JOURNAL

RFA : les modifications apportées à la loi fondamentale depuis 1949

Depuis sa promulgation le 23 mai 1949, la loi fondamentale a fait l'objet de 34 révisions successives, ce qui représente une moyenne de deux révisions par an. Le rythme fut particulièrement rapide durant les années 1966 à 1969, car le gouvernement de grande coalition (chrétiens-démocrates et sociaux-démocrates) présidé par le chancelier Kissinger disposait alors de la majorité des deux tiers qui est nécessaire pour réviser la Constitution : il n'y en eut pas moins de 12 en moins de trois ans. Néanmoins, la loi fondamentale a été modifiée 14 fois sous les gouvernements Adenauer et Ehrard de 1949 à 1966 et 8 fois sous les gouvernements Brandt et Schmidt de 1966 à 1977.

Le nombre des révisions constitutionnelles ne s'explique pas par l'aménagement du pouvoir constitutionnel dérivé. En effet, selon l'article 79 de la loi fondamentale, les lois de révision doivent être adoptées par les deux Chambres à la majorité des deux tiers et elles ne peuvent ni remettre en cause la structure fédérale de la République (y compris la participation des *Länder* à l'exercice de la fonction législative), ni « porter atteinte aux principes posés par les articles 1 et 20 », c'est-à-dire à la soumission de l'Etat aux droits fondamentaux et au caractère libéral et social. La Cour constitutionnelle fédérale est chargée de veiller à ce que les lois de révision soient conformes à ces règles. Le nombre des révisions ne s'explique pas non plus par l'ampleur des transformations subies par la démocratie de Bonn depuis 1949 : le régime politique mis en place par Adenauer a peu évolué.

En vérité, les révisions ont été fréquentes parce que le texte de

la loi fondamentale est très détaillé et très complet : il comporte d'assez nombreuses dispositions relatives aux droits fondamentaux des individus et à l'organisation judiciaire, et surtout une réglementation très détaillée des relations entre la Fédération et les *Länder*. Or, plus un texte est détaillé, plus les occasions de le modifier sont fréquentes. A cet égard, la structure fédérale de l'Allemagne est certainement l'une des raisons majeures de la fréquence des révisions constitutionnelles : sur 34 révisions, près des deux tiers concernent les rapports entre la Fédération et les *Länder*. D'autres pays fédéraux connaissent également de fréquentes révisions : la République fédérale d'Autriche a modifié sa Constitution 27 fois de 1930 à 1975 (1) et la Confédération suisse a révisé la sienne pas moins de 87 fois entre 1874 et 1977 (2).

Une autre explication du nombre relativement élevé des révisions constitutionnelles tient à ce que la République fédérale d'Allemagne était encore soumise, en 1949, à certaines restrictions de souveraineté : lorsque celle-ci a retrouvé ses attributions en matière de défense et en cas de crise, des retouches ont dû être apportées à la loi fondamentale.

Ces deux facteurs, la levée des restrictions de souveraineté (I) et la nécessité d'adapter les structures fédérales aux besoins nouveaux (II) expliquent que les modifications apportées à l'organisation des Pouvoirs publics n'aient qu'une portée politique très limitée (III).

I. — *L'introduction de dispositions nouvelles relatives à la défense nationale et aux situations de crise*

En 1949, la République fédérale d'Allemagne était encore soumise au « petit statut d'occupation », ce qui lui interdisait notamment toute activité militaire et excluait par là même toute responsabilité en matière de maintien de l'ordre. De fait, la loi fondamentale du 23 mai 1949 était entièrement muette sur les problèmes : tout au plus, l'article 4 précisait-il déjà que personne ne pouvait être astreint au service militaire contre sa conscience.

A la suite du déclenchement de la guerre de Corée, le réarmement allemand est apparu nécessaire aux Alliés de l'Ouest. Les révisions constitutionnelles des 26 mars 1954 et 19 mars 1956 (quatrième et

(1) KLECATSKY, *Bundesverfassungsgesetz*, Wien, 1972 ; supplément, Manz, 1975.
(2) Commission d'experts pour la préparation d'une révision totale de la Constitution fédérale, *Rapport*, Berne, Office central fédéral des Imprimés, 1977, p. 1.

sixième) ont eu précisément pour objet de permettre la reconstitution de l'armée allemande et son intégration dans le nouvel ordre constitutionnel. Mais ces révisions avaient laissé de côté le problème de l'éventuelle utilisation de cette armée pour réprimer des troubles civils et celui de l'organisation des Pouvoirs publics en temps de guerre ou en période de tension : ils ne furent résolus qu'avec la révision du 24 juin 1968.

A) *Les révisions constitutionnelles des 26 mars 1954 et 19 mars 1956* (3). — La première fut adoptée à un moment où la République fédérale espérait encore que le réarmement allemand conduirait à une Communauté européenne de défense et non à une armée allemande. C'est pourquoi les modifications apportées à la Constitution se bornèrent à attribuer à la Fédération le pouvoir de légiférer sur le service militaire (art. 73, n° 1 de la loi fondamentale) et à admettre que la loi fondamentale puisse être modifiée par un traité international tendant à assurer la défense de la République fédérale.

Après l'échec de la CED, il devint nécessaire de créer une véritable armée allemande. Ce fut l'objet de la révision du 19 mars 1956, laquelle modifia 6 articles et en inséra 9 nouveaux. L'article 1er, relatif aux droits fondamentaux, fut modifié de façon à ce qu'il soit clairement dit que ceux-ci étaient valables même en matière militaire (4) et le nouvel article 17 *a* énuméra de façon limitative les droits fondamentaux susceptibles d'être restreints dans l'armée ou dans l'intérêt de la défense nationale ; de plus, un *ombudsman* militaire fut institué pour la protection des droits des soldats (art. 45 *b*). Par ailleurs, la soumission de l'armée au pouvoir civil fut affirmée avec plus de force que dans la Constitution de Weimar : le chef des armée est désormais le ministre de la Défense en temps de paix et le chancelier en temps de guerre (art. 65 *a*), le Parlement doit fixer lui-même les effectifs de l'armée et les grandes lignes de son organisation (art. 87 *a*).

B) *La révision constitutionnelle du 24 juin 1968* (5). — Dès 1955, le gouvernement fédéral suggéra une révision tendant à organiser l'Etat allemand en cas de crise, mais devant les difficultés de l'entreprise, un premier projet ne fut soumis au Parlement qu'en 1963,

(3) Voir MAUNZ, *Deutsches Staatsrecht*, 21e éd., München, Beck, 1977, § 23.

(4) Selon la nouvelle rédaction, les droits fondamentaux ne lient plus seulement l'administration, mais l'ensemble du pouvoir exécutif.

(5) Voir FROMONT, Le problème de l'état de crise, *Revue du droit public*, 1969, p. 197.

mais celui-ci échoua devant l'hostilité du Parti social-démocrate, alors dans l'opposition, et il fallut attendre la formation de la grande coalition sous la conduite du chancelier Kissinger pour que cette révision aboutisse malgré l'opposition des syndicats et de certains milieux de gauche.

La révision de 1968 a profondément transformé la loi fondamentale : de nombreux articles ont été modifiés, et un chapitre entier, le chapitre X *a*, intitulé « L'état de défense » et comprenant 11 nouveaux articles, y a été ajouté. Ces textes ont autorisé le gouvernement fédéral à limiter certaines libertés dans le but d'assurer la sécurité intérieure ou extérieure de l'Etat (notamment le secret de la correspondance), à utiliser l'armée « pour lutter contre les dangers menaçant l'existence ou l'ordre constitutionnel démocratique de la Fédération ou d'un *Land* » (art. 87 *a*, al. 4), à restreindre les libertés publiques et à exercer certaines attributions des *Länder* en cas de crise extérieure (état de défense). En contrepartie, ils ont institué un Comité commun aux deux Chambres et lui ont confié l'ensemble des pouvoirs du Parlement au cas où celui-ci ne pourrait pas se réunir valablement (c'est-à-dire lorsque plus de la moitié de ses membres ne pourrait venir).

II. — *L'adaptation des règles gouvernant les relations entre la Fédération et les* Länder (6)

Le développement des interventions de l'Etat dans la vie économique et sociale et l'uniformisation progressive des conditions de vie et des aspirations des habitants de l'Allemagne de l'Ouest expliquent que le fédéralisme allemand a évolué dans le sens d'une plus grande solidarité et d'une plus grande coopération entre la Fédération et les *Länder*. De ce fait, de nombreuses retouches ont dû être apportées au texte constitutionnel de 1949 : plus de 25 en moins de trente ans. Les plus remarquables ont trait à la répartition des compétences législatives et administratives et au pourcentage d'influence en matière financière entre la Fédération et les *Länder* (7).

(6) Voir FROMONT, Le fédéralisme allemand et les problèmes économiques et financiers, *Revue du droit public*, 1970, p. 535 ; FROMONT, L'évolution du fédéralisme allemand depuis 1949, *Le pouvoir. Mélanges offerts* à *Georges Burdeau*, Paris, LGDJ, 1977, p. 661.

(7) Nous passerons sous silence les révisions successives de l'article 29 qui prévoit les conditions dans lesquelles la division du territoire fédéral en *Länder* pourrait être remaniée, car elles n'ont pas abouti à la moindre rectification de frontières. Ces révisions des 19 août 1969 et 23 août 1976 ont été analysées dans nos chroniques parues à la *Revue du droit public*, 1970, p. 1356 et 1978, p. 397.

A) *L'extension des compétences législatives et administratives de la Fédération.* — Alors que la Fédération disposait déjà de la totalité du pouvoir législatif à l'exception de la police, de l'enseignement et des communes, elle a obtenu de nouvelles compétences qu'il s'agisse de lois dans des domaines nouveaux ou de domaines exigeant une uniformisation ou au moins un rapprochement des législations des *Länder*.

Parmi les domaines nouveaux, nous pouvons citer les affaires militaires (8), l'énergie nucléaire (9) et l'environnement (10). Parmi les domaines appelant une uniformisation nous pouvons citer les aides aux victimes de la guerre (11), la protection civile (12), les aides aux étudiants, les tarifs hospitaliers et les taxes sur l'utilisation des routes (13), ainsi que la lutte contre le terrorisme (14). Parfois le législateur fédéral a reçu seulement la compétence pour édicter des lois-cadres tendant à rapprocher les lois des *Länder* : il en est ainsi pour l'enseignement supérieur (15) et la rémunération des fonctionnaires (16).

En revanche, les *Länder* ont conservé ce qui fait leur force, c'est-à-dire la quasi-totalité des attributions administratives. Toutefois, plusieurs révisions constitutionnelles ont eu pour objet d'imposer une certaine coordination avec les services de la Fédération, voire une véritable direction par ceux-ci. Tel a été le cas, notamment, pour la coordination des polices fédérales et fédérées en vue de la lutte contre le terrorisme (17), l'énergie nucléaire (18) et le contrôle aérien (19). Mais c'est surtout en matière économique et financière que les révisions constitutionnelles ont conduit à une coordination très poussée de l'action des *Länder* sous l'impulsion de la Fédération.

B) *L'accroissement de la solidarité financière entre la Fédération et les* Länder. — Dans le domaine économique et financier, les révisions constitutionnelles se sont succédé à un rythme assez rapide

(8) 4e révision, 26 mars 1954.
(9) 10e révision, 23 décembre 1959.
(10) 29e révision, 18 mars 1971 ; 30e révision, 12 avril 1972.
(11) 2e révision, 14 août 1959 ; 13e révision, 16 juin 1965 ; 14e révision, 30 juillet 1965 ; 24e révision, 28 juillet 1967.
(12) 17e révision, 24 juin 1968.
(13) 22e révision, 12 mai 1968.
(14) 31e révision, 28 juillet 1972 ; 34e révision, 23 août 1976.
(15) 22e révision, 12 mai 1969.
(16) 22e révision, 12 mai 1969.
(17) 31e révision, 28 juillet 1972 (voir FROMONT, *RDP*, 1975, p. 122).
(18) 10e révision, 23 décembre 1959.
(19) 11e révision, 6 février 1961.

jusqu'à la grande réforme financière de 1969 qui remania complètement le chapitre X de la loi fondamentale.

Les révisions de 1953, 1954, 1955 et 1956 (20) eurent pour objet de modifier les articles 106 et 107 relatifs à la répartition des recettes fiscales entre la Fédération et les *Länder* et entre ces derniers. Les plus importantes furent celles de 1955 et 1956, car elles aboutirent à augmenter sensiblement les ressources de la Fédération : alors que les deux grands impôts directs, l'impôt sur le revenu des personnes physiques et l'impôt sur les sociétés, étaient affectés primitivement aux seuls *Länder*, ils devinrent des ressources communes à la Fédération et aux *Länder* à raison de 35 % pour la première et de 65 % pour les seconds.

La révision de 1967 (21) eut pour objet d'autoriser le gouvernement fédéral à imposer aux *Länder* certaines mesures financières lorsque l'équilibre économique est rompu, à savoir fixer le montant maximum et les conditions d'émission des emprunts effectués par les *Länder* et les communes et imposer aux *Länder* l'obligation de geler une partie de leurs ressources budgétaires pour constituer un fonds conjonctuel (art. 109).

Enfin, la révision de 1969 (22) transforma assez profondément les relations financières entre la Fédération et les *Länder*. D'une part, la plupart des impôts devinrent communs à la Fédération et aux *Länder*, ce qui eut pour effet de renforcer leur solidarité financière. D'autre part, la Fédération se vit reconnaître le droit de participer aux dépenses des *Länder*, lorsque celles-ci portent sur des investissements faisant l'objet d'une planification commune (*Gemeinschafts aufgaben*, chap. VIII *a*), ou simplement prévus par une loi fédérale (art. 104, IV *a*) ou encore lorsque celles-ci sont relatives à des prestations financières prévues par une loi fédérale (art. 104, III *a*).

Apparemment cette réforme aurait dû conduire à une prépondérance très marquée de la Fédération sur les *Länder*. Mais comme la majorité des *Länder* ont depuis quelques années des gouvernements appartenant à l'opposition, cette évolution ne s'est pas produite : la Fédération est vraisemblablement moins influente qu'il y a dix ans. Néanmoins, les *Länder* ont pris l'habitude de ne plus résoudre seuls les problèmes politiques, mais de coopérer ensemble sous l'impulsion, au moins technique, de l'admimistration fédérale.

(20) 3e révision, 20 avril 1953 ; 5e révision, 1954 ; 6e révision, 23 décembre 1955 ; 8e révision, 24 décembre 1956.

(21) 15e révision, 8 juin 1967.

(22) 21e révision, 12 mai 1969.

III. — *Les retouches apportées à l'organisation des Pouvoirs publics*

Les dispositions relatives à l'organisation des Pouvoirs publics ont été assez fréquemment modifiées. Mais, même lorsqu'elles n'ont pas porté sur l'organisation judiciaire, elles ont eu une faible portée politique.

A) *Les retouches apportées à l'organisation des pouvoirs politiques.* — Si l'on fait abstraction de deux révisions tendant à accroître légèrement les prérogatives du *Bundesrat* dans le cadre de la procédure législative (23), quatre révisions méritent d'être rapidement mentionnées.

La première a eu pour objet de moderniser les règles relatives au budget de la Fédération : le principe de l'annualité budgétaire est assoupli, et les conditions dans lesquelles la Fédération peut emprunter le sont également (24).

La seconde attira plus l'attention du public puisqu'elle consista à abaisser à 18 ans l'âge exigé pour voter et être élu (25).

La troisième révision a institué une Commission des pétitions chargée d'examiner les suppliques et les réclamations, ce qui est une réforme relativement importante puisque plus de 45 000 pétitions ont été adressées au *Bundestag* au cours de la septième législature (1972-1976) (26).

La quatrième, enfin, a supprimé tout hiatus entre les législatures, ce qui a permis d'éliminer du texte constitutionnel toute une série de dispositions selon lesquelles certaines commissions parlementaires pouvaient continuer de siéger malgré l'absence de tout *Bundestag* (27).

B) *Les retouches apportées à l'organisation judiciaire.* — Les révisions constitutionnelles ont concerné d'une part la Cour constitutionnelle fédérale, d'autre part, divers tribunaux fédéraux supérieurs.

Les attributions et la composition de la Cour constitutionnelle fédérale font principalement l'objet des articles 93 et 94 de la loi fondamentale. La révision du 29 janvier 1969 a limité la liste des compétences de cette cour en insérant un n° 4 *a* et 4 *b* au premier alinéa

(23) 18e révision, 15 novembre 1968 ; 23e révision, 17 juillet 1969.
(24) 20e révision, 12 mai 1969.
(25) 27e révision, 31 juillet 1970.
(26) 32e révision, 15 juillet 1975 ; voir FROMONT, Les événements législatifs et jurisprudentiels survenus en 1975 en RFA, *Revue du droit public*, 1977, p. 336.
(27) 33e révision, 23 août 1976 ; voir FROMONT, Les événements législatifs et jurisprudentiels survenus en 1975 en RFA, *Revue du droit public*, 1977, p. 336.

de l'article 93 (28). En effet, la liste arrêtée par le constituant de 1949 ne comprenait pas le recours constitutionnel *(Verfassungs besch werde)* qui est ouvert à toute personne prétendant avoir été lésée dans l'un de ses droits fondamentaux ainsi qu'aux communes défendant leur droit à l'autonomie. Ce recours n'avait été introduit en droit allemand que par la loi du 12 mars 1951 sur la Cour constitutionnelle fédérale. C'est pour interdire au législateur de supprimer un droit de recours auquel l'opinion allemande est très attachée que le constituant de 1969 a complété l'article 93 et, par voie de conséquence, modifié l'article 94 de la loi fondamentale. Par ailleurs, une réforme antérieure du 18 juin 1968 avait modifié les cas dans lesquels les tribunaux constitutionnels des *Länder* doivent saisir la Cour de Karlsruhe (29).

Quant aux tribunaux fédéraux supérieurs, ils sont restés fondamentalement au nombre de cinq : la Cour fédérale de justice (tribunaux civils, commerciaux et pénaux), la Cour administrative fédérale, la Cour fédérale du travail, la Cour fédérale du contentieux social et la Cour fédérale des finances. Mais le constituant a tout d'abord supprimé la Cour suprême qui devait coiffer ces cinq tribunaux supérieurs et l'a remplacée par une chambre commune aux tribunaux fédéraux supérieurs qui peut être saisie en cas de divergences d'opinion sur l'interprétation d'une même règle de droit : tel fut l'un des objets de la révision du 18 juin 1968 (30). Par ailleurs le constituant a remanié à plusieurs reprises la liste des juridictions fédérales spéciales. C'est ainsi qu'il a prévu successivement l'institution de juridictions disciplinaires pour les militaires (31), de juridictions pour la propriété industrielle (32) et qu'il a admis la possibilité de porter devant les juridictions ordinaires des *Länder* la connaissance des procès pénaux pour atteinte à la sûreté de l'Etat (33).

Conclusion

Ces multiples révisions ont exercé peu d'influence sur le régime politique de la République fédérale d'Allemagne. Le réarmement allemand n'a pas entraîné la résurrection d'une armée politiquement influente et les pouvoirs de crise n'ont pas été utilisés jusqu'à présent. L'extension des compétences législatives et financières de la Fédé-

(28) 19e révision, 29 janvier 1969.
(29) 16e révision, 18 juin 1968.
(30) 16e révision, 18 juin 1968.
(31) 7e révision, 19 mars 1956.
(32) 12e révision, 6 mars 1961.
(33) 26e révision, 26 août 1969.

ration au détriment des *Länder* représente tout au plus la consécration constitutionnelle d'une évolution qui s'était déjà produite dans les faits et qui se trouve d'ailleurs freinée actuellement par les différences d'appartenance politique entre le gouvernement fédéral et la majorité des gouvernements des *Länder*. Enfin, les retouches apportées à l'organisation des Pouvoirs publics ont été sans grande portée si l'on exclut toutefois l'abaissement de l'âge de l'électorat et de l'éligibilité.

Néanmoins la multiplicité de ces révisions a conduit les milieux politiques de Bonn à s'interroger sur l'opportunité de faire une toilette générale du texte de 1949, d'autant plus que son caractère provisoire avait été fortement mis en lumière lors de son élaboration. De fait, le *Bundestag* a décidé en 1970 de créer une Commission d'études et lui a donné pour mission d'examiner dans quelle mesure la loi fondamentale devait être adaptée aux nécessités d'aujourd'hui et de demain tout en demeurant fidèle à ses principes de base (34). Deux rapports ont été remis au président du *Bundestag* : un rapport intérimaire à la fin de la 6e législature (1972) et un rapport final à la fin de la 7e législature (1976). Les propositions de la Commission tendent essentiellement à mettre le texte de 1949 en conformité avec la pratique constitutionnelle existante, et elles ne comportent pas d'innovations majeures même dans le domaine des relations entre la Fédération et les *Länder* qui ont pourtant retenu le plus l'attention de la Commission. Cette tentative pour améliorer la rédaction d'un texte constitutionnel maintes fois retouché n'est d'ailleurs pas propre à l'Allemagne ; la Suisse a fait de même en 1974 (35) et l'Autriche a suivi cet exemple en 1976 (36). Cette concomitance n'est pas une simple coïncidence : les traditions juridiques de l'Allemagne, de la Suisse et de l'Autriche sont très proches les unes des autres.

Michel FROMONT.

(34) Sur cette question, voir FROMONT, Chroniques annuelles à la *Revue du droit public*, 1975, p. 123 et 1978, p. 400.

(35) Le département de justice et police de la Confédération suisse nomma en 1974 une Commission de 46 experts chargés de préparer une révision totale de la Constitution fédérale et celle-ci a remis son rapport au Conseil fédéral à la fin de 1977. Ce rapport et le projet de nouvelle Constitution qui lui est annexé ont été publiés par l'Office central fédéral des Imprimés et du Matériel, Berne, 1977.

(36) Voir ERMACORA, Die Entwicklung österreichischen Bundesverfassungs rechts seit 1975, *Jahrbuch des offentlichen Rechts*, Tübingen, Mohr, 1977, t. 26, p. 185.