

L'ordolibéralisme allemand, obstacle à la puissance européenne

Par Marie-Françoise Bechtel, conseiller d'Etat (h), ancienne députée de l'Aisne, ancienne vice-présidente de la commission des Lois à l'Assemblée nationale, vice-présidente de la Fondation Res Publica.

L'arrêt du Tribunal constitutionnel allemand du 5 mai 2020, sans remettre en cause dans son principe la légalité de la politique monétaire menée par la BCE depuis 2015 à travers le rachat des dettes des Etats, estime que la Banque n'a pas suffisamment justifié cette politique au regard de ses effets sur la politique économique. Or ceux-ci pourraient, dans certaines circonstances, entrer en conflit avec les limites résultant de la responsabilité du Bundestag en matière budgétaire telles que fixées par la Constitution allemande. A cet égard, en n'assumant pas suffisamment son rôle de contrôle sur les décisions de la BCE, la Cour de Justice européenne a manqué à ses prérogatives telles que les définit le Traité et sa décision manque de légitimité démocratique au regard des règles fixées par la Loi fondamentale allemande. Il appartient dès lors à la Cour de requérir le gouvernement et le Bundestag d'exercer leur responsabilité en matière d'intégration européenne en s'assurant que la BCE conduit une politique conforme au principe de proportionnalité, de faire clairement connaître à celle-ci leur position légale et de s'assurer par toute démarche, dans un délai de trois mois, que la conformité aux Traités est établie. Aucune institution allemande, administration ou juridiction ne peut participer au développement ou la mise en place d'actes illégaux.

Lorsque les historiens se demanderont vers 2050 pourquoi l'Europe n'est pas devenue en ce siècle le troisième pôle régional d'un monde dominé par les Etats-Unis et la Chine, ils ne manqueront pas, sans doute, d'éléments de réponse. La toute récente décision du Tribunal constitutionnel allemand risque, si elle est suivie d'effet, d'occuper un rang éminent dans ce constat futur.

1/ Cet arrêt manifeste d'abord la volonté de sanctuariser le modèle ordolibéral quel qu'en soit le prix pour l'UE.

*a) Il crée dans l'immédiat un risque majeur pour des économies fragilisées par la crise. En décidant qu'il appartient au gouvernement et au Bundestag de contrôler la façon dont la BCE exerce les pouvoirs qu'elle tient des Traités, en raison de l'insuffisant contrôle exercé par la Cour de Justice européenne, le Tribunal de Karlsruhe n'ouvre pas seulement une brèche dans la cohésion entre droit national et engagements européens, nous y reviendrons ci-après. La Cour oppose frontalement au programme de rachats d'actifs décidé par la BCE en 2015 dit « PSPP » (*Public Sector Purchase Program*), destiné à juguler la crise qui frappe de plein fouet les économies de la zone euro, les effets que cette politique pourrait avoir sur « par exemple (*sic*) la dette publique, l'épargne, les systèmes de retraite, les prix de l'immobilier et le coût du maintien à flot d'entreprises économiquement non viables » : autrement dit les*

éléments clés de l'identité allemande, qui ont nom hantise de l'inflation et de la dette, sécurisation des retraités et des épargnants et plus généralement ordolibéralisme économique. Le génome économique allemand a déjà valu à la zone euro une monnaie surévaluée qui a grevé considérablement la compétitivité économique de pays fondés sur un modèle différent. Nous vaudra-t-il demain une fracture définitive entre pays du Nord et pays du Sud ?

b) Il est trop tôt pour dire si les effets de cet arrêt seront aussi délétères qu'ils le paraissent [1]. Des voix et non des moindres, telles celles de la présidente de la Commission européenne [2], se font entendre pour appeler à la raison. Si cet arrêt devait conduire à interdire toute évolution de la zone euro vers une politique de croissance retrouvée pour les économies des pays de l'Europe du Sud, dont la France, affaiblies par deux lourdes crises successives, il ferait peser, par le risque d'une fracture de la zone euro, une forte hypothèque sur la place de l'Europe dans le système monétaire international. Et ce à un moment historique où jamais les contraintes pour notre indépendance résultant de la prééminence du dollar n'ont, notamment à travers l'extraterritorialité, été aussi fortes. Car c'est bien tout cela qui est en jeu aujourd'hui : si opposé que l'on puisse être à la conception même de l'euro, à son fonctionnement et au rôle décisif qu'il a joué dans la plongée vers le bas de l'économie française, qui ne voit qu'aujourd'hui dans l'état d'interdépendance qui caractérise les économies européennes ligotées par le marché unique et une monnaie surévaluée, la fracture de la zone euro conduirait à une situation pire encore ? Aucune révision du fonctionnement de l'euro n'est en réalité possible tant que les économies ne seront pas reparties. C'est dans ce cercle vicieux que la décision des juges de Karlsruhe nous enferme un peu plus encore.

2/ La volonté de l'Allemagne d'imposer son modèle propre donne la mesure de sa volonté de puissance mais aussi des contradictions qui marquent celle-ci.

a) L'arrêt de la Cour de Karlsruhe, malgré sa brutalité n'est pas un accident isolé. Il vient de loin, confirmant combien le droit est une arme de combat à l'appui de positions politiques, celles-là même qui ont été défendues avec constance par les chanceliers successifs depuis... la création de l'euro. En disant aujourd'hui que l'ordre juridique allemand permet de contrôler si « au moins en ce qui concerne l'Allemagne, (les) décisions de la BCE ne manquent pas au minimum de légitimité démocratique », l'arrêt est certes plus offensif que tel ou tel discours politique ou telle position argumentée à la table des négociations. On pourrait aller jusqu'à dire que le recours à la Constitution est un peu l'arme nucléaire : supérieures en droit aux traités, les Constitutions ne le sont qu'à la condition en réalité de ne pas bousculer l'ordre qu'elles ont-elles-mêmes accepté. Déclencher le combat en faisant appel à la Loi fondamentale n'en est pas moins un acte particulièrement agressif. Il reflète la puissance du dispositif de défense mis en place dans la Constitution en détaillant les barrières ainsi opposées à une évolution future qui ne serait pas conforme à la conception allemande non pas tellement du droit lui-même mais de l'économie [3].

Malgré ce saut qualitatif, beaucoup de cohérence marque en réalité la position allemande quant au contrôle de l'application du traité par les autorités nationales. La puissance de feu de la Constitution allemande a ainsi déjà été déclenchée à plusieurs reprises : avec les arrêts dits « *So Lange* », en trois épisodes [4], puis avec l'arrêt du 30 juin 2009 [5], par lequel la Cour de Karlsruhe franchit un nouveau pas : le Traité de Lisbonne ne peut être ratifié tant que le Bundestag ne s'est pas vu accorder un droit de regard sur les « clauses

passerelles » ainsi que la prise en mains des politiques de « flexibilité » par les instances européennes au nom du flou qui entoure ces dispositions. Certes il s'agissait alors d'un jugement préalable à la ratification du Traité et non d'une remise en cause des engagements déjà pris mais, à cette occasion, la Cour avait déployé de très larges critiques de principe sur l'évolution de l'Union. Elle avait notamment prévenu qu'il appartiendrait au juge national de faire obstacle à l'application en Allemagne de dispositions du droit européen incompatibles avec la Constitution. Nous y sommes aujourd'hui : la Constitution allemande contenant des règles qui font de l'équilibre budgétaire et de la stabilité des prix l'alpha et l'omega de l'identité constitutionnelle de ce pays, ces règles sont directement opposées à la conduite d'une politique par une instance européenne.

b) Cette constance dans l'affirmation de la prééminence de la conception nationale n'en reflète pas moins les contradictions de la puissance allemande.

Il ne s'agit pas seulement de savoir si l'Allemagne laissera une chance de voir la négociation politique aboutir à des bases plus coopératives en ce qui concerne le PPSP puis le PPP. Quoique la question soit cruciale pour les économies européennes, l'enjeu va bien au-delà : *l'arrêt du 5 mai 2020 est le signal le plus clair donné par l'Allemagne de la prééminence de ses intérêts fondamentaux quel que soit le prix à payer pour la cohérence de l'Union européenne et de la zone euro.* L'effet de ce signal est à court terme de paralyser les autres Etats membres qui ne pourront exercer leur liberté d'action si leur économie s'affaisse. Mais il est aussi de mettre en lumière les profondes contradictions de la puissance allemande. Mettre en péril une zone euro dont elle a besoin [6] ne lui profiterait pas. Refuser à l'Europe les politiques ambitieuses qui permettraient de faire d'elle un des pôles de puissance mondiale limitera aussi à terme l'avenir de l'Allemagne. Aujourd'hui ce pays refuse de s'engager dans la voie d'une indépendance de l'UE, qu'il s'agisse de sa frilosité en matière de rapport de forces avec les géants du numérique ou de son faible engagement dans une défense européenne dégagée de la servilité transatlantique. Ce faisant, l'Allemagne ne semble pas voir qu'elle sape son propre avenir. Continuera-t-elle malgré tout à concentrer ses exigences autour de son statut de puissance économique, en déséquilibre avec sa puissance militaire, son poids international réduit, la faible portée de sa langue et de son rayonnement culturel ? Le problème de l'Allemagne est qu'il lui est difficile de faire la différence entre la juste affirmation de la nation dans sa spécificité et la revendication brutale de la puissance. L'*hybris* allemande analysée par Jean-Pierre Chevènement [7] doit certes être regardée plus comme un accident de l'histoire que comme une constante structurelle : une nation n'a pas d'essence mais une identité forgée dans le temps. Pour autant, de l'histoire des cent dernières années, il reste et persiste en Europe les effets paralysants d'une domination mal assumée, revendiquée sans conscience des excès et finalement déséquilibrante pour tous.

La leçon de droit donnée à l'Europe par un organe jouissant d'une aura remarquable dans son pays est donc aussi la manifestation de cette puissance en difficulté avec sa propre identité.

3/ La mise en cause des Traités peut-elle, en elle-même, aider à réorienter l'Europe ?

a) *Il est difficile de ne pas se poser la question tant, avec cet arrêt, l'Allemagne va loin dans la contestation de l'ordre institutionnel même de l'UE. Mettant gravement en cause la BCE mais aussi la CJE, l'arrêt de Karlsruhe ne peut laisser sans réponse l'auto interrogation des nations européennes sur un avenir commun étroitement lié – ou pas – à la solidité de ces institutions.*

A cet égard l'arrêt du 5 mai est plus qu'une leçon de droit infligée par le pays dont les juristes ont inventé la souveraineté inconditionnée de l'Etat, titulaire de « la compétence de la compétence ». On pourra discuter, on discute déjà, du conflit entre l'application de bonne foi des traités, formalisée par la règle « *pacta sunt servanda* » et les conséquences de la primauté des Constitutions sur les traités. Sujet d'autant plus délicat qu'une organisation interétatique comme l'UE n'a ni précédent ni équivalent [8]. Ce qui est certain est que la persévérance avec laquelle le juge allemand défend l'identité de son pays à travers l'évolution de traités aux dispositions de plus en plus complexes et de plus en plus nourries porte en elle une leçon. *C'est que le droit est la sanction donnée à la puissance : tous les Etats qui composent l'Union ont une souveraineté équivalente mais seuls ceux qui disposent d'une certaine puissance sont en situation de la faire entendre et surtout respecter.*

b) *Au-delà de cette manifestation de la puissance par le droit, un phénomène frappant est le doute envers la légitimité de la construction européenne qui atteint aujourd'hui les Etats eux-mêmes. Apanage des peuples jusqu'il y a peu encore, ce doute sur l'efficacité voire la légitimité de l'organisation sans précédent qu'est l'UE éclate au grand jour lorsque deux des plus grands Etats de l'Union expriment ce doute. Chacun à sa manière certes : le Brexit est *a priori* d'une toute autre nature que la menace allemande de mise en cause de la solidarité monétaire et économique. Mais il y a bien un point commun qui est une forme de révolte devant la mise en cause de l'identité propre et l'abaissement de la loi interne. Plus frappant chez le gouvernement britannique qui refuse aujourd'hui de revenir aux règles communes du marché unique. Plus détourné chez les autorités allemandes surtout si l'arrêt du 5 mai reste sans effectivité, mais, on l'a vu, est le témoignage d'un doute constant sur la pertinence même d'engagements qui paraissaient solides. Les autorités polonaises et hongroises ne s'y sont d'ailleurs pas trompées, y trouvant une aubaine inespérée pour leurs propres remises en cause du droit communautaire.*

Faut-il alors penser que la France, elle, ne doute pas ? Telle est bien l'impression que donne son attachement aux règles européennes les plus strictes. Jointe à l'impossible remise en cause au moins à court terme de l'euro, cette situation fait aujourd'hui de nous le seul grand Etat de l'Union à ne pas paraître douter de la pertinence de l'ordre issu des Traités. Aujourd'hui sans doute l'intérêt national, qui exige que soit donnée la priorité au redressement de notre économie, ne permet pas à la France de porter le fer contre les institutions de l'UE ou les bases sur lesquelles repose le fonctionnement de l'euro. Mais demain, la France ne pourra pas ne pas être présente dans la question de l'avenir même de l'Europe. Après tout, une révision des bases qui fondent l'UE dans sa forme actuelle est ouverte par la revendication constitutionnelle allemande. La question n'est pourtant pas celle des moyens, mais celle de la finalité : voulons-nous d'abord une Europe démocratiquement gérée, en phase avec les attentes des peuples ? Nous pouvons trouver dans la Constitution française quelques réponses [9]. Voulons-nous une Europe puissante et indépendante, apte à

incarner ce troisième pôle dont l'ordre international a besoin ? Il est clair que le combat de la France aura à déterminer ses priorités en fonction de ces questions.

Pour ceux qui considèrent que la place de l'Europe dans le monde est un enjeu majeur du XXI^{ème} siècle, l'accord des grands Etats qui la composent n'a en tout cas jamais été plus nécessaire. Quelles que soient les contradictions de la puissance allemande, il est clair que l'Europe ne deviendra pas le troisième acteur mondial sans la présence et l'action de la France. C'est à elle qu'il appartient de présenter les synthèses innovantes qui donneront forme à l'avenir de l'Europe européenne.

[1] D'autant qu'il s'agit d'une bombe à retardement, la Cour devant statuer dans le futur sur le plan dit PEPP (*Pandemic Emergency Purchase Programme*) qui porte cette fois sur les rachats de dettes liées à la crise du coronavirus pour 750 milliards d'euros contre 300 milliards pour le PSPP (*Public Sector Purchase Program*).

[2] Ou encore celle du président de l'Institut économique de Berlin (DIW), Marcel Fratzscher, pour qui « le jugement ne changera rien à la politique monétaire de la BCE et à la lutte contre les crises. Il sera facile pour la BCE de prouver la proportionnalité de ses rachats ».

[3] Un des partisans les plus sectaires de l'ordolibéralisme allemand, l'ex chancelier Schäuble, aujourd'hui président du Bundestag, ne s'y est pas trompé : « les institutions indépendantes, qui ne sont pas contrôlées ni légitimées (*sic*) sur le plan démocratique, doivent agir dans le strict cadre de leur mandat et ne pas essayer d'étendre leurs prérogatives. De ce point de vue, le jugement de la Cour constitutionnelle est difficilement contestable » (déclaration du vendredi 9 mai à la *Frankfurter Allgemeine Zeitung*).

[4] Par ces arrêts rendus en 1974, 1986 et 2000, la Cour de Karlsruhe avait rappelé qu'elle ne pourrait accepter des décisions européennes qu'aussi longtemps (*so lange*) qu'elles n'étaient pas inférieures aux droits fondamentaux déclinés dans la Constitution allemande.

[5] Commentaire sur le site de la fondation Res Publica, Marie-Françoise Bechtel, https://www.fondation-res-publica.org/L-arret-du-30-juin-2009-de-la-cour-constitutionnelle-et-l-Europe-une-revolution-juridique_a431.html

[6] Et sur ce point il sera intéressant de mesurer l'écart entre les réactions du gouvernement et les exigences de la Cour.

[7] *La France est-elle finie ?*, Fayard, 2011 page 309 et suivantes.

[8] Comme le soulignent Jean Combacau et Serge Sur, éminents spécialistes du droit international, ajoutant d'ailleurs que la vraie garantie, lorsqu'un pouvoir est transféré à une organisation internationale, est la règle de l'unanimité (*Droit international public*, Montchrestien, 6^{ème} édition).

[9] Surtout si nous prenons la précaution d'inscrire nous aussi et pour l'avenir les exigences minimales du modèle français : égalité et continuité des services publics, aménagement du territoire et protection des entreprises stratégiques y compris par la nationalisation.