*, Paris, ed. Panthéon-Assas, 2013, p.23 ; F. MARTUCCI, « L'utilisation des faits économiques dans l'Union économique et monétaire : une approche théorique d'un droit de la politique économique », in, P. Maddalon (dir.), *Les utilisations des faits économiques dans le droit de l'Union européenne*, Paris, Pedone, 2013, p.93-125).

Cet aperçu des principales étapes du débat relatif à la constitution économique démontre l'enjeu idéologique qui lui est sous-jacent : il n'existe pas une, mais plusieurs manières de conceptualiser le rôle d'une constitution économique. Cette première observation permet d'éclairer les débats actuels qui structurent, à la faveur de la crise, les réflexions sur l'opportunité de recourir à une constitution économique.

Une synthèse rapide permet de dissocier – du moins conceptuellement — deux approches sur le rôle que devrait jouer la constitution économique. La première voit dans la

constitution économique le moyen de *lier l'État*. Par là, il faut entendre : l'élaboration d'un corpus de règles fondamentales censées garantir les libertés économiques contre l'intervention de l'État dans le domaine économique. Cette première tendance rassemble elle-même plusieurs courants dont le spectre englobe tenants d'un néolibéralisme pur et dur – on pense ici à Hayek lorsqu'il évoque la constitution d'un « ordre libre » – et partisans d'une économie de marché s'accommodant d'un interventionnisme de l'État dans certains domaines afin de corriger les externalités générées par le marché. Aux libertés économiques s'ajoutent, entre autres, la nécessité d'une supervision des politiques économiques des États au sein de l'Union européenne, de même qu'une recherche d'une plus grande transparence en matière de finances publiques.

À côté de ceux-là, se développe une seconde tendance favorable à une *moralisation de l'économie*. L'emploi de cette dernière expression est polysémique à tel point que la frontière entre les deux approches évoquées reste parfois poreuse. Son noyau dur réside dans le fait qu'il convient d'instaurer des règles juridiques capables d'endiguer les dérives de l'économie de marché. C'est bien ce qui explique la tendance actuelle à une plus grande « responsabilité sociale » des entreprises voire une meilleure supervision des marchés financiers, etc. Entre ces deux approches, l'Union européenne demeure tiraillée. En l'état actuel de la crise, une chose est sûre : les espoirs que nourrit pour certains l'instauration d'une « constitution économique » sont à la hauteur des fantasmes qu'elle génère. L'un de ces fantasmes s'alimente d'une disparition souhaitée du politique – au sens de gouvernance unilatérale — soit au profit du marché, soit de citoyens ou d'acteurs institutionnels constitués en réseau. C'est oublier, comme l'écrit E. Kacenebogen, que : « *n'est politique que ce qui concerne le Tout. Et il est difficile, donc, de concevoir que les grands problèmes de société, les grands enjeux de la réflexion politique actuelle, peuvent être résolus par des arrangements infinitésimaux, si évolutifs soient-ils* » (E. KACENEBOGEN, « Le nouvel idéal politique », *Raisons politiques*, 4/2010, n° 40, p. 43-73). Il importe de se remémorer cet impératif lorsqu'on aborde la question relative à la « constitution économique ».