

Réforme de la Constitution du Maroc : garantie nécessaire du projet d'autonomie de la région du Sahara

Par Javier Tajadura Tejada, Professeur de droit constitutionnel, Université du Pays basque (Espagne)

Réforme de la Constitution du Maroc : garantie nécessaire du projet d'autonomie de la région du Sahara

Le Royaume du Maroc a présenté au Secrétaire général des Nations Unies un projet de Statut d'autonomie pour le Sahara appelé à servir de base aux négociations destinées à mettre un terme à un conflit qui se trouve, de toute évidence, dans une impasse.

Le présent exposé a pour objet l'analyse des conséquences ou des effets dudit projet sur l'actuelle Constitution du Maroc. Il s'agit, en d'autres termes, d'examiner les modifications qui devraient être apportées à la Constitution du Maroc afin de garantir l'autonomie envisagée. Le présent exposé repose pour cela sur deux postulats qui méritent ici quelques explications :

- a) Premier postulat : l'établissement d'un régime d'autonomie pour le Sahara est une démarche de nature à satisfaire le droit à l'autodétermination.
- b) Deuxième postulat : les dispositions concrètes de l'autonomie contenues dans la proposition sont très vastes.

À partir de ces postulats, la nécessité de protéger ce principe d'autonomie politique du Sahara apparaît fondamentale. Il s'agit d'intégrer dans la Constitution du Maroc le principe d'autonomie assorti de toutes les garanties juridiques qui s'imposent. Tel est l'axe central du présent exposé, pour la simple raison qu'une autonomie - aussi large soit-elle - qui ne s'accompagnerait pas de garanties constitutionnelles, ne saurait régler le conflit qui nous occupe. De toute évidence, en l'absence de telles garanties constitutionnelles, l'autonomie accordée aujourd'hui pourrait être retirée demain. La seule solution possible à ce problème exigerait une réforme de la Constitution du Maroc. Le présent exposé explique la signification, la portée et le contenu de cette réforme. D'un point de vue formel, la réforme proposée est minime et ne concerne que trois dispositions (articles 79, 81 et 106). Néanmoins, quant au fond, elle suppose de « blinder » l'autonomie du Sahara et, dans une certaine mesure, la substitution de l'actuelle Constitution par une autre.

Pour ce faire, nous diviserons le présent exposé en quatre parties. Dans les deux premières seront développés les deux postulats présentés plus haut. Ainsi, le chapitre premier analysera brièvement la question de savoir si l'application d'un régime d'autonomie au Sahara satisferait le droit à l'autodétermination reconnu au Sahara par la communauté internationale représentée par les Nations Unies (I). Au chapitre second, sera analysé le contenu concret du projet présenté par le Royaume du Maroc, et ce à la lumière des modèles en vigueur qui nous sont offerts par les systèmes fédéralistes en le comparant, en particulier, au modèle espagnol (II). Le troisième chapitre s'attachera à détailler l'axe central du présent exposé à savoir les garanties juridico-politiques de l'autonomie, ainsi que les réformes qui devront être apportées à la Constitution du Maroc afin d'y intégrer les garanties en question. Des garanties qui ne peuvent découler que d'une Constitution rationnelle normative fondée sur le principe de la démocratie et sur celui de la suprématie constitutionnelle (III). Pour finir, quelques conclusions seront avancées afin de contribuer au débat.

I. Statut d'autonomie et droit à l'autodétermination :

L'examen du contenu du projet de Statut d'autonomie pour le Sahara nous oblige à nous demander, avant toute autre chose, si l'application d'un régime d'autonomie au Sahara permettrait de satisfaire au droit à l'autodétermination reconnu au Sahara par la communauté internationale représentée par les Nations Unies. Dans la négative, il serait vain d'étudier le projet. En effet, du point de vue de la légalité et de la légitimité internationales, le point de départ de toute approche juridique du conflit que l'on entend régler par le biais du projet à l'examen, ne peut être que le droit à l'autodétermination du peuple sahraoui.

Il me semble donc d'emblée nécessaire de préciser brièvement le contenu de ce droit dans le contexte du droit public (international et constitutionnel). Dans la quasi totalité des études portant sur le droit à l'autodétermination, nous constatons un distinguo entre la signification et la portée de ce dernier en Droit public interne et en Droit international public. Ainsi, en Droit public interne, la chose relève du Droit constitutionnel, et l'exercice du droit à l'autodétermination est assimilé au principe démocratique, fondement ultime de l'État constitutionnel. D'autre part, en Droit international public, l'autodétermination offre quatre solutions possibles qu'il convient de rappeler, étant donné qu'en politique, l'on a tendance à faire abstraction des trois premières :

a) Premièrement, le droit à l'autodétermination peut se traduire par une libre association avec un État indépendant. Les États associés un temps au Royaume-Uni furent, par exemple, les États insulaires de la Dominique, la Grenade, Sainte-Lucie, Saint-Vincent-et-les-Grenadines, Antigua-et-Barbuda. Tous sont aujourd'hui des États indépendants. Dans la pratique, Porto Rico conserve le statut d'État libre associé aux États-Unis. Quoi qu'il en soit, il convient de souligner que les peuples qui prennent cette décision font bel et bien le choix de l'indépendance pleine et entière, ou de l'intégration totale dans l'État auquel ils sont dans un premier temps associés.

b) Deuxièmement, le droit à l'autodétermination peut se matérialiser par l'intégration d'un État jusque là indépendant dans un autre État souverain. C'est ce qui s'est passé pour les États du Vermont et du Texas en 1791 et 1845, respectivement, qui ont été intégrés aux États-Unis ou, plus récemment, celui de la République démocratique allemande qui a été intégrée à la République fédérale d'Allemagne en 1990.

c) Troisièmement, le droit à l'autodétermination peut renvoyer à la décision d'un peuple sur un territoire donné de continuer de faire partie de l'État auquel il appartient.

d) Quatrièmement, et enfin, l'autodétermination peut aussi signifier l'indépendance ou la sécession comme dans le cas des Républiques baltes vis-à-vis de l'Union soviétique.

À mon sens, à la lumière de la Théorie de l'État, la problématique de l'autodétermination doit toujours nous ramener aux concepts classiques de Pouvoir constituant et du processus constitutif. Il convient pour cela de rappeler brièvement les caractéristiques des processus constitutifs à la lumière des révolutions française et nord-américaine à la fin du XVIIIème siècle. Il convient également de rappeler la distinction opérée depuis lors entre les différentes étapes ou phases desdits processus et, plus concrètement, le fait que la différence conceptuelle entre le Pacte social et l'Acte constitutionnel revêt un intérêt particulier pour comprendre la question qui nous occupe.

Il convient à tout le moins de signaler les différents chemins, bien connus, empruntés par le constitutionalisme américain et français, ou la manière dont les événements se sont inversés dans l'État social. Aux fins du présent exposé, il importe d'établir un clair distinguo entre le moment du Pacte social et le moment de l'Acte constitutionnel.

a) Le moment de l'Acte constitutionnel est aisément identifiable dans les processus révolutionnaires américain et français. Une fois établie la sphère de liberté individuelle, par le biais de la déclaration des droits, il s'agit de faire en sorte qu'elle soit effective. C'est là qu'intervient l'acte constitutionnel, l'approbation d'un Texte constitutionnel qui, en organisant l'État selon le modèle de la division des pouvoirs, garantit au citoyen le respect de son espace de liberté personnelle. Par souci de rationalisme juridique, cet acte constitutionnel conçu comme un système de garantie suprême de la liberté individuelle doit, bien évidemment, être consacré dans un document écrit, formel et solennel, approuvé par le peuple, détenteur du Pouvoir constituant.

b) Dans la pratique, le Pacte social s'avère plus difficile à identifier car il se vérifie en même temps que l'Acte constitutionnel. Toutefois, en dépit de cette simultanéité dans le temps, ce qui est certain c'est que d'un point de vue conceptuel ou théorique, le pacte social est un moment clair et nécessairement distinct tant de la déclaration des droits que de l'acte constitutionnel et, s'agissant de la question qui nous occupe ici, qui revêt une importance fondamentale dans la mesure où la vérification du Pacte social est assimilée à l'affirmation ou l'émergence du titulaire du droit à l'autodétermination.

C'est probablement à Isnard que nous devons l'énonciation la plus précise de la distinction entre le Pacte social et l'Acte constitutionnel. Je reproduis la citation qui, bien que longue, n'en est pas moins indispensable de par l'éclairage qu'elle apporte sur le sujet : « Il est dans l'ordre de reconnaître d'abord quels sont [ces] droits naturels et de les proclamer (...) Il faut, pour suivre l'ordre naturel de l'organisation sociale, procéder antérieurement à toute loi constitutionnelle, à la rédaction d'un pacte social. Cet acte (...) doit être intermédiaire entre la déclaration des droits qui lui sert de base, et la constitution à laquelle il sert de barrière et de régulateur. (...) Si le pacte social diffère essentiellement d'une simple déclaration des droits, il diffère encore davantage d'un acte constitutionnel. Faire un pacte social, c'est dresser l'acte par lequel un certain nombre de personnes consentent de former une association à telles et telles conditions préalables. (...) Faire une Constitution, au contraire, c'est seulement déterminer le mode de gouvernement (...). L'un crée la société, l'autre l'organise. »

L'importance de cette dernière distinction concernant l'application du principe démocratique est indéniable : « L'un crée la société, l'autre l'organise » (Isnard). C'est en effet du pacte social que naît le Pouvoir constituant et que se forge le titulaire de la souveraineté. Logiquement, si la Constitution est le fruit de la volonté du pouvoir constituant, l'avènement de ce dernier doit de toute évidence la précéder. Ainsi donc, du pacte social naît le Pouvoir constituant (titulaire du droit à l'autodétermination), mais c'est par le biais de l'acte constitutionnel que celui-ci agit dans l'Histoire (exercice du droit à l'autodétermination).

C'est dans ce cadre théorique sommairement exposé que nous devons situer la problématique qui nous occupe.

À cet égard, la proposition du Maroc en son article I.8 indique que « Le statut d'autonomie, résultat des négociations, sera soumis à une consultation référendaire des populations concernées, conformément au principe de l'autodétermination et des dispositions de la Charte de Nations Unies ».

Pour être plus précis, l'article III.27 de la proposition associe référendum à l'exercice du droit à l'autodétermination : « Le statut d'autonomie de la Région fera l'objet de négociations et sera soumis à une libre consultation référendaire des populations concernées. Ce référendum constitue, conformément à la légalité internationale, à la Charte des Nations Unies et aux résolutions de l'Assemblée Générale et du Conseil de Sécurité, le libre exercice, par ces populations, de leur droit à l'autodétermination. »

Certes, le fait que le peuple sahraoui soit titulaire du droit à l'autodétermination n'est nullement remis en question pas plus qu'il n'est sujet à controverse. Le Droit international lui confère ce droit de manière directe et immédiate, ce qui signifie que nous devons partir du principe qu'il existe un pacte social qui a donné naissance à un peuple sahraoui constitué en pouvoir constituant souverain.

À partir de là, la question est de savoir de quelle manière ce peuple peut exercer ce pouvoir constituant ou, en d'autres termes, comment il peut exercer son droit à l'autodétermination internationalement reconnu.

Selon le Maroc, soumettre à référendum le projet de Statut d'autonomie découlant des négociations serait le moyen d'exercer ce droit.

D'un point de vue strictement juridique, cette affirmation est correcte. La tenue d'un tel référendum est une approche valable et légitime (même si ce n'est pas la seule) qui permettrait aux Sahraouis d'exercer leur droit à l'autodétermination. Il s'agirait d'une hypothétique intégration d'un peuple souverain à un autre pour donner naissance à une communauté politique plus vaste. L'approbation du Statut d'autonomie par les Sahraouis serait un acte constituant du peuple sahraoui en vertu duquel il serait intégré au Royaume du Maroc à certaines conditions clairement établies dans le Statut approuvé. Cet acte constituant signifierait implicitement la volonté de dissoudre le pacte social initial par la conclusion d'un nouveau pacte social avec l'ensemble des citoyens marocains. Il est important de souligner que cet acte constituant aurait des répercussions significatives sur la Constitution marocaine.

Le Statut du Sahara, selon la proposition présentée par le Maroc, ferait partie intégrante de la Constitution du Maroc, ce qui confirme le caractère constituant du référendum, non seulement d'un point de vue matériel, mais aussi d'un point de vue formel. C'est ce qu'il ressort de l'article III.29 de la proposition du Maroc : « ... la Constitution marocaine sera révisée, le statut d'autonomie y sera incorporé comme gage de sa stabilité et de sa place particulière dans l'ordonnement juridique national ».

Cependant, par souci de cohérence avec notre doctrine, il nous faut apporter une nuance importante à la future « révision » de la Constitution marocaine. Pour des raisons logiques et historiques, la réforme de l'acte constitutionnel ne pourra jamais affecter le pacte social. Le pacte social précède l'acte constitutionnel et immunise ainsi le pouvoir de réforme constitutionnelle.

Nous en déduisons donc que l'approbation du Statut d'autonomie et sa ratification postérieure par l'ensemble du peuple marocain supposent la réalisation d'un nouveau pacte social (unique) appelé à remplacer les précédents. Un nouveau pouvoir constituant voit ainsi le jour qui approuverait une Constitution, elle aussi, nouvelle.

Les Sahraouis participeraient à ce nouveau et nécessaire processus constituant sur un pied d'égalité avec le reste des citoyens marocains dans la mesure où en soumettant le Statut à référendum pour l'approuver, référendum permettant d'exercer le droit à l'autodétermination, ils seraient intégrés à un nouveau sujet constituant ne réalisant pas une réforme constitutionnelle mais donnant naissance à une nouvelle Constitution.

En d'autres termes, et pour ne pas nous étendre davantage sur la chose, la Constitution du Maroc intégrant le nouveau régime d'autonomie du Sahara ne serait pas l'actuelle Constitution réformée mais une nouvelle Constitution à l'origine de la création d'une communauté politique plus vaste en termes de territoire et de population couverts, et dotée d'un nouveau système d'organisation avec un nouveau sujet politique infra-étatique : l'autonomie politique de la région du Sahara.

Sur ce point, la proposition du Maroc – en tenant compte des précisions qui seront apportées au chapitre trois du présent exposé – s'avère conforme à la théorie politique et juridique démocratique de l'autodétermination et respecte partant le droit à l'autodétermination consacré droit de la personne humaine à l'échelle internationale.

Ayant ainsi répondu à la première question posée, il convient d'examiner le contenu du Statut afin de déterminer s'il contient les bases et principes qui sous-tendent l'intégration.

II. Statut d'autonomie et fédéralisme :

L'article I.5 de la proposition est on ne peut plus clair quant à la signification et à la portée de l'autonomie proposée: «les populations du Sahara géreront elles-mêmes et démocratiquement leurs affaires à travers des organes législatif, exécutif et judiciaire dotés de compétences exclusives. Elles disposeront des ressources financières nécessaires au développement de la région dans tous les domaines et participeront, de manière active, à la vie économique, sociale et culturelle du Royaume».

Avant d'analyser les éléments de base de la proposition, il convient de souligner que dans le précédent énoncé sont déjà données trois clefs importantes pour cette analyse :

a) L'autonomie proposée n'est nullement purement administrative. Le terme «géreront» est utilisé au sens large et ne renvoie pas à la fonction administrative mais plutôt à la fonction de gouvernement, étant donné que cette auto-administration se concrétise au travers d'organes exécutifs, législatifs et judiciaires.

b) D'un autre côté, et c'est important, l'autonomie n'est pas conçue comme un instrument de désintégration mais bien d'intégration, en termes de participation. Son objectif n'est pas seulement l'autogouvernement des affaires internes, mais aussi la participation aux affaires générales de l'État. Comme nous le verrons plus loin, la proposition insiste beaucoup sur la première dimension de l'autonomie tout en restant silencieuse quant aux mécanismes et procédures de participation et de coopération. Il s'agit là d'une des lacunes qui devront être comblées dans le cadre d'une éventuelle négociation. Il conviendra de préciser dans le Statut (Constitution) qu'il s'agit des caractéristiques classiques des canaux de participation.

c) Enfin, et il s'agit là d'un élément fondamental, parallèlement à cette autonomie politique, la proposition prévoit une nécessaire autonomie financière sans laquelle l'autonomie n'eut pas été effective et possible.

Il convient par ailleurs de souligner que cette même proposition ne constitue pas un projet gravé dans la pierre, mais bien un point de départ, un texte de base ouvert à la négociation. Ceci est indiqué à l'alinéa 8 : c'est le Statut d'autonomie «résultat des négociations» qui sera soumis à une consultation référendaire.

Enfin, la proposition reconnaît expressément que le projet s'inspirera «des dispositions constitutionnelles en vigueur dans les États géographiquement et culturellement proches du Maroc». À l'évidence, la terminologie employée («Statut d'autonomie») n'est pas sans rappeler le système espagnol.

C'est sur la base de ces postulats que nous devons analyser la proposition, pour en mesurer les qualités et les défauts et, le cas échéant, formuler quelques propositions d'amendements afin de l'améliorer au plan technique.

Le Statut d'autonomie contenu dans la proposition du Maroc est envisagé comme norme de base qui couvre les compétences et les institutions de la Région.

D'un point de vue institutionnel, la décentralisation affecte les trois pouvoirs classiques de l'État, dans la mesure où la future Région sera dotée de ses propres organes législatifs, exécutifs et judiciaires.

À partir de là, et pour comparer la proposition aux Statuts d'autonomie du Royaume d'Espagne, il convient d'indiquer que la proposition du Maroc prévoit une plus grande décentralisation, compte tenu du fait qu'en Espagne, le pouvoir judiciaire est un pouvoir unique ne pouvant être décentralisé, garantie ultime de l'unité de l'ordre juridique et, ainsi, celui de l'État. Le projet de Statut du Sahara prévoit aussi l'instauration d'un pouvoir judiciaire autonome sous la forme d'un Parlement régional, qui sera chargé de faire respecter l'ordre juridique régional.

Cette décentralisation du pouvoir judiciaire rend le système plus complexe puisqu'il sera nécessaire de réglementer avec précision la relation entre le pouvoir judiciaire régional et le pouvoir judiciaire central, les recours, ainsi que l'organe chargé de garantir l'unité de l'ordre juridique.

Quoi qu'il en soit, dans un premier temps, ce sont les compétences dévolues à la Région qui sont énumérées dans la proposition. La question des compétences est toujours la question centrale en cas de décentralisation, quelle qu'elle soit. Comme nous le verrons dans le troisième chapitre du présent exposé, il est admis que dès lors qu'une Constitution reconnaît le principe de l'autonomie politique d'une ou plusieurs entités infra-étatiques, on parle d'État décentralisé, composé ou fédéral. Certes, certains États accordent plus de compétences aux régions que d'autres.

En termes de compétences, il convient de souligner que le projet de Statut d'autonomie proposé par le Maroc s'avère extrêmement généreux pour la région. La proposition marocaine en son article 12 attribue à la région la compétence exclusive de l'administration locale, de la police locale, des juridictions de la région, de la politique économique, de la fiscalité, des infrastructures, des transports, de la santé, de l'éducation, de la culture et de l'environnement, entre autres. L'ampleur des compétences dévolues à la Région permet de déduire que la gestion des services publics et l'exécution des fonctions de base de l'État relèvent également de la Région.

Parmi toutes les compétences dévolues à la Région, il convient de souligner l'autonomie fiscale dont ne jouissent en Espagne que deux des dix-sept Communautés autonomes.

Cette autonomie financière et fiscale est énoncée de la manière suivante à l'article 13 de la proposition : « La Région autonome du Sahara disposera des ressources financières nécessaires à son développement dans tous les domaines ». Plus bas, la proposition énumère les différentes sources de revenus dont elle tirera ses ressources financières. La première source de revenus sera « Les impôts, taxes et contributions territoriales édictés par les organes compétents de la Région ». En d'autres termes, la Région peut imposer des impôts, les prélever et les encaisser auprès de son propre Trésor public.

Cette autonomie financière est fondamentale et indispensable. Si l'autonomie fiscale n'est pas, elle, indispensable, elle renforcera de toute évidence l'autonomie financière. Dans tous les cas, s'il est une chose que nous ne pouvons ignorer, c'est que cette autonomie financière apportera à la population du Sahara un développement économique et social considérablement supérieur à celui qu'il enregistre grâce à son actuelle souveraineté économique formelle qui fait que le Sahara vit de l'aide internationale.