

LE CONSEIL CONSTITUTIONNEL ET LES DROITS FONDAMENTAUX (*)

Par Omar Bendourou

Professeur à la Faculté de droit de Souissi-Rabat

Depuis son installation en 1994, le conseil constitutionnel n'a été saisi sur les lois ordinaires que cinq fois: trois fois par les parlementaires et deux fois par le premier ministre. Cette saisine réduite ne pouvait pas permettre au conseil de développer une jurisprudence importante quant aux droits fondamentaux. Toutefois, dans le cadre de son contrôle obligatoire qu'il exerce sur les lois organiques et sur les règlements intérieurs des assemblées parlementaires avant leur entrée en vigueur, le conseil a eu des opportunités pour dégager un certain nombre de libertés fondamentales qui méritent une étude mettant en relief à la fois les faiblesses et la pertinence de sa jurisprudence. Par ailleurs, dans le contentieux électoral, le conseil a rendu un nombre important de décisions qui ont consacré un certain nombre de principes et de droits intangibles.

Dans cette étude, nous allons essayer de traiter les questions relatives aux droits fondamentaux qui ont été soumises au conseil constitutionnel et de dégager sa jurisprudence dans ce domaine.

I. LA LIBERTÉ D'INFORMATION

La première saisine du conseil constitutionnel concernait la liberté d'information. En raison de l'importance de cette question, nous estimons nécessaire de l'exposer en mettant en évidence les points soulevés par les auteurs de la saisine aussi bien sur le fond, c'est-à-dire sur la liberté de l'information, que sur la forme¹.

Après que plusieurs milliers de foyers marocains se soient équipés de paraboles, le gouvernement décide d'instaurer une taxe unique de cinq mille dirhams pour l'installation des stations terriennes de réception. Il utilise l'article 54 de la Constitution qui lui permet de légiférer par décret-loi entre des deux sessions. En effet, cet article souligne que "Le gouvernement peut prendre, dans l'intervalle des sessions, avec l'accord des commissions intéressées, des décrets-lois qui doivent être soumis à ratification au cours de la session ordinaire suivante de la chambre des représentants". Le gouvernement obtient l'accord de la commission

¹(*) Communication présentée au cours des journées franco-marocaines organisées à Rabat les 6 et 7 mai 2004 sur le thème: Les Conseils constitutionnels, expériences croisées.

Voir notre article: La justice constitutionnelle au Maroc, Revue de droit public et de la science politique en France et à l'étranger, 1997, p. 123-146.

intéressée le 28 septembre 1992 et ne prend toutefois le décret-loi que le 13 octobre suivant. La date de la prise de ce texte et de sa publication coïncidait avec la fin de la législature ordinaire prévue initialement pour six ans (1984-1990) mais prolongée par référendum pour une durée de deux ans². Cette législature devait s'achever donc en 1992 et plus précisément la veille du deuxième vendredi d'octobre, c'est-à-dire le 8 octobre 1992. A partir de cette période, les actes des pouvoirs publics devaient être régis par un autre régime juridique, qui est celui de l'article 101 de la Constitution qui énonce: "Jusqu'à l'installation de la chambre des représentants, prévue par la présente constitution, les mesures législatives nécessaires à la mise en place des institutions constitutionnelles, au fonctionnement des pouvoirs publics et à la conduite des affaires de l'Etat seront prises par Sa Majesté le Roi". En effet, avant la fin de cette législature, le roi avait soumis au peuple un nouveau texte constitutionnel qui lui permettrait d'épuiser ses pouvoirs dans cet article. Ce régime court à partir du 9 octobre 1992 et jusqu'en octobre 1993, date de l'inauguration de la première session de la nouvelle législature³. Au cours de cette première session parlementaire, le gouvernement a soumis le décret-loi à l'approbation du parlement qui ne l'a toutefois ratifié qu'au cours de la deuxième session ordinaire, c'est-à-dire celle qui s'est étalée entre avril et juillet 1994. A travers l'attitude du gouvernement deux remarques s'imposent: Premièrement, le gouvernement n'a pris le décret-loi que quelques jours après la fin de la législature, soit le 13 octobre au lieu du 8 octobre au plus tard. En agissant ainsi, le gouvernement a probablement estimé que la période transitoire qui s'est prolongée jusqu'au 8 octobre 1993 ne l'empêchait pas de publier ce texte du moment qu'il a reçu l'aval de la commission intéressée. Deuxièmement, le parlement ne s'est prononcé sur le décret-loi qu'au cours de sa deuxième session ordinaire alors que la Constitution stipule que le texte en question doit être ratifié au cours de la première. Il en résulte que du point de vue constitutionnel, le texte était nul, car il a été pris en dehors de la période juridique qui lui donne son autorité. Par ailleurs, à supposer même que la prise du décret-loi était constitutionnelle, sa ratification devait se faire au cours de la première session ordinaire, sinon le texte serait considéré caduc. Pour être discuté par le parlement, il doit être transformé en texte nouveau sous forme de projet ou de proposition de loi, ce qui n'a pas été le cas.

L'opposition saisit alors l'opportunité que lui offre la constitution révisée pour déférer la loi devant le Conseil constitutionnel. En se basant donc sur l'article 79 de la constitution, 95 parlementaires (PI, USFP et OADP) saisissent le CC le 18 juillet 1994 en lui demandant de se prononcer sur la constitutionnalité de ce texte. Dans leurs lettres, les députés de l'opposition ont relevé plusieurs points relatifs à la forme et au fond.

1) Ils contestent tout d'abord la légalité de la procédure d'approbation du décret-loi. Ils soulignent en effet que, selon le règlement intérieur de la chambre, la commission ne peut examiner les décrets-lois qu'avec la présence d'au moins la majorité des membres composant ladite commission. Or, la commission

² En 1989, le roi avait soumis au référendum un projet permettant la prorogation du mandat parlementaire pendant deux ans.

³ Des élections législatives ont été organisées en juin et en septembre 1993. L'installation du nouveau parlement a eu lieu en octobre suivant.

concernée, en l'occurrence la commission des finances, du plan et du développement régional s'est réunie en présence de huit membres sur cinquante trois et le texte a été approuvé par une majorité de six voix, ce qui le rend caduc du fait le quorum exigé n'était pas respecté.

2) Ils soulignent, en outre, que ledit texte n'a pas été pris par le gouvernement dans les délais exigés par la Constitution puisqu'il l'a été après la fin de la législature (1984-1992), soit le 13 octobre. Or, selon eux, la période qui se situe entre octobre 1992 et octobre 1993 est régie par un autre régime défini par l'article 71 de la Constitution, qui accorde au roi tous les pouvoirs, y compris le pouvoir législatif, en attendant l'élection de la nouvelle chambre des représentants. Autrement dit, le texte en question n'aurait pas dû être pris par le gouvernement sous forme de décret-loi mais par dahir c'est-à-dire par le roi.

3) Le dernier point, relatif à la procédure, soulevé par l'opposition concernait la ratification du décret-loi. Bien que le gouvernement ait soumis ce texte à la première session ordinaire du parlement, la ratification n'est intervenue qu'au cours de la deuxième session ordinaire, ce qui rend le texte, selon l'opposition, caduc, puisque le gouvernement qui détermine l'ordre du jour de la chambre n'a rien fait pour l'inscrire dans celui-ci.

En ce qui concerne le fond, l'opposition a contesté la constitutionnalité des taxes décidées par le gouvernement. Elle a souligné que la taxe est illégale parce qu'elle n'est pas la contrepartie d'un service rendu par l'Etat puisque les citoyens recevaient des signaux par satellite et non pas par l'Etat marocain, ce qui a "battu en brèche, selon elle, un des principes fondamentaux de la loi, à savoir l'illégalité de l'enrichissement sans cause". Cette taxe, précise-t-elle, entrave de surcroît la liberté d'information et va à l'encontre des conventions et accords internationaux ratifiés par le Maroc et qui proclament la liberté d'expression et d'information de façon générale. Par ailleurs, la somme de cinq mille dirhams ne respecte pas, selon l'opposition, le principe d'égalité et porte atteinte aux libertés fondamentales après la prolifération des paraboles.

Le CC a rendu sa décision le 16 août 1994. Celle-ci a été très attendue en raison des arguments soulevés par l'opposition et de l'attention de l'opinion publique portée sur cette question. Car le débat national était centré sur la constitutionnalité de cette taxe. Le gouvernement a-t-il le droit de prélever une taxe unique sur l'achat et l'installation des paraboles dans la mesure où l'Etat ne rend aucun service public. Par ailleurs, le principe d'égalité impose-t-il à l'Etat de prévoir des taxes dégressives en raison de la puissance et du diamètre des paraboles, car le prix d'une parabole de 0,90 mètre n'est pas celui d'une parabole d'un mètre quatre-vingt.

Qu'a donc dit le CC?

Dans sa décision, le CC s'est penché sur la forme en faisant abstraction du fond. Il a tout d'abord souligné que le décret-loi et la loi de ratification forment un tout indissociable, ce qui lui permet de porter son

examen sur la procédure constitutionnelle de la prise du décret-loi. Il a relevé ensuite que le décret-loi en question a été pris en ignorance des dispositions constitutionnelles qui prévoient (art. 54) que le gouvernement ne peut prendre de tels textes qu'entre les deux sessions, c'est-à-dire au plus tard la veille de l'ouverture des sessions parlementaires, ce qui n'était pas le cas de ce décret-loi puisqu'il a été pris quelques jours plus tard (le 13 octobre 1992 au lieu du 8 au plus tard). Il a précisé avec raison que si la chambre des représentants n'a pas été mise en place après le vote du nouveau référendum constitutionnel, la période qui s'étale entre la fin de la législature et l'inauguration de la nouvelle chambre élue est régie par l'article 101 de la Constitution qui autorise le roi à légiférer par dahir. Il a précisé enfin, que le moyen soulevé d'office est la méconnaissance de l'article 54 de la constitution. Il faut souligner que bien que l'opposition ait estimé que la période de vacance parlementaire n'est pas la même constitutionnellement que celle qui se situe entre les sessions ordinaires, elle l'a fait relever de l'article 71 de la constitution qui prévoit la dissolution, ce qui a amené le CC à se saisir d'office d'une violation évoquée incorrectement par l'opposition pour annuler cette loi ordinaire.

Le CC ne s'est toutefois pas prononcé sur le fond et sur l'ensemble des points soulevés par l'opposition comme ceux relatifs à la légalité de la taxe eu regard au droit financier marocain, au principe d'égalité, au droit à l'information, au principe de la non rétroactivité de la loi etc... Il a en effet estimé qu'il n'y a pas lieu d'examiner les autres moyens soulevés. Bien que cette décision ait été importante dans la mesure où le CC annule dans sa première décision une loi, cette décision a été décevante à plus d'un titre. D'abord, même sur la forme, le CC a fait abstraction des conditions d'adoption du décret-loi par la commission permanente. L'opposition avait soulevé le fait que le quorum exigé par le règlement intérieur de la Chambre n'a pas été respecté. Le conseil aurait dû se prononcer sur cette première question évoquée par l'opposition avant de passer au deuxième argument qui a justifié l'annulation de la loi, ce qui nous aurait permis de voir s'il reconnaît une autorité juridique au Règlement intérieur de la Chambre. Ce dernier a été déclaré constitutionnel par l'ancienne chambre constitutionnelle et lie désormais les parlementaires. Si le CC ne fait pas respecter cette norme par ses auteurs et ses destinataires qui pourrait alors le faire? Son abstention est néanmoins regrettable dans la mesure où le décret-loi est un texte important qui a un caractère législatif et dont l'examen échappe aux parlementaires puisqu'il n'est examiné que par 57 députés formant la commission parlementaire, alors que la chambre est composée de 333 membres. Le CC aurait dû faire une différence entre des textes adoptés par les commissions comme les propositions ou les projets de loi qui ne peuvent entrer en vigueur qu'après leur examen et leur approbation par la Chambre et les décrets-lois qui, une fois adoptés par les commissions intéressées, s'appliquent immédiatement. Le caractère expéditif des décrets-lois, le fait que, d'une part, ils peuvent constituer un danger pour les libertés publiques et, que d'autre part ils échappent pendant quelques mois -avant qu'ils soient ratifiés par la chambre des représentants sous forme de loi- au contrôle de constitutionnalité auraient dû inciter le CC à exercer un contrôle étendu et inaugurer par là même une ère. Car rien n'empêche le CC de poser un principe constitutionnel dans ce domaine du moment qu'il est considéré comme la juridiction la plus importante dans le pays en raison des tâches qui lui ont été confiées, à savoir

la protection et l'interprétation de la loi suprême. La décision du CC est d'autant plus décevante qu'elle n'a pas répondu à l'attente de l'opinion publique. On aurait souhaité connaître l'avis du Conseil sur le principe même de la taxe. L'Etat a-t-il le droit de percevoir des taxes sur l'installation des paraboles, bien qu'aucun service public ne soit rendu? Si oui, cette taxe peut-elle être unique ou doit-elle varier en fonction de la puissance et du diamètre des paraboles? Le Conseil aurait pu utiliser la notion de proportionnalité dégagée par plusieurs juridictions étrangères pour définir le cadre constitutionnel du législateur.

Une autre question aussi importante est celle relative au droit à l'information. Si cette liberté autoriserait éventuellement les citoyens à installer les paraboles, devrait-elle permettre à l'Etat d'intervenir au niveau de la transmission des images et signaux captés par satellite pour prévoir une législation qui censurerait certaines images qui seraient contraires à la morale islamique et aux mœurs locales? En se prononçant sur le droit à l'information, le conseil aurait été probablement amené à se pencher sur la question de savoir si le préambule de la Constitution marocaine, qui évoque le droit international des droits de l'homme, ferait partie intégrante de la Constitution ou pas, puisque l'opposition fait référence dans sa lettre au préambule. Le conseil aurait à cette occasion levé toute équivoque quant à la nature juridique du préambule.

Il faut souligner que n'ayant été annulé que pour des raisons de forme, ce texte peut être de nouveau soumis à la chambre des représentants sous forme de projet ou de proposition de loi et adopté par une majorité parlementaire, du moment que la forme sera respectée.

II. LE DROIT D'ACCES AUX EMPLOIS ET FONCTIONS PUBLIQUES

C'est à l'occasion du contrôle de la loi formant code de recouvrement des dettes publiques que le CC s'est prononcé sur le principe d'accès aux emplois et fonctions publics. Après le vote de cette loi par le parlement, le premier ministre saisit le conseil sur sa constitutionnalité. Dans sa saisine, le premier ministre évoque l'article 142 de la loi qui prévoit que: "est réputée en état d'incompatibilité pour l'exercice d'une fonction officielle ou électorale, toute personne qui ne s'acquitte pas de créances publiques à sa charge, devenues exigibles en vertu d'un titre exécutoire et qui ne font pas l'objet de contentieux.... l'incompatibilité est levée après acquittement des sommes dues".

Ce qui ressort de cette disposition c'est que les personnes qui occupent des emplois publics officiels ou électifs doivent payer leurs impôts à défaut de se trouver en incompatibilité avec les fonctions qu'elles occupent. Cette incompatibilité est levée une fois que les personnes concernées se seraient acquittées de leurs obligations financières. Le législateur n'a pas précisé la nature des emplois concernés, car par exemple, les incompatibilités avec le mandat de parlementaire, qui est une fonction électorale, sont du ressort de la loi organique et non de la loi ordinaire. En outre, le fait de souligner que les personnes en

questions soient suspendues de leurs fonctions conduit à geler ces fonctions, ce qui risque de paralyser les services publics au cas où la gestion de ces services dépendrait des personnes mises en cause.

Le conseil constitutionnel, dans sa décision du 15 mars 2000⁴, rappelle tout d'abord que l'accès aux emplois publics est une liberté publique affirmée par la constitution, qui est de la compétence du législateur, selon les termes de la Constitution. Le conseil souligne, en outre, que toute dérogation à ce principe doit être précisée par le législateur qui doit limiter sa portée, délimiter son champ d'application et préciser les conditions de sa mise en application et doit de surcroît être justifiée. Cette dérogation doit en plus être conforme aux principes constitutionnels ou à valeur constitutionnelle. Or, le conseil constate que si le législateur justifie cette incompatibilité par la moralisation de la vie publique, il n'a pas défini la catégorie des fonctions concernées, ni la procédure à suivre pour la déclaration de l'incompatibilité, ni l'autorité habilitée à le faire et qui doivent obéir à des critères d'impartialité et d'intégrité pour respecter la séparation des pouvoirs ainsi que les compétences de chaque institution constitutionnelle. Autrement dit, quel est l'organe habilité à constater ou à déclarer l'incompatibilité? Quelles sanctions doivent encourir les contrevenants? L'interprétation des dispositions de la loi conduit, selon le conseil constitutionnel, à la suspension des intéressés des emplois publics qu'ils occupent, ce qui est contraire au principe de la continuité des services publics.

En résumé, le conseil estime que le législateur qui envisage d'édicter une dérogation à l'exercice d'une liberté publique doit prévoir des règles qui délimitent sa portée de façon à préserver les garanties liées à l'exercice de la liberté concernée. Il constate que le législateur n'a pas exercé ses pléines et entières compétences. Il précise, en outre, que le législateur en voulant intervenir dans le domaine des incompatibilités a méconnu la constitution qui réserve la délimitation des incompatibilités parlementaires à une loi organique.

III. LE PRINCIPE DE LA NON RÉTROACTIVITÉ DE LA LOI

Si l'on peut dire que l'attitude du conseil dans la décision relative au recouvrement de la dette publique était pertinente, il n'en est pas de même de sa décision du 31 décembre 2001 relative à la loi de Finances de l'année 2002. Cette décision fait suite à la saisine de l'opposition au sein de la Chambre des représentants qui contestait des dispositions de la loi de Finances pour 2002. Cette loi accorde en effet au profit des forces armées royales une exonération des droits et taxes applicables à l'importation des viandes de volailles, d'ovins et de bovins avec effet rétroactif c'est-à-dire à partir du 1^{er} janvier 1996. L'opposition a contesté la rétroactivité prévue par cette loi dans la mesure où elle est interdite par la constitution qui stipule dans son article 4 que "la loi ne peut avoir d'effet rétroactif".

⁴ Décision n° 382/2000 du 15 mars 2000, relative à la loi formant code de recouvrement des créances publiques, La Revue du Conseil constitutionnel (RCC), n° 2/2000, p. 66-69.

Généralement, un principe constitutionnel ne peut être posé qu'à partir du moment où il n'est pas contraire aux dispositions claires de la constitution. Il doit être tiré de la Constitution ou de son interprétation en cas de lacune constitutionnelle.

Que dit le Conseil?

Il estime que "le principe de rétroactivité des lois posé par l'article 4 de la constitution ne constitue pas une règle absolue, du fait des exceptions qui y sont apportées dans le cadre de la loi de Finances, justifiées par des critères sur lesquels se base le législateur, pour régulariser des situations exceptionnelles, définies par l'administration dans un but d'intérêt général". Il souligne par conséquent que cette rétroactivité au profit des forces armées royales se trouve fondée sur le critère de l'intérêt général.

La jurisprudence du CC est curieuse dans la mesure où l'article 4 de la constitution énonce: 'La loi est l'expression suprême de la volonté de la nation. Tous sont tenus de s'y soumettre. La loi ne peut avoir d'effet rétroactif'. Il ressort de cet article que l'interdiction de la rétroactivité de la loi est beaucoup plus large en droit marocain qu'en droit comparé dans la mesure où elle couvre aussi bien les lois de nature pénale que civile, alors qu'en général c'est la non rétroactivité de la loi pénale qui est consacrée. Contrairement aux affirmations du conseil, la constitution a posé une règle absolue et interdit toute dérogation. La seule dérogation possible est celle relative aux droits de l'homme dans la mesure où la Constitution marocaine souligne dans le préambule que "le Royaume du Maroc souscrit aux principes, droits et obligations découlant des chartes desdits organismes et réaffirme son attachement aux droits de l'homme tels qu'ils sont universellement reconnus". Le Maroc doit donc en raison de ces deux dispositions constitutionnelles concilier entre le principe de la non rétroactivité de la loi et le respect des droits de l'homme. Autrement dit, la dérogation à ce principe n'est possible que pour souscrire aux droits humains auxquels le Maroc est lié constitutionnellement et par des conventions internationales qu'il a ratifiées. Cette dérogation à ce principe peut trouver son application dans le droit pénal puisque les lois pénales favorables aux intéressés s'appliquent immédiatement et même avec effet rétroactif.

L'explication plausible à la décision du conseil constitutionnel peut être liée au statut des forces armées royales qui constituent au Maroc une institution particulière, dotée de statut spécial au point qu'elle peut être rangée dans la catégorie de ce que l'on appelle "les valeurs sacrées", ce qui conduit à leur réserver un traitement privilégié, au détriment même de la constitution.

IV. L'INDEPENDANCE DE LA JUSTICE ET LE DROIT DE DÉFENSE DES PARTICULIERS

L'opportunité de débattre de cette question s'est présentée au conseil lors de l'examen de la loi organique relative aux commissions d'enquête parlementaires.

On sait que parmi les innovations de la Constitution de 1992 figure celle relative à la création des commissions d'enquête parlementaire. La constitution avait précisé dans son article 40 que les modalités de leur fonctionnement seront déterminées par une loi organique. Celle-ci a été adoptée par la chambre des représentants et renvoyé au conseil le 16 octobre 1995. Le conseil a rendu sa décision le 10 novembre 1995⁵.

Dans cette décision, le conseil constate que la loi organique en question avait tendance à confier aux commissions des pouvoirs quasi-judiciaires. En effet, le conseil a relevé que le fait que les témoins convoqués par la commission avaient le droit de se faire aider par des personnes qui les défendent, laisse entendre que les dites commissions peuvent mettre en accusation les témoins qui devraient se faire assister par des défenseurs. Par ailleurs, le conseil constate que la loi prévoit la dissolution des commissions d'enquête après sa constitution si la justice est saisie des faits pour lesquels elle a été constituée. Or, le conseil estime que cette disposition laisse croire que la commission n'est dissoute que lorsque les poursuites judiciaires ont été engagées après sa constitution alors que ces poursuites pourraient être déclenchées avant sa création sans que l'on se rende compte. Dans ce cas également, la dissolution de la commission doit être prononcée, l'objectif, souligne le conseil, étant de préserver l'indépendance de la justice.

V. LA LIBERTE ET LE DROIT DE VOTE

Avant les élections législatives du 27 septembre 2002, le gouvernement avait préparé un projet de loi organique ayant pour objet de modifier, entre autres, le mode de scrutin. Ainsi, on substituait le scrutin proportionnel au scrutin majoritaire uninominal à un tour. La loi a prévu l'utilisation, dans le nouveau mode de scrutin, de deux listes: locale et nationale. L'objectif de la liste nationale était de permettre aux femmes de se faire représenter au sein de la chambre des représentants en ayant au moins trente sièges. En effet, les partis politiques représentés à la chambre des représentants se sont entendus pour réserver la liste nationale aux candidates femmes uniquement. Par ailleurs, la nouvelle loi prévoit que les électeurs qui votent pour une liste locale vote automatiquement pour la liste nationale qui l'accompagne.

Dans sa décision du 25 juin 2002, le conseil constitutionnel a posé un certain nombre de principes qui portent essentiellement sur le droit et la liberté de vote en tant que droit constitutionnel intangible. En effet, le conseil constate que la loi organique prévoit l'établissement d'un bulletin unique pour le vote sur la liste par circonscription et sur la liste nationale. Il souligne que cette disposition pose plusieurs problèmes constitutionnels: l'électeur qui doit voter sur la liste par circonscription vote obligatoirement sur la liste nationale, même s'il ne le souhaite pas, ce qui retreint sa liberté de vote. Par ailleurs, l'électeur qui vote

⁵Décision n° 92-95, B.O. n° 4355 du 29 novembre 1995, p. 3059-3060 (en arabe).

pour la liste par circonscription qui n'a pas son prolongement au niveau national ne peut s'exprimer sur la liste nationale appartenant à d'autres candidats. Ainsi, l'électeur se voit privé de sa deuxième voix. Après les déclarations d'inconstitutionnalité, le parlement a revu la version initiale et a supprimé ces restrictions, ce qui a amené le conseil à déclarer les nouveaux amendements conformes à la Constitution.

VI. L'ÉGALITÉ ET LE DROIT D'ÉLIGIBILITÉ

Le conseil constitutionnel s'est penché sur le principe d'égalité et sur celui d'éligibilité lors de l'examen des lois organiques relatives à la Chambre des représentants et à la Chambre des conseillers. Dans sa décision du 25 juin 2002⁶ relative à la chambre des représentants, le conseil souligne que le fait que la loi énonce que les listes de candidature doivent prévoir la déclaration d'appartenance politique des membres qui y figurent, limite le droit d'éligibilité aux seuls partis politiques, ce qui est contraire à l'article 9 de la Constitution qui permet aux citoyens d'adhérer à toute organisation politique ou syndicale et à l'article 12 qui donne le droit à tous les citoyens sans distinction d'accéder aux emplois et fonctions publics. En somme, cette disposition est contraire au principe d'égalité, souligne le conseil. Par ailleurs, le conseil a souligné dans cette même décision ainsi que dans celle du 25 juin 2002 concernant la loi organique relative à la Chambre des conseillers qu'il fallait faire la distinction entre l'incompatibilité et l'empêchement pour les élections aux chambres parlementaires. En prévoyant que le représentant ou le conseiller qui souhaite se présenter aux élections à l'autre chambre doit démissionner de l'assemblée dont il fait partie avant de présenter sa candidature, les deux lois organiques ont transformé les incompatibilités en empêchement, ce qui est contraire aux articles 37 et 38 de la Constitution qui prévoient l'intervention de la loi organique pour définir les incompatibilités et les conditions des élections aux chambres parlementaires.

A la suite de cette décision du conseil constitutionnel, le roi décide de promulguer la loi amputée des dispositions déclarées inconstitutionnelles. On peut à cet égard s'interroger sur la portée juridique de cette promulgation. La loi organique relative au conseil constitutionnel prévoit dans son article 24 que la décision du conseil déclarant une disposition de la loi organique non conforme à la constitution fait obstacle à sa promulgation, à moins que le conseil ne déclare cette disposition dissociable du reste du texte. Or, le conseil s'est contenté de déclarer les dispositions mises en cause comme inconstitutionnelles sans aucune autre précision, ce qui aurait entraîné la suspension de sa promulgation jusqu'à ce que le parlement révisé la loi en se conformant aux griefs du conseil constitutionnel.

Après la promulgation de ladite loi, le gouvernement a procédé à la modification des dispositions contestées par le conseil et proposé un projet de loi rectificatif du texte publié qui a été adopté par le parlement et promulgué par le dahir du 1^{er} août 2002. Si le nouveau texte a supprimé toutes les

⁶ Voir les décisions n° 475/2002 et n° 476/2002 du 25 juin concernant les lois organiques relatives respectivement à la Chambre des représentants et à la Chambre des conseillers.

restrictions déclarées inconstitutionnelles, il a toutefois imposé de nouvelles contraintes aux candidats sans appartenance politique. Désormais, les candidats qui présentent des listes locales doivent les accompagner de leur programme et "de la liste des signatures légalisées, à raison de 100 signatures au moins par siège attribué à la circonscription électorale locale, dont 80% de signature d'électeurs de la dite circonscription et 20% de signatures d'élus de la région dont relève la circonscription électorale concernée, parmi les membres des deux chambres du parlement et/ou des conseils des collectivités locales et/ou des chambres professionnelles..." (art. 20). Quant à la liste nationale, les candidats doivent l'accompagner en plus de leur programme, des signatures légalisées qui sont portées à 500 membres des deux chambres du parlement et/ou des conseils des collectivités locales et/ou des chambres professionnelles relevant de la moitié au moins des régions du Royaume, à condition que le nombre le signatures dans chaque région ne soit pas inférieure à 5% du nombre des signatures requises (art. 20).

Bien que la nouvelle loi ait imposé des conditions exorbitantes aux candidats sans appartenance politique sans les généraliser aux listes des partis politiques, le Conseil constitutionnel l'a déclarée conforme à la constitution. Pourtant, ces nouvelles dispositions portent atteinte au principe d'égalité puisque les listes de candidats des partis politiques ne doivent être accompagnées que d'une lettre d'accréditation délivrée par l'organe compétent du parti. Le but des partis présents au parlement est de réduire les chances des candidats sans appartenance politique de se présenter aux élections et de les réserver aux seuls partis politiques.

Il faut préciser que le principe d'égalité a été également confirmé à l'occasion du contentieux électoral (infra).

VII. LE STATUT DU PARLEMENTAIRE: DÉFENSE DES DROITS DES PARLEMENTAIRES

Dans ses décisions relatives, en particulier, au règlement intérieur de la chambre des représentants le Conseil constitutionnel a posé un certain nombre de principes pour préserver l'indépendance du parlementaire et le doter de garanties quant à l'exercice de sa mission en tant que représentant de la nation. Dans le règlement intérieur, il existe une volonté des parlementaires à privilégier les instances des assemblées et des partis politiques dans le travail parlementaire et dans le contrôle politique.

1) Le règlement intérieur a accordé au bureau le droit exclusif de faire des propositions de loi et des amendements relatifs aux statuts des fonctionnaires des services administratifs du parlement. Le conseil a estimé que le statut des fonctionnaires du parlement faisait partie du domaine de la loi tel que prévu par l'article 39 de la Constitution. Or, la Constitution ne donne pas compétence au bureau de la chambre de prendre de telles initiatives qui sont réservées aux seuls parlementaires et au premier ministre.

2) Le règlement intérieur a autorisé le bureau à transformer les questions orales des représentants en questions écrites. Le conseil a jugé que cet article ne pouvait être constitutionnel que si l'on ajoutait une disposition exigeant l'assentiment des représentants concernés. La crainte consiste à éviter des abus et surtout la transformation des questions orales gênantes pour le gouvernement et sa majorité en questions écrites.

3) Le règlement a permis aux partis de former des groupes parlementaires, ce qui exclut les parlementaires non partisans. Le conseil l'a déclaré non conforme à la constitution.

4) Le règlement a réservé le droit d'amendement sur des textes en examen aux groupes parlementaires et aux commissions, alors que ce droit n'est accordé constitutionnellement qu'aux parlementaires et au gouvernement.

5) Le règlement intérieur a autorisé les seuls chefs de groupes parlementaires à s'opposer au vote sans discussion sur les projets et propositions de loi, alors que la Constitution n'accorde aucune prérogative à une catégorie de parlementaires par rapport à une autre. Ici, en rejetant cette disposition, le conseil s'est référé au principe d'égalité. Dans le même ordre d'idées, le conseil a également déclaré non conforme à la constitution un article (art. 65) qui permettait aux seuls groupes parlementaires la demande du vote secret au sein des commissions alors qu'il s'agissait d'un droit appartenant à l'ensemble des parlementaires.

6) Au niveau de la procédure de vote (art. 160), le règlement a prévu que seuls les groupes parlementaires peuvent expliquer leur vote sans se préoccuper de la situation des parlementaires non affiliés. En outre, ces derniers étaient également exclus du droit accordé aux groupes en ce qui concerne la possibilité de formuler des remarques et des objections sur l'ordre du jour.

7) Concernant les questions orales qui sont suivies de débat, le règlement a autorisé un intervenant par groupe parlementaire, ce qui exclu les représentants non affiliés. En outre, le règlement a précisé que les questions d'actualité seraient présentées par les chefs des groupes parlementaires, alors que selon le conseil constitutionnel, l'interpellation et la discussion étaient des droits accordés à tous les parlementaires sans distinction.

8) Le règlement a essayé d'infliger des sanctions aux parlementaires indisciplinés en les excluant du parlement pendant quinze jours. Le conseil a admis le principe de sanctions à l'égard des représentants indisciplinés et surtout à l'égard de ceux qui prononcent des propos injurieux ou diffamatoires comme la suspension du quart de salaire mensuel du représentant⁷. Toutefois, l'exclusion du parlementaire de son assemblée pendant quinze jours est considérée par le conseil comme une rupture de mandat du représentant que ce dernier tient de la nation en vertu de l'article 36 de la Constitution. Cette rupture

⁷ Décision du 8 mars 2004 relative au règlement intérieur de la chambre des représentants. B.O. du 5 avril 2004, p. 1607 ss.

provisoire empêche le parlementaire d'assumer ses responsabilités en tant que mandataire de ses électeurs, c'est-à-dire l'empêcher de participer aux travaux de l'assemblée pendant cette période.

VIII. LES DROITS POLITIQUES ET LE CONTENTIEUX ÉLECTORAL

Dans sa jurisprudence relative au contentieux électoral, le conseil constitutionnel a pu affirmer un certain nombre de droits fondamentaux. Loin de prétendre à une analyse exhaustive, nous n'envisageons d'exposer que quelques droits tirés d'une jurisprudence du conseil publiée entre 1994 et 2002. Suite à cette jurisprudence, on peut citer certains droits affirmés par le conseil constitutionnel: le principe d'égalité des électeurs et des candidats, la liberté de choix des électeurs, le droit d'éligibilité comme droit intangible, la sincérité du scrutin, sa régularité et sa transparence, le respect par les candidats des règles de moralité au cours de la campagne électorale.

A. Le principe d'égalité

1) Le principe d'égalité des électeurs: Ce principe a été maintes fois affirmé et rappelé par le conseil constitutionnel à l'égard des autorités qui essayent de le transgresser au détriment des électeurs. A titre d'exemple, lorsque le gouverneur prend la décision de prolonger dans la même circonscription le vote dans certains bureaux en excluant d'autres, il porte atteinte au principe d'égalité entre électeurs et de chance entre candidats. Le conseil n'annule l'élection que lorsque la décision des autorités a une influence sur les résultats du scrutin. Par exemple, dans sa décision du 3 avril 1995, le conseil estime que l'écart des voix entre l'élu et son concurrent était de l'ordre de 98 voix alors que la non prolongation du scrutin dans des bureaux a révélé la non participation de 1774 électeurs, ce qui est de nature à influencer le résultat du scrutin. Il en est de même de sa décision du 12 novembre 1998⁸ lorsque le conseil a constaté que la prolongation dans certains bureaux et non dans l'ensemble de la circonscription a conduit à l'exclusion de 337 d'électeurs, alors que la différence entre l'élu et son concurrent était de 29 voix. Le Conseil a eu la même attitude lors de sa décision du 24 novembre 1999 relative au non respect de la prolongation du vote⁹.

2) Le principe d'égalité des candidats: Ce principe a été également affirmé par le conseil lors de plusieurs recours. Ainsi, le Conseil a annulé l'élection dans une circonscription en raison du refus du gouverneur d'inscrire un candidat, qui a obtenu gain de cause par le tribunal¹⁰. Il a agit de même lorsque l'administration a refusé de percevoir la caution financière au prétexte qu'elle n'a pas été présentée dans

⁸ Décision n° 253-98, RCC, n°2, p. 270-272 (en arabe).

⁹ Décision n° 353/99, RCC, n° 2/2002, p. 313-318 (en arabe).

¹⁰ Décision n° 185/98 CC du 13 mars 1998, RCC, n° 2/2000, p. 195-198. Le gouverneur a ignoré la décision du tribunal. Dans le même sens, voir également Décision n° 401/2000 du 13 juin 2000, RCC n° 2/2002, p. 364-370 (en arabe).

les délais arrêtés par l'administration. Le conseil estime que l'administration doit se tenir au délai prescrit par la loi et son comportement dans cette affaire constitue un moyen d'empêcher un citoyen à se porter candidat sur le même pied d'égalité avec les autres et de permettre aux électeurs de choisir en toute liberté et de leur plein gré les candidats à élire¹¹.

B. La sincérité du scrutin, sa régularité et sa transparence

Lorsque le conseil dispose des preuves fournies par les requérants sur l'existence de fraudes et sur le manque de liberté pour l'élection dans une circonscription, il annule l'élection¹². Le Conseil adopte la même attitude lorsque les bureaux de vote sont clôturés prématurément et que cet acte est de nature à influencer les résultats du scrutin¹³. De même lorsque les bureaux de vote sont ouverts tardivement et que l'écart des voix est important entre les deux premiers concurrents¹⁴. Par contre, lorsque le vote a été suspendu dans un bureau de vote sans que cette décision n'ait une influence sur les résultats, le conseil n'annule pas l'élection¹⁵. En cas de fraudes manifestes, le conseil annule l'élection, comme c'est le cas des signatures à blanc des procès verbaux, suite à une enquête menée par le conseil¹⁶. Le conseil agit de même lorsqu'il existe des suspicions quant à la régularité et à la véracité du scrutin suite, par exemple, à des disputes dans un bureau de vote et si l'écart des voix entre l'élu et son concurrent est minime¹⁷, ou lorsqu'il n'a pas la certitude de la sincérité de l'élection¹⁸, ou dispose des preuves mentionnées dans les procès verbaux attestant que la grande majorité des bureaux de vote ont connu des violations de la loi même si l'écart des voix après correction reste favorable à l'élu contesté¹⁹.

Si les agents de l'administration sont présents dans les bureaux de vote, le conseil annule l'élection parce que ce comportement est illégal et prive le scrutin des conditions permettant de garantir son déroulement²⁰.

¹¹ Décision n° 218 / 98 du 9 juin 1998, RCC, n° 2/2000, p. 199-203.

¹² Décision n° 97/95 du 29 novembre 1995, n° 2/2000, p. 172-173.

¹³ Décision n° 272/99 du 9 février 1999, n° 2/2000, p. 221-224. Dans le cas d'espèce, le conseil constate que l'écart de voix entre l'élu et son concurrent est de 399 voix alors que dans les bureaux clôturés prématurément les électeurs qui n'ont pas voté sont de l'ordre de 3342.

¹⁴ Décision n° 99-95 du 25 décembre 1995, RCC, n° 2, p. 181-188.

¹⁵ Décision n° 93-95 du 15 novembre 1995, RCC, n° 2, p. 167-171.

¹⁶ Décision n° 274/99 du 10 février 1999, RCC, n° 2/2000, p. 225-227. L'enquête du conseil était menée auprès des membres du bureau électoral concerné y compris le président.

¹⁷ Décision n° 276/99 du 17 février 1999, RCC, n° 2/2000, p. 228-231.

¹⁸ Décision n° 371/2000 du 8 février 2000, RCC, n° 2/2002, p. 236-239.

¹⁹ Décision n° 385/2000 du 29 mars 2000, RCC, n° 2/2002, p. 328-337 (en arabe).

²⁰ Décision n° 399/2000 du 13 juin 2000, RCC, n° 2/2000, p. 354-358 (en arabe). Dans cette affaire, le conseil a mené des enquêtes en interrogeant deux anciens représentants des autorités et des membres des bureaux de vote. Il conclut au manque de neutralité de l'administration et à l'existence d'une campagne des autorités en faveur de l'élu contesté.

Lorsque la constitution des bureaux de vote ne correspond pas aux exigences de la loi, le Conseil annule l'élection²¹. Le conseil estime également que lorsque les membres analphabètes font partie du bureau de vote, l'annulation ne peut avoir lieu que lorsque le vote dans le bureau concerné a eu une influence sur les résultats du scrutin²². Le conseil annule également l'élection si l'administration intervient pour nommer les membres du bureau et faire campagne pour le candidat élu²³.

Lorsque le conseil relève des différences entre les procès verbaux des bureaux et des procès verbaux établis à la préfecture (augmentation des milliers de voix au profit du candidat élu), il annule l'élection²⁴. Il en est de même lorsqu'il y a inversion des résultats entre les candidats ou différence entre les résultats établis par les bureaux de vote et le résultat final arrêté par le bureau centralisateur de vote²⁵.

C. Le respect des normes et de la moralité électorale

L'utilisation de menaces, de pressions et de moyens frauduleux par les partisans du candidat élu constitue un moyen pour l'annulation de l'élection. Le Conseil s'appuie sur des preuves fournies par le candidat et vérifiées par la police judiciaire lors des procès relatifs aux élections²⁶. Le Conseil adopte le même comportement lorsque le candidat élu use d'expressions injurieuses et diffamatoires au cours de la campagne électorale. A ce propos, le conseil rappelle les principes fondamentaux qui doivent guider les campagnes électorales. Les candidats ont le droit -de par la loi- d'user d'une large liberté de propagande électorale sans pour autant transgresser les normes et la moralité électorale, sinon l'élection est annulée. Le conseil précise que le non respect de ces règles consiste à détourner les suffrages des électeurs par des moyens contraires à la loi²⁷. Le conseil annule également l'élection lorsqu'il dispose des preuves que les partisans du candidat élu ont distribué de l'argent pour l'achat des voix. Les preuves sont fondées

²¹ Décision n° 397/2000 du 7 juin 2000, RCC, n° 2/2000, p. 251-253; Décision n° 349/99 du 16 novembre 1999, RCC, n° 2/2002, p. 309-312 (en arabe), Décision n° 409/2000, RCC, n° 2/2000, p. 371-374 (en arabe).

²² Décision n° 399/2000 du 13 juin 2000, RCC, p. 354-358 (en arabe).

²³ Idem.

²⁴ Décision n° 371/2000 du 8 février 2000, RCC, n° 2/2002, p. 236-239.

²⁵ Décision n° 396/2000 du 7 juin 2000, RCC, n° 2/2002, p. 245-250 et Décision n° 400/2000 du 13 juin 2000, RCC, n° 2/2002, p. 359-363 (en arabe). Il s'agit de deux cas qui ont fait beaucoup de bruit dans la mesure où les candidats proclamés élus ont dévoilé publiquement que, selon les résultats en leur possession établis par les différents bureaux de vote, ils ne possédaient pas la majorité relative. Les candidats concernés sont Mohamed Hafid et Mohamed Adib qui se sont présentés sous l'étiquette de l'USFP. Le premier s'est présenté dans la circonscription de Mabrouka-Baladia-Salama (Préfecture de Ben M'sik-Sidi Othmane) et le second dans la circonscription de Médiouna-Derb Soltane, Préfecture Al Fidaa.

²⁶ Décision n° 363/2000 du 18 janvier 2000, RCC, n° 2/2002, p. 232-235.

²⁷ Décision n° 393/2000 du 3 mai 2000, RCC, n° 2/2002, p. 240-244.

lorsqu'elles sont établies par la police judiciaire ou lors d'un jugement par le tribunal²⁸. Si le requérant ne dispose pas de preuves matérielles, il n'a aucune chance de voir l'élection de son adversaire annulée.

CONCLUSION

Si les décisions du conseil constitutionnel dans le contentieux électoral sont nombreuses et permettent d'affirmer certains droits politiques, sa jurisprudence en matière de contrôle de constitutionnalité -comme on a pu le constater- porte essentiellement sur les lois organiques et les règlements intérieurs des assemblées parlementaires. Il s'agit, comme on le sait, d'un contrôle obligatoire. Quant aux lois ordinaires, le conseil n'a été, en dix ans d'existence, saisi par les parlementaires que trois fois. Entre 1994 et 1998, l'opposition issue du mouvement national ne l'a saisi que sur la loi relative aux paraboles. La nouvelle opposition issue des partis du Wifaq n'a eu recours au conseil que deux fois, sans obtenir gain de cause. Si la décision du conseil relative à la privatisation peut paraître logique, en raison des arguments qu'il a développés, celle relative à la non rétroactivité de la loi constitue pour beaucoup de juristes une grande entorse à la constitution²⁹. La fluctuation de la jurisprudence du Conseil n'est-elle pas l'une des raisons qui conduit les parlementaires de l'opposition à ne pas recourir fréquemment au Conseil constitutionnel sur des lois relatives à des questions considérées comme sensibles? Pourtant plusieurs lois adoptées par le parlement étaient contestables du point de vue constitutionnel, comme les amendements introduits en 2002 aux lois relatives à la liberté de presse, d'association et de rassemblement publics. Il en est de même de la loi du 28 mai 2003 relative à la lutte contre le terrorisme et de la loi du 11 novembre 2003 "relative à l'entrée et au séjour des étrangers au Royaume du Maroc, à l'émigration et l'immigration irrégulières". Il est vrai que, dans l'ensemble, ces lois ont fait l'objet d'un consensus entre parlementaires de différentes sensibilités politiques, ce qui a conduit à exclure toute contestation. C'est la raison pour laquelle, il est nécessaire d'envisager une réforme du Conseil constitutionnel en vue de permettre aux citoyens intéressés de recourir à la justice en soulevant l'exception d'inconstitutionnalité, ce qui permettrait de vérifier la conformité des lois à la Constitution même si elles échappent au contrôle a priori.

Par ailleurs, si le conseil s'est montré décevant dans son contrôle de constitutionnalité des lois, il s'est révélé catégorique et intraitable dans la défense des prérogatives constitutionnelles du gouvernement. En effet, si l'on se réfère aux décisions du conseil constitutionnel dans ce domaine, on constate qu'il a joué le

²⁸ Décision n° 447/20001 du 11 avril 2001, RCC n° 3/2003, p. 77-81; Décision n° 338-99 du 20 octobre 1999 relative à la Chambre des conseillers, RCC, n° 2, p. 304-308 (en arabe); Décision n° 434/2001 13 février 2001, RCC, n° 3/2003, p. 76-79 (en arabe). Dans cette dernière décision relative au renouvellement du tiers de la Chambre des conseillers portant sur le collège des membres des conseils communaux (Fès-Boulemane), le Conseil, ayant la preuve établie par le tribunal de première instance et la cour d'appel qu'il y a eu distribution d'argent en vue du vote sur la liste dirigée par M. Abdelrafi Mahlil, a annulé l'élection de ce dernier.

²⁹ Voir le débat qui a eu lieu au cours des journées d'études franco-marocaine, tenues les 6 et 7 mai 2004 sur "Conseils constitutionnels, lecture croisée".

rôle de "chien de garde de l'exécutif", pour reprendre une formule utilisée en France lors de l'institution du conseil constitutionnel par la Constitution de la V^e République. Ainsi, lors de l'examen du règlement intérieur de la chambre des représentants, le conseil constitutionnel a annulé de nombreuses dispositions qui restreignent les compétences du gouvernement³⁰. En outre, dans sa décision concernant la loi modifiant l'article 20 de la loi de finances relative à l'année budgétaire 1999/2000³¹, le Conseil constitutionnel estime que si le gouvernement n'use pas de ses prérogatives constitutionnelles au cours de la procédure législative pour faire obstacle aux propositions et amendements parlementaires comme l'autorise la Constitution, il peut le saisir après l'adoption de la loi. Il s'agit dans le cas présent d'une proposition de loi modifiant certaines dispositions de la loi de finances. Le premier ministre ne s'est pas opposé à cette proposition de loi et c'est après son vote qu'il a saisi le Conseil constitutionnel. Il conteste cette proposition de loi dans la mesure où la loi organique relative à la loi de finances n'autorise les modifications de la loi de finances au cours de l'année que par une loi de finances rectificative. Par ailleurs, il souligne que cette proposition de loi se heurte à l'article 51 de la constitution qui ne l'autorise pas dans cette matière. En effet, l'article 51 énonce: "Les propositions et amendements formulés par les membres du Parlement ne sont pas recevables lorsque leur adoption aurait pour conséquence, par rapport à la loi de finances, soit une diminution des ressources publiques, soit la création ou l'aggravation d'une charge publique". En principe le gouvernement aurait dû opposer l'irrecevabilité au texte dès son dépôt, ou au cours de sa discussion, ou à l'occasion de son inscription à l'ordre du jour. En cas de refus des parlementaires, on aurait demandé l'arbitrage du conseil constitutionnel. Dans sa décision, le conseil constitutionnel a donc accordé une immunité absolue aux prérogatives gouvernementales que le premier ministre peut faire prévaloir aussi bien avant qu'après le vote de la loi. On espère qu'à l'avenir le conseil constitutionnel ne se limitera pas à défendre l'exécutif, mais également la Constitution et la démocratie. Pour cela, il faut qu'il fasse preuve d'audace pour affirmer des principes constitutionnels et des droits fondamentaux en s'inspirant de la jurisprudence des cours constitutionnelles des démocraties modernes qui sont devenus des modèles de protections des libertés.

³⁰ Voir notre article "La justice constitutionnelle au Maroc", op. cit.

³¹ Décision n° 386/2000 du 30 mars 2000, RCC, n° 2/2002, p. 70-73.