

Constitution et démocratie dans l'Union Européenne

Javier Tajadura (Universidad del País Vasco. España)

L'affirmation faite par le prestigieux juriste français, Louis Favoreu, n'est en rien hyperbolique : "Le développement de la justice constitutionnelle est, sans nul doute, l'événement le plus marquant du Droit Constitutionnel européen de la seconde moitié du XXe siècle". La multiplication des Cours Constitutionnelles dans presque tous les ordres juridiques européens constitue en effet l'expression la plus éloquente du succès du modèle kelsenien. L'objet du présent essai est d'analyser, dans un tel contexte et sur ces bases, l'un des principaux défis auxquels les organes de Justice Constitutionnelle sont confrontés de nos jours : le processus d'intégration européenne. Et si je dis qu'il s'agit de l'un des défis principaux, c'est parce qu'il touche au principe même sur lequel ces organes sont fondés : la suprématie des Constitutions nationales.

Pour ce qui concerne notre sujet, il suffira d'évoquer brièvement l'un des caractères essentiels du droit communautaire européen : le principe de la primauté. Comme chacun sait, c'est la Cour de Justice des Communautés Européennes qui, dans un travail méritoire entrepris sous l'angle de l'intégration, a "créé" les principes et les caractères de base de l'ordre juridique communautaire, principes et caractères tels que celui de la "primauté" qui permettent précisément de qualifier le Droit communautaire d'Ordre Juridique authentique.

Dans ce sens, les règles du droit communautaire originaire et dérivé, s'imposent, selon la Haute Cour Européenne, en toutes circonstances aux normes du droit interne, quel que soit leur rang, même donc si elles sont de nature constitutionnelle. On n'insistera jamais assez sur l'importance de l'Arrêt Costa-Enel, du 15 Juillet 1964, qui porte un coup dur au principe de suprématie constitutionnelle à peine quelques années après que celui-ci ait réussi à produire ses effets dans la plupart des États de l'Ouest européen.

La Cour de Justice a donné au Droit Communautaire une espèce de statut de "supraConstitution" qui s'impose aux ordres internes, et face aux normes duquel ces derniers doivent inévitablement céder. On a assisté, ces dernières décennies, à une autonomisation croissante de l'ordre communautaire, au point de formaliser en son sein la disposition d'un niveau constitutionnel qui clôt et unifie l'ensemble. Malgré son origine internationale originale et sa dépendance de la volonté des États, un processus d'autoréflexivité a été promu, par le biais de la jurisprudence de la CJCE, qui fait qu'on en appelle exclusivement aux principes, aux normes et aux institutions de l'ordre communautaire, et que l'on omette la condition de source matrice des ordres étatiques.

La conception du Droit Communautaire qui serait un Ordre Juridique autonome par rapport à ceux des États membres, n'implique guère, dans la pratique, que la subordination de ces derniers à celui-là. Si cela est difficilement discutable, cela ne veut néanmoins pas dire que, sous un angle rigoureusement constitutionnel, cela n'est pas contestable.

L'aporie s'installe entre le principe de suprématie constitutionnelle sur lequel sont fondés les ordres internes, et le principe de primauté du droit communautaire et sa "constitutionnalisation", et devient à ce jour une caractéristique essentielle de cet ordre. En d'autres termes, l'aporie entre la prétention de primauté qui habite, respectivement et de la même manière, les ordres internes et l'ordre communautaire. Aporie qui se présente sous son jour le plus radical dans les cas où l'organe juridictionnel communautaire chargé de garantir la primauté de cet ordre concourt avec des organes juridictionnels internes dont la mission, en tant que juges de la constitutionnalité, est précisément d'assurer la suprématie constitutionnelle. Cette aporie va perdurer tant qu'une Constitution de l'Union Européenne n'aura pas été approuvée.

Le conflit qui oppose la logique constitutionnelle à la logique communautaire s'achève dans un premier temps par le retrait des Cours Constitutionnelles qui finissent par accepter, dans la pratique, la doctrine jurisprudentielle communautaire. Mais, comme on a pu le constater plus tard, le problème n'était pas pour autant résolu. En effet, dans la mesure où le processus d'intégration avait connu une progression substantielle après la signature de l'Acte Unique Européenne, et un raffermissement important à l'issue du Traité de l'Union Européenne, une relecture constitutionnaliste du processus d'intégration communautaire est entreprise, suivie de la (ré)activation qui en découle des réserves de constitutionnalité qui, bien que latentes, n'avaient jamais cessé d'être présentes depuis le début du processus d'intégration.

Cette relecture va activer des mécanismes de réforme constitutionnelle dans bon nombre d'États membres. Les pouvoirs constituants constitués ou dérivés, absents jusqu'alors du processus d'intégration, en deviennent des acteurs de premier rang, notamment et d'une façon plus marquée, en Allemagne et en France.

Comment les Cours Constitutionnelles des États membres réagissent-elles dans un tel contexte? Si, au premier abord, il peut paraître que les organes de Justice Constitutionnelle garantissent, formellement, la suprématie des Constitutions nationales, il s'avère en réalité que celles-ci sont, matériellement, sans aucune espèce de doute subordonnées au Droit de l'Union.

Une analyse purement et exclusivement formelle du problème qui nous occupe risquerait de nous amener à conclure erronément que les organes de Justice Constitutionnelle garantissent l'applicabilité et l'effectivité du principe de suprématie constitutionnelle. Réforme constitutionnelle et contrôle de constitutionnalité des Traités sont des éléments indispensables de garantie de la suprématie constitutionnelle. Mais ils ne sont pas suffisants, ou du moins n'ont-ils pas pu empêcher, dans la pratique, des mutations constitutionnelles importantes et transcendantes qui sont, dans certains cas, de véritables violations ou détournements des Textes Fondamentaux.

Une analyse sommaire de la crise du dogme de la suprématie constitutionnelle met en évidence les deux versants de celle-ci. La dimension formelle qui se projette dans les relations entre deux ordres juridiques concurrents eu égard à la primauté : le constitutionnel et le communautaire, et la dimension matérielle concrétisée dans une mutation constitutionnelle spectaculaire qui consiste en une transformation radicale des objectifs de l'État. Mais c'est l'analyse de la seconde dimension, la substantive, qui nous livre la dimension réelle des effets du raz-de-marée communautaire aggravés encore par les conséquences explosives de la mondialisation.

Cet ensemble de circonstances fait que les juristes en général, et plus particulièrement les constitutionnalistes, se trouvent à un carrefour historique déterminé par le processus actuel d'intégration européenne et ses conséquences juridico-politiques d'ordre constitutionnel.

La défense du principe juridique de la suprématie constitutionnelle est la conséquence logique de l'assomption du principe démocratique du pouvoir constituant du peuple. Cela est certain, mais il n'en est pas moins vrai que le processus d'intégration continentale est indispensable pour affronter les défis du troisième millénaire. Et l'on n'insistera jamais assez sur le fait que ce processus a assuré la paix en Europe pendant plus d'un demi-siècle. Ne serait-ce que pour cela, les institutions communautaires jouissent déjà sans nul doute d'une légitimité indiscutable.

En dernière instance, les problèmes décrits jusqu'ici trouvent leur origine dans le manque de fondements constitutionnels du processus de construction européenne. Corriger cette lacune devrait être, en principe, notre premier objectif.

Dans ce sens, le professeur Rubio Llorente, qui joint à sa condition de Professeur celle d'ex-vice-président du Tribunal Constitutionnel d'Espagne, souligne la façon dont "malgré son caractère indispensable, ce fondement constitutionnel de l'intégration (communautaire) est encore aujourd'hui au plus haut point déficient, même si cette déficience fait l'objet de très peu d'attention. Dans son admirable travail de construction du Droit Européen, la Cour de Justice s'est limitée à passer cette carence sous silence et les théoriciens de ce droit la dédaignent le plus souvent, quand ils ne la condamnent pas comme étant l'expression d'un nationalisme 'antieuropéen', les vagues cogitations de quelques inquiets (...) La conscience de plus en plus étendue de son existence, les réformes introduites ces dernières années dans certains États pour la corriger au moins partiellement, et les efforts consentis pour doter l'Europe d'une 'Constitution' (...) sont cependant la meilleure preuve du fait qu'une telle méthode a épuisé ses possibilités et que la création d'une Communauté Européenne qui soit une véritable *Rechtsgemeinschaft* ne peut continuer à éluder le problème constitutionnel".

Si l'on continue à s'y soustraire, la distance entre la normativité constitutionnelle et la réalité politique, qui atteint aujourd'hui des niveaux scandaleux, risque de devenir insurmontable.

Si nous admettons que ce qui a été dit jusqu'à présent a un quelconque fondement, nous pouvons conclure en disant :

a) Dans les États membres de l'Union Européenne, le principe de suprématie de la Constitution ne s'impose plus par rapport au Droit Communautaire. S'agissant d'un principe inhérent au concept même de Constitution normative, nous pouvons donc affirmer que la Constitution (et la démocratie) est en crise.

b) Les organes de Justice Constitutionnelle ne garantissent plus la suprématie formelle et matérielle des Constitutions nationales. Cela signifie que la crise actuelle de la Constitution ne pourra pas être résolue par l'intervention des organes qui se définissent comme ses défenseurs ultimes. Les Cours Constitutionnelles sont impuissantes à affronter les mutations constitutionnelles profondes que provoque l'intégration européenne.

c) La question par excellence sur laquelle porte le débat constitutionnel de notre époque n'est autre que celle des moyens de surmonter cette crise. Pour ce faire, le besoin est, à juste titre, souvent évoqué, d'europaniser les Constitutions nationales. Mais cela n'apporterait pas de solution cohérente et définitive au problème sous-jacent qui n'est autre que celui de l'applicabilité du principe démocratique comme fondement de la communauté politique. C'est à dire que nous pourrions inclure démocratiquement dans les Constitutions nationales une clause qui prévoirait la soumission expresse de celles-ci –avec ou sans limites, bien que seule la seconde hypothèse répondrait pleinement aux exigences de la primauté communautaire- au droit européen, au quel cas, la véritable norme suprême de l'ordre juridique n'émanerait plus de la volonté populaire.

On en déduit que le seul moyen de surmonter la crise actuelle des Constitutions nationales est d'adopter une véritable Constitution dont le statut de norme suprême sera légitimé par son origine populaire.

Au delà de cela, c'est aussi la seule façon de garantir le succès du processus même d'intégration européenne qui, autrement, est dilué et réduit à un simple espace d'intégration économique dont l'importance politique deviendra résiduelle eu égard aux États Unis et aux nouveaux pôles de pouvoir émergents (Chine, Inde, Brésil)