

## Bulletin d'information trimestriel

N° 29 – décembre 2021

### Sommaire

#### La rénovation du TC

- Vie politique et institutionnelle
- Justice constitutionnelle
- Droits fondamentaux

### La lettre ibérique et ibérico-américaine

de l'Institut d'études  
ibériques et ibérico-  
américaines - Droit et  
politique comparés (IE2IA,  
CNRS-UMR 7318 DICE)

Collège SSH - Avenue du  
Doyen Poplawski - BP 1633  
- 64016 PAU CEDEX  
<http://ie2ia.univ-pau.fr>

**Directeur de publication :**  
Olivier Lecucq

**Rédacteur en chef :**  
Hubert Alcaraz

**Rédacteurs :**  
Hubert Alcaraz, Damien  
Connil, Olivier Lecucq,  
Dimitri Löhrer, Jean-Pierre  
Massias, Tania Vivas-  
Barrera

**Mise en page :**  
Claude Fournier

## Mot du directeur

Chers lecteurs,

Ce dernier numéro de l'année de la *Lettre Ibérique* de l'IE2IA s'ouvrira par un « épilogue » que l'on désespérait de voir enfin se dessiner en Espagne : la « rénovation » du Tribunal constitutionnel conformément aux prescriptions impératives de la Constitution, à savoir la nomination de quatre nouveaux juges de la Haute juridiction selon le cycle de renouvellement par tiers tous les neuf ans, qui, à cause d'un blocage politique récurrent, était interrompu depuis ... presque deux ans. Comme l'énonce l'auteur de l'édito, Hubert Alcaraz, il s'agissait enfin de « Prendre la Constitution au sérieux ».

Il sera ensuite question de plusieurs sujets d'ordre politique avec l'expression toujours aussi marquée du dessein indépendantiste par les responsabilités au pouvoir de la *Generalitat* catalane, malgré les fausses impressions ; avec la situation à Cuba avec l'interdiction d'une manifestation de protestation de l'opposition qui a conduit son représentant, Yuniors García, à se réfugier en Espagne, et qui en dit long sur l'exercice d'un pouvoir autoritaire de plus en plus fragilisé ; avec la mise en perspective d'un échec sans précédent au Portugal depuis le retour de la démocratie en 1974, consistant dans le rejet du budget de l'État qui provoque une dissolution et des élections anticipées ; et avec un retour sur l'état de la situation en Colombie à l'heure de la pandémie du Covid-19 qui frappe violemment le pays.

Sur le plan de la justice constitutionnelle et des droits fondamentaux enfin, il s'agira, d'une part, de rendre compte de deux décisions du Tribunal constitutionnel espagnol qui ont trait aux mesures prises dans le cadre de la crise sanitaire et qui ont suscité la polémique : l'arrêt du 5 octobre 2021 par lequel la Haute juridiction censure, de manière inédite et sur le fondement du nécessaire contrôle parlementaire de l'action gouvernementale, la décision prise, lors du premier confinement, de suspendre certains éléments de la procédure législative (initiative parlementaire) ; et l'arrêt du 27 octobre 2021 concernant le second état d'alarme déclenché qui attire cette fois-ci les foudres du juge constitutionnel non pas en raison de ce que le recours à l'état d'exception eut été nécessaire (comme pour le premier confinement), mais en raison du délai de prorogation de 6 mois décidé par la loi que le Tribunal estime également attentatoire au nécessaire contrôle parlementaire de la justification de l'état d'urgence. Il s'agira, d'autre part, de souligner l'arrêt de la Cour européenne des droits de l'homme du 26 octobre 2021 qui a condamné l'Espagne pour violation des exigences du procès équitable en matière de demande de révision d'un procès pénal déjà mis en cause par le juge européen.

Il nous reste à vous souhaiter une bonne lecture, et surtout, à chacune et chacun d'entre vous, d'excellentes fêtes de fin d'année. **♦ O. L.**

### Prendre la Constitution au sérieux

Une surprise. C'est ainsi qu'il y a quelques jours, la presse espagnole a salué le respect de la Constitution par les acteurs institutionnels en charge de sa mise en œuvre. Le respect des dispositions constitutionnelles par les pouvoirs publics aurait donc quelque chose d'étonnant. Osons alors, pour bien mesurer le sens de cet imprévu, la redondance : la surprise surprend. Car, *a contrario*, si le respect étonne, c'est que le manquement n'aurait, lui, rien de bien nouveau. En d'autres termes, l'opinion et l'observateur, familiarisés avec une forme de désinvolture à l'égard des règles constitutionnelles, s'y seraient accoutumés. L'inattendu, l'extraordinaire, ce qui devrait être inconcevable, ne parviendrait même plus à surprendre. La France a fait l'expérience, il y a quelques années, d'un ministre de la justice, de la République, qui ne voyait dans le non-respect de la Constitution qu'un « risque » que l'inaction compréhensive de parlementaires bienveillants pourrait écarter. L'Espagne l'a encore éprouvé ces dernières semaines et c'est ici que surgit la surprise relevée par la presse. Car ce ne sont pas des heures, ni des jours, ni des semaines, ni des mois qui ont finalement été indispensables pour sortir de la violation de la Constitution, mais des années. Des années pour mettre fin à un blocage qui était pourtant prévisible, puisque récurrent. Rien de bien difficile à comprendre.

Selon l'alinéa 3 de l'article 159 de la Constitution, « les membres du Tribunal constitutionnel sont désignés pour une période de neuf ans. Ils sont renouvelés par tiers tous les trois ans ». Pour être plus précis, quatre magistrats de la Cour constitutionnelle espagnole sont nommés par le Congrès, quatre par le Sénat, deux par le gouvernement et deux par le Conseil général du pouvoir judiciaire, équivalent du Conseil supérieur de la magistrature français. Mais, lorsqu'il revient à l'une des deux chambres composant le Parlement espagnol de désigner les nouveaux membres du Tribunal constitutionnel, le système mis en place par la Constitution connaît, depuis plusieurs années déjà, des blocages récurrents. Ainsi, après, au début des années 1980, une première salve de nominations rigoureuses et modérées, un détournement de la procédure, à l'initiative du *Partido popular (PP)* et du Parti socialiste (*PSOE*) a peu à peu vu le jour. Et c'est une véritable politique de nomination en forme de négociation qui s'est imposée. Une négociation quant à la répartition des sièges de magistrats à pourvoir, c'est-à-dire rien d'autre qu'une négociation quant au nombre de magistrats qu'il revient à chacun des grands partis « historiques » espagnols de désigner. Les noms, les profils, la qualification, l'indépendance ou encore le prestige des candidats est accessoire. L'essentiel relève désormais de la logique partisane et de la proximité intellectuelle avec le parti. Inutile de dire qu'une telle orientation est aux antipodes de la conception, mesurée, qui a présidé à la mise en place de l'institution en 1978 et de son installation en 1980. Il y a pourtant de solides justifications à ce que la Constitution invite au consensus plutôt qu'au marchandage entre forces politiques. A côté de la cohérence et de l'intégrité que les citoyens sont en droit d'attendre de leurs représentants, le retard qu'alimentent les tractations préalables à toute répartition des nominations en est une autre. Les exemples de désignations tardives sont aujourd'hui innombrables. Le Congrès des députés vient

Le 18 novembre, Enrique Arnaldo Alcubilla, Concepción Espejel Jorquera, Inmaculada Montalbán Huertas et Juan Ramón Sáez Valcárcel intègrent le Tribunal constitutionnel.

encore de le démontrer puisque c'est avec plus deux ans de retard qu'il vient de procéder à la nomination de quatre membres de la juridiction constitutionnelle espagnole. Effectivement réalisée le 18 novembre dernier, cette désignation aurait, en principe, dû intervenir en novembre 2019.

Le président du Tribunal, Juan José González Rivas, avait pourtant alerté en temps et en heure la présidente du Congrès des députés, Meritxell Batet, de la nécessité de déclencher la procédure de désignation des nouveaux membres. Rien n'y a fait. Et, pendant plus d'un an et neuf mois, c'est donc un Tribunal, dont quatre magistrats exerçaient leurs fonctions au-delà de leur terme, qui a dû se prononcer sur des affaires dont certaines étaient particulièrement sensibles. La question de la conformité à la Constitution du premier état d'alarme n'est pas la moindre. C'est, en effet, l'assemblée plénière du Tribunal qui, en juillet dernier, a partiellement fait droit au recours d'inconstitutionnalité formé par le parti politique d'extrême droite Vox contre le décret par lequel le gouvernement a déclenché le 14 mars 2020 l'état d'alarme face à l'épidémie de Covid-19. La décision a fait grand bruit puisque le confinement, c'est-à-dire la limitation de la circulation des personnes et des véhicules dans les espaces et sur les voies publiques, comme la possibilité pour le ministère de la santé d'accroître les mesures de restrictions des activités commerciales, ont été invalidées. Un revers pour le gouvernement, infligé par une juridiction constitutionnelle à la composition contestable et qui annonçait d'autres déconvenues. Avant même que n'intervienne son renouvellement, le Tribunal jugeait, le 10 novembre dernier encore sur requête de Vox, non conforme à la Constitution le second état d'alarme, décrété le 25 octobre 2020 et prorogé durant six mois. Quelques semaines plus tôt, le 18 octobre, il avait considéré que la décision du bureau du Congrès des députés de suspendre temporairement, pendant l'état d'alarme, la procédure d'examen de toutes les initiatives parlementaires devant cette chambre, sans aucune exception, violait le droit à la participation politique. Si ces décisions n'avaient rien de surprenant, compte tenu de l'arrêt de juillet 2021, il n'en demeure pas moins que, comme ce dernier, elles étaient rendues par une juridiction dont certains membres exerçaient ce qui est assimilable à de l'intérim. Et au-delà de la gestion de la pandémie de Covid-19, ce sont plusieurs des contestations formées contre les condamnations infligées par le Tribunal suprême dans le cadre du « procès » indépendantiste catalan qui ont également été tranchées. Certes, jusqu'à aujourd'hui, toutes les condamnations examinées par ce Tribunal constitutionnel ont été confirmées et les recours rejetés. Mais cela ne masque pas une difficulté – peut-être faudrait-il dire un discrédit – supplémentaire : outre la composition discutable qu'on vient de signaler, l'assemblée plénière du Tribunal constitutionnel a alors, à chaque fois, été réduite de douze à neuf magistrats, du fait, d'une part, de la démission en octobre 2020 de Fernando Valdés à la suite d'une accusation de violences conjugales et, d'autre part, de la récusation deux magistrats, Antonio Narváez et Cándido Conde-Pumpido. De sorte qu'il était plus que temps d'opérer ces nominations, non seulement au regard de la légitimité de la composition de la formation se prononçant sur ces affaires mais aussi au regard des tensions suscitées au sein du Tribunal lui-même. Gardons, de ce point de vue, à l'esprit que l'invalidation du premier état d'alarme a été acquise par six voix contre cinq, en même temps qu'elle a provoqué la rédaction de cinq opinions dissidentes.

Le 19 novembre, Pedro González Trevijano a été élu, à l'unanimité, nouveau président du Tribunal constitutionnel par son assemblée plénière et Juan Antonio Xiol, nouveau vice-président de la juridiction.

La principale raison de ce que la presse espagnole a vu comme une « avancée » résulte du souhait du *PP* de cesser d'apparaître comme une source d'immobiliste, tout en préservant ses intérêts. Ainsi, il maintient son influence au sein de la juridiction constitutionnelle puisqu'en proposant deux nouveaux membres, il s'assure que la composition du Tribunal constitutionnel demeure inchangée, avec une majorité réputée conservatrice. De son côté, le parti socialiste et le gouvernement de coalition de Pedro Sánchez trouvent deux avantages à ces nominations : d'une part, le déblocage de la procédure de renouvellement de la juridiction constitutionnelle et, plus généralement, de toutes celles auxquelles le Parlement participe (Cour des comptes, Défenseur du peuple et Agence de protection des données) ; et, d'autre part, la perspective d'un renversement des équilibres au sein du Tribunal constitutionnel à l'occasion des prochaines nominations qui doivent intervenir, en principe, en mai prochain. Mais, ce pas en avant est réalisé au prix de l'exclusion de la discussion du renouvellement de la composition du Conseil général du pouvoir judiciaire (*Consejo general del Poder judicial*, équivalent du Conseil de la magistrature français), refusée par le parti conservateur, et d'un changement total de la composition de la Cour des comptes, où le *PP* devrait perdre la majorité. Quatre noms ont alors pu être proposés pour le Tribunal constitutionnel, en même temps qu'était actée la rénovation de l'Agence de protection des données personnelles et qu'Ángel Gabilondo était pressenti pour devenir le nouveau Défenseur du peuple. Intègrent, ainsi, la juridiction constitutionnelle espagnole Enrique Arnaldo Alcubilla, Concepción Espejel Jorquera, Inmaculada Montalbán Huertas et Juan Ramón Sáez Valcárcel, avec des équilibres qui restent inchangés, sept des membres du Tribunal étant réputés conservateurs et cinq progressistes. En effet, les quatre nouveaux magistrats ne répondent pas à des profils de techniciens mais sont, au contraire, très marqués politiquement. A cet égard, Concepción Espejel, a déjà vu ses liens avec le *PP* mis en lumière lorsqu'elle était présidente de la chambre pénale de la *Audiencia Nacional*, tandis que Ramón Sáez Valcárcel est, pour sa part, réputé proche de *Unidas Podemos*, parti de la gauche radicale qui intègre la coalition au pouvoir en Espagne. Mais les réserves et les réactions les plus hostiles ont entouré le nom d'Enrique Arnaldo, collaborateur d'une fondation liée au parti conservateur et supposément auteur de violations du règlement du Congrès lorsqu'il en était *letrado*. Néanmoins, malgré les tensions qu'elles ont pu susciter, à la suite de ces nominations, ont pu avoir lieu l'élection du nouveau président du Tribunal, Pedro González Trevijano, et celle de son nouveau vice-président, Juan Antonio Xiol, le premier conservateur, le second progressiste, conformément à une règle non-écrite.

Depuis le 19 septembre dernier, le Tribunal constitutionnel fonctionne avec onze membres au lieu de douze car Alfredo Montoya, victime d'un ictus en septembre, n'y siège temporairement plus.

Cette évolution, apparemment heureuse, ne doit pas dissimuler les nombreuses interrogations, voire les difficultés, qui demeurent. Mentionnons-en deux. D'une part, le 4 novembre 2010, déjà, le retard dans la nomination des nouveaux membres du Tribunal constitutionnel, avait provoqué une modification de la loi organique relative au Tribunal constitutionnel, précisément afin de « faciliter », selon la loi elle-même, cette désignation. Plus de dix ans se sont écoulés et le problème demeure, entier et récurrent. Plutôt que de changer le texte, sans doute aurait-il été plus efficace de s'interroger sur l'origine de cette anomalie car si la Constitution détermine précisément les titulaires du pouvoir de nomination des membres du Tribunal, elle n'envisage pas la défaillance dans l'exercice de cette attribution. Le non-respect de la Constitution sur ce point n'émeut plus les responsables politiques espagnols, désormais accoutumés autant qu'indifférents à leur

devoir. L'accoutumance au retard est aussi celle de la juridiction constitutionnelle espagnole : sous l'effet de l'importation en son sein de certains clivages politiques, qui vont parfois jusqu'à s'exprimer par la mise en œuvre de mécanismes tels que les récusations, le Tribunal constitutionnel en vient à prendre des libertés avec le respect des délais qui lui sont, en principe, imposés pour l'exercice de ses attributions. A titre d'exemple, et parmi de nombreuses autres illustrations, rappelons qu'il est saisi depuis 2010 d'un recours d'inconstitutionnalité contre la loi relative à l'avortement.

D'autre part, les difficultés autour du renouvellement des membres de la juridiction constitutionnelle espagnole ne sont qu'un des cas, nombreux, de blocages des nominations au sein des institutions espagnoles, notamment du pouvoir judiciaire. Ici, le débat continue à faire rage, non seulement en Espagne mais il s'est même élevé jusqu'à l'échelon de l'Union européenne car le 30 août dernier le cap des 1 000 jours de dépassement de la durée normale du mandat des membres du Conseil général du pouvoir judiciaire était franchi, jetant une lumière crue sur cette « sérieuse anomalie », pour reprendre les termes de Carlos Lesmes, président du CGPJ et président du Tribunal suprême. Une anomalie qui n'est pas sans lien, selon les responsables du PP, avec les modalités de désignation de cet organe. En l'état actuel des choses, la loi prévoit que l'organe de gouvernement des juges doit être composé du président du Tribunal suprême et de vingt membres, parmi lesquels douze doivent être des magistrats en exercice et huit des juristes à la compétence reconnue. La difficulté surgit de ce que l'article 567 de la loi organique relative au pouvoir judiciaire dispose que ces vingt membres sont désignés par les *Cortes generales*. Concrètement, chaque chambre du Parlement espagnol élit à la majorité des trois cinquièmes dix membres, quatre parmi des juristes à la compétence reconnue, et disposant de plus de quinze ans d'exercice de leur profession, et six au sein du pouvoir judiciaire. L'intervention du seul Parlement ne serait, ici, plus acceptable et certains considèrent que les douze magistrats devant intégrer le Conseil soient désormais désignés par leurs pairs. A ce propos, déjà en octobre 2020, le président du Groupe des États contre la corruption (GRECO) du Conseil de l'Europe, Marin Mrcêla, adressait un courrier au ministère de la justice espagnol pour indiquer que l'initiative législative du gouvernement de coalition destinée à baisser la majorité requise pour rénover les membres du CGPJ s'écartait des règles du Conseil de l'Europe relatives à la composition des conseils judiciaires et à la désignation de leurs membres. Le commissaire européen à la justice, Didier Reynders a, quant à lui, déjà indiqué à plusieurs reprises que ce sont les juges et les magistrats qui doivent élire la moitié des membres du Conseil et que l'Espagne devait entreprendre les réformes nécessaires. Une fois encore, c'est par le biais d'une modification du mode de désignation de l'organe en cause qu'il conviendrait de régler le problème. Mais peut-être suffirait-il, simplement, de prendre les textes – et en premier lieu, la Constitution - et les attributions qu'ils confient, au sérieux. C'est le minimum pour une Constitution qui aspire à la normativité de ses énoncés. C'est aussi le minimum pour qui veut ne pas alimenter davantage le discrédit sur les institutions. ♦ H. A.

## Vie politique et institutionnelle

### Ne nous y trompons pas : les indépendantistes n'en ont pas fini avec le Procès

« Je crois que le processus souverainiste est terminé. Une nouvelle étape s'ouvre, celle des solutions qui procèdent du dialogue, celle consistant à faire face au problème, et à chercher une politique utile et courageuse ». Voilà l'un des récents commentaires de Félix Bolaños, ministre de la Présidence, à propos de « la table de dialogue » qui a été mise en place depuis la fin de l'été dernier entre le Gouvernement central et les représentants de la *Generalitat* de Catalogne, et qui a donné lieu à de premiers échanges. Le son de cloche du ministre Bolaños, qui a été désigné par Pedro Sánchez pour diriger précisément ce dialogue, a de quoi rassurer les tenants d'une Espagne ouverte à la réforme territoriale mais qui resterait évidemment unitaire et respectueuse de son cadre constitutionnel.

Plusieurs éléments concourent à croire de tels propos. D'abord, le principal membre de la coalition au pouvoir en Catalogne, *ERC*, et le président de la Généralité, Pere Aragonès qui, comme on le sait, en est issu, ont toujours défendu le recours au dialogue avec le pouvoir central et se sont résolument mis autour de la table de négociation ; on pourrait *a priori* parler d'indépendantisme *soft* en ce qu'il préfère recourir à la solution politique discutée et partagée plutôt qu'à la voie unilatérale prônant une indépendance par rupture constitutionnelle. Ensuite, la relation entre la Moncloa et *ERC* est confortée par le fait que le soutien des quelques représentants de ce dernier aux *Cortés* est, dans bien des cas, nécessaire pour atteindre la majorité parlementaire, comme cela s'est produit récemment par exemple pour l'adoption du budget de l'Etat 2022 ; les échanges de bon compromis entre le Gouvernement et certaines franges indépendantistes sont bien un secret de polichinelle. Ensuite, nul n'ignore non plus les tensions qui existent entre les deux partis de la coalition au *Govern* de Catalogne, *ERC*, donc, et *Junts*, le parti de l'ancien président de la Généralité, Carles Puigdemont, pour le moment en fuite pour échapper à la justice espagnole concernant les actes séditieux du *Procès* de l'automne 2017 (voir en particulier, *La lettre ibérique de l'IE2IA*, n° 22) ; les difficultés pour former, durant le printemps dernier, un *Govern* de coalition n'ont pas disparu du jour au lendemain et les frictions entre les deux membres ont, au contraire, tôt fait de réapparaître, notamment quant au chemin à emprunter pour satisfaire le dessein indépendantiste, puisque *Junts* est plus que sceptique sur la voie du dialogue et a refusé de participer à la table de négociation avec le Gouvernement central, au point d'ailleurs d'avoir créé des dissensions au sein de ce parti, certains étant désireux de rompre également avec *ERC*. Bref, le temps de la déclaration unilatérale d'indépendance au nom d'un peuple catalan souverain serait un vieux souvenir, l'indépendantisme serait, faute de consensus, rentré dans le rang et l'heure est par conséquent arrivée d'entreprendre une réforme territoriale au mieux (ou au pire) de type fédéraliste avec l'esprit plus tranquille.

En vérité, rien n'est moins sûr. Certes, *ERC* et le président Aragonès promeuvent le dialogue avec le pouvoir central, mais c'est l'expression d'une méthode préférentielle vers l'indépendance, certainement pas l'aveu d'une sorte de reddition indépendantiste. Aragonès a toujours dit, ainsi que l'a montré déjà son discours d'investiture à la

“Le processus souverainiste est terminé” (Félix Bolaños, ministre de la Présidence).

Certes, *ERC* et le président Aragonès promeuvent le dialogue avec le pouvoir central, mais c'est l'expression d'une méthode préférentielle vers l'indépendance, certainement pas l'aveu d'une sorte de reddition indépendantiste.



Poursuivre « avec succès » le processus d'indépendance avec un référendum d'autodétermination demeure le cœur de l'entreprise indépendantiste.

présidence de la *Generalitat*, que la création d'une République catalane, en tant qu'Etat souverain et reconnu, était la finalité première de la politique régionale et qu'il fallait, en conséquence offrir au peuple catalan le droit de décider, par la voie du référendum, de son avenir. C'est d'ailleurs le point d'union entre les divers courants indépendantistes, faire de la Catalogne un Etat indépendant, à quoi s'ajoute, comme de bien entendu, la revendication également partagée d'une amnistie générale en faveur de tous les indépendantistes inquiétés, pour cette raison, par la justice espagnole. De ce point de vue, ce qui sépare *ERC* et *Junts*, c'est la manière de poursuivre cet objectif, l'un désireux d'une solution politique négociée, l'autre étant bien davantage dans une logique de rupture et de confrontation. Mais, répétons-le, la finalité est la même. Preuve en est encore du refus de Pere Aragones de célébrer, le 6 décembre dernier, le « jour de la Constitution espagnole » de 1978. Comme il le clame haut et fort, pour lui, la Constitution espagnole est « obsolète », elle « limite les aspirations » de la Catalogne ; de sorte qu'« il n'y a rien à célébrer ». Et le président d'ajouter que : « Le *Govern* ne veut aucune réforme de la Constitution espagnole, ce qu'il veut c'est une Constitution catalane, qui est ce qui manque à notre pays ».

Poursuivre « avec succès » le processus d'indépendance avec un référendum d'autodétermination demeure par conséquent, sans doute possible, le cœur de l'entreprise indépendantiste. Et ce, quoi qu'en disent les représentants du pouvoir central... ♦ O. L.

### Le régime de Cuba, toujours autoritaire mais de plus en plus fragile

Le mois de novembre a été marqué à Cuba par une crise politique dont les significations doivent être soulignées.

A l'appel d'un certain nombre d'opposants au régime cubain et notamment l'association *Archipelago* et de sa page Facebook, une manifestation de protestation contre les violations des Droits humains commises par le gouvernement ainsi que pour la libération des prisonniers politiques a été organisée puis finalement interdite par les autorités.

Une manifestation de protestation contre les violations des Droits humains a été organisée puis finalement interdite par les autorités.

A la suite de cette interdiction, le représentant de l'opposition Yuniors García a annoncé son intention de manifester seul pour aller symboliquement déposer une fleur devant la statue de Marti et a demandé aux Cubains de sortir « individuellement » de chez eux pour arborer – en signe de protestation – une tenue blanche. L'échec de cette seconde forme d'organisation (en raison notamment d'une présence policière l'empêchant de sortir de son domicile) a poussé son instigateur Yuniors García à quitter Cuba pour se réfugier en compagnie de sa famille en Espagne où il est arrivé le 17 novembre.

Cet écrivain est considéré depuis le 27 novembre 2020 – date à laquelle il a pris la tête d'un groupe d'intellectuels opposants au régime - comme l'un des symboles de l'opposition démocratique au régime marxiste. A son arrivée en Espagne il a reconnu son échec et – tout en réaffirmant sa volonté de poursuivre son combat - souligné sa volonté de protéger sa famille. « *Je le sais bien, je le conçois, c'est un coup dur* » pour l'opposition cubaine. Il a toutefois dit qu'il parviendrait, de son côté, « à [se] pardonner de n'avoir pas

eu le courage » d'être resté, et a « demandé pardon d'être humain, de penser à [sa] femme et à [sa] vie, et de [s]'être échappé » pour éviter de devenir « un mort-vivant, car c'est ce qui [l]'attendait à Cuba ([https://www.lemonde.fr/international/article/2021/11/18/l-opposant-cubain-yunior-garcia-aguilera-arrive-en-espagne-admet-un-coup-dur-pour-la-dissidence\\_6102591\\_3210.html](https://www.lemonde.fr/international/article/2021/11/18/l-opposant-cubain-yunior-garcia-aguilera-arrive-en-espagne-admet-un-coup-dur-pour-la-dissidence_6102591_3210.html)).

Cette situation est d'autant plus complexe qu'à côté des manifestations de l'opposition « démocratique » le gouvernement cubain est aussi confronté à d'autres mouvements revendicatifs qui bien que « globalement » favorables au régime soulignent l'état d'insatisfaction d'une partie de la population et qui mettent en évidence la difficulté des institutions à pouvoir contrôler la situation. Dans cette perspective, s'est également tenue en novembre une manifestation dite des « foulards rouges » Créée à la suite des événements de juillet 2021, cette organisation a organisé un rassemblement devant la statue de Marti du 12 au 14 novembre. Bien que favorable au régime, cette manifestation regroupait des organisations de la société civile (LGBT, Centre Martin Luther King, des *Cimarronas*, de *La Tizza*, du *Proyecto Nuestra América*.) Lors de ce rassemblement le discours prononcé par Luís Emilio Aybar, membre du *Proyecto Nuestra América* et de *La Tizza* a bien mis en évidence cette nouvelle complexité : pour lui « *Ceux parmi nous qui sommes des révolutionnaires, des communistes, des anti-impérialistes, nous sommes conscients de tout ce qui ne va pas, car nous faisons partie de la population et nous souffrons de ces maux, des maux qui peuvent être expliqués non seulement par le blocus, mais aussi par le fait qu'en de nombreuses occasions, nous ne faisons pas ce qu'il faut, et c'est ça que nous voulons combattre. (...) « Le problème, c'est que les choses ne peuvent pas appartenir à tout le monde si nous n'avons pas de pouvoir sur elles, le pouvoir de les changer. Le socialisme implique un peuple puissant, que les gens aient la capacité de transformer leur réalité, pas un peuple impuissant »* (<https://www.marxiste.org/international/amerique-du-sud/cuba/2978-cuba-echec-des-manifestations-reactionnaires-alors-que-les-foulards-rouges-se-rassemblent-pour-defendre-la-revolution>).

Son instigateur Yunior Garcia a quitté Cuba pour se réfugier en Espagne.

Cette situation est d'autant plus complexe qu'à côté des manifestations de l'opposition « démocratique » le gouvernement cubain est aussi confronté à d'autres mouvements revendicatifs.

Le régime cubain se trouve dans une situation d'isolement de plus en plus marquée.

Cette nouvelle crise qui s'inscrit dans la continuité des manifestations – plus importantes – du 11 juillet 2021 qui avaient mobilisé plusieurs milliers de Cubains protestant contre le gouvernement au nom des libertés mais aussi de la chute du pouvoir d'achat et de la dégradation des conditions de vie, souligne la fragilité gouvernement cubain et du système politique issu de la révolution de 1959 et la difficulté pour ses gouvernants de se maintenir au pouvoir.

La fragilité du régime cubain est d'abord géopolitique. Le régime cubain se trouve dans une situation d'isolement de plus en plus marquée. La disparition de l'URSS et de l'ensemble des Etats socialistes d'une part et la fin de l'aide apportée par le Venezuela d'Hugo Chavez place le gouvernement cubain dans une situation délicate face à la politique hostile et déstabilisatrice des Etats Unis. Le soutien apporté explicitement par les gouvernements américains à l'opposition cubaine et le rôle joué par les USA dans les tentatives de déstabilisations du régime – comme dans d'autres Etats d'Amérique du sud - ne font que renforcer un sentiment de fragilité. L'interdiction des manifestations de novembre a été justifiée par les autorités au nom des « *liens avec des organisations ou agences subversives associées au gouvernement américain, ont l'intention manifeste de promouvoir un changement du système politique de Cuba* » (<https://blogs.mediapart.fr/jean-marc-b/blog/161121/comment-democratiser-cuba-par-sam-farber>).



Cette fragilité est, ensuite, bien sûr politique. Le régime cubain est confronté à une difficulté classique des Etats autoritaires. Avec la disparition des dirigeants « historiques » symbolisant la mythique révolutionnaire (Fidel Catro mais aussi son frère Raoul) c'est désormais une nouvelle génération de dirigeants qui exerce le pouvoir sans pouvoir se prévaloir de cette représentation et face à une population qui n'a jamais connu d'autre régime que les institutions marxistes léninistes. « Des gens comme Miguel Díaz-Canel, le nouveau président de la République et premier secrétaire du Comité central du Parti communiste de Cuba, et Manuel Marrero Cruz, le premier ministre, appartiennent à la deuxième génération bureaucratique du système, dont le prestige et la légitimité politiques ne peuvent se comparer avec ceux des dirigeants historiques. Ce n'est pas une vaine spéculation de se demander combien de manifestants du 11 juillet auraient insulté Raúl Castro et encore moins Fidel Castro avec l'épithète singao (*enculé*) qu'ils ont crié sur le président Díaz-Canel » (<https://blogs.mediapart.fr/jean-marc-b/blog/161121/comment-democratiser-cuba-par-sam-farber>). Le régime doit donc « réinventer » une nouvelle capacité mobilisatrice ce qui reste extrêmement difficile dans un environnement économique et géopolitique défavorable.

Le régime doit donc « réinventer » une nouvelle capacité mobilisatrice ce qui reste extrêmement difficile dans un environnement économique et géopolitique défavorable.

Face à ce défi, la réplique du régime cubain a été d'adopter une nouvelle constitution.

Face à ce défi, la réplique du régime cubain a été d'adopter une nouvelle constitution, à l'issue d'un processus de mobilisation et de consultation pour mettre en place des institutions plus favorable à l'exercice des libertés. Ce nouveau texte reste toutefois porteur d'ambiguïté. En effet, même s'il consacre des nouveaux droits et une référence à la possibilité pour les citoyens cubains de se prévaloir de libertés constitutionnelles ainsi qu'une nouvelle conception de la propriété, il reste fondamentalement marqué par le maintien du régime (consacré par le rôle dirigeant du parti communiste). Il est donc tout à la fois un instrument permettant à l'opposition de pouvoir « légalement » revendiquer des droits et un obstacle aux implications de ces droits en matière de fonctionnement du régime. Cette ambiguïté entre la libéralisation « concédée » et la démocratisation « interdite » risque de se révéler à l'avenir un instrument difficile à manipuler par les autorités de la Havane. ♦ J.-P. M.

## Portugal

### Rejet du budget, dissolution de l'Assemblée de la République et élections anticipées

Il s'agit d'un échec sans précédent depuis le retour de la démocratie en 1974 : le 27 octobre 2021, le Parlement a rejeté le projet de budget pour 2022 du gouvernement socialiste d'Antonio Costa. Ainsi qu'ils l'avaient annoncé, le Bloc de gauche et le Parti communiste, jusqu'alors soutiens indispensables de la majorité relative des socialistes à l'Assemblée de la République, ont voté aux côtés de l'opposition de droite contre le projet de loi de finances 2020 présenté par le gouvernement minoritaire formé en 2015. On se souviendra en effet qu'à l'occasion des élections législatives du 4 octobre 2015 (v. *La lettre ibérique* N° 8 / déc. 2015, p. 1), la coalition des sociaux-démocrates (PSD) et des chrétiens-démocrates (CDS), bien que sortie gagnante, n'avait obtenu que 102 sièges, loin de la majorité parlementaire requise pour gouverner. C'est alors que le Parti socialiste, pourtant arrivé derrière cette coalition de droite avec 32,4 % des voix (86 sièges), était parvenu à constituer un gouvernement grâce à une alliance inédite (la « geringonça ») avec les parlementaires du Bloc de gauche (10,2 % des voix) et de la Coalition démocrate unitaire (Parti communiste et écologistes – 8,3 % des voix). Quatre ans plus tard, les élections législatives du 6 octobre 2019 consacraient la victoire du Parti socialiste avec

Le Parti communiste et le Bloc de gauche, soutien indispensable du gouvernement minoritaire socialiste d'Antonio Costa, se sont prononcés contre le projet de budget. Ils réclamaient davantage d'efforts en faveur du pouvoir d'achat et des services publics.

Déjà le budget 2021 avait été adopté de justesse, grâce à l'abstention des communistes, des écologistes et du parti animaliste.

- Le droit de dissolution de l'Assemblée de la République par le Président de la République est prévu par l'article 133-e) de la Constitution. Son exercice est conditionné par la consultation du Conseil d'Etat et des partis politiques représentés au Parlement. Par ailleurs, il ne peut être exercé dans les six mois suivant l'élection de l'Assemblée de la République, au cours du dernier semestre du mandat du président de la République ou pendant l'état de siège ou l'état d'urgence (art. 172).

une progression de 22 % (v. *La lettre ibérique* n° 22, février 2020, p. 9). Un Parti socialiste vainqueur, certes, mais resté à huit sièges de la majorité absolue. Antonio Costa s'était pourtant contenté de cette majorité relative pour rompre, en partie du moins, les alliances passées. Refusant de négocier de nouveaux accords formels avec les autres partis de gauche, le Premier ministre avait dit préférer chercher à obtenir leur soutien au cas par cas. Un excès de confiance qui lui a peut-être coûté l'approbation du budget pour l'année 2022 et, dans la foulée, la dissolution de l'Assemblée de la République par le chef de l'Etat.

Le Président conservateur Marcelo Rebelo de Sousa l'avait annoncé : « *Ma position est très simple : soit il y a un budget, soit c'est la dissolution* ». Au chef de l'Etat d'ajouter : « *Si l'Assemblée n'est pas en mesure d'adopter un budget, il serait positif de rendre la parole aux Portugais* ». Un budget jugé en effet fondamental par Marcelo Rebelo de Souza dans la mesure où il doit servir à sortir de la crise provoquée par la pandémie de la Covid-19 et à gérer les fonds de relance européen. Aussi l'exécution de la menace brandie par le Président ne s'est pas faite attendre. Dans la foulée du vote du 27 octobre, celui-ci, jouant son rôle d'arbitre en situation de crise, a procédé à la dissolution de l'Assemblée de la République dans la soirée du 4 novembre (dissolution formalisée par la signature du décret du 5 décembre). Cette huitième dissolution depuis l'entrée en vigueur de la Constitution de 1976 implique, par conséquent, une accélération du calendrier électoral et la tenue d'élections législatives anticipées. Ces dernières ont été convoquées par le chef de l'Etat pour le 30 janvier 2022, soit plus d'un an avant l'échéance électorale initialement prévue à l'automne 2023. Pendant cette période de dissolution du Parlement, l'exercice du pouvoir législatif est assuré par une Commission permanente de l'Assemblée de la République, composée de son président, de ses vice-présidents et de députés désignés par tous les partis en proportion de leurs représentations parlementaires respectives. Ces élections seront l'occasion pour le PSD, principale opposition du centre droit, de tenter de reconquérir le pouvoir. De son côté, le Premier ministre sortant socialiste a dit ne pas craindre ces élections anticipées. ♦ D. L.

### *Retour sur la situation colombienne à l'heure du Covid-19 Constitution, pauvreté et émeutes*

**L**a Colombie a été sévèrement touchée par le nombre élevé d'infections de covid-19. C'est même le quatrième pays d'Amérique Latine après le Brésil avec plus 700 décès par jour liés au coronavirus en juin 2021, et ce malgré les nombreux confinements et autres mesures barrières depuis le début de la pandémie. Les conséquences et la souffrance ne se mesurent pas seulement au regard du niveau d'infections et de décès mais aussi en termes de pauvreté, puisque le Département National de Statistique (DANE) a publié en avril 2021 le nouveau taux de pauvreté du pays dû à la crise sanitaire, qu'il situe à 42.5%, c'est-à-dire que la Colombie déplore une augmentation de 6.8 points de pauvreté et que sur les 50 millions d'habitants, 21 millions se trouve sous le seuil de pauvreté.

Malgré l'état de décomposition sociale et l'augmentation du déficit budgétaire durant cette période (jusqu'à 90 milliards de pesos en 2021, soit 8,3 % du PIB, après réduction des recettes fiscales et augmentation des dépenses en raison de la pandémie), le président Ivan Duque a proposé au Congrès une réforme fiscale très impopulaire. Impopulaire car il s'agit de fixer la taxe sur la valeur ajoutée sur les tous les produits du panier de la ménagère, en augmentant la coût d'internet à domicile et en maintenant la condition de la classe moyenne. Cela a conduit à une forte réaction sociale du peuple colombien qui, malgré la pandémie, n'a pas hésité à descendre dans la rue pour protester non seulement contre la réforme fiscale mais également contre la réforme du système de santé, qui vise à remplacer le système actuel de couverture totale par un système de forfaits de services fondés sur une assiette propre.

Toutes ces réformes ont ainsi créé les conditions d'une véritable explosion populaire que la Gouvernement n'a pas réussi à maîtriser, et encore moins endiguer, alors qu'il a fait marche arrière à partir de la fin du printemps 2021. Cette situation a conduit à une réponse policière brutale qui n'a fait qu'accentuer le malaise social, alimenter de surcroît par la dénonciation de l'intervention de groupes d'autodéfense pour débloquer la ville de Cali et par la mort de plusieurs étudiants à l'occasion de manifestations. L'émoi international qui a fait écho à cette série d'actions condamnables de la part du pouvoir colombien s'est notamment traduit par la visite *in situ* de la Commission Interaméricaine des droits de l'homme (CIDH) du 8 au 10 juin. Pour la CIDH, il est inacceptable que les manifestations ayant eu lieu du 28 au 4 juin aient causé des victimes. De même qu'elle n'hésite pas à faire valoir les chiffres de désapprobation populaire à l'encontre de l'Etat qui font état de 75% d'opinions défavorables (selon le Latibarómetro), et à utiliser les données édifiantes de la *Defensoría del Pueblo* relatives aux principales violations des droits de l'homme qui déplorent : 51 personnes décédées, 91 personnes portées disparues et 99 cas de violence à l'égard des femmes.

Ces dénonciations sont particulièrement malvenues au moment où la Colombie commémoré les 30 ans de la Constitution de 1991. Car, en définitive, comment ne pas constater que le devoir, consacré par le Préambule, de l'Etat d'établir un ordre économique et social juste n'est qu'un vœu pieux ? Tant il est vrai que la Constitution n'empêche pas en réalité une inégalité sociale qui se ne cesse de se creuser. ♦ T. V.-B.

**Justice  
constitutionnelle**

### **Sur l'importance du Parlement en période de crise**

Saisi d'un recours d'*amparo*, le Tribunal constitutionnel espagnol a, par une décision du 5 octobre 2021 (STC 168/2021), rappelé l'importance et la place du Parlement en période de crise et les conditions dans lesquelles le Congrès des députés ainsi que ses membres peuvent et doivent pouvoir exercer leurs fonctions. En l'espèce, le recours était dirigé contre la décision du Bureau de l'assemblée du 19 mars 2020 suspendant, à compter de cette date, la computation des délais affectant les initiatives parlementaires ainsi que sa décision du 21 avril 2020 rejetant la demande du groupe parlementaire Vox de réexamen de cette décision.

Le Tribunal constitutionnel notait « l'importance particulière » (« *especial trascendencia* ») du recours et la question inédite qu'il soulevait quant aux conditions d'exercice du droit à la participation politique des membres mêmes de l'assemblée parlementaire en période de mise en œuvre de l'état d'alarme due au contexte sanitaire (FJ 2).

Prenant appui sur ses décisions antérieures (not. STC 83/2016 et STC 148/2021), le Tribunal rappelle le cadre du contrôle parlementaire du Gouvernement en période d'état d'alarme. Plus particulièrement, la Haute juridiction souligne, d'une part, l'importance du contrôle politique du Gouvernement par le Congrès des députés et réaffirme, en vertu de l'art. 116.5 de la Constitution, que « la déclaration de l'état d'alarme [...] ne peut en aucun cas interrompre le fonctionnement d'aucun des pouvoirs constitutionnels de l'État et, en conséquence, des *Cortes Generales* » (FJ 3) et, d'autre part, le « *ius in officium* » des députés en période d'application de l'état d'alarme.

Le Tribunal indique que le Congrès des députés, « dans l'exercice de sa fonction de contrôle et d'exigence de responsabilité politique du Gouvernement [...], doit disposer de l'ensemble des instruments que la Constitution reconnaît à cette assemblée, à ses organes et à ses membres » et que ces éléments doivent demeurer en période exceptionnelle car ils font partie du cœur du *ius in officium* (« *nucleo esencial del ius in officium* »). Le Tribunal insiste même en considérant que « ce droit acquiert, si possible, une plus grande intensité et un plus grand besoin de protection pendant l'application de ces états [d'exception] car, dans la garantie du contrôle de l'action du Gouvernement, se trouve la sauvegarde de l'équilibre des pouvoirs inhérent à l'État de droit » (FJ 3).

Analysant le recours en l'espèce, le Tribunal estime que la décision du Bureau « sans exception » et « sans limite dans le temps » porte atteinte, en son principe même, au contrôle parlementaire de l'action gouvernementale que la Constitution prévoit ; « contrevient au mandat constitutionnel dévolu au Congrès des députés » – l'activité de la Chambre ne devant pas être paralysée « même de manière temporaire » et « surtout pas » en cas de mise en œuvre de l'état d'alarme ; et, porte atteinte au contenu essentiel du *ius in officium* des députés requérants (FJ 5). Une violation du droit fondamental à la participation politique (art. 23 de la Constitution) est donc retenue. ♦ D. C.

### ***Second état d'alarme à l'épreuve du Tribunal constitutionnel : trop long et trop délégué mais pourtant indemne***

On pouvait *a priori* penser que la censure, par l'arrêt 183/2021 du 27 octobre 2021 du Tribunal constitutionnel, du second état d'alarme, déclaré par un décret royal du 27 octobre et prorogé par le Congrès des députés le 29 octobre, allait être un *bis repetita* de celle prononcée le 14 juillet contre le premier état d'alarme de mars 2020 (voir le précédent numéro de la *Lettre ibérique*, Olivier Lecucq, « La censure de l'état d'alarme : une polémique de plus contre le Tribunal constitutionnel »). D'autant que le nouveau partage des voix entre les juges (6 contre 4) paraît en dire aussi long sur le caractère controversé d'un tel dénouement.

« La déclaration de l'état d'alarme [...] ne peut en aucun cas interrompre le fonctionnement d'aucun des pouvoirs constitutionnels de l'État et, en conséquence, des *Cortes Generales* ».

Le Congrès des députés, « dans l'exercice de sa fonction de contrôle et d'exigence de responsabilité politique du Gouvernement [...], doit disposer de l'ensemble des instruments que la Constitution reconnaît à cette assemblée.

Pourtant, il n'en est rien car, cette fois-ci, ce n'est pas le recours à l'état d'alarme en lui-même qui est dénoncé mais la manière dont il a été mis en œuvre.

Dans l'arrêt du 14 juillet, l'essentiel du raisonnement affirmait que les mesures prévues dans le cadre du premier état d'alarme équivalait à une suspension de l'exercice de certains droits fondamentaux, en particulier de la liberté de circulation au regard du confinement de la population décidé pour endiguer la propagation du virus et ses ravages. Selon le Tribunal, l'interdiction de sortir de chez soi, sauf dans certains cas limités, renversait la logique du régime de la liberté de circulation qui « n'est plus une règle mais une exception », au point qu'il y a « privation » ou « cessation » du droit. Or, dans la mesure où l'article 55 de la Constitution ne réserve qu'aux états d'exception et de siège - et non, donc, à l'état d'alarme - la possibilité de suspendre un droit fondamental, et à moins de vider de sens la distinction ainsi opérée textuellement, l'arrêt conclut à l'inconstitutionnalité du décret contesté. Toute autre est la solution de l'arrêt du 27 octobre.

Nombre de droits fondamentaux étaient pourtant malmenés, à commencer par la liberté de circulation puisqu'il était décidé du principe du couvre-feu sur l'ensemble du territoire de 23h à 6h. Le juge constitutionnel ne le nie évidemment pas, mais, de ce point de vue, l'analyse est cependant très différente de la première affaire. La différence tient en ce que l'atteinte contestée n'a pas en l'occurrence pour effet de « suspendre » l'exercice d'un droit. On est par conséquent bien en phase avec l'objet de l'état d'alarme en ce qu'il permet, au titre de la loi organique du 1<sup>er</sup> juin 1981 relative aux états d'urgence (que le juge intègre au bloc de constitutionnalité), de restreindre les libertés à un niveau qui ne serait pas acceptable en temps normal mais sans pour autant aboutir à une privation complète du droit fondamental, autrement dit à une ingérence dans son « noyau indisponible », que seuls les états d'exception et de siège peuvent justifier. Dans ce cadre, il n'est toutefois pas possible de prévoir n'importe quelles restrictions car ces dernières doivent à tout coup satisfaire le principe de proportionnalité, à savoir le triptyque classique de la nécessité, de l'adéquation et de la proportionnalité, à l'aune duquel est évalué le degré de pertinence entre la limitation du droit fondamental et la finalité qu'elle poursuit. Et, en l'espèce, le Tribunal constitutionnel n'éprouve pas trop de peine à juger que la grave situation sanitaire dans laquelle se trouve plongé le pays à l'heure de la deuxième vague de propagation du virus justifie la restriction de la liberté de circulation par l'instauration d'un couvre-feu nocturne. Pareil raisonnement étant tenu dans la suite de l'arrêt pour la restriction de la circulation entre communautés autonomes, ainsi que pour la restriction des rassemblements à six personnes maximum et dans les lieux de culte.

L'inconstitutionnalité trouve sa source dans deux autres problèmes qui offrent à ce long arrêt (118 pages !) son plus grand intérêt.

Le premier problème ressort de la durée de la prorogation décidée par le législateur, à savoir 6 mois, du 9 novembre 2020 au 9 mai 2020, durée pendant laquelle l'état d'alarme est donc applicable dans les conditions fixées par le décret du 27 octobre ainsi prorogé. Or, selon le Tribunal, cette durée ne saurait être constitutionnellement admise car elle heurte le principe qui fait du représentant du peuple, le Congrès des députés, le responsable de l'état de crise et, par conséquent, le seul organe compétent pour décider,

par « contrôle politique du Gouvernement », si le maintien d'un état d'alarme demeure justifié par la situation. La Constitution confère en effet au législateur le soin de proroger l'état d'alarme, au plus tard au bout de 15 jours après son déclenchement par le Gouvernement, et, comme le souligne le Tribunal, le fondement parlementaire ainsi donné à ce régime d'exception ne concerne pas uniquement la décision de proroger mais également « la portée et les conditions en vigueur durant le délai de prorogation ». Ceci signifie que le législateur assume la responsabilité de recourir à l'état d'alarme, selon le régime fixé par l'acte qu'il proroge et durant le temps « strictement nécessaire pour assurer le rétablissement de la situation de normalité ». A ce chef de compétence, justifié dans le cadre d'un Etat de droit démocratique, répond par conséquent un « principe de temporalité » qui impose une périodicité raisonnable du contrôle du législateur sur la raison d'être du maintien et du contenu de l'état d'alarme. Et, pour le juge constitutionnel, 6 mois ne constituent donc pas un délai raisonnable car le Gouvernement ne saurait appliquer un régime d'exception durant une période aussi longue sans que le Parlement ait eu l'occasion de vérifier entretemps si « les termes » de la prorogation étaient toujours les mêmes au regard de l'évolution de la situation. Alors que, de surcroît, lié par le principe de proportionnalité, le législateur ne dispose pas d'un libre arbitre dans cette opération.

Le second problème tient à la délégation de compétence au profit des entités locales. Les actes contestés prévoient que les diverses mesures envisagées pour lutter contre le virus pourront être modifiées ou supprimées par les « autorités compétentes déléguées » qui sont les présidents des communautés autonomes et des villes à statut autonome. Suivant une logique de flexibilité territoriale et de plus grande proximité, ces autorités locales étaient ainsi en mesure par exemple de faire varier les horaires du couvre-feu nocturne voire de le suspendre purement et simplement. Or, cette possibilité d'intervention décentralisée a été également jugée contraire au régime constitutionnel des états d'urgence qui veut que seules deux autorités de l'Etat, le Gouvernement et le Congrès des députés, soient habilitées pour décider d'y recourir, sachant que, ainsi qu'il vient d'être vu, le Gouvernement, en tant qu' « autorité compétente » pour prendre les mesures appropriées à la situation d'anormalité ayant suscité l'état d'alarme, est tenu de répondre de cet usage devant le Congrès des députés. Ce qui revient à considérer qu'en dehors du Gouvernement, aucune autorité ne peut recevoir délégation pour décider de l'application d'un des droits d'exception prévus par la Constitution et la loi organique correspondante.

Reste que l'annulation ainsi prononcée laisse aussi perplexe que celle qui avait suscité la controverse au mois de juillet précédent, car le Tribunal décide, au titre du pouvoir de modulation qu'il détient, que « cette déclaration d'inconstitutionnalité et de nullité n'affectera pas par elle-même (...) les actes et dispositions édictés sur le fondement des règles [annulées] durant le temps où elles étaient en vigueur ». Autant dire que, rendu près d'un an après sa proclamation, l'arrêt dénonçant l'inconstitutionnalité du second état d'alarme ne sert pas à grand-chose... **♦ O. L.**



## Droits fondamentaux

### Espagne, Convention européenne des droits de l'homme et article 6§1

La Cour européenne des droits de l'homme, dans une décision du 26 octobre 2021, *Serrano Contreras c/ Espagne* (req. n°2236/19), a condamné l'Espagne dans une affaire mettant en cause les dispositions applicables de l'article 6§1 de la Convention européenne des droits de l'homme.

En l'espèce, le requérant avait été condamné par les juridictions espagnoles et avait, une première fois, saisi la Cour européenne. Celle-ci, dans une décision du 20 mars 2012 (req. n° 49183/08), avait alors considéré « que les questions devant être examinées par le Tribunal suprême nécessitaient l'appréciation directe du témoignage de l'accusé ou des autres témoins » (§40) et poursuivait (§41-42) : « Or aucune audience publique n'a eu lieu devant le Tribunal suprême. Dès lors, l'accusé n'a pas été entendu personnellement sur une question de fait pourtant déterminante pour l'appréciation de sa culpabilité. À la vue de l'ensemble des circonstances du procès, la Cour conclut que le requérant a été privé de son droit à se défendre dans le cadre d'un débat contradictoire. Partant, il y a eu violation du droit de l'intéressé à un procès équitable garanti par l'article 6§1 de la Convention ».

Prenant appui sur la décision de la Cour européenne, le requérant avait sollicité un *recurso de revisión*, auquel le Tribunal suprême n'a que partiellement fait droit en 2015. Un recours d'*amparo* devant le Tribunal constitutionnel a, alors, également été introduit avant d'être rejeté par la Haute juridiction en février 2017. De nouveau saisie, la Cour européenne des droits de l'homme a donc rendu sa décision le 26 octobre dernier.

La Cour relève d'abord que « peu après le prononcé de la décision du Tribunal suprême du 19 mai 2015, les autorités espagnoles, par la loi n°41/2015, du 5 octobre 2015, ont modifié les dispositions législative applicables afin d'inclure explicitement le droit de demander la révision d'un jugement après le constat d'une violation par la Cour européenne des droits de l'homme, pour autant que les effets de cette violation ne puissent être réparés autrement que par une telle révision judiciaire » (§ 19).

Elle note ensuite que « le requérant se plaignait de la violation de son droit à un procès équitable, tel que prévu par l'article 6§1 de la Convention, en raison de la mauvaise interprétation par le Tribunal suprême de la décision de la Cour européenne des droits de l'homme, confirmant sans nouvelle audience ses condamnations [...] » (§ 22).

Après avoir réaffirmé la force obligatoire de ses décisions, le juge européen souligne que « le constat par la Cour d'une violation de l'article 6 de la Convention n'exige pas automatiquement la réouverture de la procédure pénale interne. Néanmoins, il s'agit, en principe, d'un moyen approprié, et souvent le plus approprié, de mettre fin à la violation en question et d'en réparer les effets. Dans la plupart des États parties, la réouverture de la procédure n'est pas automatique et est soumise à des critères de recevabilité, dont le respect est contrôlé par les juridictions internes, qui disposent d'une marge d'appréciation plus large dans ce domaine » (§ 33).

Après avoir réaffirmé la force obligatoire de ses décisions, le juge européen souligne que « le constat par la Cour d'une violation de l'article 6 de la Convention n'exige pas automatiquement la réouverture de la procédure pénale interne. Néanmoins, il s'agit, en principe, d'un moyen approprié, et souvent le plus approprié, de mettre fin à la violation en question et d'en réparer les effets.

Surtout, la Cour estime que le Tribunal suprême en interprétant la décision de 2012 de la juridiction européenne et en considérant que la violation de l'article 6§1 ne concernait qu'une partie des infractions visées « est allé au-delà de la marge d'appréciation des autorités nationales et a dénaturé les conclusions de la décision de la Cour » (§39). La juridiction européenne conclut donc à la violation de l'article 6§1. **♦ D. C.**