

# **LE PROBLÈME DU DERNIER MOT : COMMENT RÉGLER LE CONFLIT D'INTERPRÉTATION DE LA CONSTITUTION ENTRE LE JUGE CONSTITUTIONNEL ET LE PARLEMENT ?**

Marián GIBA

Docteur en Droit, Université Comenius de Bratislava

et

Tomáš LALÍK

Docteur en Droit, Université Comenius de Bratislava

## **INTRODUCTION**

Dans la pratique constitutionnelle slovaque, tant récente que plus ancienne, des conflits indirects, mais d'autant plus importants, ont donné lieu à des débats sur la question de savoir qui a, en droit constitutionnel, le dernier mot pour fixer le sens d'une norme de droit. Autrement dit, il s'agissait de savoir si c'est la Cour constitutionnelle ou le Parlement slovaque qui est plus légitimé à exercer ce rôle<sup>1</sup>. Les conflits ont émergé surtout lorsque l'interprétation d'une norme constitutionnelle, établie par le Parlement slovaque dans le cadre de ses compétences, a fini par se heurter au refus de la Cour constitutionnelle. Dans quelques cas, souvent avec un contexte politique, le Parlement n'a pas respecté les décisions du juge en procédant selon ses volontés propres. Le problème est d'autant plus intéressant que les deux organes font partie des pouvoirs constitués et, sur ce plan, ils ont une position égale dans le système des pouvoirs publics. La question qui se pose est celle de savoir à qui devrait appartenir la compétence de déterminer, d'une manière définitive, le sens d'une norme constitutionnelle dans un cas particulier. On peut se poser, également, la question de savoir s'il est même opportun de recourir à la notion de dernier mot dans le cas de la Slovaquie. C'est à ces questions que la présente étude essaiera de répondre, étant remarqué que ce problème ne concerne pas uniquement la Slovaquie, mais est présent dans tout système constitutionnel qui se fixe aux valeurs de l'État de droit.

L'étude est divisée en trois parties. Pour une meilleure illustration, il faut commencer par quelques propos liminaires pour identifier certaines des situations représentant la problématique examinée, c'est-à-dire le non respect des décisions juridictionnelles par le Parlement. Il sera donc utile de relever quelques exemples de la pratique constitutionnelle slovaque (I). Ensuite, il sera possible d'avancer des arguments favorisant la légitimité du dernier mot du Parlement (II) pour les confronter aux arguments en faveur du juge et voir la Cour constitutionnelle comme arbitre final (III). Les réponses aux questions envisagées seront proposées dans la conclusion.

## **I) QUELQUES EXEMPLES DE LA PRATIQUE CONSTITUTIONNELLE SLOVAQUE**

Avant d'aborder les exemples mêmes du non respect des décisions de la Cour constitutionnelle par le Parlement slovaque, il est à noter qu'ils ont été choisis de manière démonstrative, c'est-à-dire il en existe d'autres. Le dénominateur commun en est le non respect du juge par le Parlement. Il est à noter, également, que ne sont pas étudiés les cas où la Cour constitutionnelle, reconnaissant l'argumentation du Parlement comme correcte, n'a pas sanctionné ses décisions ni ceux où, à la suite d'une sanction juridictionnelle, le Parlement

---

<sup>1</sup> Les organes exécutifs ne peuvent jouer qu'un rôle tout au plus secondaire dans cette problématique et c'est pourquoi cette étude ne se concentrera pas dessus.

a reconnu l'interprétation du juge constitutionnel en s'y conformant et en l'exécutant volontairement. On n'examinera pas non plus la motivation des décisions juridictionnelles.

Chacun des exemples relevés correspond à une composition différente de la Cour constitutionnelle slovaque<sup>2</sup> ainsi qu'à un différent rapport des forces au sein du Parlement. Cela permet de dire que le conflit du dernier mot est une constante de la pratique juridique et politique slovaque existant indépendamment des facteurs externes comme, notamment, la composition personnelle des deux organes. Ainsi, il s'agit plutôt d'une question institutionnelle : est-ce le Parlement ou la Cour constitutionnelle à qui revient de déterminer le sens ultime d'une norme constitutionnelle, la dimension internationale du problème étant rappelée<sup>3</sup>.

Le premier exemple à citer est la décision de la Cour constitutionnelle slovaque de 1997<sup>4</sup>. La Cour y a constaté que le Parlement a violé les droits du député František Gaulieder en acceptant sa démission de la fonction de député. Devant la Cour constitutionnelle, il a été prouvé – même si le député avait d'abord renoncé, par écrit, à son mandat – qu'il a plusieurs fois retiré sa démission avant que le Parlement eût le temps de l'accepter<sup>5</sup>. Le Parlement n'a pas respecté la volonté du député en le privant de son mandat. La Cour constitutionnelle a considéré cette démarche du Parlement comme arbitraire et ignorante des principes de l'État de droit, ce qui constituait, selon le juge, une atteinte au droit du député d'exercer personnellement et librement son mandat, conformément à l'article 81 de la Constitution slovaque. Or, la Cour constitutionnelle n'a pas pu supprimer la décision parlementaire car, à l'époque, elle n'avait pas cette compétence<sup>6</sup> et il incombait au Parlement de remédier lui-même à la méconnaissance de la Constitution. Cependant, le Parlement n'a pas réagi à la décision du juge et n'a pas permis au député expulsé de reprendre l'exercice de son mandat. Les représentants du peuple ont ainsi, implicitement, manifesté que ce sont eux qui ont le dernier mot dans les questions de constitutionnalité, en considérant la décision de la Cour constitutionnelle comme incorrecte.

Le deuxième exemple date de 2005, lorsque la Cour constitutionnelle a déclaré inconstitutionnelle une loi ordinaire créant une commission parlementaire avec la compétence d'examiner les décisions de l'Agence nationale de sécurité. Selon le juge, le Parlement a violé les « principes de l'État de droit matériel »<sup>7</sup> en créant en son sein une autorité pouvant sanctionner les décisions d'une institution administrative. En d'autres termes, le Parlement ne doit pas exercer le rôle de la justice administrative<sup>8</sup>, c'est pourquoi le juge constitutionnel a supprimé la commission. Le Parlement a réagi en créant à nouveau la commission supprimée, cette fois-ci sous la forme d'une loi constitutionnelle du 20 avril 2006, en brisant

---

<sup>2</sup> Cf. également, Ján DRGONEC, *Ochrana ústavnosti Ústavným súdom Slovenskej republiky*, Eurokódex, Bratislava, 2010, pp. 233-302.

<sup>3</sup> Pour la Pologne, cf. par ex., Katarzyna GONERA et Ewa ŁĘTOWSKA, « Wieloaspektowość następstw stwierdzenia niekonstytucyjności », *Państwo i Prawo* 2008, n° 5, p. 22. En République tchèque, il y a eu toute une série des décisions de la Cour constitutionnelle (par ex., déc. n° Pl. ÚS 20/05, déc. n° Pl. 27/09) concernant la régulation des prix du bail. Le refus du Parlement tchèque d'adopter un ordonnancement juridique constituait, pendant une longue période, une violation du droit à la propriété. Les efforts de la Cour constitutionnelle tchèque de remédier à cette situation ont duré plus que cinq ans et la Cour est allée jusqu'à obliger les juridictions ordinaires d'augmenter les prix des baux même *contra legem*, c'est-à-dire au-delà de ce qu'a prévu le législateur.

<sup>4</sup> Déc. n° I. ÚS 8/97 du 23 juillet 1997, *Rec.* p. 194.

<sup>5</sup> Il s'agissait du problème des « démissions en blanc ».

<sup>6</sup> La Cour constitutionnelle l'a reçue par la réforme de 2001.

<sup>7</sup> Déc. n° PL. ÚS 6/04 du 19 octobre 2005, *Rec.* p. 140.

<sup>8</sup> Cf. Ján SVÁK, « V čom spočíva súdna moc », *Metamorfózy práva ve strední Evropě*. Actes de la conférence internationale, Prague – Pilsen, 2008, p. 207.

ainsi la jurisprudence de la Cour constitutionnelle et en amenant la doctrine slovaque jusqu'à dénoncer « *un sous-sol de l'État de droit* »<sup>9</sup>. Le Parlement a pris une précaution *pro futuro*, comme la Constitution slovaque ne donne pas explicitement au juge la compétence d'examiner une loi constitutionnelle<sup>10</sup>. Les représentants du peuple ont donc brisé la décision du juge constitutionnel et l'ont fait d'une manière à exclure le réexamen juridictionnel dans l'avenir.

Le troisième exemple est assez récent et concerne, également, une institution fondée par le Parlement slovaque. Il s'agissait du Tribunal spécial, une juridiction pénale compétente pour juger les crimes les plus graves ainsi que toutes les infractions pénales des plus hauts fonctionnaires. La procédure pour devenir juge était différente que celle prévue pour les juridictions ordinaires. Le juge était obligé, notamment, de se soumettre à un contrôle de fiabilité, réalisé par une autorité exécutive (Agence nationale de sécurité) et d'obtenir un certificat de fiabilité, délivré pour une durée déterminée avec une possibilité de renouvellement. La Cour constitutionnelle slovaque a, par une majorité d'une seule voix, supprimé le Tribunal spécial pour contradiction avec plusieurs dispositions constitutionnelles<sup>11</sup>. Le Parlement a réagi en adoptant une loi ordinaire qui a créé une juridiction extraordinaire sous le nom de Tribunal pénal spécialisé exerçant, dans une mesure considérable, le rôle du Tribunal spécial supprimé, bien que sans obliger les juges à subir le contrôle de fiabilité. Il est donc possible de dire que le Parlement n'a pas complètement tenu compte du raisonnement du juge et a fait prévaloir sa propre vision de la constitutionnalité en Slovaquie.

Dans les trois situations citées, le Parlement slovaque a, complètement ou partiellement, ignoré les décisions de la Cour constitutionnelle qui ont constaté une méconnaissance de la Constitution de sa part. Les représentants du peuple sont restés passifs lorsque le juge, par une décision déclaratoire, leur a imposé de procéder activement à un remède et, au contraire, lorsque le juge, par une décision constitutive, a supprimé un acte du Parlement, celui-ci s'est montré actif pour briser la jurisprudence qui ne l'arrangeait pas. Il y a lieu d'avancer, maintenant, des arguments qui légitiment une telle démarche du Parlement.

## II. LA LÉGITIMITÉ DU DERNIER MOT DU PARLEMENT

Pour soutenir la conclusion que le Parlement peut légitimement briser la jurisprudence constitutionnelle, il faut rappeler, d'abord, le principe de la souveraineté nationale, avant de souligner la différence entre le pouvoir constituant et le pouvoir législatif. Enfin, il y a lieu de réfléchir, également, sur la responsabilité et les sanctions, non seulement juridiques, mais aussi politiques.

---

<sup>9</sup> Ján SVÁK, « Ústavné medzery a sudca všeobecného súdu », in *Monseho olomoucké právnické dny 2007*, Faculté de droit de l'Université Palacký d'Olomouc, 2008, p. 237.

<sup>10</sup> Cette compétence est, toutefois, lisible dans la jurisprudence de la Cour constitutionnelle slovaque, comme le juge a recours à la notion de principes constitutifs du régime démocratique qui se situent hors la compétence du pouvoir constituant, même en l'absence de fondement textuel explicite (par ex., les déc. n° PL. ÚS 16/95; I. ÚS 76/2011). Dans la doctrine, cf. par ex., Marta BREICHOVÁ LAPČÁKOVÁ, « Neústavné ústavné zákony ? », *Justičná revue* 2011, n° 1, pp. 1-16. Sur le plan comparatif, la Cour constitutionnelle tchèque a supprimé une loi constitutionnelle, dans sa déc. n° Pl. ÚS 27/09, pour violation du noyau matériel de la Constitution, même si le constituant ne lui a pas donné cette compétence expressément.

<sup>11</sup> Déc. n° PL. ÚS 17/08 du 20 mai 2009.

Dans tout État démocratique, le pouvoir – c'est-à-dire la souveraineté – appartient au peuple, et à lui seul<sup>12</sup>. Puisque le peuple ne peut pas, en pratique, exercer son pouvoir de manière quotidienne et adopter lui-même toutes les décisions, il élit ses représentants au Parlement qui devient, pour ainsi dire, une incarnation de sa souveraineté. Élu directement par le peuple, le Parlement agit en son nom, ce qui lui donne la plus grande légitimité avec laquelle, sur le plan politique, la Cour constitutionnelle ne peut pas concourir comme il s'agit d'une institution nommée sans intervention directe du souverain. D'ailleurs, c'est sur cet argument que la France refusait, pendant plus d'un siècle et demi, l'idée de contrôle juridictionnel de la constitutionnalité des lois<sup>13</sup>.

À cette idée est liée une autre sur laquelle il faut s'attarder, à savoir la distinction entre le pouvoir constituant et le pouvoir législatif. Le pouvoir législatif et l'un des trois pouvoirs dans l'État et, en tant que tel, est soumis à la Constitution, placée au dessus de lui. En revanche, le pouvoir constituant est le pouvoir suprême, le premier pouvoir dans l'État. Ce pouvoir précède l'existence de la Constitution qui ne se met en place que par son intervention. En songeant à la naissance d'un État, on peut même développer la réflexion suivante : pour qu'un État puisse naître, il faut qu'il existe, d'abord, un peuple – donc une entité politique au sens d'un souverain – qui ait la volonté d'avoir son État. S'il parvient à créer son État, il le fait au titre du pouvoir constituant dont il est le titulaire. Ainsi, ce pouvoir précède non seulement la Constitution mais aussi l'État : il s'agit donc d'un pouvoir de fait et non pas de droit ou, mieux encore, un pouvoir de fait qui, après la création de l'État et la mise en place de la Constitution, devient un pouvoir de droit. Logiquement, il s'agit donc forcément d'un pouvoir illimité.

La question fondamentale qu'il faut poser à partir du moment où la Constitution existe est la suivante : le pouvoir constituant reste-t-il illimité même après l'adoption de la Constitution ou, au contraire, est-il limité par la Constitution et ne peut s'exercer, *pro futuro*, qu'en conformité avec elle ?

Si le pouvoir constituant est limité, le conflit du dernier mot entre le Parlement et le juge constitutionnel est réglé au profit de ce dernier : le pouvoir constituant étant soumis à la Constitution comme tous les autres pouvoirs, le Parlement est encadré tant dans l'exercice du pouvoir constituant que dans l'exercice du pouvoir législatif. En même temps, on peut se poser une autre question : l'intervention constituante du peuple a-t-elle la même force que l'action constituante du Parlement ?<sup>14</sup> Si oui, alors non seulement le Parlement, mais le peuple souverain ne doit non plus renverser une décision du juge, en votant une loi constitutionnelle au référendum. Mais, il est dit par là qu'une fois la Constitution adoptée, elle ne peut pas être remplacée par une autre et même les révisions qui y sont portées doivent être opérées en conformité avec elle-même. Il est, toutefois, difficile d'accepter cette conclusion et il suffit de rappeler le propos formulé, en France, par la Déclaration des droits de l'homme et du citoyen du 24 juin 1793 : « *Un peuple a toujours le droit de revoir, de réformer et de changer sa Constitution. Une génération ne peut assujettir à ses lois les générations futures.* » Or,

---

<sup>12</sup> Constitution slovaque, art. 2 ; Constitution française, art. 3 ; Déclaration des droits de l'homme et du citoyen, art. 3.

<sup>13</sup> Cf. Didier MAUS, « La naissance du contrôle de constitutionnalité en France », in *Mélanges Pierre Pactet*, Paris, Dalloz, 2003, pp. 713-745.

<sup>14</sup> On songe ici à la distinction entre le pouvoir constituant originaire et le pouvoir constituant dérivé, le premier étant défini comme « *l'autorité (...) ayant le pouvoir d'édicter une première Constitution* », le second comme « *l'autorité chargée par la Constitution en vigueur de procéder à une révision (...) de cette Constitution* ». Cf. Franck MODERNE, « Réviser » la Constitution. *Analyse comparative d'un concept indéterminé*, coll. Thèmes et commentaires, Paris, Dalloz, 2006, p. 33.

soumettre le pouvoir constituant à la Constitution et confier à la Cour constitutionnelle le contrôle sur ce pouvoir signifierait, en fait, lui donner la compétence de bloquer toute révision constitutionnelle. Comme, en Slovaquie, le juge constitutionnel a établi que le peuple ne peut pas réviser la Constitution directement au référendum<sup>15</sup>, sa seule possibilité de la réviser est de passer par ses représentants élus. Mais, si le Parlement slovaque était limité dans l'exercice de sa compétence constituante, il serait possible de se poser la question de savoir si la souveraineté, en Slovaquie, appartient au peuple ou à la Cour constitutionnelle.

En réfléchissant sur le dernier mot du Parlement quant à l'interprétation de la Constitution, il est utile de songer, brièvement, au problème de la responsabilité et des sanctions possibles dans le droit constitutionnel. Le Parlement est élu directement et ne peut recevoir d'ordres, comme le mandat impératif signifierait la négation du principe de représentation. Théoriquement donc, le Parlement slovaque peut faire tout ce que bon lui semble, par exemple violer le principe de la séparation des pouvoirs en élevant une loi contraire à la Constitution au rang constitutionnel, comme dans le cas précité de 2006. Il n'y a pas lieu de se réjouir de ces faux pas constituants, pour ainsi dire, mais la liberté du Parlement ne signifie pas qu'il est indépendant du peuple. Il est obligé de lui rendre compte aux élections législatives suivantes où le souverain a la possibilité d'approuver l'activité constituante de la période passée ou bien de la sanctionner en donnant sa confiance à une majorité différente. Autrement dit, si le Parlement décide de recourir à la forme de loi constitutionnelle pour des raisons politiquement douteuses, il le fait en sachant qu'il portera la responsabilité devant le peuple. Cependant, personne, même pas le souverain, ne peut sanctionner la Cour constitutionnelle. Si elle faisait un faux pas sous la forme d'une décision motivée plus politiquement que juridiquement – qui, en plus, aurait vocation à rester définitive – il ne serait pas possible de remédier à ses conséquences<sup>16</sup>.

Pour conclure les réflexions sur la légitimité du dernier mot du Parlement, il faut ajouter une remarque essentielle : il est nécessaire de faire distinction stricte entre deux situations qui peuvent se produire et qui, bien que similaires en forme, sont très différentes au fond.

La première hypothèse est la situation où le Parlement ignore la constatation de la Cour constitutionnelle et, par exemple, expulse un député, même si le juge a constaté clairement que sa démission n'était pas valide. Ici, le Parlement n'agit pas comme le pouvoir constituant, même pas dérivé, mais comme un pouvoir constitué, soumis à la Loi fondamentale. Le non respect de la décision du juge équivaut à l'arbitraire et le Parlement ignore, non seulement la Cour constitutionnelle, mais surtout la Constitution. Dans ce cas de figure, il est impossible d'admettre que le Parlement puisse avoir le dernier mot.

Or, la situation n'est pas tout à fait la même lorsque le juge constate l'inconstitutionnalité d'une loi ordinaire que le Parlement décide, ensuite, d'incorporer dans la

---

<sup>15</sup> Déc. n° II. ÚS 31/97 du 21 mai 1997, *Rec.* p. 419.

<sup>16</sup> En Slovaquie, on a déjà vu la Cour constitutionnelle reporter de quelques mois une décision concernant la constitutionnalité d'une loi à la demande directe du président du Parlement qui, manifestant la volonté d'assister au prononcé public de la décision, prétendait ne pas pouvoir venir le jour fixé à cause de la séance du Parlement dont il assurait la présidence. On a vu, également, la Cour constitutionnelle tarder presque deux ans pour confirmer la recevabilité de la saisine contre une loi dont elle a fini par constater l'inconstitutionnalité à cause de la violation du droit à la propriété. Sans ambition d'établir si ces démarches de la Cour ont été motivées politiquement, elles l'ont, pour le moins, exposée à des doutes sur son impartialité. On peut les comprendre, également, comme une mise en garde dans une République qui, sortant d'un demi siècle de dictature, se veut un État de droit et le proclame en tête de sa Constitution.

Constitution en lui donnant la forme d'une loi constitutionnelle. Dans ce cas de figure, le Parlement est un organe constituant qui agit au nom du peuple slovaque lequel ne peut adopter aucune loi directement au référendum. En admettant que le pouvoir constituant est illimité, force est d'admettre aussi que c'est à lui seul de décider ce qui fera partie de la Constitution et ce qui ne le fera pas. Sur le plan de la théorie juridique ainsi que sur le plan politique, cette démarche est contestable, surtout quand elle porte atteinte au principe de la séparation des pouvoirs ou à un autre principe constitutionnel. Mais, il n'en reste pas moins que sur le plan du droit positif, cette procédure est impossible à attaquer, au moins en Slovaquie, ou encore en France. Une autre manière d'aborder le problème et de dire qu'en s'appuyant sur la règle *Lex specialis derogat generali*, une exception au principe de la séparation des pouvoirs est juridiquement admissible. Pour autant, ceci ne veut pas dire qu'elle est souhaitable. Après tout, en France aussi, il est assez courant de recourir à la forme d'une loi constitutionnelle à la suite d'une censure prononcée par le Conseil constitutionnel contre une loi ordinaire. Le Doyen Georges Vedel et le Doyen Louis Favoreu appuyaient même la légitimité du Conseil constitutionnel justement sur le fait de ne pas avoir le dernier mot en interprétant la Constitution. On songe ici à la fameuse « *théorie de l'aiguilleur* », énoncée par le Doyen Favoreu en termes suivants : « *le Conseil constitutionnel, placé au carrefour crucial, est en quelque sorte un aiguilleur ou un régulateur indiquant quelle voie (...) doit suivre la réforme pour être adoptée* »<sup>17</sup>. Le Doyen Vedel précisait la théorie en disant que le juge constitutionnel « *n'interdit pas la marche du train* », mais « *se borne (...) à le diriger sur la bonne voie* »<sup>18</sup>.

### III. LA COUR CONSTITUTIONNELLE COMME ARBITRE FINAL

La première question sur laquelle il faut se concentrer est liée au principe de la sécurité juridique, partie immanente de l'État de droit. Ce principe sous-entend aussi la confiance de l'individu dans le droit en tant que régulateur de la société. Cette confiance ne concerne pas uniquement la création du droit, mais aussi son interprétation et son application (les cas identiques doivent être décidés de la même manière). Le droit constitutionnel n'est pas une exception en ce sens, c'est pourquoi il faut qu'il n'existe qu'une seule autorité dans le système juridique chargée de trancher définitivement les questions d'interprétation et d'application de la Constitution. Le problème de l'arbitre final dans un système juridique devrait être réglé d'une manière claire, de sorte à éviter l'incertitude consistant à se demander, au cas par cas, qui va finalement décider l'affaire. En même temps, l'autorité et la force du droit exigent une définition claire de « *ce qui doit être* ». Pour reprendre Larry Alexander et Frederick Schauer, le respect pour la fonction du droit comme arbitre des conflits se traduit par la formule que le droit ne doit avoir qu'un seul interprète autoritatif<sup>19</sup>. Il y a plusieurs raisons pour confier cette fonction à la Cour constitutionnelle.

En premier lieu, le constituant slovaque a prévu explicitement que l'interprétation de la Constitution en cas de conflit est faite par la Cour constitutionnelle et s'impose à tous<sup>20</sup>. On peut avancer que cette formule doit se comprendre dans un sens plus large, parce que le juge constitutionnel est obligé d'interpréter la Constitution à chaque fois qu'il rend une décision et non seulement lorsqu'il est saisi par un pouvoir public selon la procédure de l'article 128 de la

---

<sup>17</sup> Louis FAVOREU, « Les décisions du Conseil constitutionnel dans l'affaire des nationalisations », *Revue du droit public et de la science politique en France et à l'étranger* 1982, pp. 419-420.

<sup>18</sup> Georges VEDEL, « Souveraineté et supraconstitutionnalité », *Pouvoirs* 1993, n° 67, p. 97.

<sup>19</sup> Larry ALEXANDER et Frederick SCHAUER, « On extrajudicial constitutional interpretation », *Harvard Law Review* 1997, n° 110, p. 1377.

<sup>20</sup> Constitution slovaque, art. 128.

Constitution. Car, il n'y a pas d'application du droit sans son interprétation et ce processus est plus difficile en droit constitutionnel qu'en droit infra-constitutionnel<sup>21</sup>. On peut donc soutenir que la question de l'interprète unique a été réglée, par le constituant slovaque, au profit de la Cour constitutionnelle.

En plus, l'argument que la Cour constitutionnelle est dans une position secondaire par rapport au Parlement comme le représentant du souverain (il n'est pas à oublier que le Parlement, ce n'est pas le peuple), réduirait la position globale de la justice qui n'a pas de moyens pour remédier elle-même à la méconnaissance du droit. En d'autres termes, c'est l'autorité et le respect des décisions de la Cour constitutionnelle qui en font une institution égale par rapport au pouvoir législatif<sup>22</sup>. Ce sont justement les pouvoirs législatif et exécutif qui ont pour rôle d'appliquer et de faire appliquer les décisions de la justice constitutionnelle dans l'État. Ceci explique, en même temps, la faiblesse particulière du droit constitutionnel où la justice ne peut pas employer la force pour se faire respecter et ses seules armes sont l'argumentation et la rationalité<sup>23</sup>. En fin de compte, le juge doit s'appuyer sur les deux autres pouvoirs dans l'État. Le droit constitutionnel est ainsi assez proche de la politique dont il dépend.

Deuxièmement, il est entendu que le pouvoir constituant se situe au dessus des pouvoirs constitués dont la Cour constitutionnelle. Or, en Slovaquie, il est assez difficile d'établir quand le Parlement exerce le pouvoir constituant et quand il agit comme pouvoir constitué : c'est la seule institution compétente pour adopter une Constitution ou pour la réviser en forme d'une loi constitutionnelle. L'idée peut se faire que le Parlement exerce toujours un pouvoir constitué tant qu'il n'adopte pas une nouvelle Constitution. Ainsi, il est nécessairement encadré par la Constitution existante, étant admis que cette dernière limite même les lois constitutionnelles qui la révisent. En faveur de cette conclusion, il est possible d'avancer l'article 152 alinéa 4 de la Constitution slovaque établissant une règle selon laquelle « *l'interprétation et l'application des lois constitutionnelles (...) doivent être conformes à la présente Constitution* ». Sous cet aspect, l'adoption d'une loi constitutionnelle en contradiction avec une décision du juge constitutionnel devient directement contraire à la disposition constitutionnelle précitée.

La question du constituant est difficile en tant que telle. La meilleure façon de la régler est l'existence d'un organe particulier chargé de préparer une nouvelle Constitution qui est ensuite soumise au référendum (au titre d'exemple, c'est le cas de la Pologne ou de la Russie). Mais, comme l'observe Jan Kysela, même dans la situation où la Constitution a été adoptée par le Parlement, il est possible d'établir une distinction entre le Parlement qui a adopté la Constitution et le Parlement qui ne fait qu'agir en ses termes. Ici, ce n'est pas le constituant qui fait la Constitution mais c'est la Constitution qui fait le constituant<sup>24</sup>. On peut développer cette idée en disant que le constituant – qu'il s'agisse du Parlement ou du peuple – est toujours une entité momentanée dont le rôle s'achève une fois la Constitution adoptée. En se matérialisant, la Constitution se détache de son auteur et obtient une existence autonome. Même si le constituant se réunissait plus tard dans la même composition, il ne pourrait pas

---

<sup>21</sup> Sur les problèmes particuliers d'interprétation du droit constitutionnel, cf. Tomáš EALÍK, « Interpretácia ústavy a úloha ústavného súdu », *Justičná revue* 2010, n° 12, pp. 1307-1319.

<sup>22</sup> Richard H. FALLON Jr., « Executive power and the political constitution », *Utah Law Review* 2007, n° 1, p. 18.

<sup>23</sup> Cf. également, Dieter GRIMM, « The Basic Law at 60 – Identity and Change », *German Law Journal* 2010, n° 1, pp. 40-41.

<sup>24</sup> Jan KYSELA, « Předpoklady soudní kontroly ústavnosti ústavních zákonů », *Jurisprudence* 2010, n° 1, p. 27.

s'agir du constituant compétent pour adopter une nouvelle Constitution, à moins que le souverain ne lui donne le mandat de le faire. Un nouveau constituant ne se met en place qu'au moment d'adoption d'une nouvelle Constitution et, après l'avoir fait, s'enfonce dans l'Histoire. Il est à rappeler qu'une nouvelle Constitution est adoptée, généralement, dans les circonstances historiques exceptionnelles, comme une révolution, une guerre, un changement de régime ou la partition d'un État. Il en résulte que le Parlement slovaque n'est pas habilité à adopter une nouvelle Constitution sans y être mandaté par le souverain. Autrement dit, sa compétence d'adopter une nouvelle Constitution à tout moment n'est qu'une fiction.

Un autre argument à souligner est la temporalité de la Constitution : c'est un acte adopté *pro futuro*, pour une longue période. En formulant des principes fondamentaux comme la liberté, l'égalité, la justice ou les droits de l'Homme, elle vise à assurer le bonheur, non seulement de la génération actuelle, mais aussi des générations à venir. L'objectif de la Constitution est de fixer une priorité de l'individu devant l'État pour lui permettre de réaliser sa vie sans une trop grande ingérence. En adoptant la Constitution, un regard dans l'avenir<sup>25</sup>, c'est pourquoi il y a tant de notions générales et abstraites. La Cour constitutionnelle est mieux placée que le représentant du peuple pour assurer et protéger la permanence des valeurs<sup>26</sup>. C'est pour cela que Ronald Dworkin y voit le lieu des principes où les intérêts permanents dominent les humeurs momentanées que reflète la politique<sup>27</sup>. Les réflexions d'Alexander Bickel vont dans le même sens lorsqu'il dit que le rôle principal des juridictions est d'agir dans les dimensions des principes qui assurent les valeurs permanentes et donnent la cohérence à la communauté politique en s'opposant à l'opportunité typique pour la politique qui a pour objectif de proposer des résultats immédiats et concrets<sup>28</sup>. Mitchell Pickerill, après avoir observé les discussions au Congrès des États-Unis, a formulé l'idée intéressante que c'est justement la présence de la crainte d'inconstitutionnalité d'une loi qui fait que le Parlement s'attarde sur le problème de la constitutionnalité des normes adoptées<sup>29</sup>. Il en résulte *a contrario* que, normalement, le Parlement ne se soucie pas de la constitutionnalité ni des valeurs permanentes et ne suit que les intérêts momentanés de ses électeurs. Pour autant, Mitchell Pickerill ne déshonore pas complètement le Parlement, mais dit seulement que pour lui, les questions de la politique publique priment alors que les principes constitutionnels ne jouent qu'un rôle secondaire. Quant aux juges, c'est inverse et c'est pourquoi Mitchell Pickerill plaide en faveur du dernier mot pour eux pour ce qui est de l'interprétation du texte constitutionnel. L'interprétation du droit est le rôle principal de la justice, tout comme la formation de la politique et l'adoption de normes juridiques est le rôle principal du Parlement. Ces rôles ne sont cependant pas exclusifs<sup>30</sup>.

Pour plaider en faveur du juge, il faut aussi nier le mythe que les juges suivent leurs opinions subjectives. Selon Aharon Barak, les juges expriment les opinions fondamentales de la société qu'ils sont obligés de refléter même si ces opinions ne sont pas les leurs. Ainsi, les juges font le choix entre deux types de désirs populaires. Le premier niveau consiste en des

---

<sup>25</sup> Décision de la Cour suprême du Canada *Hunter v. Southam Inc.*, (1984) 2 S.C.R. 145, 156.

<sup>26</sup> Cf. par ex., la décision de la Cour suprême des États-Unis *Planned Parenthood v. Casey*, 505 U.S. 868 (1992), où la Cour dit que, non seulement elle examine des conflits constitutionnels, mais est, également, compétente pour formuler les idéaux constitutionnels à l'égard de tous.

<sup>27</sup> Ronald DWORKIN, *Taking Rights Seriously*, Cambridge, Harvard University Press, 1978.

<sup>28</sup> Alexander BICKEL, *The Least Dangerous Branch*, New Haven, Yale University Press, 1986, pp. 63-64 et 187-188.

<sup>29</sup> Mitchell PICKERILL, *Constitutional Deliberation in Congress*, Duke University Press, 2004, p. 95, cité par Conrado Hübner MENDES, « Not the Last Word, But Dialogue: Deliberative separation of Powers II », *Legisprudence* 2009, n° 2, p. 218.

<sup>30</sup> *Ibid.*, p. 220.

valeurs fondamentales et inchangeables de la société; le second, le niveau *ad hoc*, représente les opinions momentanées, du populisme<sup>31</sup>. Les politiciens au Parlement ne sont pas bien placés pour faire ce choix du fait de leur dépendance à l'opinion populaire qui se manifeste aux élections, ce qui les conduit à favoriser le second choix.

Un autre facteur à prendre en considération est le principe de l'État de droit qui englobe, en outre, la séparation des pouvoirs. Pour assurer l'équilibre, il faut un organe chargé de contrôler si le souverain agit en conformité avec le droit ou non. C'est le droit qui permet de discerner et d'appliquer la volonté du souverain et la démocratie elle-même doit s'inscrire dans le droit. On trouve, dans l'article 1<sup>er</sup> de la Constitution slovaque, la référence à la démocratie et à l'État de droit. Au XX<sup>e</sup> siècle, on a vu des régimes totalitaires qui sont parvenus au pouvoir conformément au droit en vigueur et ont exercé le pouvoir conformément à lui. C'est pourquoi les principes constitutionnels de fond doivent faire un barrage à tout pouvoir, y compris constituant. Si le souverain ne respectait pas ces principes, il ne serait qu'un tyran. Selon David Haljan, l'État de droit limite la souveraineté nationale sous un double aspect : négativement, en la contenant en lui-même et en l'encadrant et, positivement, en la définissant et en la délimitant<sup>32</sup>.

## CONCLUSION

Le problème du dernier mot, comme il résulte de la présente étude, est suffisamment complexe pour ne pas pouvoir être réglé d'une manière stricte au profit de l'une ou de l'autre des institutions. Après tout, la Constitution slovaque ne le fait pas non plus : lorsque le juge constitutionnel constate l'inconstitutionnalité d'une loi, le Parlement slovaque dispose d'un délai de six mois pour modifier la loi conformément à la décision du juge et ce n'est qu'à l'expiration de ce délai que la loi perd sa vigueur si le Parlement ne l'a pas modifiée<sup>33</sup>. De même, souvent les décisions du juge sont formulées de sorte à ne pas empêcher la discussion au Parlement : la Cour règle certaines questions clairement, elle ne fait qu'esquisser la solution des autres et elle laisse certaines d'entre elles complètement à l'appréciation du Parlement. C'est ainsi que la Constitution fait la place pour un dialogue entre la Cour constitutionnelle et le Parlement, ce dialogue pouvant être considéré même comme l'une des valeurs constitutionnelles fondamentales. Par conséquent, le conflit du dernier mot n'est pas une question manichéenne. Il y a un dialogue qui contient en lui une relation éthique particulière. Comme le dit Krzysztof Kaleta, le dialogue n'est possible qu'entre les partenaires qui respectent leurs positions égales et sont prêts à accepter le message de l'autre partie<sup>34</sup>. Mais, pour que le dialogue se mette en place, il doit y avoir un objectif commun des deux partenaires, à savoir le bien commun. En même temps, le dialogue a une importance seulement en cas d'un conflit réel qui donne le sens à l'intervention authentique de ses acteurs. Le dialogue protège devant un consensus superficiel car là où la coopération se transforme en une symbiose, on ne peut pas parler de la démocratie<sup>35</sup>. Le dialogue suppose donc un conflit et approfondit la légitimité des décisions prises compte tenu, en particulier, des problèmes concernant l'exécution des décisions de la justice constitutionnelle<sup>36</sup>.

---

<sup>31</sup> Aharon BARAK, *The judge in a democracy*, Princeton University Press, 2006, pp. 97-98.

<sup>32</sup> David HALJAN, « Is the Rule of Law a Limit on Popular Sovereignty ? » In: Eric CLAES, Wouter DEVROE et Bert KEIRSBILCK (dir.), *Facing the Limits of the Law*, New York, Springer – Verlag, 2008, p. 276.

<sup>33</sup> Constitution slovaque, art. 125 al. 3.

<sup>34</sup> Krzysztof KALETA, « Rola dialogu w kulturze konstytucyjnej », *Państwo i Prawo* 2010, n° 12, p. 18.

<sup>35</sup> Cf. Wojciech BRZOZOWSKI, « Współdziałanie władz publicznych », *Państwo i Prawo* 2010, n° 2, p. 10-12.

<sup>36</sup> Cf. Krzysztof KALETA, *op. cit.*, p. 24.

Pour conclure, il faut souligner que c'est en premier lieu au Parlement de faire montre de respect envers la compétence et les décisions de la Cour constitutionnelle. En Slovaquie, cela n'a pas toujours été le cas, même dans la situation où le Parlement n'a pas eu recours à la loi constitutionnelle. On en arrive à la question de la culture politique, facteur fondamental déterminant le bon fonctionnement du dialogue et le respect de la Constitution.