

Conseil constitutionnel du Maroc

I. Les sources du principe de proportionnalité

1.1. Consécration par la Constitution

La Constitution marocaine ne consacre pas le principe de proportionnalité en tant que tel. On peut cependant le déduire de certaines de ses dispositions, soit d'une façon directe, soit d'une façon indirecte, comme cela apparaîtra dans les réponses aux questions 1.2. et 1.4.

1.2. Dispositions explicites et formulation

On peut citer dans ce sens :

– L'article 17 qui dispose que « Tous supportent, en proportion de leurs facultés contributives, les charges publiques que seule la loi peut, dans les formes prévues par la présente Constitution, créer et répartir ».

En principe, le contrôle du juge constitutionnel – saisi obligatoirement pour les lois organiques dont les lois organiques de finances, ou facultativement pour les lois ordinaires – peut porter à la fois sur le droit à cette obligation citoyenne et sur le droit de ne pas y être soumis au-delà de sa capacité contributive.

– On peut adjoindre à cet article, dans le sens d'une proportionnalité évidente mais implicite : l'article 16 qui prévoit que « tous les citoyens contribuent à la défense de la patrie » (un handicapé physique peut y contribuer à sa façon, à la fois en tant que droit et en tant qu'obligation), ainsi que l'article 18 qui dispose que « tous supportent solidairement les charges résultant des calamités nationales ».

En principe, dans les deux cas, le juge peut intervenir pour sauvegarder la proportionnalité au niveau des normes (juge constitutionnel) et au niveau des faits (juge administratif) de ces obligations qui sont des droits des citoyens.

1.3. Autres textes

Au niveau des lois organiques

- La loi organique relative à la Chambre des représentants consacre, pour l'élection des membres de cette chambre, le scrutin de liste à la représentation proportionnelle; elle prévoit dans son article 2 que cette élection a lieu dans une proportion de 295 élus dans le cadre de circonscriptions locales, et dans une proportion de 30 élus dans le cadre d'une circonscription nationale, sachant que les membres des deux chambres du Parlement, tiennent, comme le prévoit la Constitution, leur mandat de la Nation.

Cette disposition permet une proportionnalité au profit de la représentation parlementaire des femmes dans le cadre de la circonscription nationale, admise par consensus politique et non dans le texte de la loi organique pour ne pas violer le principe d'égalité entre les citoyens.

- La loi organique relative à la Chambre des conseillers réparti (art. 1), de manière proportionnelle, le nombre des conseillers à élire au niveau des collèges électoraux relatifs aux collectivités locales, aux chambres professionnelles et aux représentants des salariés (soit respectivement, 162, 81 et 27 conseillers).

En ce qui concerne les conseillers élus (sur une base régionale) au titre des deux premiers collèges, la loi organique (art. 2) réparti proportionnellement entre les 16 régions du Royaume le nombre de conseillers à élire dans le cadre du collège des collectivités locales et des différents collèges électoraux des chambres professionnelles.

Au niveau des lois ordinaires

On peut citer, à titre d'exemple, les textes suivants :

- Au niveau du code pénal, la proportionnalité transparait notamment dans le titre II (De l'auteur de l'infraction) à travers les dispositions suivantes citées à titre d'exemple :

Art. 130-2 : « Les circonstances personnelles d'où résultent aggravation, atténuation ou exemption de peine n'ont d'effet qu'à l'égard du seul participant auquel elles se rapportent » ;

Art. 141 : « Dans les limites du maximum et du minimum édictés par la loi réprimant l'infraction, le juge dispose d'un pouvoir discrétionnaire pour fixer et individualiser la peine en tenant compte d'une part de la gravité de l'infraction commise, d'autre part de la personnalité du délinquant » ;

Art. 146-2 : « L'admission des circonstances atténuantes est laissée à l'appréciation du juge (...) Les effets en sont exclusivement personnels et la peine ne doit être réduite qu'à l'égard des condamnés qui ont été admis à en bénéficier ».

- Au niveau de la loi sur les partis politiques, la proportionnalité se dégage soit directement, soit indirectement des dispositions suivantes :

Art. 22 : « Les statuts du parti doivent prévoir un nombre proportionnel de femmes et de jeunes devant siéger dans les instances dirigeantes du Parti » ;

Art. 35 : « La répartition du montant de la participation de l'État au titre du soutien annuel entre les partis politiques est calculé sur la base : du nombre de sièges de chaque parti politique au Parlement... ; du nombre de voix obtenues par chaque parti politique aux élections générales législatives... » ;

Art. 48 : « Le soutien annuel aux Unions de partis politiques est accordé sur la base : du nombre de sièges dans les deux chambres... ; du nombre de voix obtenues... ».

Notons que ces deux lois n'ont pas fait l'objet d'un examen par le Conseil constitutionnel en vue d'examiner leur constitutionnalité.

- Le texte intitulé « L'initiative marocaine pour la négociation d'un statut d'autonomie de la Région du Sahara », fait place à la proportionnalité d'une façon explicite ou implicite :

A. Les compétences de la Région, (point 18) : « ... Les populations de la Région autonome du Sahara sont représentées au sein du Parlement et des autres institutions nationales... » (cette représentation devrait être précisée en conséquence dans ses modalités et dans sa proportion) ;

B. Les organes de la Région, (point 19) : « ... La composition du Parlement de la Région autonome du Sahara devra comprendre une représentation féminine appropriée ;

On peut citer également le point 17 qui précise que : « Les compétences qui ne sont pas spécifiquement attribuées, seront exercées d'un commun accord sur la base du principe de subsidiarité ». L'appréciation de la proportionnalité (des moyens notamment) entre l'État et la Région autonome devrait intervenir dans la mise en œuvre de cette subsidiarité.

1.4. Limites à l'exercice de certains droits et libertés prévues par la Constitution

La Constitution marocaine prévoit des limites à l'exercice de certains droits et libertés. On peut citer dans ce sens :

– L'article 9 dispose dans son dernier alinéa qu'« il ne peut être apporté de limitation à l'exercice de ces libertés que par la loi ». Il s'agit des libertés suivantes dans ledit article : liberté de circuler et de s'établir dans toutes les parties du Royaume ; liberté d'opinion, liberté d'expression sous toutes ses formes et liberté de réunion ; liberté d'association et liberté d'adhérer à toute organisation syndicale et politique du choix des citoyens ;

– L'article 10 dispose que « Nul ne peut être arrêté, détenu ou puni que dans les cas et les formes prévues par la loi.

Le domicile est inviolable. Les perquisitions ou vérifications ne peuvent intervenir que dans les conditions et les formes prévus par la loi » ;

– L'article 14 : « Le droit de grève demeure garanti.

Une loi organique précisera les conditions et les formes dans lesquelles ce droit peut s'exercer. » ;

– L'article 15 dispose que la loi peut limiter le droit de propriété et la liberté d'entreprendre, garantis par la Constitution « si les exigences du développement économique et social de la Nation en dictent la nécessité ». Le même article déclare qu'« il ne peut être procédé à l'expropriation que dans les cas et les formes prévus par la loi ».

Dans toutes les situations précitées, le Conseil constitutionnel (saisi obligatoirement ou facultativement selon les cas) aura, comme le dit le texte de présentation du présent questionnaire, à « exercer un contrôle de proportionnalité entre le droit garanti (...) et l'intérêt général. » Ajoutons que les droits et les libertés sont concernés par « la détermination des infractions et des peines qui leur sont applicables... », prévue par l'article 46 de la Constitution. Le législateur veille bien entendu, dans ce cadre, à la proportionnalité entre les infractions et les peines. Le contrôle de cette proportionnalité par le Conseil constitutionnel fait partie, en principe, du contrôle de conformité des lois à la Constitution qui lui incombe constitutionnellement.

1.5. Principes mis en balance

Des principes comme l'intérêt général ou l'ordre public sont implicites dans les dispositions de la Constitution marocaine relatives aux limitations précitées apportées aux droits et libertés. Dans son article 15 susmentionné, relatif au droit de propriété et à la liberté d'entreprendre, cette Constitution oppose, comme limitation éventuelle de ces droits et libertés, une expression précise de l'intérêt général à travers « les exigences du développement économique et social de la Nation ».

1.6. Place de la Constitution (ou d'autres sources écrites) et pouvoir normatif du juge constitutionnel ; rôle de la doctrine ; influence du droit comparé et de la jurisprudence des autres Cours

La Constitution constitue la base et le référentiel de l'équilibre en question. Conformément à ses dispositions, contribuent fortement à cet équilibre, les lois organiques et les lois ordinaires, notamment dans leur contenu relatif aux droits et libertés, et plus particulièrement les lois relatives aux droits et libertés individuels et aux libertés publiques (loi pénale, lois relatives aux différentes libertés politiques et publiques). La place de la loi au Maroc dans cet équilibre s'accroît de plus en plus, au fur et à mesure de l'adoption des lois nouvelles ou de la révision de celles qui existent dans le domaine des droits et libertés : code de la famille, loi sur les partis politiques et d'autres, en prévision, comme la loi relative aux consommateurs ou aux syndicats ; révisées, comme le code des libertés, ou à réviser comme le code de la presse.

Quant à la place du juge dans cet équilibre, celle des tribunaux administratifs, à travers le contrôle de la légalité, est primordiale dans l'application et le respect des différentes lois concernées. Le rôle du juge constitutionnel se réalise – par l'interprétation lorsque celle-ci est nécessaire – dans l'exercice du contrôle de conformité à la Constitution. Mais il reste tributaire, en ce qui concerne les lois ordinaires, du nombre de saisines.

1.7. Autres sources

Pour le Conseil constitutionnel marocain, la doctrine, le droit comparé et la jurisprudence des autres Cours constituent des sources d'inspiration, plus ou moins utilisées selon les domaines de sa compétence et les cas à trancher. Alors que dans le contrôle des normes (contrôle de la conformité) le Conseil reste préoccupé par la mise en place d'une école marocaine de justice constitutionnelle, dans les autres domaines, comme le contentieux électoral notamment, on observe comparativement une plus grande ouverture aux sources extérieures, et plus particulièrement à la jurisprudence des autres Cours (règles, critères et techniques usités dans l'appréciation du déroulement de l'opération électorale et de ses résultats, ou dans le partage des deux domaines de la loi et du règlement).

II. Le contrôle de proportionnalité

2.1. Exercice d'un contrôle explicite ou recours à des notions connexes ?

En raison du nombre de saisines concernant les lois ordinaires (neuf saisines en tout depuis 1994), les décisions du Conseil constitutionnel marocain ne contiennent pas une jurisprudence explicite et susceptible de servir de référence sur le principe de la proportionnalité en tant que tel. Elles montrent cependant qu'il exerce au fond, et pas nécessairement d'une manière explicite, un contrôle de proportionnalité dans le cadre des différentes matières qui relèvent de sa compétence.

De même, il n'y a pas recours de la part du Conseil dans ses décisions à des notions connexes à la proportionnalité. On peut toutefois mentionner le principe d'égalité, assez présent dans sa jurisprudence, même s'il n'a apparemment pas de lien nécessaire avec le principe de proportionnalité. Dans un certain nombre de ses décisions, le Conseil établit un rapport entre l'égalité et la proportionnalité.

2.2. Domaines de contrôle

Dans le sens de la réponse à la question précédente, le contrôle de proportionnalité, sans être fréquent dans la jurisprudence du Conseil constitutionnel, ne se limite pas (sous réserve de la réponse à la question n° 2.5) à un domaine en particulier. Il peut être dégagé plus ou moins nettement à partir des décisions que le Conseil constitutionnel marocain a rendu dans la plupart de ses domaines de compétence.

2.3. Exemples

Dans la mesure où il n'y a pas, parmi les décisions du Conseil constitutionnel marocain, une décision de principe portant principalement et fondamentalement sur la proportionnalité, et dans la

mesure où il y a une complémentarité entre ses décisions portant sur tel ou tel aspect de cette proportionnalité, on peut ventiler les décisions contenant ces aspects en quatre rubriques :

- celles portant sur la simple règle de la proportionnalité ;
- celles examinant la proportionnalité entre l'intérêt général et les droits et libertés ;
- celles examinant l'adéquation des moyens au but recherché ;
- celles mettant en rapport l'égalité et la proportionnalité.

2.4. Critères d'appréciation

La constitutionnalité en premier lieu et – en fonction de ce critère premier – tout élément dicté par les différentes situations de proportionnalité (voir in 2.3) comme l'équilibre, l'intérêt général ou la garantie des droits... (voir 2.6).

2.5. Technique de contrôle courante ou exceptionnelle ? Principaux cas d'utilisation

Sur la base des réponses apportées aux questions précédentes, la proportionnalité est plutôt une technique implicite et diffuse dans les décisions rendues par le Conseil constitutionnel marocain. Elle y est principalement dans ses décisions à travers les cas examinés dans le cadre du contrôle de la conformité à la Constitution, concernant les lois organiques, les lois ordinaires et les règlements des chambres du Parlement.

2.6. Décisions les plus pertinentes

En prolongement de la réponse à la question n° 2.3., on peut avancer quelques exemples :

- Décisions portant sur la simple règle de la proportionnalité :
 - Décision n° 484-02 : la contestation du résultat de l'élection ne peut concerner le scrutin qui s'est déroulé dans l'ensemble des circonscriptions territoriales. La requête ne peut contester ce résultat que pour la circonscription dans laquelle le requérant est inscrit comme électeur. Le droit de contestation électorale est garanti mais il est circonscrit territorialement ;
 - Décision n° 581-04 : le bon déroulement de l'opération électorale exige, même si la loi ne le prévoit pas, de mettre à la disposition du bureau de vote un nombre de bulletins de vote suffisant, c'est-à-dire (proportionnel) par rapport au nombre des électeurs inscrits dans le cadre de ce bureau. Cette proportionnalité est de nature à éviter toute suspension ou interruption du vote au détriment des électeurs.
- Décisions examinant la proportionnalité entre l'intérêt général et les droits et les libertés :
 - Décision n° 250-98 : les nécessités de l'équilibre budgétaire n'autorisent pas la loi organique de finances à écarter une loi en vigueur, en violation de l'article 4 de la Constitution disposant que « La loi est l'expression suprême de la volonté de la Nation... ». Ainsi, la loi support des droits et libertés est sauvegardée par rapport à une règle de l'État (relative à l'équilibre budgétaire), même contenue dans une loi organique ;
 - Décision n° 467-01 : il peut être dérogé dans certaines circonstances et sous certaines conditions, au profit de l'intérêt général, au principe de non-rétroactivité de la loi. Ainsi, ce principe « 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 » ;
 - Décision n° 586-04 : il découle de cette décision que les nécessités de la poursuite et de l'instruction ne peuvent autoriser le législateur à prévoir l'obligation pour l'accusé de faire une déclaration. Le principe de présomption d'innocence s'y oppose absolument.

- Décisions examinant l'adéquation des moyens au but recherché, on peut citer :
 - Décision n° 52-95 : les mesures disciplinaires prises à l'encontre d'un membre du Parlement ne sauraient autoriser cette institution à assortir ces mesures dans son règlement intérieur de l'éloignement, pour une durée déterminée, de l'intéressé de l'enceinte parlementaire. Une telle mesure, inadéquate, est de nature à interrompre son mandat représentatif qu'il tient de la Nation en vertu de la Constitution ;
 - Décisions nos 659, 660 et 661/07 : il ressort de ces décisions examinant les lois organiques concernant la déclaration du patrimoine des membres du Parlement et du Conseil constitutionnel, que les nécessités de la moralisation de la vie politique ne permettent pas au législateur de prévoir la sanction la plus sévère à l'encontre des membres n'ayant pas fait leur déclaration sans prévoir, à leur profit, les garanties les plus adéquates ;
 - Décision n° 630-07 : il ressort également de cette décision que le but de la moralisation de la vie politique ne saurait autoriser le législateur à prévoir des conditions de candidature à la Chambre des représentants de nature à porter atteinte à des principes de valeur constitutionnelle dont le pluralisme politique, la libre compétition politique et l'égalité entre les partis qui jouissent du droit de gérer librement leurs propres affaires.
- Décisions mettant en rapport l'égalité et la proportionnalité :
 - Décisions nos 475 et 477/02 : il ressort de ces deux décisions que les candidats sans appartenance politique ont le même droit que les candidats appartenant à des partis politiques de se présenter à l'élection à la Chambre des représentants. Les premiers doivent cependant satisfaire, dans le cadre du scrutin de liste, à des conditions que le législateur doit prévoir à leur égard. Ces conditions sont appréciées par le Conseil constitutionnel au regard de celles exigées des candidats appartenant à des partis politiques ;
 - Décision n° 52-95 : il ressort de cette décision que si la participation au travail parlementaire des représentants n'appartenant pas à des groupes parlementaires ne peut être aussi étendue que celle de ceux qui appartiennent à des groupes parlementaires, leur participation ne saurait être écartée, en ce qui concerne certaines activités de contrôle ;
 - Décision n° 517-03 : le ministre candidat à l'élection des membres de la Chambre des représentants n'est pas, par rapport aux autres candidats, un candidat particulier. Il jouit des mêmes droits et est soumis aux mêmes obligations et peut, dès lors, mais dans le respect de la loi, « inclure dans ses affiches électorales tous les renseignements de nature à le faire connaître auprès des électeurs, y compris ceux relatifs aux fonctions dont il a la charge... ».

2.7. Conséquences et implications du recours au principe de proportionnalité

- Tel qu'il a été exercé et en fonction de la place et du traitement qu'il a pu avoir dans les décisions du Conseil constitutionnel, le recours au contrôle de proportionnalité a abouti :
- en général, à contribuer à asseoir la constitutionnalité et la protection des droits et libertés ;
 - en particulier, à frayer le chemin, même indirectement, à certains droits (la liste nationale pour les femmes dans le cadre de l'élection des membres de la Chambre des représentants) ;
 - et relativement, à consacrer l'intérêt général sans déséquilibre au détriment des principes constitutionnels ayant un rapport avec les droits et libertés.

2.8. Appréciation

Il s'agit d'un principe de nature à préciser, à encadrer et à renforcer l'équilibre institutionnel, politique et social par rapport aux droits et libertés, notamment si les saisines facultatives concernant les lois ordinaires se multiplient relativement en venant renforcer l'apport de la jurisprudence relative aux lois organiques. Le domaine de la loi dans la Constitution marocaine englobe, en effet, sur des matières variées qui ont leur importance pour les droits et libertés, individuels et collectifs.