

Le pouvoir exécutif dans la loi fondamentale de la république fédérale d'Allemagne

par H. de GRUEBEN,

Ancien ambassadeur de Belgique à Bonn.

★

La loi fondamentale de la République fédérale stipule, dans son article 62, que le gouvernement fédéral se compose du Chancelier fédéral et des ministres fédéraux. Le Président fédéral joue également, dans l'exercice du pouvoir exécutif, un rôle dont il sera traité incidemment.

La constitution allemande — à la différence de la constitution belge qui ne connaît qu'une seule catégorie de ministres — institue une différence radicale entre les deux éléments du gouvernement fédéral : le Chancelier et les Ministres.

En premier lieu dans le mode de nomination : pour le Chancelier, celle-ci est proposée par le Président fédéral à la Diète fédérale (*Bundestag*) qui procède à l'élection sans débats. Pour être élu, le candidat doit recueillir les voix de la majorité des membres de la Diète. En ce cas, le Président doit le nommer. S'il ne réunit pas cette majorité, la Diète peut, dans les quinze jours, élire, à la majorité, un autre Chancelier de son choix. Si un premier scrutin ne donne pas ce résultat, la Diète peut immédiatement procéder, dans les mêmes conditions, à un second scrutin. S'il est décisif, le Président fédéral doit nommer l'élu dans les huit jours. Si aucun candidat n'obtient la majorité absolue, le Président fédéral peut, dans le délai de huit jours, ou bien nommer celui qui a réuni le plus de voix ou dissoudre la Diète. Le Chancelier est donc toujours élu par la Diète, sur proposition du Président ou sur initiative de la Diète elle-même, à la majorité absolue ou relative de ses membres. Il est le seul membre du gouvernement à être désigné de la sorte. Le Président ne peut révoquer le Chancelier que dans un seul cas qui sera analysé plus loin.

Selon l'article 64, les ministres fédéraux sont nommés et révoqués par le Président fédéral sur proposition du Chancelier fédéral. En réalité, l'in-

tervention du Président est un acte de pure forme ; la décision appartient au Chancelier. Toute vacance du poste de Chancelier met fin, *ipso facto*, aux fonctions des ministres fédéraux. La réunion d'une nouvelle Diète entraîne automatiquement la démission du gouvernement.

Les compétences constitutionnelles du Chancelier et des Ministres sont également d'un ordre différent. Le Chancelier arrête les lignes directrices de la politique et en porte la responsabilité (article 65). Les ministres fédéraux dirigent les affaires de leurs départements respectifs, dans le cadre de ces lignes directrices, de façon indépendante et sous leur responsabilité personnelle. L'activité du ministre est donc limitée par le cadre de la direction imprimée par le Chancelier. Le ministre doit avoir une responsabilité qui n'est concevable que dans l'autonomie et une certaine indépendance, — impliquant responsabilité, — l'une et l'autre corrélativement limitées.

Mais la nature de la responsabilité du Chancelier et celle des ministres sont profondément différentes. La Loi fondamentale ne précise pas devant qui les Ministres sont responsables. Ils le sont certainement à l'égard du Chancelier pour infraction à ses directives. Ils le sont peut-être (car le cas ne s'est jamais présenté) vis-à-vis de la Diète pour la gestion de leur Département. La Loi fondamentale ne règle pas cette éventualité. Au contraire, elle fixe toutes les modalités de l'exercice de la responsabilité du Chancelier à l'égard de la Diète, responsabilité qui lui est imposée, seul de tout le Gouvernement. Cette responsabilité se manifeste par des modalités qui marquent profondément le caractère de la constitution fédérale. La méfiance de la Diète à l'égard du Chancelier peut en premier lieu s'exercer par un vote élisant son remplaçant à la majorité absolue de ses membres

et invitant le Président à le relever de ses fonctions. Dans ce cas, le Président doit nommer l'élu et révoquer le Chancelier en exercice. Cette disposition, sans précédent dans le droit public, assure une stabilité extraordinaire au gouvernement allemand, car, s'il est relativement facile de former une majorité de mécontents, l'expérience prouve qu'il est beaucoup plus difficile de la réunir sur un homme nouveau et un programme positif. Sur le plan idéal, la mesure est fondée sur une condamnation des oppositions stériles et des carences prolongées et sur l'obligation des parlementaires de prendre la responsabilité d'une politique gouvernementale définie. En second lieu, la Diète peut refuser la confiance au Chancelier, lorsqu'il a pris l'initiative de la lui demander, à la majorité absolue de ses membres. Mais dans ce cas le Chancelier a, dans le délai de vingt et un jours, le droit de proposer au Président la dissolution de la Diète.

Le Président fédéral dispose donc du droit de dissolution de la Diète fédérale dans deux cas : de manière complètement autonome, s'il refuse de nommer un Chancelier élu au troisième scrutin, qui n'a pas obtenu les suffrages de la majorité absolue de la Diète (art. 63, § 4). Il peut estimer en effet que dans ce cas les conditions requises pour un gouvernement stable ne sont pas réunies. En second lieu, il a le droit de dissoudre la Diète, mais cette fois seulement sur proposition du Chancelier, dans un délai de vingt et un jours, si celui-ci n'a pas obtenu de la majorité des membres de la Diète le vote de confiance qu'il sollicitait ; ce droit s'éteint d'ailleurs aussitôt que la Diète élit un autre Chancelier à la majorité de ses membres. Si le Chancelier ne propose pas la dissolution de la Diète ou si le Président ne fait pas, dans les délais imposés, usage de son droit de la dissoudre, cependant que la Diète ne constitue pas la majorité absolue nécessaire à l'élection d'un autre Chancelier, une situation peut naître dans laquelle le gouvernement en fonction ne trouve pas dans la Diète une majorité lui permettant de gouverner et notamment de faire voter des lois. En ce cas, l'article 81 de la Loi fondamentale prévoit que le Président peut proclamer « l'état de nécessité législative » (*Gesetzgebungsnotstand*) pour un projet de loi que le Gouvernement a déclaré urgent ou auquel il a joint la question de confiance. En ce cas, si la Diète repousse de nouveau le projet, si elle le vote dans une rédaction jugée inacceptable par le Gouvernement, ou si elle ne le vote pas dans

un délai de quatre semaines, l'assentiment du Conseil fédéral (*Bundesrat*) suffit pour qu'il soit adopté. Toutefois ce régime ne peut se prolonger plus de six mois, au terme desquels, ou bien la Diète élit un autre Chancelier à la majorité de ses membres, ou bien, sur proposition du Chancelier en exercice, le Président la dissout.

La nature de l'ingérence du Président fédéral dans les affaires politiques du pays diffère donc profondément selon qu'une majorité absolue existe dans la Diète en faveur d'un Chancelier, ou qu'elle y fait défaut. Dans le premier cas, elle l'élit — et le Président doit le nommer ; elle lui accorde la confiance qu'il sollicite — et il reste au pouvoir. Dans cette hypothèse, le Président ne peut qu'entériner la volonté de la majorité de la Diète et du Chancelier qu'elle se donne. Mais dans l'hypothèse opposée, c'est-à-dire si la Diète élit un Chancelier à la majorité relative, ou si elle lui refuse la confiance sans le remplacer, le Président a le droit de la dissoudre, à certaines conditions. Il devient donc juge d'en appeler au peuple pour mettre fin à une situation gouvernementale instable. Cette faculté est toutefois étroitement limitée, ce qui a pour effet de restreindre l'influence de l'Exécutif et de l'électorat au profit de la Diète.

Rappelons que le Président fédéral est élu pour cinq ans par une assemblée composée à cette fin des membres de la Diète fédérale et d'un nombre égal de membres élus au scrutin proportionnel par les Diètes des Pays (*Länder*). Il n'est rééligible immédiatement qu'une seule fois, c'est-à-dire que la durée continue maximum de son office ne peut dépasser dix ans. En cas d'empêchement ou de vacance anticipée, ses attributions sont exercées par le Président du Conseil fédéral (*Bundesrat*). Pour être valables, ses actes doivent être revêtus du contreseing du Chancelier ou d'un ministre fédéral, sauf la nomination et la révocation du Chancelier et la dissolution de la Diète.

Une analyse du fonctionnement du pouvoir exécutif fédéral ne serait pas complète s'il n'était fait mention des limitations que lui apporte le régime fédéral lui-même, qui est à la base de la Loi fondamentale allemande. Nous avons déjà vu que le corps électoral qui est chargé d'élire le Président est composé pour moitié de membres désignés par les Diètes des Pays (*Länder*). Le Conseil fédéral (*Bundesrat*), l'élément du pouvoir législatif qui émane des Pays membres de la fédération, inter-

vient dans le jeu de « l'état de nécessité législative ». Mais c'est évidemment dans le partage des domaines réservés respectivement à l'autorité fédérale et à celle des Pays et dans la définition de leur coopération là où elle est nécessaire, que se marque le plus nettement le caractère fédératif de la Loi fondamentale. Cette délimitation, qui imprègne tout le texte constitutionnel, nous entraînerait hors des limites assignées à cette étude. Il faut pourtant dire un mot d'une matière étroitement liée aux prérogatives du pouvoir exécutif: celle de l'exécution et de l'administration des lois fédérales. En principe, celles-ci appartiennent aux Pays, si la Loi fondamentale elle-même n'en décide pas autrement ou ne permet pas d'en décider différemment (art. 83). Cependant celle-ci, dans son article 87, prescrit aussitôt quelles sont les matières qui sont gérées par la Fédération (*Bund*) en administration propre à l'aide d'un appareil administratif entièrement fédéral (Affaires étrangères, Finances fédérales, Chemins de fer, Postes, Voies d'eau, etc.). Par ailleurs, les Pays peuvent assurer l'exécution des lois fédérales par délégation de la Fédération. Chacune de ces modalités est assortie de dispositions déterminant le rôle respectif de la Fédération et des Pays dans leur agencement.

*
**

La quatrième phrase de l'article 65 de la Loi fondamentale stipule que le Chancelier dirige les travaux du gouvernement d'après un règlement intérieur adopté par ce dernier et approuvé par le Président fédéral. Le règlement pris en vertu de cette disposition porte le nom de « Proclamation du règlement de l'activité du Gouvernement fédéral » (*Bekanntmachung über die Geschäftsordnung der Bundesregierung*) et la date du 11 mai 1951. Il précise les attributions des différents membres du gouvernement : Chancelier, Ministres, Secrétaires d'Etat ; leurs relations de service ainsi que leurs rapports avec le Président fédéral ; les formes de leur collaboration, soit orale, en séance de cabinet, soit sous forme écrite ; les questions réservées au gouvernement et le règlement des conflits entre membres du gouvernement.

Le règlement répète (comme le disait déjà l'article 65, deuxième phrase de la Loi fondamentale) que le Chancelier détermine les lignes directrices de la politique tant interne qu'externe et que celles-ci sont obligatoires pour les Ministres, qui doivent

les mettre en œuvre dans leur ressort de manière autonome et sous leur propre responsabilité. Il reprend également le prescrit de la phrase suivante : dans les cas douteux, il y a lieu de recourir à la décision du gouvernement. Ces « cas douteux » portent apparemment sur le point de savoir si une mesure particulière est ou non conforme à la politique du gouvernement. En ce cas, le gouvernement tranche, suivant une procédure précisée plus loin (§ 24). Il eût paru plus conforme à l'esprit de la Loi fondamentale de laisser cette appréciation au Chancelier. Le § 1 (2) précise que le Chancelier a le droit et le devoir de veiller à l'exécution des lignes directrices. Le § 2 ajoute à ce pouvoir celui d'assurer l'unité des mesures d'exécution du gouvernement. Les paragraphes suivants entrent dans le détail des modalités de l'exercice de cette double prérogative. Les ministres doivent informer le Chancelier de leurs projets et mesures qui affectent ces deux domaines (§ 3). Ils peuvent proposer au Chancelier une modification ou une extension des lignes directrices. Le travail collectif du gouvernement fait l'objet de la section IV du règlement sur laquelle il sera revenu plus loin (§ 6). Le § 5 dit, au sujet des rapports du gouvernement avec le Président, que le Chancelier « informe » le Président de manière courante, au sujet de sa politique et de son exécution par les Ministres, en lui soumettant des documents, des rapports et en conférant avec lui. Le Président n'a donc aucun pouvoir de participation ni à la définition ni à l'exécution de la politique gouvernementale. Par courtoisie, le gouvernement l'informe et sans doute écoute ses avis et ses conseils. Sur la base de l'art. 69 (§ 1^{er}) de la Loi fondamentale qui prescrit au Chancelier de désigner son suppléant parmi les ministres, le § 8 stipule que le suppléant remplace le Chancelier empêché dans l'exercice de toutes ses fonctions, sauf si le Chancelier limite cette délégation. Le § 7 porte que le Secrétaire d'Etat du Chancelier est en même temps celui du gouvernement. Il dirige les services de Chancellerie, spécialement dans les rapports de service avec le Président, les ministres et le Parlement.

Dans la section consacrée aux ministres, le règlement porte au § 9 que leurs attributions (*Geschäftsbereich*) sont établies, dans leurs éléments, par le Chancelier. Ce pouvoir implique celui de fixer leur nombre. Les conflits de compétence sont tranchés par le gouvernement (procédure analogue à celle

prévue pour l'interprétation des directives politiques). Le § 11 règle les relations des ministres avec les pouvoirs étrangers. Les négociations avec l'étranger ne peuvent être menées qu'avec l'assentiment ou — s'il l'exige — le concours du Ministère des Affaires Étrangères. Les membres et les représentants des gouvernements étrangers et des institutions internationales ne peuvent être reçus par les ministres qu'avec l'accord préalable du Ministère des Affaires Étrangères. Les déclarations publiques des Ministres doivent être conformes aux lignes directrices de la politique (§ 12). Le ministre qui s'absente plus d'un jour du siège du gouvernement doit en avertir le Chancelier; une absence à l'étranger ou de plus de trois jours nécessite son accord, ainsi que l'acceptation d'invitations à l'étranger. En cas d'empêchement, le ministre est remplacé pour les affaires du gouvernement par un autre ministre à ce désigné, dans la direction de son département, par contre, par son Secrétaire d'Etat ou par des fonctionnaires.

La section IV traite du gouvernement fédéral. Toutes les matières importantes doivent être soumises au gouvernement (nous dirions au Conseil des Ministres) pour examen et décision, notamment les projets de loi, d'ordonnances à incidence politique, les dissentiments entre Ministres, ainsi que les nominations de fonctionnaires (§ 15). Les affaires soumises au gouvernement sont préparées par les ministères et entre eux, y compris celui des Finances, si le projet entraîne une dépense (§ 16). Avant d'être soumis au gouvernement, les dissentiments entre ministres doivent être soumis à une procédure amiable entre eux; le Chancelier peut tenter de les arbitrer par voie officielle (§ 17). Normalement, les décisions du gouvernement sont prises oralement en séance, mais elles peuvent être prises par voie écrite à la diligence du Secrétaire d'Etat à la Chancellerie, qui fait circuler les pièces (§ 20). Les documents relatifs aux projets soumis au gouvernement sont communiqués à chaque ministre au moins une semaine à l'avance (§ 21). Le Chancelier préside les séances du gouvernement; à son défaut, son suppléant ou le ministre désigné par l'un d'eux. Les ministres peuvent se faire remplacer (normalement par leur Secrétaire d'Etat). Les séances sont confidentielles, notamment au sujet des résultats des votes (§ 22). Les décisions sont prises à la majorité. La voix du Chancelier est prépondérante. Pour qu'une décision soit valable, la moitié des ministres doivent

être présents (§ 24). Un ministre ne peut agir en contradiction avec une décision du gouvernement (§ 28-2). Ont droit d'assister aux séances du gouvernement, outre les ministres et le Secrétaire d'Etat du Chancelier, le chef des Services du Président, le chef du Service de Presse, le secrétaire du Chancelier; le secrétaire qui rédige le procès-verbal. Un ministre peut demander que certains de ses fonctionnaires prennent part à des délibérations des séances sur des objets déterminés. Le Chancelier peut décider que certaines délibérations sont réservées aux seuls ministres (§ 23). Le texte de la décision est arrêté par le président de la séance à la suite de la discussion. Le Ministre des Finances peut faire opposition; en ce cas, la question est réexaminée au cours d'une séance ultérieure, et cette fois la décision requiert une majorité comprenant la voix du Chancelier. La même procédure est appliquée si le Ministre de l'Intérieur ou celui de la Justice estiment qu'une mesure n'est pas conforme au droit en vigueur (§ 26). Il est établi un procès-verbal qui doit être approuvé (§ 27). Les projets de loi sont soumis aux assemblées législatives par le Chancelier et défendus devant elles par le ministre compétent. Les amendements doivent revenir devant le Cabinet (§ 28). Les lois sont soumises au Président pour promulgation après que le Chancelier et le ministre compétent y ont apposé leur signature (§ 29). Ne peuvent se qualifier de « Gouvernement fédéral » que le Chancelier ou, avec lui, un ou tous les ministres.

*
**

Il résulte de cet exposé que le régime gouvernemental allemand se caractérise par les traits suivants :

1. La situation prééminente du Chancelier, seul membre du Gouvernement élu par la Diète, responsable devant elle et seul qualifié pour définir la politique générale et diriger l'activité du gouvernement. Cette disposition assure l'unité dans la conduite des affaires de l'Etat.

2. La subordination des ministres à l'égard du Chancelier, maître de leur nomination — et de leur choisir en dehors de la Diète — et de leur révocation, responsables devant lui et soumis à ses directives et à sa direction.

3. La stabilité gouvernementale pendant la durée de la législation assurée (en dehors de l'initiative du Chancelier) par l'obligation pour la Diète, si elle veut renverser le Gouvernement, de constituer une majorité de rechange de caractère positif sur la personne d'un autre Chancelier.

4. La nature des rapports de l'Exécutif et du Parlement : le seul lien entre eux étant le Chancelier, l'emprise de la Diète étant soumise à des conditions restrictives.

5. L'aspect occasionnel de l'intervention du Président fédéral, limitée à la faculté de proposer une fois le nom d'un Chancelier et de décider, sur sa proposition, de la dissolution de la Diète, si elle lui refuse la confiance. Le droit de promulguer les lois, de signer certaines ordonnances et de procéder aux nominations des membres du gouvernement et des fonctionnaires fédéraux relève du droit formel et non du droit positif. Il n'implique aucun pouvoir de veto.

6. La solidarité ministérielle est réglée par des prescriptions détaillées de la « *Geschäftsordnung der Bundesregierung* ». Celle-ci précise les affaires qui doivent être soumises au Gouvernement, les procédures normales, orales ou écrites, les modalités des décisions, les prérogatives réservées à certains ministres, les restrictions imposées aux déclarations et aux déplacements des Ministres, le règlement des conflits. Dans le jeu de cette solidarité, le Chancelier exerce un rôle particulier découlant de sa situation prééminente dans le droit public.

On ne pourrait comprendre exactement l'esprit de la Loi fondamentale allemande si on ne la plaçait dans la perspective de l'évolution du droit public du pays. On sait qu'il eut toujours un caractère fédératif. Cependant, à partir de la dislocation politique du début du XIX^e siècle, consécutive aux bouleversements de Napoléon, chaque texte constitutionnel et chaque régime marquent un progrès vers l'unitarisme. La Loi fondamentale de 1949 imprime par contre un retour à un fédéra-

lisme plus accentué, sous la pression non dissimulée des Puissances occupantes.

Dans le domaine qui fait l'objet particulier de cette étude, celui du pouvoir exécutif, la Loi fondamentale innove sensiblement. Les constitutions allemandes du XIX^e siècle ne faisaient que la part congrue au pouvoir du peuple et de ses représentants élus et conservaient le plus de pouvoir possible aux mains du gouvernement, organe du Souverain. La constitution de Weimar (1919), tout en conférant l'essentiel de la souveraineté au Parlement élu à la représentation proportionnelle (*Reichstag*), instituait à côté de lui un Président aussi puissant, également élu par le peuple, nommant un Chancelier qui était responsable devant lui et dont le contreseing était, il est vrai, nécessaire. Le Président est autorisé en cas de nécessité à légiférer par ordonnances (art. 48) et il dispose du pouvoir de dissolution du Parlement et de recours au plébiscite. Le caractère démocratique du régime était basé sur l'intervention du peuple dans l'élection du Parlement et du Président et par le plébiscite. On sait comment ce régime, après l'interrègne du Président Hindenburg, fondé sur l'article 48, fut littéralement escamoté par Hitler et son parti national-socialiste.

La Loi fondamentale de 1949 est pénétrée de précautions contre le retour de cette surprise. Le système fédéral est une première garantie contre les coups de force et la concentration du pouvoir. La Diète reste le dépositaire du pouvoir souverain. Mais elle est renforcée par la réduction à l'extrême des pouvoirs du Président (élu par elle et les Diètes des Pays) et la suppression du plébiscite, de sorte que la volonté populaire ne peut s'exercer que par son canal. Pour contrebalancer la paralysie éventuelle du Parlement telle qu'on la constata sous le régime de Weimar, la Loi fondamentale consacra la puissance et la stabilité du Chancelier, véritable pivot politique vers lequel elle déplace le poids de l'autorité au détriment de celle du Président en se rattachant ainsi à la tradition germanique d'un Exécutif vigoureux.

