

## Bulletin d'information trimestriel

N° 19 – janvier 2019

## Sommaire

### *Elections en Amérique latine*

- **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)

UFR Droit, Economie et  
Gestion - 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, Antton  
Maya

### Mise en page :

Claude Fournier

## *Mot du directeur*

Chers lecteurs,

Pour ce premier numéro de la *Lettre Ibérique* de 2019, tous les membres de l'IE2IA souhaitent adresser leurs vœux les meilleurs pour cette nouvelle année à leurs fidèles lecteurs, et à tous leurs proches.

Après un édito consacré à « la fumée du populisme », dans sa formulation française, qui s'empare, une fois encore, de nombreux Etats sud-américains dans le cadre d'élections nationales, vous pourrez également découvrir dans ce numéro combien l'Argentine est en proie à un sentiment de déjà vu, combien en Equateur le pétrole devient un univers impitoyable, découvrir aussi, dans la sphère ibérico-européenne, l'alliance politique inédite au Portugal à la suite d'un remaniement ministériel stratégique d'Antonio Costa, la célébration sans panache de la victoire de Paris et Madrid sur ETA, et, sur un plan plus juridique, l'office du Tribunal constitutionnel portugais s'agissant des partis politiques et la manière dont le Tribunal Suprême espagnol s'est malheureusement vu entrainer dans la tourmente des impôts hypothécaires.

Bonne lecture et bonne année 2019 ♦ O.L.

## Edito

### *El humo del populismo*

En Amérique latine, 2018 a rimé avec élections tant le cycle électoral qui s'est ouvert et déroulé au cours de l'année écoulée constitue la première phase d'une période qui va se poursuivre en 2019, aboutissant en deux ans à rien de moins que l'organisation d'élections – présidentielles, législatives et locales – dans les deux tiers des États de la région. Longtemps, la gauche latino-américaine a espéré à cette occasion corriger le tournant conservateur auquel le continent paraissait s'être livré en 2016-2017. Pourtant, si un bilan global peut être fait, pas sûr qu'il soit celui-là. Quelques observations pour résumer : au Mexique, la gauche l'a emporté, tandis que le Brésil est passé à la droite (extrême), la Colombie renforçant la ligne conservatrice alors qu'au Costa Rica, le camp progressiste l'a emporté. Match nul en somme ; et des facteurs qui ont pesé sur les processus électoraux et qui, au-delà des nuances et des degrés propres aux circonstances particulières à chaque pays, sont, le plus souvent, les mêmes : corruption et insécurité, inégalités et problèmes économiques, désaffection et défiance à l'égard du personnel politique et, plus généralement, de la démocratie.

Mais la question n'était pas seulement politique. Ces élections portaient aussi sur la capacité des économies régionales à s'adapter au nouveau contexte international, alors

que trois des économies les plus importantes de la région - Brésil, Colombie et Mexique – renouvelaient leur personnel politique. L'Amérique latine a connu durant les dernières décennies des fluctuations économiques brutales. On se souvient que les turbulences des années 1980 et 1990 y ont entraîné presque partout crise de la dette, crise de change et crise bancaire. Ni l'Argentine, ni le Brésil, ni la Colombie, ni le Mexique, ni le Pérou, ni le Venezuela n'y ont échappé, ces désordres provoquant augmentation du chômage, augmentation de la pauvreté mais aussi des inégalités, favorisant même l'arrivée au pouvoir de mouvements alternatifs autour de la figure d'Hugo Chávez et un cycle politique orienté principalement de gauche (Équateur, Nicaragua, Bolivie, Brésil, Paraguay et Argentine). Depuis 2003, les pays latino-américains ont bénéficié d'une tendance très favorable aux matières premières (pétrole, gaz naturel, fer aluminium, platine, cuivre) qui a été mis à profit par les différents gouvernements pour améliorer leur situation macroéconomique et pour déployer des politiques de redistribution (éducation, santé et projets sociaux), ce qui a participé d'une amélioration relative de la situation des plus pauvres et à un gonflement de la classe moyenne. Mais cette bonne conjoncture s'est écroulée en 2015, affectant gravement les économies, provoquant récession et hypothéquant l'appréciation citoyenne à l'égard des gouvernements qui eurent à gérer ce contexte difficile.

Au Costa-Rica, le 1<sup>er</sup> avril 2018, Carlos Andrés Alvarado Quesada, écrivain et politiste de 38 ans, a été élu Président de la République.

Le 22 avril, dans un scrutin à un tour, le Paraguay a désigné Mario Abdo Benítez, 47 ans, fils du secrétaire personnel de l'ancien dictateur Alfredo Stroessner, Président de la République.

Aussi, après le consensus néolibéral des années 1990, puis le virage, largement hétérogène, vers la gauche, parfois bolivarienne, l'Amérique latine va-t-elle expérimenter un nouveau virage, peut-être vers la droite cette fois, centre-droit pragmatique et réformiste ou, plus radicalement encore, vers le populisme, peu important qu'il soit dit de droite ou de gauche ? Car après tout, du point de vue économique comme politique, le déplacement du balancier vers la droite avait peut-être débuté en 2016 avec l'élection de Pedro Pablo Kuczynski au Pérou, puis de Mauricio Macri en Argentine, avant d'être déjà amplifié par l'élection de Sebastián Piñera au Chili et de Juan Orlando Hernández au Honduras. Le choix politique est d'autant plus un choix économique que l'Amérique latine demeure la région du monde la plus inégalitaire. Or, ces inégalités trouvent aussi leur source dans la corruption qui permet à quelques-uns, en toute illégalité et en toute impunité, de bénéficier de revenus considérables. La lutte contre la corruption rencontre partout un écho important puisque tous les États de la région sont gangrenés par ce fléau.

Comme ailleurs dans le monde, les inégalités, la corruption, et la mauvaise gestion ont donc nourri un désintérêt croissant des citoyens à l'égard du personnel et des partis politiques, des institutions dans leur ensemble mais aussi du système judiciaire et même, plus généralement, de la démocratie. Toutefois, à la différence de ce qui se produit ailleurs, les effets de ce désintérêt sont particulièrement radicaux. Ainsi, selon plusieurs études d'opinion, en Amérique centrale comme en Amérique du sud, le soutien à l'égard du système démocratique est passé de 69,8 % en 2008 à 57,8 % en 2017, soit une chute de 12 points en 9 ans. Et une enquête plus approfondie révèle même qu'un coup d'État qui afficherait vouloir combattre une criminalité trop élevée serait considéré comme justifié par plus de 33 % de la population en Colombie, 37,8 % en Bolivie et 55,3 % au Pérou. S'il s'agissait par ce moyen de lutter contre la corruption, c'est 34,6 % de la population brésilienne qui le soutiendrait, 49,9 % de la population mexicaine et 53,2 % de la population du Costa-Rica. Rien de surprenant alors qu'un tel degré de défiance, voire d'exaspération, de la part des citoyens n'empoisonne les processus électoraux : au Brésil,

76,6 % des électeurs ne font pas confiance aux élections, 76 % en Colombie, 73 % au Mexique et 68,4 % au Paraguay. Les partis politiques en souffrent, évidemment, eux aussi ; ainsi, toujours selon *AmericasBarometer*, au Pérou, au Brésil, en Colombie et au Chili, ils ont la confiance de moins de 10 % des citoyens. Le champ est donc libre pour des candidats éloignés des partis politiques traditionnels, comme Gustavo Petro en Colombie, Andrés Manuel López Obrador au Mexique ou Jair Bolsonaro au Brésil qui, en temps normal, n'auraient pas pu se maintenir à l'élection présidentielle, ou être élus comme ce fut le cas au Brésil ou au Mexique.

A côté de ces facteurs d'ordre institutionnel, une évolution, commune à l'ensemble des États d'Amérique latine, mais de nature plus sociale, a également pesé, et pèsera encore, sur les élections : l'accroissement de la classe moyenne. Si, évidemment, ce phénomène est lié à la consolidation de la démocratie, il n'en demeure pas moins que cette expansion peut être déstabilisante si l'État ne dispose pas des ressources suffisantes pour offrir à cette classe émergente le type de services publics qu'elle juge peu à peu indispensables, dans le domaine de l'éducation, de la santé, des transports mais aussi – nous y revenons - de la sécurité. A cet égard, ce dernier thème occupe désormais une position centrale dans le débat public, à un moment où la région, selon la Banque interaméricaine de développement, apparaît comme la région la plus violente du monde. Le Honduras, avec 42,8 homicides pour 100 000 habitants, le Salvador, avec 60 homicides pour 100 000 habitants et le Venezuela, avec 89 homicides pour 100 000 habitants, occupent aujourd'hui les trois premières places.

C'est à la lumière de tous ces facteurs, fermement établis et très largement partagés, qu'il faut tenter d'apprécier les élections de 2018, mais aussi celles qui sont à venir. Et c'est le Costa-Rica qui, le premier, a connu lors de l'année écoulée une élection présidentielle. A l'issue du second tour, le 1<sup>er</sup> avril, Carlos Andrés Alvarado Quesada, écrivain et politiste de 38 ans, a été élu et a succédé, depuis le 8 mai, date de sa prise de fonctions, à Luis Guillermo Solís. Dix-septièmes élections depuis que la Constitution de 1949 est en vigueur, elles ont marqué la rupture la plus radicale avec le bipartisme qui caractérisait jusque-là la vie politique costaricienne, puisqu'aucun des deux partis traditionnels (*Partido Liberación Nacional* ou PLN, et *Partido Unidad Social Cristiana* ou PUSC) n'a accédé au second tour, le PLN subissant même la pire défaite de toute son histoire. Vainqueur avec 60 % des suffrages, Carlos Alvarado a fait face à Fabricio Alvarado, premier candidat évangéliste soutenu par un parti politique religieux capable de rassembler 39 % des voix. La victoire de Carlos Alvarado apparaît comme une victoire du progressisme sur le conservatisme et le populisme, d'autant plus qu'elle emporte avec elle la désignation comme vice-présidente d'Epsy Campbell Bar, première femme d'origine africaine à occuper un tel poste dans toute l'Amérique latine. Les élections législatives costariciennes de 2018 ont été marquées, quant à elle, par l'élection du premier député ouvertement homosexuel, Enrique Sánchez Carballo du parti *Acción Ciudadana*. Quelques semaines plus tard, le 22 avril, dans un scrutin à un tour, le Paraguay a désigné Mario Abdo Benítez, 47 ans, issu de la droite de l'échiquier politique, Président de la République. Presque 30 ans après la chute de la dictature d'Alfredo Stroessner, ce fils du secrétaire personnel du dictateur décédé en 2006, prend la tête du pays, soutenu par une majorité importante du parti au pouvoir depuis plus de 60 ans, le Parti *Colorado*, mais l'emportant sur son adversaire, Efraín Alegre, candidat de la *Alianza*

Miguel Díaz-Canel a été élu, au suffrage universel indirect, Président de la République de Cuba le 19 avril 2018.

Le 20 mai 2018, par des élections anticipées, en un seul tour, Nicolás Maduro a été réélu à la tête du Venezuela avec 67,8 % des voix.

GANAR (coalition de centre gauche), seulement avec 95 000 votes d'écart (3,7 % ; 46,49 % des voix contre 42,72 %). Étaient également désignés, le vice-président, 45 sénateurs, 80 députés, mais aussi 17 assemblées départementales et 18 représentants au parlement du Mercosur.

En Colombie, au mois de mars, lors des élections législatives, c'est le parti *Centro Democrático*, avec 16,44 % des voix, qui est arrivé en tête, devant le parti *Cambio Radical* (14,07 % des voix) et le parti conservateur colombien (12,58 % des voix). Avant que les élections présidentielles colombiennes n'aient lieu, suivant la chronologie de 2018, c'est Cuba qui, dans un moment particulièrement remarquable, a désigné son nouveau Président, en remplacement de Raúl Castro, au pouvoir depuis 2006. Miguel Díaz-Canel a ainsi été élu, au suffrage universel indirect, Président de la République de Cuba le 19 avril 2018. D'abord désigné membre du Parlement cubain au suffrage universel direct, ce sont ensuite les députés qui l'ont élu Président du Conseil d'État et Président du Conseil des Ministres pour un mandat de 5 ans, c'est à dire Président de la République, cumulant également la fonction de chef du gouvernement. Né après la révolution, il occupe désormais la plus haute fonction du pays. Revenons alors en Colombie, où les élections présidentielles ont suivi, quelques semaines plus tard ; au second tour, le 17 juin, c'est Iván Duque Márquez, pour le parti *Centro Democrático*, qui a fédéré les forces de l'*uribismo* (du nom de l'ancien Président Álvaro Uribe) autour du « non » à l'accord de paix avec les FARC, et qui l'a emporté avec 53,98 % des voix, face à son principal opposant, Gustavo Petro. La présence de ce dernier au second tour est remarquable, non seulement car il n'a jamais caché ses sympathies pour Hugo Chávez, mais aussi – et peut-être surtout – du fait de son passé de guérillero, ancien membre de l'organisation armée révolutionnaire colombienne *Movimiento 19 de abril*. Dans ce pays, parmi les plus peuplés d'Amérique latine, le débat est dominé, là aussi, par la corruption et les difficultés économiques, liées à la chute du prix du pétrole, auxquels s'ajoutent – spécificités colombiennes - la crise vénézuélienne et le devenir de l'accord de paix avec les FARC – dont ces pages se sont déjà fait l'écho -.

En Colombie, le 17 juin, Iván Duque Márquez, représentant du « non » à l'accord de paix avec les FARC, a été désigné Président de la République.

Le 1<sup>er</sup> juillet 2018, Andrés Manuel López Obrador, populiste de gauche, a rassemblé 53,2 % des voix, devenant Président des États-Unis mexicains.

Du côté du Mexique, les élections ont mobilisé, outre les thèmes communs à l'ensemble des États de la région, la question du *Pacte pour le Mexique*, du nom d'un train de réformes engagées par le Président sortant, Enrique Peña Nieto, qui ne pouvait pas être lui-même candidat puisque comme en Colombie, au Costa-Rica et au Paraguay, la réélection immédiate est proscrite. Ici, avec l'insécurité et la lutte contre la corruption, particulièrement problématiques, c'est le choix d'un modèle de réformes, tant en matière d'éducation, que de fiscalité, d'énergie, ou de télécommunications – pour n'en citer que quelques-unes – qui a principalement occupé les candidats. Dès avant le déclenchement officiel de la campagne, Andrés Manuel López Obrador, à gauche, avec son discours populiste contre l'*establishment* et la corruption, est apparu comme l'un des principaux favoris. Il l'a finalement effectivement emporté le 1<sup>er</sup> juillet 2018 avec 53,2 % des voix, soutenu par la coalition *Juntos Haremos Historia*, qui rassemble le parti *Movimiento de Regeneración Nacional (Morena)* créé par López Obrador, le *Partido del Trabajo (PT)* et le parti *Encuentro Social (PES)*, réalisant un excellent score. José Antonio Meade, de centre-droit, soutenu par le *Partido Revolucionario Institucional (PRI)* de Peña Nieto et le *Partido Acción Nacional (PAN)* de Felipe Calderón (également ancien Président de de 2006 à 2012), n'est arrivé qu'en troisième position, derrière Ricardo Anaya Cortés, souffrant sans

doute de son image d'héritier d'Enrique Peña Nieto. Outre l'élection de 128 sénateurs et 500 députés fédéraux, sans doute faut-il relever une autre particularité des élections mexicaines : l'influence d'acteurs extérieurs, et en premier lieu du Président des États-Unis, aussi bien à travers la question de la renégociation de l'Accord de libre-échange nord-américain (ALENA ou NAFTA en anglais), que celle de la construction d'un mur à la frontière avec les États-Unis ou l'expulsion des migrants irréguliers.

Finalement, le Brésil a conclu cette année électorale 2018 en élisant au mois d'octobre le candidat d'extrême droite et ancien militaire, Jair Bolsonaro. Lors du premier tour, le 7 octobre, étaient également désignés le Congrès national, les gouverneurs et vice-gouverneurs des États, les assemblées législatives fédérées et la chambre législative du district fédéral. Sur la scène politique brésilienne confluait alors, sans doute de la manière la plus aigüe, tous les phénomènes déjà identifiés. En effet, la crise économique s'y est télescopée avec la crise politique ouverte avec la destitution de Dilma Rousseff en 2016, l'incapacité du gouvernement de Michel Temer à faire adopter des réformes par un parlement très divisé, les accusations de corruption contre Michel Temer lui-même, dans le cadre de l'affaire *Lava Jato*, et la confirmation de l'incarcération de l'ancien Président Lula da Silva. Comme en Colombie et au Mexique, l'agacement et la lassitude de l'électorat face à la corruption offrait un tremplin idéal pour un candidat radical, fédérant les mécontentements et le rejet de l'ordre établi et des privilégiés. Le maintien en prison, pour douze ans, de Lula, libérait l'espace politique, tout en finissant de décrédibiliser le Parti des travailleurs (PT) et d'ouvrir la voie pour le candidat du Parti Social Libéral, Jair Bolsonaro, poignardé le 6 septembre lors d'une réunion politique à Juiz de Fora, et dont le discours dur contre la corruption, contre les minorités et exaltant la dictature militaire, a rassemblé 46,03 % des votes dès le premier tour, puis 55,13 % le 28 octobre, lors du second tour. Face à tous ces bouleversements et inconnues, une seule certitude demeurerait, tout au long de 2018 : celle de la farce électorale à venir au Venezuela, annonçant une fois de plus une immense fraude. Une élection présidentielle a ainsi eu lieu le 20 mai 2018, de manière anticipée – nous l'avons évoqué dans un numéro précédent de la Lettre -, permettant la réélection en un seul tour de Nicolás Maduro avec 67,8% des voix, à l'issue d'un scrutin auquel une partie des partis politiques ne pouvait participer pour cause d'interdiction et pour lequel ils appelaient donc au boycott. Les irrégularités, nombreuses, ne s'arrêtaient pas là, l'Assemblée constituante ne disposant même pas en réalité de la compétence lui permettant de convoquer cette élection.

Mais cette période électorale décisive pour l'Amérique latine ne s'achève pas avec la fin de l'année 2018 puisqu'en 2019, le calendrier électoral prévoit des élections présidentielles dans six États, en commençant par le Salvador, le 3 février, puis le Panama le 5 mai, le 19 juin au Guatemala, avant de poursuivre et de s'achever en octobre avec l'Argentine, la Bolivie et l'Uruguay. Dans la plupart des cas, ces scrutins s'accompagneront également d'élections législatives et, parfois même, régionales et/ou municipales. Finalement, en 2018, c'est avant tout à un glissement vers le populisme, dont Andrés Manuel López Obrador et Jair Bolsonaro sont les plus clairs représentants, que l'on aura assisté. De ce point de vue, avec le recul, Chávez, Ortega, Correa, Morales ou Kirchner ne pourraient être rien d'autre que l'avant-garde d'un populisme autoritaire, qu'il soit de gauche ou de droite n'étant, d'ailleurs, pas l'élément déterminant. 2019 va-t-elle confirmer cette tendance ? En Bolivie, d'ores et déjà, Evo Morales, qui est Président

Le 28 octobre 55,13 % des voix ont porté à la présidence de la République du Brésil, Jair Bolsonaro.

depuis 2006, a annoncé son intention de se représenter alors même qu'une telle réélection est proscrite par la Constitution et que le référendum qu'il a promu en 2016 pour y déroger a rassemblé une majorité de « non ». Mais le Tribunal suprême électoral, que Morales contrôle, a jugé il y a à peine un mois que le droit de participer à des élections est un droit de l'homme qui ne peut être méconnu. Par ailleurs, comme c'est aussi le cas au-delà du seul continent sud-américain, le mécontentement des citoyens à l'égard de la démocratie et des institutions représentatives alimente l'inclination vers les candidats antisystème.

L'Amérique latine, depuis son indépendance, a été une région en proie à l'autoritarisme et au populisme et si l'évolution en faveur de ces penchants à l'échelle mondiale paraît de plus en plus nette, la conversion de cette région à cette tendance lui ferait courir le risque de n'avoir jamais connu une seule époque durable de démocratie. La résilience de la démocratie en Amérique latine est remarquable puisqu'elle s'est propagée dans tous les pays, à l'exception de Cuba. Toutefois, elle a sans doute déjà sombré au Venezuela et au Nicaragua et peine à résister au Honduras et en Bolivie. De manière générale, si elle a survécu aux attaques des dictateurs et des populistes, cela ne s'est, néanmoins, pas traduit par un déclin de l'offre et de la demande à l'égard de ce type de leaders. Les candidats autoritaires et antisystème ont toujours joui d'une grande popularité, d'autant plus que la criminalité et la corruption, asphyxiant les institutions démocratiques et la vie politique latino-américaine, alimentent la popularité des chantres d'une forme d'autoritarisme populiste. Aujourd'hui, Bolsonaro ; il y a vingt ans, Chávez. Et demain ? **♦ H. A.**

## Vie politique et institutionnelle

### *L'Argentine en proie à un sentiment de déjà-vu*

Il y aurait quelque chose de cyclique dans la crise Argentine. Plane en effet un sentiment de déjà-vu sur la situation actuelle de la troisième puissance économique d'Amérique latine. Après dix ans de calme, le pays est de nouveau en crise. Les chiffres parlent d'eux-mêmes ! Depuis début 2018 le peso a perdu plus de la moitié de sa valeur face au dollar. L'économie devrait reculer de 2,6 % d'ici la fin de l'année et l'inflation atteindre les 40 %. Le chômage, qui ne prend pas en compte le niveau élevé d'emplois informels, avoisine les 10 % (fermeture de 70 usines notamment). Et, pour ne rien arranger à la situation, la politique d'austérité mise en place par le Président de la nation Mauricio Macri, en échange d'un prêt de 57 milliards de dollars du FMI (institution dont plus de la moitié des argentins a une opinion négative), s'est traduite par la suppression – trop brutale – des subventions qui maintenaient l'accès aux services publics à des prix dérisoires. Les conséquences ne se sont pas fait attendre : « A Buenos Aires, l'électricité a augmenté de 2 000 % depuis la fin des subventions, le gaz, de 700 % », relate Arnaldo Bocco, ancien directeur de la Banque du commerce extérieur. Dans un pays où la faillite de 2001 est encore dans les mémoires, la situation actuelle ravive les traumatismes.

De nature économique et sociale, la crise pourrait rapidement prendre une tournure davantage politique. A un an des élections présidentielles, le grand perdant pourrait être l'actuel Président de la nation. Il y a douze mois de cela, la réélection de l'ingénieur de formation semblait garantie, tant le niveau de rejet de Cristina Kirchner, sa principale opposante, est élevé. La donne ne semble plus tout à fait la même aujourd'hui. La classe moyenne, qui constitue la base électorale de l'actuel chef de l'Etat, est la principale

A la suite de trois années de récession, l'économie de l'Argentine s'effondre en décembre 2001. S'en suivent des émeutes, à l'origine de dizaines de morts et de blessés. La dette extérieure du pays dépasse 155 milliards de dollars et les Argentins rejettent leurs institutions et leurs dirigeants.

Actuellement protégée par son immunité parlementaire, Cristina Kirchner est soupçonnée d'avoir été à la tête d'un vaste système de pots-de-vin en échange de l'octroi de marchés publics. Le gros de l'argent collecté étant destiné à enrichir le patrimoine personnel de l'ex-chef de l'Etat.

asphyxiée par la politique d'austérité mise en œuvre. La marge de manœuvre de Macri se révèle par conséquent particulièrement réduite. A plus forte raison que les travailleurs précaires, à l'inverse, se sont vu bénéficier d'un filet de sécurité. Une loi d'urgence sociale leur permet de recevoir un complément de revenu de 6 000 pesos (140 euros). Or, une telle mesure est vivement critiquée par le vivier électoral de Macri. Ajoutez à cela le fait que Cristina Kirchner, en dépit du scandale de corruption dans lequel elle se trouve impliquée, conserve un socle de 20 à 25 % de fidèles, principalement au sein des classes sociales populaires. Si la situation économique et sociale de l'Argentine s'aggrave, le retour de l'actuelle sénatrice à la plus haute fonction de l'Etat n'est pas inenvisageable.

♦ D. L.

### Pétrole, ton univers impitoyable

La protection de l'environnement et les populations d'Amazonie vont-elles perdre la partie face au droit commercial international ? C'est la question que pose une affaire qui met aux prises, depuis plus de vingt ans maintenant, l'Équateur et la compagnie pétrolière américaine Chevron. (Presque) tous les coups étant permis, son dernier développement, en septembre dernier, fait craindre que les manœuvres de l'ancien gouvernement équatorien, dirigé alors par Rafael Correa, n'aient rien à envier à l'appétit commercial des grandes firmes pétrolières. En effet, dans une sentence arbitrale rendue publique le 7 septembre 2018, le tribunal international de La Haye a décidé que l'Équateur devait laisser inappliquée la décision de condamnation de la compagnie Chevron dans une affaire de pollution, décision elle-même confirmée pourtant, et notamment, par la Cour constitutionnelle d'Équateur.

Pour saisir les enjeux considérables sur lesquels revient ce dernier épisode d'une saga vieille de plusieurs décennies, il faut remonter aux débuts des années 1990. L'affaire débute en 1993 lorsqu'un groupe de communautés amazoniennes autochtones, soutenant avoir subi une pollution lourde du fait des activités du géant pétrolier Texaco, décide d'engager des poursuites à l'encontre de cette société qui, de 1965 à 1993, aux côtés de *Gulf Oil*, puis de *Petroecuador*, a fait partie du consortium créé pour exploiter le champ pétrolifère de Lago Agrio, sous l'Amazonie équatorienne, dans la province de Sucumbíos en Équateur. Or, jusqu'en 1995, Texaco n'a jamais retraité les eaux hautement toxiques produites par la mise en valeur des puits de pétrole puisque c'est seulement à cette date que, pour mettre fin à une première série d'actions judiciaires, elle mit en œuvre un plan de 40 millions de dollars, sur la base d'un accord avec le gouvernement équatorien la déchargeant, en contrepartie, de ses obligations et de ces poursuites.

Les communautés autochtones choisirent, néanmoins, d'agir contre Texaco, pour la première fois en 1993, afin de rechercher sa responsabilité pour le déversement des eaux toxiques au sein des sources naturelles, en particulier potables, utilisées par les Indiens. Une Cour de New York rejeta leurs prétentions mais, ne baissant pas les armes, à cette première demande fut jointe une seconde pour déforestation et destruction culturelle. Selon le groupe d'experts mandaté à l'époque, les dommages s'élevaient alors à plus de 11 milliards de dollars, mais certains des requérants ayant frauduleusement affirmé être atteints de cancer, l'affaire tourna court pour les Indiens. Pour autant, les

De 1965 à 1993, le géant pétrolier Texaco, aux côtés de *Gulf Oil* et de *Petroecuador*, dirige le consortium créé pour exploiter le champ pétrolifère de Lago Agrio, sous l'Amazonie équatorienne de Sucumbíos.

En 1995, Texaco, en contrepartie, du retrait de premières poursuites juridictionnelles, Texaco accepte de retraiter à hauteur de 40 millions de dollars les eaux toxiques produites par l'exploitation des puits de pétrole.

En 1993, première plainte de la *Unión de Afectados y Afectadas por las Operaciones Petroleras de Texaco* devant une cour de New York.

rebondissements judiciaires ne cessèrent pas et se poursuivirent encore pendant neuf ans, Chevron, nouvelle propriétaire de l'ancienne Texaco, soutenant, en particulier, que la responsabilité des dommages reposait, à partir de 1990, sur *Petroecuador*, compagnie équatorienne, donc sur le gouvernement équatorien.

Les communautés autochtones obtinrent finalement un premier succès lorsque la Cour de New York rendit un arrêt imposant à la compagnie pétrolière de soumettre le différend à une juridiction équatorienne. Ainsi, en 2011, le tribunal de Lago Agrio reconnu que l'entreprise Chevron était responsable d'un délit de pollution environnementale du fait du déversement de déchets toxiques ayant entraîné la destruction des sols et des ressources d'eau, affectant plus de 30 000 personnes. Les juges condamnaient Chevron, en février 2011, à verser une indemnité record de 9 500 millions de dollars aux populations autochtones occupant les terres ainsi souillées. Après divers recours, l'affaire fut portée devant la Cour suprême nationale de justice d'Équateur qui confirma le jugement de condamnation, décision qui fut elle-même encore confirmée par la Cour constitutionnelle équatorienne en juillet dernier.

Pour autant, après cette série d'échecs pour Chevron, l'affaire ne prenait pas fin puisque la compagnie pétrolière faisait alors le choix de porter le litige sur la scène du droit international en saisissant les juridictions arbitrales, sur la base d'accords bilatéraux conclus entre les États-Unis et l'Équateur, et portant sur un certain nombre d'investissements en matière pétrolière. Ainsi, en 2010, la Cour permanente d'arbitrage de La Haye rendit un premier jugement considérant que l'Équateur avait violé, outre les règles générales du droit international, un traité bilatéral conclu avec les États-Unis, tandis qu'en 2014, une Cour de New York estima que la demande formée contre Chevron était le résultat d'une fraude, et interdit l'exécution de l'arrêt de 2011 du tribunal de Lago Agrio sur le territoire des États-Unis. La même année, la Cour suprême des Pays-Bas confirma la demande d'arbitrage formée par Chevron contre l'Équateur, avant que, le 7 septembre dernier, le tribunal arbitral, qui intervient sous l'auspice de la Cour permanente d'arbitrage de La Haye, ne considère que l'arrêt rendu en 2011 contre l'entreprise Chevron à Lago Agrio, et la condamnant à verser 9 500 millions de dollars, a été obtenu par fraude, subornation et corruption, ordonnant cette fois à l'Équateur d'indemniser, à son tour, la compagnie pétrolière et de priver d'effet l'arrêt de 2011. Néanmoins, le tribunal ajoutait que les peuples indigènes d'Amazonie peuvent encore agir pour faire constater la violation de leurs droits individuels.

Le conflit avec la justice équatorienne est désormais ouvert, bien que les différentes juridictions ne se soient pas prononcées exactement sur les mêmes questions de droit. Estimant que seul le litige, régi par les règles de la Conférence des Nations-Unies sur le commerce international, entre l'État équatorien et la compagnie Chevron était en cause devant le tribunal arbitral, les conseils des 30 000 Indiens entendent bien continuer à rechercher le paiement par Chevron des 950 millions d'indemnités. De son côté, l'Équateur n'a pas exclu de tenter d'obtenir l'annulation de la sentence arbitrale devant les tribunaux des Pays-Bas où l'arbitrage a été réalisé. Cela pourrait prendre encore deux ou trois ans. En attendant, c'est l'ancienne administration au pouvoir dans cet État qui se trouve maintenant montrée du doigt puisque selon la sentence arbitrale de septembre dernier, le gouvernement de Rafael Correa aurait dépensé plus de 10 millions de dollars

Depuis 1993, *Petroecuador* est l'unique exploitation du champ pétrolifère de Lago Agrio.

En 2011, le tribunal de Lago Agrio reconnu que l'entreprise Chevron était responsable d'un délit de pollution environnementale et la condamne à verser 9 500 millions de dollars d'indemnités.

En septembre 2018, le tribunal arbitral de La Haye estime que la condamnation de Chevron a été obtenue par fraude et corruption et ordonne la non-exécution de l'arrêt de 2011 la condamnant à 9 500 millions de dollars d'indemnités.

La société *MCSquared* aurait conclu avec le gouvernement de Rafael Correa un contrat 6,4 millions de dollars pour rémunérer des personnalités publiques afin qu'elles prennent fait et cause dans la lutte environnementale contre Chevron.



dans une campagne de communication, intitulée « La main sale de Chevron », afin de faire croire que des personnalités internationales, comme Mia Farrow, Alexandra Cousteau, ou encore Rigoberta Menchú, soutenaient la lutte contre la compagnie pétrolière alors qu'elles étaient tout simplement payées par des fonds publics équatoriens à travers une entreprise, *MCSquared*, qui disposait, pour ce faire, d'un contrat de 6,4 millions de dollars. En définitive, la corruption dans cette affaire paraît loin d'être uniquement environnementale. ♦ H. A.

### Le remaniement ministériel stratégique d'Antonio Costa

Arrivé au pouvoir en 2015 grâce à une alliance inédite avec les communistes et l'extrême gauche (la *geringonça* : machin bringuebalant), le Premier ministre socialiste portugais Antonio Costa a procédé à un remaniement de son gouvernement courant octobre 2018. Bien que somme toute mesuré, ce remaniement ministériel n'en demeure pas moins le plus important depuis l'entrée en fonction d'Antonio Costa. On se souviendra, en effet, qu'un précédent remaniement était intervenu il y a de cela un an : le Premier ministre avait dû se résoudre à remplacer sa ministre de l'Intérieur, Constança Urbano de Sousa, vivement critiquée en raison de son incapacité à lutter efficacement contre les incendies de forêts à l'origine de plus de cent morts en l'espace de quatre mois. Cette fois-ci, ce sont les titulaires de quatre ministères qui ont été remplacés : l'Économie, la Santé, la Culture et la Défense dont l'ancien Ministre, José Azevedo Lopes, a démissionné sur fond d'enquête accusant l'armée d'avoir étouffé une affaire de vol d'armes.

Mais, plus que le nombre de ministères, c'est la dimension hautement stratégique que semble revêtir ce remaniement qui interpelle. Intervenant quelques mois avant les élections générales de 2019, l'opération a consisté à remplacer les ministres parmi les moins populaires du gouvernement. Crédités de 40 % des intentions de votes, les socialistes sont effectivement en tête des sondages des futures élections législatives. Leur force ? Être parvenus à redresser la situation économique du pays tout en mettant fin à plusieurs mesures d'austérité adoptées par le précédent gouvernement de droite. Fort de ce bilan positif, Antonio Costa n'a très certainement pas souhaité voir ses chances de victoire perturbées par l'impopularité de certains de ses ministres.

Pedro Siza Vieira, déjà ministre adjoint au Premier ministre depuis un an, a ainsi repris le portefeuille du ministre sortant de l'Économie, Manuel Caldeira Cabral. Le ministre de la Défense est remplacé par Joao Gomes Cravinho, actuellement ambassadeur de l'Union européenne au Brésil. Graca Maria da Fonseca, jusqu'alors secrétaire d'Etat à la modernisation administrative, va prendre le portefeuille de la Culture. Marta Temido, qui dirigeait le système public de santé, devient ministre de la Santé.

Reste à savoir si cette stratégie politique portera effectivement ses fruits. ♦ D.L.

Lors des élections législatives d'octobre 2015, la coalition de droite l'a, certes, emporté mais avec seulement 107 députés élus, un score en-deçà de la majorité parlementaire de 116 députés requise pour gouverner. À l'inverse, les partis de l'actuelle coalition ont réuni à eux trois 123 sièges et 50,9 % des suffrages exprimés, nombre de sièges suffisant pour renverser un gouvernement minoritaire et former une majorité alternative.

L'économie du Portugal impressionne. Encore en 2016, la Commission européenne entamait une procédure contre le gouvernement portugais pour déficit excessif. À ce jour, le Portugal mène une politique anti-austérité et, pour autant, n'a presque plus de déficit budgétaire, a fait baisser son chômage et bénéficie d'une des meilleures croissances de la zone euro.

## Paris et Madrid célèbrent sans panache leur victoire sur ETA

Sous le slogan « Paz, Bakea, Paix » empreint de solennité, Pedro Sánchez et Edouard Philippe ont célébré le premier octobre dernier la fin d'ETA. Mettant en avant une victoire de l'Etat de droit et de la démocratie sur le terrorisme, les représentants des deux gouvernements ont mis l'accent sur l'efficacité de la coopération anti-terroriste franco-espagnole, avant d'insister plus en détail sur l'importance de la construction de la mémoire pour rendre hommage aux victimes. Cette cérémonie se présentait ainsi, selon les propres termes de la Moncloa, comme une « mise en scène de la fin définitive d'ETA » à travers la remise par les autorités françaises de plus 8 000 scellés relatifs à ETA, un transfert historique décidé en février 2017.

Cette cérémonie a aussi été l'occasion pour les autorités espagnoles de décorer les magistrates Hélène Davo et Laurence Le Vert de l'Ordre d'Isabelle la Catholique, pour souligner que la coopération franco-espagnole actuelle se poursuit dans la lutte contre le terrorisme djihadiste. Mais au-delà de la simple célébration de l'efficacité de cette coopération anti-terroriste franco-espagnole, la cérémonie du 1<sup>er</sup> octobre est révélatrice de plusieurs enjeux cruciaux dans le scénario post-ETA : un jeu de leadership dans la fin d'ETA ainsi que la complexité de l'enjeu victimaire.

### ➤ Un nouvel élément du jeu de leadership relatif à la fin d'ETA

La mise en scène proposée à Madrid le 1<sup>er</sup> octobre dernier marque le dernier acte d'un scénario proche de la science-fiction, inédit dans les modalités de fin d'une organisation armée.

D'une part, cette cérémonie peut être qualifiée de « symboliquement contrastée ». En effet, il s'agissait de la première célébration officielle de la part des autorités espagnoles, comptant sur la présence de 16 associations de victimes du terrorisme d'ETA. Or, cet événement n'a bénéficié que d'une couverture médiatique extrêmement réduite au regard du traumatisme et de l'espace qu'a occupé la question d'ETA dans la vie politique et sociale espagnole durant plusieurs décennies. L'attention médiatique était en effet essentiellement focalisée sur l'anniversaire du référendum « clandestin » catalan du 1<sup>er</sup> octobre 2017. Par ailleurs, cette cérémonie a été marquée par l'absence des anciens chefs de gouvernement du *Partido Popular*, José Maria Aznar et Mariano Rajoy, alors que Felipe González et José Luis Zapatero étaient présents. Pedro Sánchez aura donc échoué à organiser un événement purement institutionnel. Les crispations politiques profondes inhérentes à son arrivée au pouvoir en juin dernier semble voir rejallir jusqu'à cette cérémonie d'apparence consensuelle. En effet, au-delà de la question du rapprochement des prisonniers d'ETA vers des prisons du Pays Basque, ces frictions se sont illustrées mi-octobre par une contestation importante des réunions organisées entre l'ancien chef du gouvernement espagnol José Luis Zapatero et du leader de la gauche indépendantiste Arnaldo Otegi.

Les 8 000 scellés sont des pièces rassemblées par les forces de l'ordre françaises durant les nombreuses arrestations réalisées en France avant et lors du désarmement d'ETA, et regroupent environ 300 armes de différent calibre ainsi que plus de 400 000 documents internes d'ETA.

Par ailleurs, cette volonté de mise en scène symbolique doit être analysée au regard du jeu de leadership que se livrent plusieurs secteurs politiques et sociaux : le gouvernement espagnol à travers la cérémonie du 1<sup>er</sup> octobre, les secteurs nationalistes et indépendantistes basques, ainsi que le gouvernement basque.

Cette théâtralisation du 1<sup>er</sup> octobre est une réponse à la volonté d'internationaliser la fin d'ETA de la part des secteurs nationalistes et indépendantistes basques essentiellement, suite à l'échec des négociations entre ETA et les différents gouvernements espagnols. Cette stratégie s'est illustrée en particulier par la mobilisation de personnalités internationales en deux groupes : le Groupe International de Contact (GIC) ainsi que la Commission Internationale de Vérification du cessez-le-feu (CIV). Pourtant présentés comme des « facilitateurs » de dialogue, comme il en existe dans plusieurs pays en conflits (Libéria, Lybie, Somalie, Mindanao), ils n'ont obtenu aucune reconnaissance ni mandat officiel de Paris ou de Madrid, devenant ainsi les acteurs majeurs d'un « processus de paix unilatéral ». Leurs actions ont bénéficié en revanche d'une couverture médiatique considérable à partir de 2011 lors de la déclaration d'abandon de la violence, de la « journée du désarmement » en avril 2017 puis à l'occasion de la dissolution en mai 2018 et la conférence internationale de Cambo-les-bains. Suite à la CIV en juillet 2017, les membres du GIC ont annoncé à leur tour la fin de leur activité le 17 octobre 2018, à l'occasion d'une nouvelle conférence au palais d'Aiete à Saint-Sébastien.

Au lendemain de la déclaration par ETA de l'abandon de ses actions violentes, le 20 octobre 2011 se tenait au Palais d'Aiete (Saint-Sébastien) une conférence internationale marquant la fin de la violence au moyen d'une « feuille de route » indiquant plusieurs points essentiels à la fin du conflit basque. Y participaient de nombreuses personnalités internationales telles que Kofi Annan, Bertie Ahern, Gro Harlem Brundtland, Pierre Joxe, Gerry Adams ou encore Jonathan Powell.

Alors que les autorités espagnoles et françaises ont opté pour un relatif « laissez-faire », le *lehendakari* Urkullu tente d'apparaître sur l'ensemble des tableaux, incarnant la « voie moyenne » que le PNV s'évertue tant bien que mal à maintenir. Ainsi a-t-il assisté à la cérémonie du 1<sup>er</sup> octobre à Madrid, après s'être réuni à plusieurs reprises avec les personnalités internationales, avoir organisé une conférence de presse avec l'un d'entre eux le 8 avril 2017 à Saint-Sébastien ainsi qu'une déclaration avec la présidente de la Navarre Uxue Barkos le jour de la conférence de Cambo-les-bains.

#### ➤ **Un élément de construction de la mémoire post-ETA et un espoir pour certaines victimes**

Au-delà de l'aspect symbolique de cette cérémonie ou du jeu de rôles que se livrent les différents acteurs, l'intérêt pratique de cet événement réside surtout dans les 8 000 scellés remis par les autorités françaises aux autorités espagnoles.

D'une part, ce matériel représentera un fonds documentaire conséquent permettant d'enrichir le Mémorial des victimes du terrorisme de Vitoria-Gasteiz (capitale politique de la Communauté Autonome Basque) dans la mesure où il contiendrait des informations conséquentes sur le fonctionnement interne d'ETA ainsi que les personnes visées. L'inauguration de ce mémorial avait été initialement envisagée comme toile de fond de la cérémonie du 1<sup>er</sup> octobre finalement organisée à Madrid. Ce mémorial de victimes du terrorisme vise à être un centre d'archives dirigé par le journaliste Florencio Dominguez Iribarren, prévu par la *ley 29/2011, de Reconocimiento y Protección Integral a las Víctimas del Terrorismo*. Cette nouvelle institution se présente également comme un centre de prévention de la radicalisation, puisque la question du terrorisme djihadiste entre dans le champ de ses compétences.

D'autre part, ces scellés sont importants dans la mesure où ils représentent d'éventuelles preuves qui permettraient d'ouvrir la voie à de nouvelles poursuites judiciaires concernant les crimes d'ETA n'ayant pas été élucidés à ce jour. Ce matériel n'a ainsi pas manqué de susciter un espoir important chez certaines associations de victimes, bien que les différents acteurs de la coopération franco-espagnole, à l'instar d'Hélène Davo, se sont montrés particulièrement réservés sur l'hypothèse d'ouvrir des enquêtes pour l'ensemble de ces crimes encore non élucidés.

Certaines victimes, déjà échaudées par les débats relatifs à un possible changement des modalités de rapprochement des prisonniers d'ETA vers des prisons du Pays basque, voient dans cette cérémonie une défaite de l'Etat de droit. A l'instar de l'association de victimes *Dignidad y Justicia* (incarnée par Daniel Portero), plusieurs victimes ont décliné l'invitation de la Moncloa et ont manifesté leur insatisfaction face au discours de Pedro Sanchez de « rendre leur dignité aux victimes ». Ils ont également signalé leur mécontentement vis-à-vis de la possibilité qui a été laissée à ETA d'organiser sa propre « auto-dissolution ». Elles revendiquent, en effet, un Etat de droit victorieux à travers l'arrestation de l'ensemble des membres d'ETA en fuite à l'étranger (notamment de Josu Urrutikoetxea dit « Ternerera »), au nom du droit intégral à la vérité, déjà mis en avant lors d'une « pétition contre l'impunité » lancée en avril 2018. Ces revendications se manifestent aussi sur le terrain à travers des actions symboliques telle que l'irruption de certains membres du COVITE (*Colectivo de Víctimas del Terrorismo*) lors d'un rassemblement d'un secteur de la gauche indépendantiste basque en faveur des réfugiés et exilés, afin de leur demander de se rendre aux autorités espagnoles. La réouverture du dossier de l'assassinat de Maximo Casado, ainsi que l'arrestation de Carlos Apeztegia le 16 octobre dernier (rendue possible par la remise des scellés), ne devraient pas parvenir à satisfaire ces victimes.

Environ 300 crimes commis par ETA n'ont pas été élucidés à ce jour. Face à cette situation, une partie des victimes d'ETA demande une application intégrale du droit à la vérité et du droit à la justice pour les victimes. Lire à ce sujet la *Lettre ibérique* précédente. Voir « Le gouvernement Sanchez face à la question épineuse des prisonniers d'ETA.

Ces enjeux liés à la fin d'ETA sont aussi à analyser à la lumière de la bataille que se livre actuellement la droite espagnole, partagée entre le *Partido Popular*, *Ciudadanos* et la récente percée (pour l'instant essentiellement médiatique) de VOX. Alimentées par les récentes primaires du *Partido Popular*, ces rivalités tendent à durcir les positions de ces différents concurrents, en particulier autour de la question d'ETA. Il est d'ailleurs intéressant de préciser à ce sujet que VOX, incarné entre autres par José Antonio Ortega Lara, ancien membre du *Partido Popular* et fonctionnaire pénitentiaire kidnappé par ETA pendant 532 jours, est né au lendemain de la libération d'une cinquantaine de prisonniers d'ETA suite à la condamnation du Tribunal Européen des droits de l'Homme relative à la doctrine Parot.

Après plusieurs décennies de violence, l'entrée du Pays Basque et de l'Espagne dans le scénario post-ETA, fait par ailleurs aujourd'hui émerger la complexe construction de la mémoire collective sur ce territoire après plusieurs décennies de violence. Dans un contexte où les rapports récents font état d'une profonde méconnaissance des nouvelles générations concernant les violations des droits de l'Homme commises sur ce territoire, et une atmosphère de profondes tensions relatives aux programmes scolaires traitants de ces exactions. ♦ A. M.

## Justice constitutionnelle

### Le Tribunal constitutionnel et les partis politiques

De la constitution d'un parti politique (décision n° 559/2018) à sa dissolution en passant par l'examen des recours formés contre certains des actes adoptés par ses organes (décisions n° 422/2018 et n° 423/2018), la compétence du Tribunal constitutionnel à l'égard des formations politiques couvre un large champ de leur activité.

A première vue, la compétence du Tribunal constitutionnel portugais à l'égard des partis politiques semble pourtant marginale. Quantitativement du moins. 9 décisions rendues, à ce jour, en 2018 ; 10 décisions en 2017 ; moins de 2 % de l'activité du Tribunal sur l'ensemble de la période 1983-2017... On ne peut pas dire qu'il s'agit là de ce qui retient le plus le juge constitutionnel portugais. Mais cette activité n'en est pas moins importante et les décisions rendues récemment donnent ainsi l'occasion de mettre en évidence, dans cette *Lettre*, la compétence particulière du Tribunal en la matière, illustrant différents aspects de ce qu'elle peut recouvrir.

Car, cette compétence est multiple. Aux termes de la Constitution (art. 223), de la Loi relative au Tribunal constitutionnel, la loi n° 28/82 du 15 novembre (art. 103 à 103-F) et de la Loi relative aux partis politiques (Loi organique n° 2/2003, modifiée depuis), le Tribunal est, tout à la fois, compétent pour se prononcer sur l'inscription d'un parti sur le registre que le Tribunal tient à cet effet, pour vérifier la légalité de la constitution d'un parti ou d'une coalition de partis, pour apprécier la légalité de leurs dénominations, sigles et symboles, pour ordonner leur dissolution, pour juger des actions tendant à contester l'élection et les décisions des organes des partis politiques qui peuvent faire l'objet d'un recours ou, encore, pour se prononcer sur les recours formés contre les décisions de l'*Entidade das Contas e Financiamentos Politicos* concernant la régularité et la légalité des comptes des formations politiques.

Nul doute que l'année 2019 donnera lieu à davantage de décisions en la matière, année électorale oblige, entre élections européennes et élections à l'Assemblée de la République. ♦ D. C.

### Le Tribunal suprême dans la tourmente des impôts hypothécaires

Il était concevable d'estimer que, faute de pouvoir bien identifier qui l'on entend par « acquéreur », ce sont les banques qui, en tant que créanciers, ont le plus intérêt à la souscription de l'hypothèque en pouvant exercer les privilèges de la garantie qui s'y attache.

Image négative et discrédit de la justice, protection du système financier contre les citoyens, conflits particulièrement tendus entre les magistrats suprêmes, voilà quelques unes des observations quasi-unanimes qui ont découlé de l'arrêt du Tribunal Suprême rendu le 6 novembre dernier, en formation plénière (*el pleno*), à propos de la question de savoir qui, des clients ou des banques, devait payer les impôts grevant les documents signés dans le cadre des opérations hypothécaires.

Le début de cette déroutante affaire ressort de l'arrêt du 16 octobre de la 3<sup>ème</sup> chambre du Tribunal Suprême, la chambre du contentieux administratif (*Sala del contencioso-administrativo*), par lequel, en procédant à un revirement de jurisprudence,

le Haut Tribunal a jugé que les taxes considérées devaient être prises en charge par les banques et non par les clients. Revirement de jurisprudence complet puisque, en vertu d'une ligne jurisprudentielle établie depuis vingt ans, le débiteur de cet impôt était jusque-là le client, autrement dit le demandeur et signataire du document hypothécaire. Quoiqu'en rupture avec la doctrine du Tribunal précédemment retenue, la position des cinq magistrats auteurs de l'arrêt peut se comprendre assez facilement car la loi prévoyant ledit impôt laisse une marge d'interprétation conséquente. Sur le point considéré, le dispositif législatif se limite, en effet, à poser une règle générale qui indique que celui qui doit payer l'impôt est « l'acquéreur », ce à quoi une précision légale subsidiaire ajoute que le paiement incombera à la personne qui a intérêt à l'émission des documents notariaux. Aussi, n'était-il pas inconcevable, et même plutôt logique, d'estimer que, faute de pouvoir bien identifier qui l'on entend par « acquéreur », ce sont les banques qui, en tant que créanciers, ont le plus intérêt à la souscription de l'hypothèque en pouvant exercer les privilèges de la garantie qui s'y attache.

On comprend dès lors l'émoi suscité dans l'opinion publique, avec cette désagréable impression, au-delà de l'insécurité juridique provoquée au moins durant quelques semaines, que la justice est à la solde des puissants, l'empire bancaire en l'occurrence, contre les petits citoyens.

Le résultat du vote de l'arrêt du *pleno*, 15 contre 13, suffirait à lui seul à montrer la fracture existante entre les magistrats.

Non dénué, on le voit, d'arguments juridiques, la solution ainsi retenue, fondée sur le critère de l'intérêt de l'opération, n'en posait pas moins problème dans la mesure où, d'une part, l'enjeu financier est en la matière considérable, des centaines de millions d'euros, et risque par conséquent de fragiliser le système bancaire, -comme en ont témoigné du reste les soubresauts immédiats du côté de la bourse-, et où, d'autre part, l'usage judiciaire veut, lorsque une jurisprudence bien établie risque d'être remise en cause, *a fortiori* sur un litige aux conséquences aussi lourdes, que la formation plénière de la Haute juridiction soit saisie. C'est du reste ce qu'a entrepris le président de la 3<sup>ème</sup> chambre, Luis-Maria Díez-Picazo, après que le jugement a été rendu, par deux initiatives : freiner les recours portant sur la question pour éviter que s'applique la nouvelle jurisprudence, et convoquer un *pleno* pour que les magistrats de la formation la plus solennelle confirment ou non l'utilisation du nouveau critère.

C'est cette manière de procéder qui a suscité beaucoup de reproches, au sein même de la juridiction, à l'encontre du président Díez-Picazo qui, en anticipant la possibilité probable de revirement, aurait peut-être dû provoquer, en amont, la réunion de la formation plénière pour décider du bien-fondé d'un changement de doctrine en la matière. Sans doute le président de la 3<sup>ème</sup> chambre a-t-il été fidèle, non sans raison, à la volonté de laisser les magistrats les plus à même de statuer sur les questions posées, en l'occurrence les magistrats en charge des affaires fiscales, trancher, mais la procédure suivie a été perçue, en l'espèce, à tout le moins comme maladroite. Qu'on en juge : la chambre du contentieux-administratif en sa formation classique de cinq juges compétents sur ce type d'affaires rend un jugement faisant droit dorénavant aux clients en matière d'impositions hypothécaires au détriment des banques, séisme du côté de ces dernières susceptibles de devoir payer des sommes au total faramineuses, et saisine du *pleno* afin de décider en définitive si le revirement est fondé. Et cette séquence a atteint son paroxysme lorsque, par 15 juges contre 13, la formation plénière du Tribunal Suprême a décidé, par un arrêt du 6 novembre, d'infirmar la sentence du 16 octobre pour réintroduire la jurisprudence antérieure - c'est au client de payer !-, en des termes particulièrement secs.

On comprend dès lors l'émoi suscité dans l'opinion publique, avec cette désagréable impression, au-delà de l'insécurité juridique provoquée au moins durant quelques semaines, que la justice est à la solde des puissants, l'empire bancaire en l'occurrence, contre les petits citoyens. L'onde de choc est d'autant plus palpable que cette affaire a révélé des dissensions internes sérieuses qui parcourent l'ensemble du Tribunal Suprême. Le résultat du vote de l'arrêt du *pleno*, 15 contre 13, suffirait à lui seul à montrer la fracture existante entre les magistrats, comme si, au moins en apparence (mais l'apparence est toujours déterminante dans le monde judiciaire), deux blocs antagonistes compromettaient la bonne administration de la justice et jetaient le discrédit sur son office. Gardons-nous bien de relayer cette impression mais avouons, cependant, que tout cela fait un peu désordre et n'est pas à même de redorer le blason de la justice espagnole déjà passablement écorné. ♦ O. L.