



Komitee für den Europäischen Bundesstaat
Committee for a European Federal State
Comité pour l'Etat Fédéral Européen
Comitato per lo Stato federale Europeo
Comité voor de Europese Federale Staat

www.euraction.org - publius@euraction.org

LA COUR CONSTITUTIONNELLE ALLEMANDE ET L'AVENIR DE L'UNIFICATION EUROPEENNE

Pour réussir toute bataille politique, il faut d'abord avoir une compréhension pleine et entière, sans mystifications, de la situation que la bataille elle-même peut être amenée à modifier. Ce n'est qu'à cette condition que pourront clairement être définis les instruments à utiliser et les pas à franchir pour atteindre l'objectif final. Il est en l'espèce, pour toute personne engagée dans la création d'un Etat fédéral européen, très utile de réfléchir aux considérants avancés par la Cour Constitutionnelle Allemande dans son récent arrêt (30 Juin 2009), portant sur la ratification par l'Allemagne du traité de Lisbonne. La Cour y examine en effet les bases sur lesquelles l'Union Européenne est construite et procède à une analyse lucide de la faiblesse dont fait preuve le mécanisme institutionnel communautaire chaque fois que le processus d'unification se heurte à des difficultés, et des contradictions qui se manifestent quand est soulevé l'objectif de la création d'un Etat fédéral européen. Ainsi, même si de nombreux commentateurs l'ont interprété comme une tentative d'obstruction du processus d'unification européenne et de renforcement des institutions nationales, l'arrêt constitue un excellent point de départ pour une analyse fédéraliste puisqu'il détruit les mythes qui ont fait obstacle, et continuent à le faire, à une réelle compréhension du processus d'intégration européenne et de la tournure qu'il pourrait prendre à l'avenir.

La question posée à la Cour concernait la compatibilité du transfert de nouvelles compétences aux institutions européennes par le traité de Lisbonne avec les principes démocratiques sur lesquels est fondé le système allemand. Selon les plaignants, en effet, les décisions concernant l'avenir des citoyens allemands risquaient, de cette manière, d'être prises non par des institutions nationales responsables devant les citoyens, mais bien par des institutions européennes dépourvues de légitimité démocratique.

Ce n'est pas la première fois que le Bundesverfassungsgericht a abordé cette question : dans les années 1990, il était appelé à se prononcer sur la légitimité constitutionnelle de la loi ratifiant le traité de Maastricht et avait déclaré la conformité de cette loi à la Constitution allemande.

A cette occasion, la Cour avait souligné le caractère essentiellement international de l'Union Européenne, en observant qu'elle n'était pas fondée sur un seul peuple européen, mais au contraire qu'elle tirait sa légitimité des Etats membres et de leurs peuples. En d'autres termes, les Etats, selon la Cour, demeureraient toujours « les maîtres des Traités », étant donné qu'ils ne pouvaient les modifier qu'à l'unanimité et qu'ils gardaient le pouvoir de les résilier c'est-à-dire de reprendre les compétences attribuées aux institutions européennes.

Ces principes ont été confirmés par l'arrêt du 30 Juin 2009 à la lumière de la prochaine entrée en vigueur du Traité de Lisbonne. L'arrêt souligne en effet que les nouveaux éléments introduits par le Traité n'altèrent de façon substantielle ni la procédure de révision existante ni la nature actuelle des compétences de l'Union.

La nouvelle procédure de révision du Traité, qui requiert la convocation d'une Convention composée non seulement de représentants gouvernementaux mais également de représentants des parlements nationaux et des institutions européennes, est encore essentiellement basée sur des mécanismes intergouvernementaux, puisque, selon le texte, toutes les modifications proposées

n'entreront en vigueur qu'après approbation par une conférence des représentants des gouvernements des Etats membres et ratification par tous les Etats membres en conformité avec leurs règles constitutionnelles respectives.

Pour ce qui a trait aux compétences de l'Union Européenne, de l'autre côté, le Traité de Lisbonne continue d'être basé sur le principe d'attribution, c'est-à-dire le principe selon lequel l'Union agit dans les limites des compétences qui lui ont été conférés. Le droit de déterminer les compétences du niveau européen (*Kompetenz-Kompetenz*) demeure donc fermement dans les mains des Etats membres.

Ainsi, comme le souligne la Cour, l'Union Européenne, même après Lisbonne, conserve son caractère confédéral, étant une organisation basée sur la *coopération* (ou l'accord) entre Etats *souverains*.

Le premier mythe que la Cour contribue à détruire est donc l'idée selon laquelle l'Union Européenne serait une organisation *sui generis*, distincte à la fois des confédérations d'Etats et des Etats fédéraux, étant plus évoluée et plus complexe que les premières et se distinguant des seconds pour une répartition de la souveraineté entre les niveaux central et étatique, si ce n'est pour le dépassement du concept classique de souveraineté.

En réalité, ces idées procèdent d'une confusion entre les notions de souveraineté et d'autonomie. Alors qu'une entité peut être définie comme autonome quand elle peut exercer ses pouvoirs de façon indépendante, mais dérivée (c'est-à-dire que ce pouvoir lui est conféré par un autre sujet qui peut à tout moment s'en réapproprier), une entité souveraine est celle dont l'existence est absolument indépendante de la volonté des autres. Une fois constituée, une entité souveraine ne dépend donc plus des entités qui l'ont créée et qui en sont les membres ; au contraire, elle acquiert dès sa création le pouvoir d'autodétermination. Le processus de création d'un Etat fédéral comporte par conséquent que les Etats, après l'avoir fondé, perdent le pouvoir d'en conditionner l'existence, alors que les unions de type confédéral continuent à être soumises à la volonté des Etats qui les ont constituées.

Bien, même si l'Union Européenne est plus complexe par rapport aux autres organisations internationales, c'est le concept d'autonomie — et non de souveraineté — auquel il faut se référer pour décrire sa nature. L'existence et le fonctionnement de l'Union Européenne dépendent de la volonté des Etats qui l'ont créée et qui en sont les membres. Ainsi, le processus d'unification européenne n'est pas *irréversible* car les Etats membres conservent la liberté, *indépendamment de la volonté des institutions européennes*, de reprendre les pouvoirs précédemment confiés à l'Union. Qui plus est, l'idée qu'ils pourraient en arriver là (une possibilité inhérente à la nature même de la construction communautaire) est explicitement mentionné dans le traité de Lisbonne qui établit que la procédure de révision peut se traduire par un accroissement des compétences de l'Union, mais peut également conduire à une réduction de ces dernières (et donc à la réappropriation par Etats de ce qui a été délégué). De la même façon, le traité de Lisbonne contient une disposition permettant aux Etats membres de se retirer de l'Union.

Telle est la vérité même si l'Union Européenne possède quelques traits considérés comme caractéristiques d'un Etat fédéral. En effet, il suffit de gratter la surface pour s'apercevoir que les institutions européennes, dont le bon fonctionnement dépend du consensus entre les Etats membres, ne sont en rien celles d'un état fédéral.

Le *Bundesverfassungsgericht*, en référence au rôle du Parlement Européen et au principe de la primauté du droit communautaire sur le droit interne, fournit deux illustrations claires de ce fait.

Tout d'abord, le Parlement Européen, aux yeux de la Cour, ne donne pas à l'Union la légitimité démocratique qui, dans un Etat démocratique, est garantie par la représentation nationale. En premier lieu, parce qu'il est une institution dans laquelle les citoyens européens ne sont pas représentés sur un pied d'égalité : les sièges au Parlement Européen ne sont pas répartis selon une règle stricte de proportionnalité au regard de la taille des populations. Au contraire, afin d'assurer un équilibre équitable entre les Etats, la répartition adoptée a comme conséquence qu'un parlementaire européen élu dans un des Etats les plus peuplés représente un nombre plus élevé de citoyens par rapport aux Etats moins peuplés, ce système aboutissant à une sous représentation des citoyens de ces Etats. Comme l'a souligné la Cour Constitutionnelle Allemande, dans les Etats fédéraux, de tels déséquilibres sont, en règle générale, tolérés uniquement pour la deuxième chambre existant au côté du Parlement, alors que dans la chambre basse, le principe de l'égalité des citoyens doit toujours être retenu. En l'état du droit, le Parlement Européen ne représente donc pas le peuple européen dans son entier, mais bien plutôt les Européens en tant que citoyens de leurs Etats respectifs.

En outre, l'implication étroite des Etats dans le fonctionnement de l'Union explique pourquoi le rôle du Parlement Européen est si différent de celui d'un parlement national. La démocratie dans un Etat s'exprime non seulement dans le droit donné aux citoyens d'élire un parlement (comme dans l'Union Européenne), mais aussi dans la possibilité qui est la leur de choisir, à travers la représentation nationale, un gouvernement qui sera responsable de ses actions devant les citoyens. Le Parlement Européen ne remplit pas cependant cette fonction, étant donné que les décisions cruciales pour la vie de l'Union sont prises par le Conseil Européen et par le Conseil de l'Union Européenne (qui constituent en réalité le gouvernement de l'Union), en d'autres termes par deux organes qui, par définition, garantissent une représentation égale des Etats (et non des citoyens) et ne sont soumis à aucun contrôle démocratique au niveau supranational. Ainsi, même si on veut parler de la légitimité démocratique conférée à l'Union par le Parlement Européen, nous avons affaire clairement à une forme imparfaite de légitimité.

En ce qui concerne la primauté du droit communautaire sur les législations internes, principe consacré par la jurisprudence de la Cour de Justice des Communautés Européennes depuis les années 60 et considéré par beaucoup comme un signe de la nature fédérale de l'Union, le *Bundesverfassungsgericht* fait remarquer que la CJCE, contrairement aux cours suprêmes fédérales, n'a pas le pouvoir d'annuler les législations nationales qui seraient incompatibles avec le droit communautaire. En effet l'application du droit communautaire, l'abrogation des législations nationales qui s'avèreraient incompatibles et l'exécution des arrêts de la CJCE sont autant d'opérations qui, en définitive, relèvent de la coopération de la part des Etats membres dont le comportement n'est coercible par les institutions européennes que dans une mesure minimale. Par conséquent, le principe de la primauté du droit communautaire s'applique aussi longtemps que les Etats membres et leurs autorités judiciaires l'accepteront. Bien entendu, si l'action des institutions européennes venait à mettre en péril la souveraineté des Etats membres dans leur ensemble, les cours constitutionnelles (la cour allemande en l'espèce) seraient libres d'intervenir afin de parer à cette éventualité.

En vérité, cette dernière affirmation, qui a choqué nombre de ceux ayant analysé l'arrêt, est à considérer moins comme une tentative de ralentir le processus d'unification et plus comme une indication des limites que la méthode fonctionnaliste, en accord avec laquelle le processus d'intégration européenne s'est développé jusqu'à présent, est incapable de dépasser. En effet, le *Bundesverfassungsgericht* n'exclut pas la possibilité pour l'Union Européenne de devenir un Etat fédéral. Ce qu'elle nie est la possibilité que cette transformation se réalise à travers un transfert progressif des compétences du niveau national au niveau communautaire, en l'absence de décision délibérée des gouvernements, appuyée par un consensus explicite des citoyens.

En d'autres termes, cet arrêt (contrairement à celui statuant sur le traité de Maastricht) pose explicitement la question du pouvoir constituant et par là même celui du transfert de souveraineté.

Il est en effet impensable que l'Union Européenne puisse se voir attribuer des compétences relevant de la souveraineté étatique sans que sa nature même ne change par sa transformation en un Etat, à savoir une entité dotée d'un gouvernement démocratique responsable devant les citoyens. Selon le *Bundesverfassungsgericht* seule une rupture avec les règles existantes permettra une telle évolution. En d'autres termes, la décision de créer une nouvelle entité souveraine ne pourra en aucune façon être prise par les représentants des Etats membres *au sein* des institutions européennes ou par les Etats agissant sous l'empire des procédures ordinaires de révision des traités. Elle le sera à travers l'expression de la volonté des citoyens en dehors du cadre des mécanismes prévus par les lois nationales et communautaires en vigueur. En effet devra émerger la volonté de créer un système politique européen entièrement nouveau — une volonté que l'on ne peut pas considérer implicite dans les érosions successives des souverainetés nationales acceptées par les citoyens européens à l'occasion des ratifications des traités successifs. Puisqu'il s'agit de fonder un nouveau pouvoir, les citoyens doivent se réapproprier de leur pouvoir constituant afin de l'exercer dans un cadre nouveau.

Cette procédure est, selon la Cour, la seule possible afin d'éviter une « suspension » des règles démocratiques et donc de garantir, le long du processus, le droit des citoyens à prendre part aux décisions touchant véritablement leur avenir. Persister dans la logique consistant à accroître simplement les pouvoirs de l'actuelle Union Européenne signifie ignorer en réalité que cela

comporte un transfert des compétences du niveau national — niveau doté de la légitimité démocratique — sans pour autant entamer une transition vers un nouvel Etat et donc vers une nouvelle forme de légitimité démocratique .

La question de la politique de défense commune illustre clairement ce problème.

Actuellement la responsabilité en matière de défense revient à la compétence des Etats. Toutefois l'article 42 du traité sur l'Union Européenne (tel que modifié par le traité de Lisbonne) prévoit que le Conseil Européen (statuant à l'unanimité) institue une défense commune européenne, dont le principe aurait à être approuvé par les Etats membres en concordance avec leurs exigences constitutionnelles respectives.

D'aucuns, sur la base du fonctionnalisme, estiment qu'une véritable politique européenne de défense peut être mise en place en exploitant les mécanismes offerts par les Traités en vigueur. Pour ce faire, ils proposent une modification du traité tendant à autoriser le Conseil Européen, statuant à la majorité, à adopter une défense commune européenne et en conséquence à prendre, à la majorité, toute décision ayant trait à la politique de défense européenne. On s'écarterait ainsi d'une approche purement intergouvernementale et on irait vers l'extension (dans la sphère de la défense) de la méthode communautaire. Toutefois, comme le souligne le *Bundesverfassungsgericht*, une telle évolution serait incompatible avec les principes démocratiques fondant les constitutions des Etats membres de l'Union. Tandis que l'application du principe de l'unanimité dans les domaines de la politique extérieure et de défense (prévu par les traités en vigueur mais également par celui de Lisbonne) fournit la garantie à tout Etat membre de ne pas être contraint à prendre part à une action militaire contre son gré, l'extension proposée du vote à la majorité qualifiée permettra à une institution sans légitimité démocratique (le Conseil Européen) d'imposer à un Etat ses décisions concernant la défense. La *Bundesverfassungsgericht* souligne clairement que l'Allemagne serait constitutionnellement empêchée de signer tout amendement au traité allant dans ce sens.

Les observations de la Cour relatives au vote à la majorité soulignent une fois encore le problème (particulièrement flagrant dans les questions de défense) de la relation entre l'autorité centrale et les Etats membres, même si l'arrêt n'en fait pas une mention explicite. Tant que les décisions prises au niveau communautaire continueront de s'adresser à eux, les Etats conserveront leur capacité à restreindre l'action et l'existence même du niveau supranational, la survie de l'Union Européenne dépendant de leur volonté de coopérer entre eux. Par conséquent, même si le Conseil européen ou le Conseil, statuant à la majorité, prennent une décision en matière de défense, tout Etat membre, opposé à cette décision, peut refuser de l'appliquer. En fin de compte, le seul moyen de contrainte d'un Etat résiderait dans l'emploi de la force militaire, ce qui amènerait évidemment à la désintégration de l'Union. Les Etats-Unis ont été confrontés à cette situation quand les *Articles of Confederation* étaient en vigueur : même si les autorités fédérales avaient le pouvoir de prendre des décisions à la majorité dans des questions touchant à la défense et au financement de la confédération, les Etats membres refusèrent de les appliquer, provoquant la panne de la machine confédérale. Ce fut en effet l'énorme crise provoquée par l'incapacité des institutions confédérales à imposer toute décision aux Etats membres qui a conduit à l'effondrement des règles établies par les *Articles of Confederation* et à la création du premier Etat fédéral de l'Histoire.

L'autorité centrale, si elle veut être réellement indépendante des Etats membres, doit avoir la capacité d'imposer directement ses décisions aux citoyens. Pour ce qui est de la défense, le pouvoir de mettre sur pied une armée européenne devra, en conséquence, se situer au niveau fédéral, sans que sa mise en place soit subordonnée à la volonté des Etats membres d'y contribuer en hommes et moyens matériels.

Cependant, comme nous l'avons déjà souligné, il est tout à fait inconcevable que ce type de pouvoir puisse être transféré à un niveau supranational sans, au préalable, la création d'un véritable gouvernement, responsable devant les citoyens, autrement dit sans la création d'un Etat fédéral européen. Et il est également inconcevable que cet Etat puisse être créé sans que les citoyens soient appelés à prendre part à une décision qui, en modifiant radicalement la configuration politique de l'Europe et en transférant la souveraineté des Etats nations vers une nouvelle entité de type fédéral, transformerait profondément leur destin.

Eu égard à la situation actuelle — le processus d'intégration européenne est mal en point et les institutions de l'Union s'avèrent incapables de relever les défis auxquels l'Europe est confrontée —, la décision de la Cour constitutionnelle allemande nous rappelle non seulement les risques

généérés par la dérive dudit processus et par la confiance en son caractère soi-disant irréversible, mais met utilement en relief les rôles joués par les différents acteurs.

D'un côté, jamais n'a été aussi frappant le caractère *volontaire* des formes de coopération instaurées par les États membres à travers la création de la Communauté Européenne et de l'Union Européenne. Dans le passé (jusqu'à la fin des années 80), les succès partiels enregistrés par la Communauté ont masqué le véritable rôle joué par les États. A l'inverse, dans le monde d'aujourd'hui, très instable, et dans une Union Européenne où l'esprit des pères fondateurs a été largement altéré par les élargissements successifs, le pouvoir des États de conditionner le processus d'intégration et même de bloquer la machine institutionnelle européenne apparaît clairement aux yeux de tous.

Paradoxalement, d'autre part, les institutions de l'Union apparaissent plus comme un obstacle à l'édification d'un État fédéral que comme une force motrice dans ce sens. D'un côté, en effet, elles sont inévitablement prisonnières des mécanismes réglant leur fonctionnement et se placent nécessairement dans l'optique communautaire de soutenir les équilibres institutionnels actuels, en envisageant exclusivement des réformes graduelles ; de l'autre côté elles sont aussi le théâtre dans lequel on s'efforce de concilier différentes exigences des États (dont certains sont ouvertement opposés à toute évolution de type fédéral du processus) et où, en conséquence et par définition, les solutions de compromis sont monnaie courante.

Dans ce contexte, l'alternative mise en évidence par la Cour Constitutionnelle Allemande entre le maintien de la structure confédérale actuelle basée sur les traités existants et la décision de créer, par une action de rupture, un État fédéral est aujourd'hui plus que jamais inévitable. Non seulement parce que la décision de transfert de la souveraineté à un État fédéral européen — décision cruciale pour le destin des citoyens, destinée à donner naissance à une nouvelle forme d'organisation politique — ne peut être travestie en décision technique et adoptée au moyen des mécanismes qui vont à l'encontre des règles les plus élémentaires de la démocratie et devra émaner du peuple, ultime détenteur du pouvoir souverain. Mais aussi parce que dans l'Union d'aujourd'hui à 27 membres, dont certains ne font pas mystère de leur opposition à toute forme ultérieure d'intégration politique, il est vain d'imaginer que l'Europe puisse progressivement évoluer vers la voie fédérale. Au contraire il faut inévitablement se tourner vers la perspective d'un petit nombre d'États décidés à en finir avec les traités existants afin de former le noyau initial d'un État fédéral, offrant aux citoyens un projet clair allant dans ce sens.

Le *Bundesverfassungsgericht* a clairement pris conscience de ce fait ; il est grand temps que les gouvernements et forces politiques favorables à la création d'un État fédéral européen en fassent autant.

Le Fédéraliste
LI, 2009, Numéro 2
www.thefederalist.eu

Texte de Giulia Rossolillo, Professeur de Droit Européen, Université de Pavie (Italie), membre du Movimento Federalista Europeo, Lombardie

Traduction de Yves Lagier, secrétaire du Comité pour l'État Fédéral Européen, président honoraire de l'Union pour l'Europe Fédérale -France