
DAVID MELLONI

LA CONSTITUTION MAROCAINE
DE 2011 : UNE MUTATION
DES ORDRES POLITIQUE
ET JURIDIQUE MAROCAINS

5

« **L**a société politique est un groupe social conscient de lui-même », et comme se plaît à le rappeler François Borella, « le droit, particulièrement lorsqu'il résulte d'un travail collectif approfondi du groupe lui-même pour se dire dans un langage rigoureux et culturellement signifiant, est un excellent révélateur de la réalité profonde qu'il organise et normativise¹ ». De ce point de vue, la Constitution du 29 juillet 2011 a beaucoup à nous dire sur la société marocaine, sur son identité à la fois singulière et composite, ainsi que sur son souci constant de mettre en harmonie sa fidélité à l'islam avec son goût immodéré pour le dialogue et la paix entre les peuples. Dès son préambule, la nouvelle Constitution traduit ainsi en termes choisis l'attention portée par le Maroc à son unité nationale, « forgée par la convergence de ses composantes arabo-islamique, amazighe et saharo-hassanie, [...] nourrie et enrichie de ses affluents africain, andalou, hébraïque et méditerranéen », ajoutant aussitôt que « la prééminence accordée à la religion musulmane dans ce référentiel national va de pair avec l'attachement du peuple marocain aux valeurs d'ouverture, de modération, de tolérance et de dialogue pour la compréhension mutuelle entre toutes les cultures et les civilisations du monde ».

Cette définition inédite du corps politique s'accompagne d'une série de conséquences désormais topiques du droit constitutionnel démotique,

1. François Borella, *Critique du savoir politique*, PUF, 1990, p. 192.

telles que la reconnaissance de l'amazighe comme langue officielle de l'État, aux côtés de la langue arabe, ou bien encore la constitutionnalisation d'une organisation décentralisée du Royaume, « fondée sur une régionalisation avancée » qui devrait profondément redéfinir les conditions d'exercice du pouvoir à l'échelle territoriale.

6 La révision constitutionnelle de 2011 conduit, à ce titre, à un authentique changement de dimension de la Constitution marocaine, qui pour la première fois depuis l'indépendance investit pleinement l'ensemble des champs du droit constitutionnel contemporain. Conçue dans un contexte social et politique particulièrement tendu, marqué par le Printemps arabe et la montée en puissance des revendications démocratiques, cette nouvelle Constitution – approuvée massivement par référendum – est aussi et surtout l'instrument choisi par le roi Mohammed VI pour asseoir sa légitimité et répondre aux aspirations légitimes de son peuple, par une double mutation des ordres politique et juridique marocains. Par la première de ces mutations, le royaume du Maroc procède à un profond rééquilibrage des pouvoirs et se revendique, pour la première fois de son histoire, comme une « monarchie parlementaire ». Par la seconde, qui traduit son ambition de tendre vers l'État de droit, il s'inscrit dans une approche marquée du sceau du normativisme et du constitutionnalisme, consacrant par là même une évolution majeure de son système normatif, tant au niveau de son contenu que de son organisation.

LA MUTATION DE L'ORDRE POLITIQUE MAROCAIN

L'affirmation par la nouvelle Constitution d'une spécialisation organique des pouvoirs législatif et exécutif, confortée par la revendication explicite d'une « monarchie parlementaire », constitue indéniablement une rupture avec les régimes précédents, construits sur les bases du modèle « semi-présidentiel » français, et dont le principe d'« unicité du pouvoir », concentré entre les mains du roi, caractérisait alors ce régime atypique que les souverains marocains eux-mêmes ont pu qualifier de « monarchie gouvernante » (Hassan II) ou « agissante » (Mohammed VI). Marquée par l'avènement d'une démocratie majoritaire, cette mutation annoncée de l'ordre politique marocain ne remet toutefois pas en cause la suprématie constitutionnelle du monarque, qui conserve les attributs inhérents à un régime parlementaire dualiste.

L'avènement de la démocratie majoritaire

Assise sur une redéfinition et une désacralisation partielle du pouvoir royal, la nouvelle Constitution érige, de prime abord, un système primoministériel renforçant très sensiblement les prérogatives du chef du gouvernement et du Parlement, par un profond rééquilibrage des pouvoirs.

Nécessairement nommé au sein du parti politique arrivé en tête des élections à la Chambre des représentants, le Premier ministre – qui prend le titre symbolique de « chef du gouvernement » – conquiert une double autonomie constitutionnelle par rapport au roi. Désormais responsable devant la seule Chambre des représentants, et non plus devant le souverain (contrairement, sur ce point, à l'ensemble des constitutions antérieures), il dispose également du pouvoir – jusqu'alors inédit – de dissoudre la Chambre des représentants, héritant ainsi d'un statut constitutionnellement comparable, s'agissant de sa responsabilité politique, à celui du président du gouvernement espagnol. Revêtu des « habits » qui siéent à un véritable chef de l'exécutif, le chef du gouvernement marocain dispose également des « outils » nécessaires à son émancipation et à l'exercice véritable du pouvoir exécutif. La Constitution pérennise ainsi le Conseil du gouvernement, dont l'existence et le fonctionnement régulier – effectifs depuis plusieurs années sous le titre de « Conseil de gouvernement » – étaient jusqu'alors ignorés par la norme suprême. Présidé par le chef du gouvernement, ce Conseil – qui se distingue du Conseil des ministres par la présence d'éventuels secrétaires d'État, mais aussi et surtout par l'absence du roi – se voit ainsi officiellement investi d'un certain nombre de compétences propres, échappant par conséquent à toute emprise royale.

De son côté, le Parlement bénéficie d'un renforcement substantiel de ses pouvoirs. Celui-ci se manifeste, d'abord, par un élargissement sensible de ses compétences, tout spécialement sur le plan législatif (par l'extension du domaine de la loi) et sur le plan des traités internationaux (par l'extension des domaines dans lesquels la ratification des traités est soumise à son approbation préalable). Il prend la forme, ensuite, d'une réorganisation et d'une rationalisation du travail parlementaire, par une nette amplification du caractère inégalitaire du bicamérisme marocain qui rejaillit positivement, *in fine*, sur le Parlement tout entier. La Chambre des conseillers, qui conserve sa double qualité de représentante des collectivités territoriales et des organisations syndicales et professionnelles, perd ainsi la faculté d'engager la responsabilité du gouvernement. Sa contribution à l'exercice du pouvoir législatif est également amoindrie. L'ancien système de navette et de conciliation entre les deux chambres, extrêmement

contraignant et fort peu usité², cède la place à une simple obligation de lecture des textes par chacune des deux Chambres, au terme de laquelle la Chambre des représentants dispose seule du pouvoir d'adopter, en dernier ressort, l'ensemble des projets ou propositions de lois qui lui sont soumis. À cette nouvelle organisation du travail législatif, qui renforce les prérogatives du Parlement tout en préservant les instruments de rationalisation dont dispose le gouvernement (maîtrise quasi intégrale de l'ordre du jour, vote bloqué, engagement de responsabilité sur le vote d'un texte) s'ajoute enfin une profonde évolution du statut des parlementaires eux-mêmes. La nouvelle Constitution octroie ainsi, pour la première fois, un « statut » à l'opposition, en lui garantissant un accès aux médias officiels, le bénéfice des financements publics, ainsi qu'une participation effective à la procédure législative (présidence de droit de la commission des lois à la Chambre des représentants, faculté d'inscrire des propositions de lois à l'ordre du jour des deux Chambres) et au contrôle du gouvernement (abaissement du seuil de recevabilité des motions de censure). De même, le nouvel article 61 met un terme au « nomadisme parlementaire » qui consistait jusqu'alors, pour les élus, à migrer d'un parti ou d'un groupe parlementaire à l'autre, en cours de mandat, au gré des opportunités politiques et au mépris de leurs engagements électoraux.

En dotant ainsi le gouvernement et le Parlement d'un statut à la hauteur de leurs fonctions, la nouvelle Constitution marocaine participe assurément à une transition du régime marocain vers un authentique parlementarisme. Surtout, en posant plus précisément le principe selon lequel « le roi nomme le chef du gouvernement au sein du parti arrivé en tête des élections des membres de la Chambre des représentants, et au vu de leurs résultats », le pouvoir constituant s'est engagé dans la voie – exigeante – d'une démocratie de type majoritaire, c'est-à-dire d'un système dans lequel « les citoyens décident qui gouverne et pour quoi », et ne se contentent pas de désigner « ceux qui choisiront à leur place les gouvernants et les options politiques », au risque sinon d'une « confiscation représentative du pouvoir »³. Ce choix ne s'imposait pourtant pas, tant l'actuel système de partis, au Maroc, ne se prête guère à un tel exercice. Cela tient naturellement au mode de scrutin en vigueur

2. Mohammed Amine Benabdallah, « Le bicaméralisme dans la Constitution marocaine de 2011 », in Centre d'études internationales (dir.), *La Constitution marocaine de 2011*, LGDJ, 2012, p. 120.

3. Olivier Duhamel, *Droit constitutionnel et Institutions politiques*, Seuil, 2009, 2011, p. 34.

depuis les élections législatives de 2002, qui privilégie la représentation proportionnelle, mais aussi à la vie politique marocaine qui, depuis l'éclatement du Mouvement national et l'instrumentalisation des partis initiée par Hassan II, donne lieu à un affaiblissement et à un émiettement considérables des forces politiques en présence. Il peut dès lors paraître surprenant que, dans un tel contexte, le pouvoir constituant marocain ait retenu ce principe d'une nomination du chef du gouvernement au sein du parti politique arrivé en tête des élections législatives, sans pour autant juger utile d'apporter la moindre précision concernant le système électoral. Car en se refusant à déterminer clairement le mode de scrutin, la nouvelle Constitution ne garantit nullement l'effectivité d'une démocratie majoritaire. Concrètement, en enjoignant le roi à désigner le chef du gouvernement au sein du *parti politique* arrivé en tête des élections, et non au sein d'une *coalition* susceptible de former une majorité à la Chambre des représentants, l'article 47 prend en effet le risque d'imposer la désignation d'un chef du gouvernement issu d'un parti qui – bien qu'arrivé en tête des élections – serait minoritaire, et même durablement minoritaire à la Chambre... Par ailleurs, en renonçant à mobiliser les techniques de rationalisation du parlementarisme les plus éprouvées, la nouvelle Constitution compromet un peu plus le potentiel de stabilité du régime. L'instauration d'une motion de censure constructive (c'est-à-dire conditionnée, sur le modèle espagnol ou allemand, à la désignation préalable, par ses signataires, du futur chef du gouvernement) aurait de ce point de vue permis de surmonter le risque d'aporie constitutionnelle généré par l'hypothèse d'un chef du gouvernement nécessairement issu d'un parti minoritaire à la Chambre basse, en offrant comme alternative au Parlement la capacité d'investir un gouvernement conforme à la majorité parlementaire issue des urnes.

Certes, l'évolution de la législation électorale, et plus encore celle de la structuration partisane et des comportements électoraux contribueront peut-être, à terme, à la pérennisation du nouveau système. À moins, évidemment, que cet équilibre institutionnel précaire n'ait d'autre but que d'assurer au roi une position centrale et arbitrale dans les rapports entre pouvoirs constitués...

La consécration de la suprématie constitutionnelle du roi

L'analyse exhaustive des pouvoirs attribués au roi relativise le basculement – parfois annoncé par les commentateurs – de la Constitution marocaine vers un parlementarisme de type moniste, c'est-à-dire comparable à celui que peuvent connaître les monarchies européennes.

Elle témoigne, d'une part, de la persistance d'un « roi acteur » dont l'habituelle ubiquité constitutionnelle est loin d'avoir totalement disparu.

Celle-ci se manifeste, d'abord, à travers la participation évidente du monarque à l'exercice même du pouvoir exécutif. Par les prérogatives qu'il parvient à préserver, le roi en assume en effet la codirection effective, notamment en ce qui concerne la composition du gouvernement, dont il peut librement révoquer les ministres. Le roi en détient également les attributions les plus sensibles, au regard de ses pouvoirs propres sur le plan diplomatique et militaire, mais aussi des attributions confiées au Conseil des ministres, dont il conserve la présidence. De la sorte, en instituant un partage jusqu'alors inédit du pouvoir exécutif, la Constitution implique une inévitable collaboration – ou « cohabitation » ? – entre le roi (*toujours* « acteur ») et le chef du gouvernement (*enfin* « acteur »)⁴.

10 Ensuite, parce qu'il continue à puiser sa légitimité dans son statut de commandeur des croyants, le roi peut s'appuyer sur ce pouvoir califal (et la compétence générale qui s'y rattache) pour justifier sa qualité d'organe législatif potentiellement concurrent du Parlement. Si la lecture croisée des nouveaux articles 41, 42 et 71 semble ainsi mettre un terme au monopole législatif détenu jusqu'alors par le roi en matière religieuse (par exemple, en matière de statut personnel), l'ambivalence constitutionnelle qui s'en dégage paraît bien consacrer un « pouvoir législatif partagé » entre le roi et le Parlement sur ces questions.

Enfin, s'agissant du pouvoir judiciaire, dont l'indépendance n'est proclamée – de manière ambivalente – qu'à l'égard des pouvoirs législatif et exécutif, la nouvelle Constitution dote le monarque d'un statut de « garant » qui s'accompagne d'importantes prérogatives, tant en ce qui concerne la présidence et la composition du nouveau Conseil supérieur du pouvoir judiciaire que la nomination des magistrats, dont l'article 57 prévoit qu'elle devra être systématiquement approuvée par *dahir* (acte royal) dispensé de tout contreseing. Il en va de même concernant la nouvelle Cour constitutionnelle, amenée à remplacer le Conseil constitutionnel, et dont le président ainsi que la moitié des membres demeurent – directement ou indirectement – nommés par le roi.

La nouvelle Constitution confirme, d'autre part, la permanence d'un « roi souverain », qui demeure incontestablement la pièce maîtresse du système mis en place.

4. David Melloni, « Le nouvel ordre constitutionnel marocain : de la “monarchie gouvernante” à la “monarchie parlementaire” ? », in Centre d'études internationales (dir.), *La Constitution marocaine de 2011, op. cit.*, p. 31.

S'agissant tout d'abord du pouvoir constituant dérivé, la nouvelle Constitution conforte les prérogatives exceptionnelles dont le souverain disposait déjà sous l'empire de l'ancien texte. Il est toujours le seul, en effet, à pouvoir soumettre directement à référendum tout projet de révision dont il prendrait l'initiative, indépendamment de toute proposition gouvernementale et de tout examen préalable par le Parlement. Il est également le seul à pouvoir désormais, à l'inverse – et en rupture sur ce point avec la tradition constitutionnelle marocaine – contourner le recours au référendum en lui substituant un vote du Parlement, à la majorité qualifiée.

S'agissant ensuite de l'état d'exception, c'est-à-dire de ce « droit constitutionnel de l'urgence » censé faire face aux crises majeures traversées par l'État, la nouvelle Constitution confirme les pouvoirs exceptionnels détenus à cet effet par le roi, et dont Hassan II avait fait un long usage entre 1965 et 1970. Certes, les conditions posées par le nouvel article 59 encadrent davantage le recours à ces pouvoirs. Mais le roi demeure le seul à apprécier si elles sont réunies, et ses décisions ne sont nullement encadrées par le Parlement qui, contrairement à l'exemple français, ne se réunit pas de plein droit durant l'état d'exception, et ne dispose évidemment pas – en cas d'abus – du recours ultime à la procédure de destitution. Or, pour reprendre la célèbre formule de Carl Schmitt, « est souverain celui qui décide de la situation exceptionnelle ».

Dès lors, le nouvel ordre politique marocain n'est certainement pas l'expression aboutie d'une monarchie parlementaire, dans son acception européenne, c'est-à-dire moniste. Il ne saurait être davantage considéré comme la résurgence d'une monarchie gouvernante, dans sa conception hassanienne. De manière beaucoup plus subtile, et parfois même ambivalente, il est en fait l'expression d'un régime hybride et complexe dans lequel le roi, qui conserve des prérogatives majeures, spécialement s'agissant des attributs les plus solennels de la souveraineté, doit désormais y partager l'exercice des fonctions exécutive et législative avec des pouvoirs constitués pleinement et définitivement émancipés de leur ancienne tutelle royale. Ce faisant, la nouvelle Constitution du Maroc s'inscrit dans les pas d'un parlementarisme dualiste réinventé. Elle y parvient, au terme du travail remarquablement mené par la commission Menouni, sans jamais imiter – comme par le passé – les modèles venus d'Europe, et spécialement de France. Surtout, elle ajoute à cette mutation originale de l'ordre politique marocain une réelle et profonde transformation de son système normatif.

LA MUTATION
DE L'ORDRE JURIDIQUE MAROCAIN

Empreinte d'un normativisme exacerbé, parfois même échevelé, la Constitution du 29 juillet 2011 s'inscrit dans une approche résolument kelsénienne qui, en dépit de ses contradictions ou de son décalage parfois manifestes avec la réalité – complexe – du système marocain, en affecte profondément l'ordre juridique, aussi bien dans son contenu normatif historique que dans son organisation propre.

La mutation assumée du contenu normatif

12 « Le seul avantage qu'un peuple libre ait sur un autre, c'est la sécurité où chacun est que le caprice d'un seul ne lui ôtera point ses biens ou sa vie. » Ainsi s'exprimait Montesquieu pour démontrer – comme chacun sait – que la soumission exclusive et entière de l'ensemble des individus aux lois est l'une des conditions premières de leur liberté politique, qui se confond – de ce point de vue – avec leur sécurité juridique. Le constituant, désireux de réaliser cet objectif et de tendre ainsi vers l'État de droit, s'est dès lors légitimement appliqué à renforcer la place de la loi dans l'arsenal normatif marocain, à travers un double mouvement de sacralisation de la loi et d'affaiblissement du *dahir*, c'est-à-dire des actes royaux.

La sacralisation de la loi, d'abord, irrigue l'ensemble du texte constitutionnel. Il serait trop long, ici, de recenser les multiples dispositions qui se réfèrent à elle, et lui accordent – conformément à la tradition issue des Lumières – le privilège d'encadrer ou de limiter l'exercice des libertés et droits fondamentaux. Surtout, la nouvelle Constitution réaffirme les principes consubstantiels à l'État de droit que sont, notamment, la non-rétroactivité de la loi et l'égalité absolue des sujets de droit (« y compris les pouvoirs publics ») devant elle.

C'est toutefois le sort réservé aux prérogatives normatives du roi qui retient le plus l'attention.

La nouvelle Constitution, qui précise dorénavant que « les décisions de justice sont rendues sur le seul fondement de l'application impartiale de la loi » (art. 110, al. 1), et que « sont affirmés les principes de constitutionnalité, de hiérarchie et d'obligation de publication des normes juridiques » (art. 6, al. 3), peut ainsi être interprétée comme remettant en cause le « pouvoir législatif extraordinaire » attribué au roi sur le fondement d'une jurisprudence ancienne, ayant eu pour effet de reconnaître l'existence d'une « volonté légiférante du souverain en dehors des cadres juridiques

classiques⁵ », fût-ce même à travers un simple discours... Cette approche normativiste peut aussi être analysée comme la remise en cause d'une jurisprudence ayant eu pour effet de reconnaître au roi un pouvoir normatif exorbitant du droit commun s'agissant cette fois des modalités de son contrôle juridictionnel. Sur ce dernier point, chacun sait que la Cour suprême a en effet élaboré « une puissante théorie de l'immunité juridictionnelle des actes royaux⁶ », affirmée dès 1960 à travers le célèbre arrêt *Ronda*, puis consacrée en 1970 dans l'arrêt *Société propriété agricole Abdelaziz*. Or, en disposant pour la première fois que « tout acte juridique, de nature réglementaire ou individuelle, pris en matière administrative, peut faire l'objet de recours devant la juridiction administrative compétente », le nouvel article 118 de la Constitution consacre pleinement le principe de légalité, et met un terme à l'immunité contentieuse des *dahirs* réglementaires et individuels⁷.

13

À cette influence normativiste s'ajoute l'empreinte, réelle, laissée par le constitutionnalisme sur la révision de juillet 2011. Celle-ci se manifeste à un double niveau.

D'une part, la Constitution devient – plus que jamais – le réceptacle des droits et libertés fondamentaux. Son titre « II » en est naturellement l'illustration la plus frappante, avec la constitutionnalisation de nouveaux droits (droit à la vie, droit à la protection de la vie privée, droit à la sûreté...) et de nouvelles libertés (liberté de la presse, liberté de rassemblement et de manifestation...), qui s'accompagne du bannissement de « toute discrimination [...] en raison du sexe, de la couleur, des croyances, de la culture, de l'origine sociale ou régionale, de la langue, du handicap ou de quelque circonstance personnelle que ce soit ».

La constitutionnalisation, par le nouveau préambule, des « droits de l'homme tels qu'ils sont universellement reconnus » en demeure toutefois la manifestation la plus éclatante au regard de la mutation juridique qu'elle annonce. Déjà présente dans le préambule de la précédente Constitution, l'affirmation d'un attachement du Maroc à ces droits de l'homme n'avait jusqu'alors produit aucun effet concret, en l'absence

5. Paul Decroux, « Le souverain du Maroc, législateur », *Revue de l'Occident musulman et de la Méditerranée*, n° 3, 1967, p. 31-65.

6. Khalid Naciri, « La loi et le règlement dans la Constitution », in Driss Basri, Michel Rousset et Georges Vedel (dir.), *Trente Années de vie constitutionnelle au Maroc*, LGDJ, 1993, p. 291.

7. Voir Michel Rousset, « L'interprétation des pouvoirs du roi dans la nouvelle Constitution », in Centre d'études internationales (dir.), *La Constitution marocaine de 2011, op. cit.*, p. 120; *Contra* Mathieu Touzeil-Divina, « Printemps & révolutions arabes : un renouveau pour la séparation des pouvoirs ? », *Pouvoirs*, n° 143, 2012, p. 43.

14 d'une décision du Conseil constitutionnel accordant au préambule une valeur identique à celle de la Constitution proprement dite. Aussi est-ce le pouvoir constituant qui – à défaut d'une jurisprudence constitutionnelle manifestant la même audace que celle exprimée, par exemple, le 16 juillet 1971 par le Conseil constitutionnel français – a pris soin de conférer une telle valeur au préambule de la nouvelle Constitution. On ne pouvait rêver meilleure invitation, pour la future Cour constitutionnelle marocaine, à s'inscrire ainsi dans les pas des Cours constitutionnelles européennes, et à participer à l'édification d'une jurisprudence protectrice des droits et libertés. Il lui reviendra très vite, à ce titre, de préciser le contenu de ces droits universellement reconnus, dont l'utilité première résultera évidemment de leur complémentarité avec ceux déjà proclamés par le titre « II » de la Constitution. Ainsi, à défaut d'avoir eu – par le passé – l'audace d'élargir le bloc de constitutionnalité, il reviendra au juge constitutionnel marocain d'oser contrôler la conformité de la loi à des principes encore étrangers au corpus juridique marocain. Tel devrait être le cas, par exemple, de la liberté de conscience et de religion, qui figure naturellement en bonne place dans la Déclaration universelle des droits de l'homme et le Pacte international relatif aux droits civils et politiques, et dont beaucoup avaient été surpris qu'elle ait été finalement retirée du projet présenté par la Commission consultative pour la révision de la Constitution.

En tout état de cause, cet exercice sera facilité, si ce n'est encouragé, par le second apport majeur de la réforme sur le terrain du constitutionnalisme : l'instauration d'une « exception d'inconstitutionnalité » par le nouvel article 133, qui permettra aux justiciables de contester, à l'occasion d'un procès, la conformité d'une loi aux droits et libertés garantis par la Constitution. Cette nouvelle faculté de saisine du juge constitutionnel, bâtie sur le modèle français de la question prioritaire de constitutionnalité, augure d'une augmentation sensible des contrôles de constitutionnalité, jusqu'alors très limités au Maroc, et ouvre ainsi la voie à l'instauration d'une Cour constitutionnelle effectivement protectrice des droits et libertés.

Pour autant, il appartiendra naturellement au juge constitutionnel de procéder aux inévitables arbitrages que suscitera la confrontation de plusieurs de ces droits à certains principes inhérents à la religion musulmane (s'agissant, par exemple, des rapports potentiellement conflictuels entre liberté de conscience et apostasie ; respect de la vie privée et prohibition des relations sexuelles hors mariage ou de l'homosexualité ; égalité homme/femme et règles de dévolution successorale...). L'affirmation, par le

préambule, de la « prééminence accordée à la religion musulmane dans [le] référentiel national » accordera à ce titre, nous y reviendrons, une grande latitude à la Cour constitutionnelle, dont les décisions – qui pourraient parfaitement, en vertu de la présence en son sein d'un membre (*a priori* un *alim*) proposé par le secrétaire général du Conseil supérieur des Ouléma, donner lieu à un contrôle d'islamité⁸ – conforteront à ce titre la dimension intrinsèquement politique de la jurisprudence constitutionnelle.

La mutation revendiquée de l'organisation normative

Altéré dans son contenu, l'ordre juridique marocain est aussi profondément affecté dans son organisation. Pour la première fois dans l'histoire constitutionnelle du royaume, la Loi fondamentale se prononce en effet sur la place des normes internationales dans l'ordre juridique. En posant le principe, dans le préambule même de sa Constitution, qu'il s'engage à « accorder aux conventions internationales dûment ratifiées par lui, dans le cadre des dispositions de la Constitution et des lois du royaume, dans le respect de son identité nationale immuable, et dès la publication de ces conventions, la primauté sur le droit interne du pays, et [à] harmoniser en conséquence les dispositions pertinentes de sa législation nationale », le royaume chérifien exprime ainsi sa volonté de rejoindre l'approche moniste internationaliste, dont on sait que Kelsen lui-même considérait qu'elle était « inévitable »⁹. Or, ce choix du Maroc peut être analysé comme une rupture avec ses principes traditionnels, intimement liés à une approche de type dualiste qui écartait jusqu'alors toute application directe du droit international, en l'absence de mesures de « transformation » ou de « réception » des conventions internationales dans l'ordre interne¹⁰.

Ce passage du dualisme au monisme juridique ne se fait toutefois pas sans ambiguïté, et les multiples circonvolutions employées par la Constitution laissent ainsi transparaître les signes d'une transition encore incomplète vers les principes du monisme internationaliste. Si une lecture rapide du préambule pourrait laisser accroire que les conventions internationales, *lato sensu*, ont désormais une valeur supérieure à l'ensemble des normes issues du droit interne, y compris donc à la Constitution, plusieurs éléments

8. Voir Nadia Bernoussi, « La Constitution de 2011 et le juge constitutionnel », in Centre d'études internationales (dir.), *La Constitution marocaine de 2011, op. cit.*, p. 217.

9. Hans Kelsen, *Théorie pure du droit*, 2^e éd., Bruylant-LGDJ, 1999, p. 322.

10. Seule une décision isolée de la Cour suprême en date du 9 avril 1997, *Azdad c/ Salmi*, a pu un temps paraître remettre en cause cette approche dualiste, que la doctrine, dans son immense majorité, a tôt fait de restaurer et de préserver.

nous permettent en effet de considérer que la Constitution demeure au sommet de l'édifice normatif marocain.

La première raison, relativement subtile (et à vrai dire, assez discutable, lorsque l'on sait que la nouvelle Constitution a – pour l'essentiel – d'abord été rédigée en langue française, avant d'être traduite en arabe), tient au sens précis des termes retenus par le préambule. Tandis que la version en langue française pose le principe d'une « primauté [des conventions internationales dûment ratifiées] sur *le droit interne* du pays », la version arabe – qui est incontestablement la seule faisant foi – évoque plus précisément la « législation nationale » (*at-tašrî'ât al-wataniya*) signifiant ainsi que si les traités priment sur la loi, *lato sensu*, ils ne s'imposent aucunement à la Constitution elle-même.

16 La seconde raison, juridiquement plus convaincante, résulte des termes mêmes de l'article 55 de la Constitution, qui dispose que « si la Cour constitutionnelle [...] déclare qu'un engagement international comporte une disposition contraire à la Constitution, sa ratification ne peut intervenir qu'après la révision de la Constitution ».

Cette supériorité affirmée de la Constitution marocaine est assurément légitime, même si un tel aménagement du monisme – pratiqué par nombre de pays, au premier rang desquels figure naturellement la France – ne sera évidemment pas sans conséquence. Il reviendra en particulier au juge constitutionnel de préciser les modalités d'exercice d'un futur contrôle de conventionalité, et surtout de clarifier la place de l'islam dans cette nouvelle organisation juridique. Car en précisant que la primauté du droit international conventionnel est accordée par le Maroc « dans le respect de son identité nationale immuable », au sein de laquelle prédomine la religion musulmane, le préambule a également introduit une réserve majeure à l'effectivité de cette nouvelle hiérarchie normative.

Certes, il pourra sembler paradoxal, à des observateurs non avertis, que dans une réforme si imprégnée des principes normativistes, une place de cette importance soit accordée au référentiel religieux dans le système normatif, tant cette supra-constitutionnalité oblige nécessairement à admettre le postulat jusnaturaliste d'un « droit au-dessus du droit ». Les spécialistes se réjouiront, au contraire, de la consécration par cette nouvelle Constitution d'un système juridique singulier, intensément nourri de ses affluents musulman et européen, et propre à assurer l'instauration d'un État de droit. De même qu'ils observeront avec satisfaction la naissance

d'un régime politique original, qui s'affranchit enfin de l'influence française comme des errements du passé, pour bâtir un parlementarisme respectueux de l'histoire du Maroc, et ouvrir ainsi la voie à l'édification d'une authentique démocratie constitutionnelle et libérale.

R É S U M É

Donnant à voir une définition inédite de la société politique marocaine, la nouvelle Constitution chérifienne annonce surtout une double mutation des ordres politique et juridique marocains. Par la première de ces mutations, elle procède à un profond rééquilibrage des pouvoirs, en posant les jalons d'un système primo-ministériel et d'une démocratie majoritaire dans lesquelles le souverain conserve une indéniable suprématie, à travers un parlementarisme dualiste réinventé. Par la seconde, qui traduit l'ambition de tendre vers l'État de droit, elle renforce la place de la loi dans l'arsenal normatif, et s'érige en réceptacle des droits et libertés, dont le respect sera doublement garanti – sous réserve de la prédominance accordée à l'islam – par l'instauration d'une exception d'inconstitutionnalité et la supériorité des normes internationales sur la législation interne. Ce faisant, le Maroc édifie un système juridique singulier, et consacre un modèle politique original, résolument porté vers l'idéal démocratique.