

# LE SYSTÈME JUDICIAIRE AU CANADA ET L'INITIATIVE MAROCAINE POUR L'AUTONOMIE DU SAHARA : DES HISTOIRES SINGULIÈRES ET DES PRINCIPES CONVERGENTS

Dr Jean-Louis Roy<sup>1</sup>

Près d'un siècle et demi sépare les deux documents considérés dans cette analyse. La Loi constitutionnelle du Canada et l'Initiative marocaine pour l'autonomie du Sahara poursuivent cependant un même objectif : doter des communautés humaines de référents constitutionnels suffisamment explicites pour établir un État de droit, un ordre constitutionnel viable et, ultimement, assurer une protection juridique effective aux citoyens et aux entités constituées dépendant des juridictions en cause.

L'expérience canadienne jouit de l'avantage du temps et a été sans cesse enrichie depuis sa mise en œuvre, en 1867. L'annexe à la Loi constitutionnelle du Canada de 1982<sup>2</sup> retrace sobrement les très nombreuses modifications de nature constitutionnelle qui ont actualisé et enrichi l'Acte de l'Amérique du Nord britannique<sup>3</sup>, la constitution du Canada, tel que votée par le Parlement de Londres en 1867.

Ces plus de trente modifications dessinent le parcours d'un pays d'abord centré sur la vallée du Saint-Laurent, entre l'océan Atlantique et les Grands Lacs au cœur des terres continentales américaines. Tout au long du XIX<sup>e</sup> siècle et depuis lors, le nouveau pays se déploie progressivement vers les océans Pacifique et Arctique. Ces modifications constitutionnelles dessinent le parcours d'un pays, colonie lointaine parmi d'autres devenue depuis membre du G7 et concepteur de politiques et de programmes globaux de grande importance. On pense notamment aux fameux Casques bleus qui, difficilement mais réellement, contribuent au maintien de la paix et de la sécurité du monde depuis près de trois quarts de siècle.

On peut imaginer que l'Initiative marocaine pour l'autonomie du Sahara<sup>4</sup>, elle-même intégrée à un texte constitutionnel rénové, connaîtra, elle aussi, dans le temps, des ajustements administratifs, politiques voire constitutionnels à mesure que ses dispositions seront mises en œuvre et expérimentées, à mesure aussi que les mutations du monde amèneront le Royaume, comme l'ensemble des États, à ajuster ses référents et ses politiques aux biens communs universels.

## Un régime judiciaire souverain

D'autres mouvements d'importance de nature non constitutionnelle que les modifications évoquées précédemment ont transformé le système et les pratiques politiques du Canada et, notamment, dans le domaine de la pleine autonomie du système judiciaire canadien. Ainsi, en 1933, le Parlement canadien a supprimé les appels au Comité judiciaire du Conseil privé britannique en matière pénale et, en 1949, en matière civile. Le Comité judiciaire du Conseil privé britannique s'était vu attribuer, en 1844, rien de moins que toute la compétence de tous les tribunaux coloniaux de Grande-Bretagne.<sup>5</sup> Bref, ces décisions de 1933 et 1949 du Parlement canadien ont consacré le caractère souverain du régime judiciaire canadien. Si la Couronne britannique occupe toujours une place significative dans le

---

<sup>1</sup> Président-Directeur général, Partenariat International (Montréal, Canada).

<sup>2</sup> La Loi constitutionnelle de 1982 modifiée par la Proclamation de 1983 modifiant la Constitution (TR/84-102) et modification constitutionnelle de 1993 (Nouveau-Brunswick) (TR/93-54). Ministre des Approvisionnements et Services Canada 19.

<sup>3</sup> Loi de 1867 sur l'Amérique du Nord britannique ou Loi constitutionnelle de 1867, 30 & 31 Victoria, chap. 3.

<sup>4</sup> Initiative marocaine pour la négociation d'un statut d'autonomie de la région du Sahara : [https://www.maroc.ma/fr/system/files/documents\\_actualite/initiative\\_marocaine.pdf](https://www.maroc.ma/fr/system/files/documents_actualite/initiative_marocaine.pdf)

<sup>5</sup> Loi sur le Comité judiciaire de 1833 et 1844.

dispositif politique canadien, il n'en va pas de même concernant le système judiciaire qui jouit d'une pleine indépendance.

Réclamé en vain depuis 1875, ce statut avait fait l'objet de démarches formelles et partiellement réussies en 1888, 1926, 1931 et 1947. Cette avancée par acquis successifs trouve son aboutissement en 1949. À compter de cette date, la Cour suprême du Canada est le tribunal de dernière instance pour toutes les cours de justice du pays, qu'elles soient fédérales, provinciales, territoriales ou municipales.

Pour des raisons évidentes, ce long parcours vers la pleine souveraineté sera épargné au régime judiciaire marocain. En effet, il forme un ensemble complet qui ne dépend d'aucune juridiction extérieure s'agissant de la jurisprudence, de son fonctionnement et aussi de ses éventuelles mises à jour. Il a émergé d'une histoire nationale distincte enrichie dans le temps long et par l'Initiative de 2007. Cette dernière fait penser à l'addition, en 1949, de Terre-Neuve, jusque-là colonie britannique et devenue, à cette date, la dixième province de la fédération canadienne. Une province pas tout à fait comme toutes les autres.

### **Un régime judiciaire fédéral**

Le terme « régime judiciaire fédéral » est sans doute ambigu pour désigner le système judiciaire canadien sauf si le terme fédéral, retenu ici, est compris comme une exigence politique fondamentale comprenant notamment le partage accepté des responsabilités (juridictions) entre les ordres de gouvernement, qu'il s'agisse du pouvoir exécutif, du pouvoir législatif ou du pouvoir judiciaire. Alors le terme « régime judiciaire fédéral » correspond aux exigences de l'architecture politique complexe et finalement équilibrée établie dans la Loi constitutionnelle de 1867.

Cette Loi confère au Parlement fédéral le pouvoir « de créer, maintenir et organiser une cour générale d'appel pour le Canada, et le pouvoir d'établir des tribunaux additionnels pour la meilleure administration des lois du Canada. » Tous les juges de ces cours sont nommés par le gouvernement fédéral.

En application de ce pouvoir, les cours suivantes ont été créées dans le temps : la Cour suprême, la Cour fédérale, la Cour d'appel fédérale, la Cour canadienne de l'impôt ainsi que les Commissions et tribunaux administratifs fédéraux.

Par ailleurs, la Loi constitutionnelle de 1867 confère aux Provinces et Territoires le pouvoir, sinon le devoir, de créer des cours supérieures couvrant les juridictions civile et criminelle. Tous les juges de ces cours, qui ont juridiction sur l'ensemble des lois adoptées par le parlement fédéral, celles aussi adoptées par les parlements de chaque province et territoire ainsi que les municipalités, sont nommés par le gouvernement fédéral. Il en va tout autrement pour les cours provinciales et territoriales. Pour ces dernières, les juges sont nommés par les provinces ou les territoires dont ils relèvent.

Les cours suivantes ont été créées en application de ce pouvoir conféré aux provinces et aux territoires : la Cour d'appel provinciale ou territoriale, qui est le plus haut tribunal d'une Province, la Cour supérieure provinciale et territoriale, la Cour provinciale et territoriale, la Cour municipale, le Tribunal de la famille, les Tribunaux pour adolescents, la Cour des petites créances et la Cour des successions.

Bref, comme on le constate, la notion de « dévolution » entendue comme une délégation ou un partage permanent ou circonstanciel de la responsabilité est étrangère au système judiciaire canadien. Ce dernier est fait de deux filières institutionnelles autonomes, indépendantes l'une de l'autre bien que liées, comme nous le verrons. Les composantes de ces filières tiennent, l'une et l'autre, leur mandat de la Constitution, leur création des ordres de gouvernement tels qu'établis par

la Constitution. Leur création est laissée entièrement à l'initiative des gouvernements fédéral, provinciaux et territoriaux selon un partage constitutionnel précis et qui n'a pas fait l'objet, à ce jour, de contestation substantielle.

Une lecture attentive de l'Initiative marocaine pour l'autonomie du Sahara de 2007 permet d'affirmer que, comme c'est le cas au Canada, cette Initiative repose sur le partage accepté des responsabilités (juridictions) entre les ordres de gouvernement du Royaume, qu'il s'agisse du pouvoir exécutif, du pouvoir législatif ou du pouvoir judiciaire. Le texte est limpide : « *Les populations du Sahara géreront elles-mêmes et démocratiquement leurs affaires à travers des organes législatif, exécutif et judiciaire dotés de compétences exclusives.* »

Comme c'est le cas dans le dispositif constitutionnel canadien pour les provinces et territoires, « *les organes législatif, exécutif et judiciaire de la Région autonome du Sahara, auront, dans les limites territoriales de la région, la compétence... des juridictions de la Région comprenant la création de juridictions nouvelles ...afin de statuer sur les litiges nés de l'application des normes édictées par les organes compétents de la Région autonome du Sahara.* » Enfin, le texte de l'Initiative établit que le Tribunal régional supérieur, « *la plus haute juridiction dans la région autonome du Sahara, statue en dernier ressort.* »

### **Un régime cohérent**

La cohérence du système canadien fait de deux filières judiciaires autonomes, indépendantes l'une de l'autre, repose sur des socles d'importance qui en assurent l'unité et la cohérence doctrinale, aussi la lisibilité juridique, politique et sociale.

Premièrement, l'application de la *Common Law* est de nature universelle, sauf au Québec pour le droit civil dont la source est le Code civil.

Deuxièmement, la Cour suprême du Canada, créée en 1875, est fondée en tant que cour générale d'appel. Depuis 1949, elle est la juridiction de dernier ressort pour l'ensemble du Canada, la juridiction de dernier ressort pour toutes les cours de justice du pays qu'elles soient fédérales, provinciales, territoriales ou municipales. La Cour suprême n'agit qu'après la décision des Cours d'appel des Provinces qui sont des cours de derniers recours sur le territoire de leur juridiction. La jurisprudence établie par la Cour suprême joue un rôle unificateur tant au niveau de la doctrine que de la cohésion des exigences juridiques, politiques et sociales découlant de ses analyses et décisions.

La Cour suprême se compose de neuf juges nommés par le gouvernement fédéral. Ces juges sont d'abord présélectionnés par un Comité consultatif et, finalement, choisis et nommés par le Premier ministre fédéral. Trois de ces juges doivent nécessairement provenir de la magistrature ou du barreau du Québec. Les arrêts de la Cour suprême, y compris en matière constitutionnelle, sont définitifs.

Depuis 1975, les appels à la Cour suprême en matière civile sont soumis à l'autorisation de la Cour ; les appels en matière criminelle dépendent de la dissidence exprimée par un juge siégeant dans la cour dont la décision est portée en appel. Dans le premier cas, on trouve les affaires relatives à la validité constitutionnelle des lois fédérales ou provinciales, celles aussi relatives à l'application de la Charte canadienne des droits et libertés et, finalement, celles que peut lui soumettre le gouvernement fédéral. Ainsi, à titre d'exemple, il y a eu renvoi, en 1998 et 2014, relatif à des sujets de grande importance : la sécession du Québec et la réforme du Sénat fédéral canadien.

La question de la cohérence est importante s'agissant des décisions des tribunaux. Dans le cas de l'Initiative marocaine pour l'autonomie du Sahara, il semble que les contenus de trois références spécifiques contenues dans le texte de l'Initiative garantissent cette cohérence.

Premièrement, les décisions seront rendues « *au nom du Roi.* » Cette référence implique une connaissance et une reconnaissance de la jurisprudence découlant de cette haute exigence. Deuxièmement, il y a devoir de conformité « *entre les décisions de justice* (mais aussi les lois et les règlements) *émanant des organes de la Région autonome du Sahara et le Statut d'autonomie de la Région et la Constitution du Royaume.* » Enfin, les compétences de la Cour suprême et du Conseil constitutionnel du Royaume sont affirmées comme instances de dernière instance comme l'est la Cour suprême du Canada pour l'ensemble des tribunaux du pays. On peut imaginer qu'au Maroc comme au Canada, la jurisprudence établie par la Cour suprême joue un rôle unificateur tant au niveau de la doctrine que de la cohésion des exigences juridiques, politiques et sociales découlant de ses analyses et décisions.

Souverain, fédéral et cohérent, le système judiciaire canadien regroupe des institutions hautement respectées. Cet état n'exclut pas des critiques et des propositions de mise à jour en conséquence des évolutions en cours de la société canadienne et du monde. Ainsi, on veut le système plus divers à l'image du grand pays continental dont le quart des citoyens sont venus de toutes les régions du monde. La nomination récente<sup>6</sup> du juge Mahmud Jamal, de foi musulmane, à la Cour suprême constitue une première réponse à ce vœu. Il est aussi souhaité que la philosophie, la jurisprudence, la nature des recours et du droit autochtone soient incorporées au capital juridique du pays, le vivifient et l'enrichissent. Amenée à se prononcer notamment sur l'importante question des territoires traditionnels, la Cour suprême a amorcé cette complexe incorporation qui doit prendre en compte les différents statuts des autochtones, des métis et des Inuit, les traités ancestraux, les modes de propriété et les traditions orales.

A n'en point douter, la mise en œuvre de l'Initiative marocaine pour l'autonomie du Sahara, dans sa dimension judiciaire, aura, dans le temps, des effets significatifs sur le système judiciaire du Royaume tout comme les évolutions de la société marocaine et du monde appellent des ajustements conséquents de ces textes fondamentaux sous toutes les latitudes. Telle fut et est du moins l'expérience du Canada. Ces ajustements sont d'autant plus aisés à mettre en œuvre que les textes initiaux sont complets et précis. Tel est le cas pour le grand projet du Royaume du Maroc proposé au monde pour le Sahara dont l'appartenance au Royaume et l'autonomie sont affirmées dans un texte constitutionnel limpide et complet.

---

<sup>6</sup> Juin 2021