INSTITUT D'ETUDES EUROPEENNES

# MELANGES EN HOMMAGE A JEAN-VICTOR LOUIS

VOLUME I

EDITIONS DE L'UNIVERSITE LIBRE DE BRUXELLES

# Quelques réflexions sur la jurisprudence constitutionnelle espagnole et le droit communautaire

Araceli MANGAS MARTÍN

## A. L'intégration de l'Espagne en Europe : partager la souveraineté

Dès le début des travaux de rédaction de la future Constitution de 1978, le constituant a pensé qu'il serait nécessaire d'insérer un précepte facilitant l'adhésion ultérieure de l'Espagne à la Communauté européenne. Cette disposition, l'actuel article 93 de la Constitution espagnole, refléterait la vocation européenne de l'Espagne et le désir de modernisation de plusieurs générations d'Espagnols après avoir connu plusieurs siècles de décadence et d'éloignement de l'Europe.

Il suffisait de regarder autour de nous. Nous allions prendre un train qui était déjà en marche et nous avions l'avantage de connaître le coût juridico-constitutionnel que les autres Etats membres avaient dû payer. En effet, tous, d'une manière ou d'une autre, avant ou peu après leur adhésion, avaient prévu dans leur Constitution l'attribution de l'exercice des droits de souveraineté en faveur des institutions communautaires. La conséquence implicite était que la norme communautaire montrerait pleinement tous ses effets sans restrictions normatives ni judiciaires et que ces droits attribués seraient exercés par les institutions communautaires dans les conditions, modalités et effets établis par les traités.

C'est ainsi que l'actuel article 93 de la Constitution espagnole [1] s'est dessiné, prenant comme référence la Constitution belge après sa réforme de 1970, laquelle avait suivi le modèle de la Constitution luxembourgeoise. Naturellement, des modifications ont été faites, améliorant nettement les précédents belge et luxembourgeois.

D'autres ajouts par contre, l'ont rendue plus complexe : le deuxième paragraphe est confus et présente d'importantes lacunes bien qu'il faille dire, à la décharge des rapporteurs constitutionnels et des Chambres, que ce second paragraphe a été proposé par un député sous-ingénieur agronome et ajouté *ex novo* par la Commission mixte Congrès - Sénat, sans aucun débat préalable. Le deuxième paragraphe de l'article 93

est incomplet puisque, dans une fausse alternative, il s'adresse exclusivement au gouvernement et aux *Cortes* en matière d'exécution du droit des organisations internationales. Comme soulevé précédemment, il semble évident que – du point de vue de l'Etat et plus spécialement d'un Etat des autonomies – le développement normatif et son application relèvent des Communautés autonomes et le contrôle interne de son exécution relève des juges. D'autre part, l'interprétation erronée par la Cour constitutionnelle de ce deuxième paragraphe jusqu'aux années quatre-vingt-dix attribue la garantie de l'exécution au gouvernement central, lui accordant ainsi la compétence d'exécution ; cette jurisprudence fut abandonnée à la suite des critiques raisonnées dont elle fut l'objet. Il est évident que dans le droit international, la responsabilité de la bonne exécution ne peut appartenir alternativement au gouvernement ou aux *Cortes*, comme le laisse sous-entendre l'article 93, mais toujours à l'Etat dans son ensemble, c'est-à-dire à l'Espagne en tant qu'Etat membre. Au cas où il y aurait une réforme constitutionnelle, nécessaire après vingt-cinq ans d'application, ce deuxième paragraphe devrait être modifié, en améliorant sa rédaction ou en la supprimant.

Encore une fois, l'article 93 n'est pas parfait ; aucun des préceptes des constitutions des Etats membres destinés à régir l'appartenance aux Communautés européennes n'est exemplaire. Presque tous présentent un défaut technique ou certaines lacunes, mais ce qui s'est avéré important pour leurs Cours constitutionnelles ou leurs Cours suprêmes respectives, au-delà de sa littéralité, c'est la volonté de l'assemblée constituante d'introduire dans le cadre juridico-politique national, les normes communautaires avec leurs exigences et conséquences propres.

Or, en Espagne, l'interprétation littérale critiquable de la Cour constitutionnelle – porte-voix de la vision de souveraineté propre du nationalisme espagnol du XIX[e] siècle – a affaibli le potentiel de l'article 93 pour concilier le droit communautaire et la Constitution espagnole. En effet, si l'on avait fait une interprétation finaliste de l'article, ses défauts techniques seraient insignifiants.

Il faudrait signaler que la rédaction de l'article 93 et les débats qui l'ont précédée doivent se situer dans un cadre clairement favorable à l'attribution de l'exercice des compétences souveraines des différents pouvoirs d'un Etat (législatif, exécutif, judiciaire, des régions) en faveur des institutions communautaires. Selon ce précepte, le peuple espagnol est maître d'attribuer l'exercice de sa souveraineté soit à des institutions espagnoles soit à des institutions européennes. Initialement, la Constitution attribue l'exercice de la souveraineté à des organes internes, mais elle prévoit que, sous certaines conditions (par un vote à la majorité absolue, article 93), ces organes peuvent être dépossédés de leurs pouvoirs et que ceux-ci peuvent être transférés aux institutions communautaires.

Une conséquence implicite de l'article 93 est la suivante : les compétences cédées aux institutions européennes seront exercées en conformité avec les traités communautaires. Autrement dit, les compétences transférées – lorsqu'elles sont exercées par les institutions communautaires – ne doivent plus dépendre ni de la Constitution ni du droit espagnol. La source de légalité unique et commune que les institutions communautaires doivent suivre lorsqu'elles exercent les compétences qui leur ont été attribuées, est constituée par les traités communautaires.

Mais il se produit par ailleurs une sorte de novation ou de mutation : d'une part, la compétence d'attribution n'est pas identique à la compétence lorsque celle-ci appartenait à l'Etat souverain : elle acquiert des caractéristiques propres : elle s'exercera avec d'autres buts, d'autres procédures et elle aura d'autres effets. D'autre part, certaines compétences attribuées ne sont pas des compétences nationales mais de nouvelles compétences que les Etats membres ne possèdent pas et n'ont jamais possédées (par exemple, l'harmonisation des législations nationales ou l'attribution de certains droits aux particuliers) et dont les Communautés européennes ont été dotées *ex novo*.

### B. L'article 93 de la Constitution : un simple précepte de procédure ?

La Cour constitutionnelle espagnole a donné une interprétation erronée de ce précepte qu'heureusement, le pragmatisme politique délaisse tous les jours. Pour notre autiste Cour constitutionnelle, l'article 93 de la Constitution est simplement « organique et de procédure » dans le sens qu'il « se borne à régler le mode d'exécution d'une certaine catégorie de traités internationaux » [2]. La Cour constitutionnelle, dans une autre affaire postérieure, a interprété l'article 93 en ce qu'il permettrait uniquement de céder ou de transférer des « compétences » présentes dans la Constitution et qu'il ne permettrait pas de céder ou d'étendre des droits [3]. Son interprétation mène à l'absurde puisque, d'après lui, l'Union européenne n'aurait, entre autres, pas de compétence pour harmoniser les législations car cette compétence n'est pas prévue dans la Constitution espagnole. Dans ce même sens, le droit de vote pour le Parlement européen ou le droit de libre circulation et de résidence dans n'importe quel Etat membre de l'Union européenne seraient aussi contraires à la Constitution espagnole car la cession de droits est impossible si elle n'est pas prévue par ladite Constitution.

Non seulement des compétences reconnues à l'Etat ont été transférées par les traités communautaires, mais de plus, de nouvelles compétences ne relevant pas isolement des compétences souveraines ont été établies pour être exercées par la voie communautaire. De nouveaux droits et des institutions non prévus par la Constitution ont été également créés et parallèlement, des droits envisagés par la Constitution ont été accordés à d'autres personnes.

Les conséquences des articles 93 et 96 de notre Constitution – l'article 96 étant relatif à l'insertion de n'importe quel traité international dans notre législation – seraient d'assurer la primauté des normes communautaires (aussi bien du droit primaire – les traités – que du droit dérivé – les actes des institutions) et leur efficacité directe et immédiate, et de faciliter également la tutelle judiciaire des droits conférés par le droit communautaire. Par conséquent, en Espagne, de même que dans tout autre Etat membre, les normes communautaires en vigueur seront de préférence appliquées et les normes internes seront écartées dans le cas où il y aurait contradiction avec un traité communautaire (ou n'importe quel traité) ou un acte dérivé de ces traités.

Il est important de signaler, pour comprendre la coexistence harmonieuse de la Constitution espagnole et du droit communautaire, que c'est la Constitution espagnole elle-même (article 93) qui permet au droit communautaire originaire et dérivé, de déployer pleinement ses principes et l'ensemble de ses effets. Il se produit alors, par volonté de la Constitution elle-même, une substitution des dispositions

constitutionnelles, légales et réglementaires par les dispositions des traités et des actes communautaires. On ne dépend pas d'une concession à titre gracieux de la Cour constitutionnelle.

En effet, toute relation entre le droit interne espagnol et le droit communautaire doit être analysée, dans les domaines réglés par les traités, d'après la perspective de l'article 93 qui permet les modifications nécessaires pour exclure la compétence et la norme nationales et leur substituer la compétence et la norme communautaires.

### C. Les limites de l'article 93

Il est évident que les traités communautaires ne peuvent pas violer les principes de base des systèmes constitutionnels qui ont permis l'attribution des compétences internes. Or, dans les domaines attribués aux Communautés européennes, les traités prévalent sur toute norme interne. La Constitution ne régit pleinement que les domaines qui sont encore sous l'exercice de la souveraineté nationale ; or, dans les matières attribuées à la Communauté, ce sont les traités (et le droit qui en dérive) qui régissent. Il existe, bien évidemment, des limites constitutionnelles à l'attribution des compétences. L'article 93 de la Constitution ne permet ni une attribution incontrôlée, ni une attribution illimitée de compétences pouvant mettre en danger la survie de l'Espagne comme Etat démocratique, souverain et indépendant. Un certain nombre de compétences peuvent être uniquement attribuées. Dans le cas où le débat sur l'avenir de l'UE aboutirait à des réformes si profondes qu'elles dépasseraient le cadre de l'article 93, le peuple espagnol et les autres peuples des Etats membres devraient décider s'ils veulent continuer dans la voie fédéraliste et réviser complètement, dans ce dessein, leurs constitutions.

Dans le cas où il y aurait une contradiction entre une règle des traités et la Constitution, il faudrait examiner la contradiction au vu de l'article 93 de la Constitution. Il faudrait analyser si l'attribution de l'exercice des compétences exigée par la disposition litigieuse du traité est envisagée dans l'article 93 ou si elle va plus loin que ce qui est prévu par la norme constitutionnelle, ce qui nécessiterait alors une réforme de la Constitution. Il est évident qu'une contradiction éventuelle entre les traités communautaires et la Constitution ne pourra être résolue que par la Constitution elle-même, à travers l'article 93. Si ce précepte ne considérait pas les attributions exigées par les traités ou la portée qu'ils prévoient, il serait alors nécessaire de réformer la Constitution – par les procédures prévues aux articles 166 à 169 – pour la mettre en conformité avec les traités. L'autre option, très improbable et sûrement indésirable, serait notre retrait de l'Union européenne.

En conséquence, l'article 93 n'est pas un précepte de type exclusivement «organique et de procédure». Une interprétation souple de ce précepte devrait servir, de manière cohérente et rationnelle, à éviter des réformes constitutionnelles non nécessaires et à franchir les obstacles qui surgiraient des réformes successives des traités communautaires. Evidemment, si une interprétation grammaticale, systématique et finaliste ne permet pas de surmonter une contradiction, la seule alternative possible ne pourrait être que la réforme de la Constitution, comme cela s'est fréquemment produit ces dernières années en France.

La Cour constitutionnelle (CC) espagnole a déjà été confrontée en 1992 à un réquisitoire du gouvernement pour décider s'il y avait contradiction ou non entre la Constitution et le traité de Maastricht. Dans sa déclaration du 1er juillet 1992, il a affirmé qu'un précepte du traité de Maastricht était en contradiction avec l'article 13.2 de la Constitution. Les *Cortes Generales* approuvèrent alors la première réforme de la Constitution, modifiant l'article 13.2, ajoutant les termes « et passif » pour permettre l'éligibilité des étrangers dans nos processus électoraux municipaux. Indubitablement, si la CC avait adopté le point de vue soutenu par le Conseil d'Etat, les magistrats des *Cortes* et la doctrine communautaire [4] et s'il avait fait une interprétation systématique et finaliste de l'article 93, on aurait évité une réforme opérée dans l'urgence, un après-midi d'été. On a bien évidemment démontré qu'une réforme de la Constitution, adoptée de commun accord, était possible et très simple.

## D. Coexistence et tension

La cohabitation du droit communautaire et du droit espagnol a été irrégulière pendant ces deux dernières décennies. D'un point de vue général et en comparaison avec les autres Etats membres, elle s'est avérée positive, spécialement si l'on tient compte de la manière dont elle a été appliquée par la juridiction ordinaire. Mais si l'on prend en considération la pratique judiciaire de la Cour constitutionnelle, le résultat est clairement négatif.

En effet, l'exigence de la primauté et de l'efficacité directe du droit communautaire a été assez bien assimilée et appliquée par la juridiction ordinaire en Espagne, ainsi que par le Tribunal de défense de la compétence et les tribunaux économico-administratifs. Deux arrêts de la Cour suprême peuvent servir d'exemples. Lors d'un arrêt du 28 avril 1987, la Cour suprême comprit les exigences communautaires et leur fondement constitutionnel en jugeant que le droit communautaire a « une efficacité directe et un caractère de primauté en vertu de la cession partielle de souveraineté que suppose l'adhésion de l'Espagne à la Communauté » [5]. Dans un autre arrêt exemplaire du 24 avril 1990, elle reconnut que les règlements et les directives « primaient sur les normes internes » et que, dans le cas étudié, « l'effet direct ne pouvait pas être l'objet de débat » [6].

Or, l'application judiciaire du droit communautaire en Espagne trouve son mouton noir avec la jurisprudence de la Cour constitutionnelle, même si, bien évidemment, les décisions qui y sont prises ne sont pas toutes négatives.

### *1. Droit dérivé et Constitution*

C'est ainsi que sa jurisprudence, en cas de contradiction entre une disposition constitutionnelle et une norme de droit dérivé (un règlement, une décision ou une directive) est correcte. Seuls les traités constitutifs sont les modèles de légalité du droit dérivé et la Cour de justice des Communautés européennes est le seul juge compétent pour apprécier la validité du droit dérivé. Un conflit éventuel entre le droit dérivé et la Constitution ne peut donc être résolu – et il ne l'a pas été jusqu'à présent – par la Cour constitutionnelle puisque cette compétence lui a été retirée en vertu de l'article 93 de la Constitution et qu'elle a été attribuée à la Cour de justice des Communautés européennes pour les domaines relevant de la compétence communautaire. La Cour

constitutionnelle espagnole reconnaît « qu'on ne peut pas formuler un recours d'*amparo* contre les normes ou les actes des institutions de la Communauté » [7].

### 2. *L'élimination* erga omnes *des lois contraires au droit communautaire*

Sa jurisprudence sur les conséquences pratiques de la contradiction entre la Constitution et la loi interne est, cependant, préoccupante. Dans l'arrêt 28/1991 du 14 février (recours contre la loi électorale) et dans plusieurs autres affaires, la Cour constitutionnelle considère que lorsqu'une loi est en vigueur, qu'elle soit antérieure ou postérieure à la norme communautaire, et qu'elle est contraire à celle-ci, les juges peuvent ne pas l'appliquer sans entraîner une question d'inconstitutionnalité, acceptant de cette manière la jurisprudence de la Cour de justice sur le contrôle diffus et lui évitant ainsi des centaines de litiges. Cependant la non-application du droit national contraire au droit communautaire résout le problème dans le cadre du litige concerné, mais elle entraîne aussi le risque de voir se développer des dizaines ou des centaines de procès judiciaires pour que la norme nationale ne soit pas appliquée mais que soit appliquée la norme communautaire.

La Cour constitutionnelle n'accepte en aucun cas de déclarer inconstitutionnelle cette loi nationale car il estime qu'une loi contraire au droit communautaire n'implique pas une violation des articles 93 et 96 de la Constitution ; en refusant de contrôler l'action normative inconstitutionnelle des *Cortes*, le pouvoir législatif se voit ainsi libéré de son obligation constitutionnelle de respecter les traités.

Il est certain que, d'elle-même, la loi interne incompatible avec les normes communautaires est rarement nulle ou inconstitutionnelle. La contradiction de la loi avec la Constitution n'est habituellement pas matérielle [8]. Or, dans ce cas, la *répartition de compétences* entre l'Etat et les Communautés européennes, ainsi que le principe de *cohérence* régissant l'action interne et externe de l'Etat espagnol – tous deux protégés par la Constitution, que la Cour constitutionnelle doit faire respecter – ont été violés.

L'article 96 de la Constitution contient une injonction claire et précise : les dispositions d'un traité (et par analogie, du droit qui en dérive) peuvent seulement être modifiées selon la forme établie par le traité lui-même ; une injonction qui est adressée, en premier lieu, à *tous les organes ayant un pouvoir normatif* leur imposant une cohérence juridique envers les obligations internationales de l'Espagne. Les *Cortes*, le gouvernement, les Communautés autonomes, les mairies, etc. violeraient la Constitution s'ils adoptaient des normes contraires aux traités auxquels l'Espagne est partie.

En deuxième lieu, l'injonction est adressée aux organes de contrôle juridictionnel comme la Cour constitutionnelle et les organes judiciaires afin que, le moment venu, ils puissent contrôler et infliger des sanctions aux actes des pouvoirs publics qui ne se soumettent pas à la Constitution. Cette inconstitutionnalité ne donne pas la compétence exclusive à la Cour constitutionnelle d'éliminer la loi inconstitutionnelle. En effet, tout juge espagnol est appelé à rejeter l'application de ces lois sans devoir faire appel à la Cour constitutionnelle (contrôle diffus).

Cependant, le Haut Tribunal ne se considère ni comme le gardien ni comme l'interprète de la Constitution si l'infraction à cette dernière a lieu par une application

incorrecte du droit communautaire. Il a affirmé « que garantir l'application correcte du droit communautaire européen par les pouvoirs publics nationaux est donc une question (...) non constitutionnelle » et « (...) par conséquent, elle est exclue aussi bien du champ d'application de la procédure d'*amparo* que des autres procédures constitutionnelles ». Lorsque les plaignants allèguent la violation d'un précepte des traités, la Cour constitutionnelle répond, depuis plusieurs années, que le traité « ne peut être utilisé comme un paramètre direct de constitutionnalité » et que la CC n'a pas à faire respecter cette ordonnance car « par lui-même, il ne constitue pas un canon de constitutionnalité », refusant de faire respecter les articles 93 et 96 de la Communauté européenne.

La Cour constitutionnelle devrait réfléchir sur les importantes réalisations menées à bien en France [9], en Italie [10] ou au Royaume-Uni [11] afin d'assurer une tutelle judiciaire effective des particuliers poussés à multiplier les procès. Ainsi, la Chambre des Lords fait une distinction entre l'obligation du juge du litige de laisser la loi du Parlement inappliquée (contrôle juridictionnel diffus, selon la jurisprudence *Simmenthal*) et *la question d'importance publique* qui apparaît lorsqu'une loi du Parlement britannique viole une norme du droit communautaire originaire ou dérivé, causant de sérieux préjudices aux particuliers. Elle n'est plus alors une simple question particulière qui se résout par le litige concret et l'arrêt de non-application qui en découle. Il est évident que ce sont des tribunaux soucieux de la protection des droits des particuliers.

La Cour constitutionnelle espagnole fait abstraction du contenu substantif des articles 93 et 96 du traité CE et ne tire pas de conséquences de la volonté souveraine du peuple espagnol prévue dans l'article 93 de sa Constitution faisant allusion à sa volonté d'appartenir à un ensemble juridico-politique supérieur à la collectivité étatique. Cette jurisprudence intransigeante montre *l'autarchie juridique* dont se nourrit la Cour constitutionnelle, qui ne veut pas comprendre l'impact du droit constitutionnel sur les pouvoirs des *Cortes*, ou la répartition des compétences entre l'Etat et les Communautés autonomes.

### 3. *Le manque de défense des particuliers*

La Cour constitutionnelle refuse aussi de contrôler la conformité des actes du pouvoir judiciaire avec les obligations communautaires, protégées explicitement par la Constitution, « le droit au juge légal du droit communautaire » n'étant pas garanti en Espagne (interprétation et application uniforme par la CJCE).

La violation des articles 24.2 (protection judiciaire effective) et 93 de la Constitution peut être alléguée dans un recours d'*amparo* contre des jugements de juges espagnols qui appliquent incorrectement le droit communautaire, refusent arbitrairement de poser une question préjudicielle à la CJCE ou ne suivent pas sa jurisprudence. Ce domaine présente également des différences avec d'autres Cours constitutionnelles, comme l'allemande et l'espagnole, qui annulent des arrêts par méconnaissance de la jurisprudence de la CJCE en tant que « juge légal ».

Le manque de défense des particuliers en Espagne est total lorsqu'il y a une application arbitraire ou incorrecte ou une non-application du droit communautaire par les juges espagnols. En effet, la Cour constitutionnelle refuse de vérifier si la

jurisprudence communautaire a été suivie, s'il s'avérait pertinent de poser une question préjudicielle, etc. Pour la CC, dans l'arrêt *APESCO* de 1991, « le seul canon admissible pour résoudre les demandes d'*amparo* est le précepte constitutionnel qui proclame le droit ou la liberté dont l'infraction est dénoncée ». Il ajoute par ailleurs que « l'organe judiciaire qui résout le litige est le seul qui a le pouvoir, de manière exclusive et irréversible, de poser une question préjudicielle » [12].

### *4. L'erratique jurisprudence constitutionnelle*

Il est évident que le refus de la CC de s'ériger en organe qui applique ou fait appliquer le droit communautaire est utilisé à sa bonne convenance. Sa jurisprudence est erratique et à discrétion. Il est ainsi surprenant qu'il ait résolu à plusieurs reprises les cas posés en appliquant directement les normes communautaires, contredisant son affirmation réitérée qu'il n'est pas un organe d'application du droit communautaire.

Dans le cadre d'un conflit de compétences, la question suivante fut posée : le catalan pouvait-il être utilisé dans l'information sur les poids et les mesures ? La Constitution considère cette langue comme une langue officielle. Mais la CC examine les normes applicables, c'est-à-dire les normes communautaires et non les normes constitutionnelles, et déclara que les documents créés relevaient du domaine du droit communautaire. Il fit alors respecter l'ancien article 248 CE (314, après la nouvelle numération) où il est établi que la langue officielle de l'Espagne en matière de droit communautaire est l'espagnol. Il ne fit pas valoir la Constitution – qui reconnaît la langue catalane – mais le compromis constitutionnel avec les traités : il appliqua le droit communautaire [13]. Cependant, il n'emploie pas ce raisonnement dans une affaire postérieure relative à l'application du droit communautaire et permet d'utiliser le catalan [14]. Les deux arrêts sont une preuve de ce procédé arbitraire, qui mesure selon l'intérêt du moment. Quand cela l'intéresse politiquement, la CC, face à la Constitution, applique le droit communautaire.

Dans un recours d'*amparo* interposé par un travailleur marocain en Espagne, on se posait la question de savoir s'il avait droit aux allocations de chômage. Aucune norme constitutionnelle, légale ou conventionnelle bilatérale, ne reconnaît ce droit aux Marocains en Espagne. La CC, sans l'argumenter, suit la thèse du Ministère public et accepte d'appliquer une norme non constitutionnelle mais une norme communautaire (une convention communautaire avec le Maroc) pour accorder l'*amparo communautaire* (bien sûr, il n'avait pas droit à l'*amparo* constitutionnel d'après la Constitution). Il est gratifiant de constater que la CC admet que « l'importance constitutionnelle, donc, du droit invoqué par l'appelant, est subordonnée à l'existence de sa reconnaissance par la loi ou par un traité » [15].

Par ailleurs, dans le cadre d'un recours d'*amparo*, la Cour constitutionnelle refusa les arguments des appelants contre l'application d'un règlement communautaire concernant le commerce international des espèces animales menacées afin d'intégrer la légalité pénale d'une norme légale en blanc. Il reconnaît que le règlement communautaire est important car « sa fonction peut être de compléter la loi pénale, qui est incomplète, lorsque celle-ci demande le rang de loi pour la norme remise ». Il conclut ainsi : « une norme de droit communautaire, originaire ou dérivée, étant donné sa primauté dans l'ordre interne, est susceptible d'intégrer le fait incriminé par une

norme pénale – même si celle-ci exige qu'elle ait un rang légal pour son complément – comme c'est le cas dans l'affaire qui nous occupe » [16].

La Cour constitutionnelle devrait réfléchir à la *fracture constitutionnelle* que sa jurisprudence provoque sur le manque de défense des citoyens, sur la sécurité juridique et sur la répartition des compétences entre l'Etat et les Communautés autonomes. Si une lecture moins nationaliste n'est pas faite, s'il n'y a pas une autre interprétation ouverte aux exigences « constitutionnelles » européennes, le problème se trouve alors dans le texte de la Constitution.

### E. Réflexion et révision au XXI[e] siècle : une Constitution au service de la citoyenneté

Il faut commencer par dédramatiser le besoin de réviser la Constitution. « Nous, les Espagnols, sommes les maîtres de notre destin ; nous, les Espagnols du XXI[e] siècle sommes les titulaires de la souveraineté ». La Constitution doit être au service de nos besoins juridico-politiques et ne pas dépendre de la volonté du politicien autiste du moment et de son autorisation ou interdiction de réviser la Constitution. Pour les théoriciens de la démocratie moderne (comme Robert Dahl), et cela est évident, dans toute démocratie, il faudrait réfléchir tous les vingt ans sur la nécessité de réaliser des réformes constitutionnelles.

La Constitution espagnole de 1978 a connu un grand succès et a bien servi notre modernisation politique.

Mais une fois le quart de siècle passé, on y perçoit quelques insuffisances et défauts peu adaptés à une démocratie moderne – laquelle doit être totalement respectueuse des droits humains et très autonomiste : un Sénat sans représentativité ni légitimité, inutilisable, entre autres, pour articuler la participation des Communautés autonomes dans l'intégration européenne, une succession à la Couronne qui va à l'encontre de l'égalité des sexes et que la Constitution elle-même protège, une immunité absolue du chef de l'Etat, incompatible avec les obligations internationales en matière pénale, comme cela s'est vu lors de la ratification du statut de la Cour pénale internationale, et incompatible avec l'égalité des citoyens devant la loi, ou bien, les proclamations démagogiques en matière de procédure pénale qui laissent sans défense les victimes de crimes. Une amélioration substantielle de l'article 93 CE empêchant l'insoumission de la Cour constitutionnelle aux obligations internationales de l'Etat s'avère nécessaire. Il faudrait aussi modifier la manière de réviser les noyaux durs de la CE qui rappellent la célèbre intangibilité des principes du Mouvement national de la dictature franquiste, etc. La Constitution demande sa révision afin de continuer à servir le peuple espagnol pour un nouveau quart de siècle.

Plusieurs pays voisins démontrent qu'ils ne sont pas prisonniers de la Constitution et que la loi fondamentale est au service de la citoyenneté. Nous avons droit à une Constitution servant nos intérêts et nos projets collectifs. Nous avons droit à ne pas être séquestrés par un texte dont la dernière réforme rigide rend prisonniers tous les Espagnols d'un groupe criminel et de partis séparatistes qui marquent ainsi notre futur constitutionnel.

**Notes**

[1] Article 93 de la Constitution : « Une loi organique peut autoriser la conclusion des traités attribuant à une organisation ou à une institution internationale l'exercice de compétences dérivées de la Constitution. Il incombe aux *Cortes Generales* ou au gouvernement, selon le cas, de garantir l'exécution de ces traités et des résolutions émanant des organismes internationaux ou supranationaux titulaires bénéficiant de ce transfert ».

[2] CC, arrêt 28/1991, du 14 février, appel du Parlement basque contre la LOREG, FJ 4.

[3] Déclaration du 1er juillet 1992, FJ 4, traité sur l'Union européenne.

[4] R. ALONSO, A. MANGAS, e. a.

[5] *Aranzadi* 4499.

[6] *Aranzadi* 2747.

[7] CC, arrêt 64/1991, du 22 mars, *APESCO*, FJ.4.

[8] Par exemple, lorsque le Tribunal constitutionnel examina les préceptes concernant les élections au Parlement européen de la LOREG, il ne trouva, à juste titre, aucune incompatibilité avec la Constitution, arrêt 28/1991.

[9] Voy., notamment, décision du Conseil d'Etat dans l'affaire *Nicolo* du 20 octobre 1989.

[10] Par la *Corte Constituzionale*, dans son arrêt du 10 novembre 1994.

[11] Par la Chambre de Lords, dans son arrêt du 3 mars 1994.

[12] CC, arrêts – entre autres – 201/1996 du 9 décembre : *exercice de la profession d'odontologiste* ; *APESCO* – déjà mentionné – et 180/1993 du 31 mai, *FOGASA*.

[13] CC, arrêt 236/1991, du 12 décembre 1991 – *contrôles métrologiques*.

[14] Arrêt 147/1996, du 19 septembre 1996 – étiquetage en catalan – dans laquelle on ignore une norme communautaire protégeant l'utilisation de la langue courante des consommateurs.

[15] CC, arrêt 130/1995, du 11 septembre 1995, FJ.2

[16] CC, arrêt 120/1998, du 15 juin, *espèces animales protégées*.