

Les Cahiers de droit



La constitutionnalisation du droit et la justice à l'Île Maurice

Victor Glover

Volume 42, numéro 3, 2001

URI : <https://id.erudit.org/iderudit/043664ar>

DOI : <https://doi.org/10.7202/043664ar>

[Aller au sommaire du numéro](#)

Éditeur(s)

Faculté de droit de l'Université Laval

ISSN

0007-974X (imprimé)

1918-8218 (numérique)

[Découvrir la revue](#)

Citer cet article

Glover, V. (2001). La constitutionnalisation du droit et la justice à l'Île Maurice. *Les Cahiers de droit*, 42(3), 631–642. <https://doi.org/10.7202/043664ar>

Tous droits réservés © Faculté de droit de l'Université Laval, 2001

Ce document est protégé par la loi sur le droit d'auteur. L'utilisation des services d'Érudit (y compris la reproduction) est assujettie à sa politique d'utilisation que vous pouvez consulter en ligne.

<https://apropos.erudit.org/fr/usagers/politique-dutilisation/>

é
rudit

Cet article est diffusé et préservé par Érudit.

Érudit est un consortium interuniversitaire sans but lucratif composé de l'Université de Montréal, l'Université Laval et l'Université du Québec à Montréal. Il a pour mission la promotion et la valorisation de la recherche.

<https://www.erudit.org/fr/>

La constitutionnalisation du droit et la justice à l'Île Maurice

Victor GLOVER*

	Pages
1 L'organisation de la justice à Maurice en matière de droit constitutionnel	632
2 L'exercice de contrôle de constitutionnalité	634
Conclusion	640

En 1810, les Anglais mirent fin à 59 ans d'occupation française et Maurice est alors devenue une colonie britannique. Cependant, l'acte de capitulation, confirmé en 1815 par le traité de Paris, reconnaissait aux habitants de l'île de France le droit de conserver leurs lois, coutumes et religion. C'est ainsi qu'aujourd'hui encore une large part du droit substantif privé mauricien demeure d'inspiration française. Trois des petits codes napoléoniens subsistent encore en français : le *Code civil* (qui porte toujours le nom de Code Napoléon), le *Code de procédure civile* et le *Code de commerce*. Cependant, seuls quelques articles des deux derniers codes sont encore applicables. Plusieurs des matières commerciales sont régies de nos jours par les dispositions contenues dans des lois plus récentes qui sont rédigées en anglais. Le *Code pénal*, établi en 1838, est d'origine républicaine, puisque le texte de base date de 1791, et la loi est en deux colonnes, c'est-à-dire un texte français et une traduction anglaise. La loi prévoit qu'en cas de conflit le texte français doit primer.

* Avocat-conseil, ancien juge en chef de l'Île Maurice.

Les magistrats anglais qui furent dépêchés à Maurice après 1810 eurent vite fait de décider que, si les accords de capitulation y préservaient le droit substantif, la procédure applicable devant les tribunaux ne l'était pas. C'est ainsi que le droit de procédure mauricien, incluant le droit de la preuve, tant au pénal qu'au civil, est d'inspiration anglaise. Et la langue qui doit être utilisée devant les tribunaux supérieurs est l'anglais. Il n'est donc pas tout à fait exact de dire que Maurice est une juridiction francophone. Les juristes visiteurs qui se rendent à la Cour suprême pour assister à une audience restent toujours perplexes devant le tableau qui se présente : l'avocat plaide en anglais et, au bout d'un certain temps, sort un recueil Dalloz de jurisprudence ou de doctrine ; il lit une ou deux pages du texte en français, referme le livre, et continue sa plaidoirie en anglais en essayant de convaincre le juge du sens qu'il donne au texte.

Nous nous proposons d'abord ci-dessous de faire un survol, aussi bref que possible, de l'organisation de la justice à Maurice en matière de droit constitutionnel, en nous référant à son héritage colonial, aux principaux thèmes de la Constitution et à la compétence de ses tribunaux respectifs.

Nous aborderons ensuite l'exercice de contrôle de constitutionnalité et des principes que les tribunaux mauriciens ont dégagé en droit et en procédure au pénal et au civil et dans le domaine des droits de la personne, avant de faire état de la mixité du droit mauricien et de ses conséquences.

Enfin, nous tenterons de dégager une conclusion à propos de notre thème essentiel, à savoir la mesure dans laquelle l'évolution de la justice a suivi le pas de la complexité du droit ou a réussi à progresser dans le sens d'un bienfait au justiciable.

1 L'organisation de la justice à Maurice en matière de droit constitutionnel

Le modèle de justice constitutionnelle appliqué à Maurice n'est rattachable véritablement ni à ce qu'il convient d'appeler le modèle américain ni au modèle européen. Impossible de dire par ailleurs que les Mauriciens se sont inspirés de la pensée de Kelsen plus ou moins que de celle qui veut que la justice constitutionnelle soit confiée à l'ensemble de l'appareil juridictionnel, de sorte que tous les litiges, quelle que soit leur nature, sont jugés par les mêmes tribunaux et sensiblement dans les mêmes conditions.

Nous tenons à souligner ici deux faits. Le premier a trait à la compétence de la Cour suprême de Maurice en matière de droit administratif. En effet, depuis son établissement dans sa forme actuelle, qui remonte à 1850, la Cour suprême a été investie des mêmes pouvoirs que détient la High Court of Justice anglaise. Ainsi, comme dans le cas de ce dernier tribunal,

la jurisprudence a créé les règles de droit administratif applicables à Maurice. Par le truchement de ce que nous appelons les *writs* de *certiorari*, de *mandamus* et de *prohibition*, les instances publiques et quasi publiques sont soumises à un contrôle particulier qui relève souvent du droit constitutionnel.

Le modèle de justice constitutionnelle de Maurice repose sur des bases quelque peu contingentes et historiquement datées. En effet, l'un de ses éléments principaux, ou du moins l'un de ceux qui confèrent au mécanisme sa véritable originalité, consiste en ce que les justiciables de Maurice, comme ceux de quelques autres pays du Commonwealth, peuvent faire appel des décisions de la Cour suprême devant le comité juridique du Conseil privé de Sa Majesté britannique, qui joue ainsi le rôle de juridiction constitutionnelle supra nationale. Maurice n'a pas, même lorsqu'elle est passée du statut de monarchie à celui de république en 1992, rompu ce dernier lien avec son passé : sans doute parce que la tradition juridique est la plus forte, mais aussi parce que, dans un État multiethnique ou multi-communautaire, le recours à une instance extérieure peut constituer une garantie.

Cela dit, force est de constater que la Cour suprême de Maurice, qui est aussi la Cour d'appel du pays, fait en quelque sorte office de régulateur. D'une part, l'article 84 de la Constitution se lit ainsi (notre traduction) :

84. (1) Lorsqu'une question concernant l'interprétation de la Constitution est soulevée devant un tribunal inférieur et que cette cour estime que la question touche un point de droit important, la cour renvoie cette question à la Cour suprême.

(2) Lorsqu'une question est renvoyée à la Cour suprême conformément aux dispositions du présent article, la Cour suprême rendra sa décision et le tribunal devant lequel la question aura été soulevée devra juger le cas en tenant compte de la décision de la Cour suprême.

Si, d'autre part, l'article 81 de la Constitution mauricienne prévoit qu'un pourvoi contre les décisions de la Cour suprême devant le comité juridique du Conseil privé existe de plein droit à l'encontre des décisions définitives dans toute procédure civile ou pénale sur des questions d'interprétation de la Constitution, de tels pourvois sont très rares dans les faits à cause du coût prohibitif d'une telle démarche.

Nous avons déjà fait état de la création du droit administratif par les juges de Maurice. La Constitution érige en vaches sacrées ceux qui occupent certaines fonctions et certaines instances, dans le but principal de les écarter de toute influence politique. Cependant, il est précisé que la Cour suprême peut décider, le cas échéant, si ces personnes ou ces corps ont exercé judicieusement leurs pouvoirs. La Cour suprême est par ailleurs

seule compétente pour décider de tout litige à propos de l'élection des membres du Parlement.

Une lecture attentive de la Constitution mauricienne démontre que, d'une part, elle a pour mission, comme il se doit, de concilier pouvoir et liberté, et que, d'autre part, elle est inspirée par deux grands principes, à savoir la règle de droit et la séparation de l'exercice des trois pouvoirs (législatif, exécutif et judiciaire). Ces considérants sont mis en valeur dans l'esprit, sinon dans la lettre, de ce texte, et nous en voyons, ou décelons, les preuves suivantes : il existe une panoplie de contrôles de l'exercice des pouvoirs législatif et exécutif, tandis que l'indépendance et la suprématie du pouvoir judiciaire paraissent incontestés ou plutôt incontestables : l'on distingue un souhait manifesté d'exclure certaines instances de toute possibilité d'influence politique partisane ; certains articles font des juges de la Cour suprême des fonctionnaires privilégiés quant à leur statut, à leur traitement et à leur sécurité d'emploi ; et, enfin, la garantie est donnée de l'accès aux tribunaux pour le règlement de tout litige qui est de leur ressort, en toute équité ou, si l'on préfère, en toute égalité.

2 L'exercice de contrôle de constitutionnalité

Avant d'arriver à une nomenclature des situations dans lesquelles la Cour suprême et, le cas échéant, le Conseil privé ont cru nécessaire d'invoquer des articles de la Constitution pour décider d'un litige qui, de prime abord, paraissait n'être qu'un débat en droit privé, faisons une dernière fois le point sur ce qui pourrait s'appeler la particularité du système de contrôle de constitutionnalité qui, au fil des ans, a été dégagé à Maurice. Ce système, qui, comme nous l'avons déjà indiqué, est en vigueur dans quelques autres États de ce qu'il convient de nommer le « nouveau Commonwealth », s'insère difficilement dans la typologie classique. Si l'existence d'une cour suprême le rattache au procédé américain, il s'en distingue sur de nombreux points : tout comme en Inde, il existe, en plus de l'exception d'inconstitutionnalité, un contrôle par voie d'action réservé exclusivement à la Cour suprême, en cas de violation des droits fondamentaux. Enfin, comme nous l'avons dit, la Cour suprême n'agit pas en dernière ressort, l'appel au Conseil privé restant toujours possible.

Les dispositions constitutionnelles applicables dans le domaine du droit et de la procédure civile sont particulièrement nombreuses. En plus des libertés fondamentales — traitées plus loin —, certains textes ont été précisément invoqués devant la Cour suprême : par exemple, le droit d'appel et les limitations apportées au droit de propriété. Ces deux exemples doivent être replacés dans le contexte du droit privé mauricien d'origine mixte. L'analyse ci-après montre les difficultés éprouvées par le

juge constitutionnel à ce niveau. Le recours aux notions et aux méthodes juridiques françaises notamment apparaît indispensable, créant les conditions nécessaires à l'existence d'une certaine mixité au sein du droit constitutionnel mauricien.

L'attachement de la Cour suprême au droit d'appel a entraîné une déclaration d'inconstitutionnalité dans l'affaire *Ng Yelim*¹ contre un article d'une loi qui excluait tout appel de droit commun concernant la décision de la juridiction du premier degré. Il prévoyait seulement un appel *by way of case stated*. La Cour suprême, dans cette procédure, ne se prononce que sur les points de droit. Cette atteinte au pouvoir judiciaire a été relevée d'office par les juges. Ils constatent que ce texte s'oppose à l'article 82 (2) de la Constitution protégeant le principe du double degré de juridiction. L'importance du droit d'appel a été reconnue indirectement par le Conseil privé dans l'affaire *Harel*². La Cour suprême a qualifié cette voie de recours de *judicial review*, différente du droit d'appel inclus dans l'article 8 (1) (ii) de la Constitution. Ce dernier, proche du recours pour excès de pouvoir, ne permet pas au juge de traiter l'affaire au fond. En l'espèce, le Conseil a estimé qu'il s'agit d'un véritable appel, permettant seul une défense efficace de la personne expropriée.

La controverse sur le plan de la protection constitutionnelle existant dans ce domaine est confirmée dans l'affaire *Harel* et même dépassée. Le débat, quittant le terrain de l'indemnisation, porte désormais sur celui du contrôle des motifs de l'atteinte à ce droit ou de l'expropriation. L'article 8 de la Constitution prévoit toute une série de limites au pouvoir discrétionnaire du ministre qui décide de l'expropriation :

- il ne peut agir qu'en fonction de buts strictement énumérés à l'article 8 (1) (a) ;
- il doit invoquer une justification raisonnable eu égard au dommage causé (art. 8 (1) (a)). Dans les affaires *Harel* et *Moutou*³, la Cour suprême avait refusé pratiquement de contrôler l'opportunité de l'acte incriminé en admettant sans analyse critique les vagues motifs données par l'Administration. Une telle attitude allait à l'encontre des précédents mauriciens et britanniques et à l'inverse de l'évolution dans cette matière tant en Angleterre qu'en France.

La censure exercée par le Conseil dans l'affaire *Harel* s'appuie d'abord sur une lecture libérale de la Constitution, contrairement à l'analyse

1. 1970, M. R., 125.

2. 1986, M. R., 73.

3. 1986, M. R., 123.

restrictive de la Cour suprême. Cette décision s'inscrit ensuite dans l'évolution des techniques juridictionnelles de contrôle de l'activité administrative au Royaume-Uni. Distel montre que, si l'intensité du contrôle a baissé, il a vu en revanche sa portée s'accroître. Un tel phénomène n'a pas nui aux particuliers, car il a été accompagné, toujours selon Distel, par le « développement des procédures administratives contradictoires » préalables à la prise de décision. Le Conseil privé en l'espèce constate l'absence d'une telle procédure à Maurice. La protection du propriétaire dans ce cas ne peut être exercée que sur le plan du recours juridictionnel. L'intensité de ce contrôle doit être d'autant plus forte que la décision administrative ne présente pas de garantie, telle que l'existence d'une enquête préalable. Signe de cette volonté, le Conseil renverse la charge de la preuve de la validité des motifs de la décision au profit du propriétaire.

Sur ce chapitre, enfin, nous nous référons à l'affaire *Vert*⁴. Les règlements de la Cour suprême prévoient que, lorsqu'un procès civil est mis en délibéré, les avoués des parties doivent être avertis de la date à laquelle le jugement sera prononcé. Dans l'affaire qui nous concerne, cela fut fait, mais l'une des parties en cause qui avait entretemps été admise à l'hôpital pour une intervention chirurgicale ne reçut pas la convocation. La Cour suprême annula le verdict et ordonna une reprise du procès en arguant que la partie visée avait, en l'espèce, été privée du droit de se porter en appel.

S'agissant de droit et de procédure au pénal, la Cour suprême a dû, en maintes occasions, se prononcer sur la constitutionnalité des lois pénales qui faisaient porter sur le prévenu la charge de la preuve dans certaines circonstances. Elle a pu ainsi, d'une part, trouver normal que le recéleur, une fois le larcin et sa possession établis, soit appelé à justifier le bien-fondé de sa possession mais, d'autre part, relever l'inconstitutionnalité d'un texte qui prévoyait que serait coupable d'un délit celui qui serait trouvé en possession de bois provenant d'arbres des forêts de l'État sans pouvoir en justifier la possession.

La multiethnicité de la population mauricienne a longtemps posé des problèmes de procédure pénale dans tous les cas où le prévenu ne comprenait aucune des langues couramment parlées à Maurice. La croyance courante était que, si l'accusé était représenté au procès par un avocat (qui lui était toujours désigné d'office dans de tels cas), il n'y avait point péril en la demeure. Jusqu'au jour où un passeur venant d'une province éloignée de l'Inde se vit accusé de trafic de drogue et menacé de la peine de mort. Lorsqu'à la fin du procès il lui fut demandé s'il avait quelque chose à dire (comme le prévoit la loi), il répondit : « Que voulez-vous que je vous dise ?

4. 1993, M. R., 28.

J'ai entendu des témoins parler une langue que je ne connais pas. » Le Conseil privé infirma la condamnation et conclut qu'il faudrait, à l'avenir, prévoir un interprète pour tout traduire au prévenu qui ne comprendrait pas la langue utilisée par les témoins.

L'article 5 de la Constitution prévoit que quiconque est arrêté ou détenu se verra accorder des facilités raisonnables afin de consulter un défenseur de son choix. La Cour suprême en a déduit qu'il était du devoir des autorités policières ou pénitentiaires de faire savoir au détenu qu'il avait ce droit.

Plusieurs juges de la Cour suprême de Maurice, et non des moindres, ont souvent dit que les articles de la Constitution traitant, dans son chapitre deuxième, des droits fondamentaux, qui sont une reproduction presque fidèle de la Convention européenne des droits de l'homme, n'avaient rien inventé : Maurice ayant été, depuis toujours, un État de droit, nul ne pouvait prétendre que des concepts tels que la présomption de l'innocence, pour n'en mentionner qu'un, y étaient inconnus avant l'instauration d'une constitution écrite. Cependant, la Cour suprême de Maurice, parfois composée des mêmes juges, est intervenue pour, de l'avis de certains, forcer quelque peu le sens des mots.

Ainsi, il a été jugé que le texte qui requiert qu'un détenu doit être présenté au tribunal sans délai excessif voulait dire que cela devait être fait presque séance tenante ; qu'en faisant référence à l'article 253 du *Code de procédure pénale* français, le juge qui, en fonction du système de procédure pénale britannique, participait à l'instruction préparatoire (où il n'y a pas à proprement parler d'instruction) ne pouvait juger le prévenu sur le fond ; qu'en faisant référence à la décision canadienne dans l'affaire *Askov*⁵ (affaire qui, selon les juges de Maurice, n'était qu'un conflit démesurément grossi entre le judiciaire et l'exécutif), la notion de procès dans un délai raisonnable devait être comprise en fonction de l'impartialité du tribunal.

Dans le domaine du droit mixte, l'affaire *Hossen c. Dhuny*⁶ symbolisait la position de la Cour suprême : l'attachement au pluralisme juridique passe par le respect de l'autonomie du droit mauricien. Les juges de la Cour suprême, dominés du fait de leur formation par le mythe de la loi, ne peuvent en pratique s'affranchir des réactions propres aux juges ordinaires de common law ou de droit civil, ce qui nuit au contrôle de constitutionnalité. Une telle attitude expose aussi la Cour suprême à la censure du Conseil privé qui ne partage pas nécessairement la même conception de l'économie du droit mauricien.

5. *R. c. Askov*, [1990] 2 R.C.S. 1199.

6. 1972, M. R., 145.

La Cour suprême, en l'espèce, devait confronter la notion de *fair hearing* (article 10 de la Constitution) à celle de la prescription civile extinctive de l'article 2262 du *Code Civil* à l'origine de 30 ans, réduite à 20 ans par le législateur mauricien.

Le raisonnement juridique utilisé par la Cour suprême et les parties prête à confusion. Elles se servent de la notion de *fair hearing* comme si celle-ci englobait l'ensemble des conditions posées par l'article 10 (8) de la Constitution. La Cour européenne, à l'inverse, distingue la notion de *fair hearing* de celle de « délai raisonnable », par exemple. Dans cette affaire, les juges et les parties situent au départ le problème sur le plan de la longueur du délai, qui par voie de conséquence peut entraîner une atteinte à l'équité. L'idée de « délai raisonnable » renvoie pour la Cour européenne à une série de critères précis : complexité de l'affaire et comportement du requérant et des autorités judiciaires. Cet aspect n'est pas considéré par la Cour suprême de Maurice.

Les juges, à partir de cette confusion, se sont laissés enfermer dans une opposition conflictuelle entre les deux normes. Leur déférence envers le *Code civil* et leur volonté d'accorder une large indépendance d'action au législateur ne leur ont pas permis de conclure à l'inconstitutionnalité.

L'arrêt *Hossen c. Dhuny* soulève sur le plan de la mixité du droit mauricien le problème de l'autonomie réelle ou supposée du droit national. La Cour suprême a voulu mettre en œuvre sa *public policy*, en faveur d'une conception mauricienne restrictive du contrôle de constitutionnalité, en utilisant, semble-t-il, la technique du syllogisme inversé.

Les juges ont éprouvé quelques difficultés à justifier cette position. Ils se sont référés à une décision française, appartenant à un ordre juridique ancien, différent de l'ordre actuel et de celui de Maurice depuis l'indépendance.

Vingt ans après l'affaire *Hossen c. Dhuny*, trois juges dont nous étions conclurent que le raisonnement de leurs aînés était erroné. La Constitution exige que le tribunal protège les parties visées contre tout préjudice que peut leur causer le laps de temps : il n'y a pas lieu, sur ce chapitre, de distinguer le pénal du civil.

Nous en arrivons à l'utilisation des droits nationaux étrangers en matière de contrôle de constitutionnalité. Ce phénomène rare porte sur les deux fonctions du droit comparé. Un des juges mauriciens, dans l'arrêt *United Docks*⁷, outre l'évolution du Conseil privé vers une interprétation

7. 1981, M. R., 500.

généreuse de la Constitution, cite pour soutenir son raisonnement — accordant une pleine valeur juridique à l'article 3 de la Constitution qualifié de préambule — l'évolution favorable du Conseil constitutionnel français qui s'est prononcé en définitive pour l'intégration du préambule dans le bloc de la constitutionnalité.

La Cour suprême de Maurice dans l'affaire *Moorba*⁸ crée un véritable principe à valeur constitutionnelle. Toute autorité publique ne peut exercer son pouvoir discrétionnaire que « pour des raisons de fait ou de droit ayant une existence objective réelle et adéquate à l'acte fait », mots directement tirés d'un ouvrage du doyen Vedel.

La Cour suprême, en vertu de l'état d'exception, n'a pas voulu déclarer inconstitutionnel l'article 9 de la *Public Order Act*, restreignant le droit de réunion, ni donner un blanc-seing au gouvernement. La disposition est donc conservée. La Cour se réserve donc le droit d'exercer un contrôle minimal.

Les juges, favorables à un tel contrôle, rejettent le contrôle d'opportunité prévu par la Constitution à partir de la notion de « société démocratique ».

Par ailleurs, l'arrêt *Moorba* représente pour la Cour suprême un précédent important, car il dépasse le problème de la limitation du droit de réunion, en visant la portée du pouvoir discrétionnaire des autorités administratives.

Notons que certains des arrêts mauriciens, notamment les affaires *Duval*⁹ et *Carré*¹⁰, voient leur base juridique essentiellement construite à partir des citations de sources indiennes, sud-africaines et nigériennes.

L'analyse des récentes décisions mauriciennes rendues en matière constitutionnelle, depuis 1984, montre que le renvoi au droit comparé a quasiment disparu. Deux facteurs incitent les juges mauriciens en ce sens. La jurisprudence constitutionnelle de la Cour suprême s'est enrichie depuis l'indépendance en 1968. Son usage apparaît suffisant dans la plupart des cas. Les juges, dans le cas contraire, se réfèrent aux précédents de la Chambre des lords et surtout à ceux du Conseil privé dont l'œuvre jurisprudentielle a connu la même évolution que celle de la Cour suprême depuis les années 50.

8. 1971, M. R., 199.

9. 1974, M. R., 130.

10. 1972, M. R., 124.

Ce changement d'attitude envers le droit comparé rend encore plus nécessaire une analyse critique des conditions de son utilisation de 1964 à 1984. Cette réflexion, en plus d'un effort sur le plan de la formation et de la diversification du fonds documentaire de la Cour, doit permettre une modification de l'opinion des juges envers le droit comparé.

Conclusion

La constitutionnalisation du droit s'est-elle ou non révélée bénéfique en fonction de l'évolution, voire du progrès de la justice ? Car à quoi serviront les discours, les belles phrases et les envolées s'il n'est pas possible de constater et de dire que, dans chaque pays, le justiciable est gagnant en fin de compte ?

D'abord qu'entendons-nous en disant que le justiciable est gagnant ? Et surtout, pourquoi serait-il perdant ? En d'autres termes ce que nous appelons la « constitutionnalisation du droit » a-t-il fait que le processus judiciaire est devenu plus complexe, que les arcanes du droit se sont plus encore assombries ou voilées, que les esprits des juristes qui, pour le commun des mortels, ont toujours eu la réputation d'être quelque peu retors se sont plus entortillés dans un dédale sans issue, que le coût d'un procès a augmenté d'une manière effrénée ?

S'agissant de Maurice, et toujours de ces quelques autres États du nouveau Commonwealth qui ont conservé un ultime recours au Conseil privé, il faut savoir que les lords de ce qui est en fait la Cour de cassation mauricienne, ont depuis un certain temps décidé, sans que nous n'ayons jamais pu saisir la nuance de leur pensée, que les termes d'une constitution écrite ne sauraient être sujet au même type d'interprétation qui est applicable à une loi ou à un décret. Une constitution n'est-elle pas une loi, loi suprême, s'entend, devant laquelle les lois et les décrets des instances parlementaires ou ministérielles doivent s'incliner au besoin ? Toujours est-il que leurs éminences ont maintes fois insisté sur ce qu'elles appellent une *purposive approach* lors de l'interprétation d'un article d'une constitution écrite. Elles se sont gardées de dire ce qu'elles entendaient par ce lambeau de phrase. Nous ne pouvons que le traduire par « approche résolue », ou approche qui est déterminée par un but défini.

À ce sujet, c'est avec un vif intérêt que nous avons lu dans la presse canadienne un commentaire sur la décision de la Cour suprême du Canada rendue à propos de l'interprétation à être donnée à une clause d'un traité conclu en 1760 entre la tribu des Mi K Maq et la Couronne britannique. Il y était question de construction généreuse et du sens que les mots ne pouvaient avoir.

Le phénomène de la progression, ou plutôt de l'extension d'une branche du droit, parfois au détriment des autres, est apparu sous diverses formes dans plusieurs pays au fil des années. En Inde, la notion de *People's Court* a fait mouche au point que les juges de leur cour suprême avoueront qu'ils doivent appliquer le droit administratif dans trois procès sur quatre. Il est intéressant de rappeler qu'il y a quelques jours, à l'occasion de la célébration en France du 40^e anniversaire de l'École nationale de la magistrature, le président Chirac faisait état d'une exigence, et non des moindres, celle de la nécessité de redonner toute sa force à la loi, tout en favorisant de nouvelles solutions juridiques, mais aussi de la nécessité « de faire obstacle à la judiciarisation excessive de nos sociétés modernes qui peut conduire à des dérives dangereuses. »

Il faut cependant préciser que, dans une toute petite juridiction comme celle de Maurice où la Cour suprême est composée de neuf juges, qui rend toute velléité de spécialisation périlleuse, le législateur a souvent veillé à ce que le nombre de tribunaux à compétence particulière soit limité. C'est ainsi que, par exemple, les Mauriciens n'ont pas de tribunaux de commerce : les causes commerciales sont entendues par les tribunaux de droit commun.

Les juges de la Cour suprême de Maurice, suivant à cet égard les directives du Conseil privé à propos de cette approche dite résolue pour interpréter les articles de la Constitution, en sont arrivés à ériger ce texte en panacée.

La constatation qui s'impose dans le domaine pratique est celle qui consiste à conclure que praticiens, magistrats et juges ont eu beau jeu, tout au moins dans les États comme Maurice qui ont atteint le stade d'indépendance récemment, de déceler dans le moindre procès la possibilité de recourir au droit constitutionnel, ou plutôt d'invoquer l'un ou l'autre des articles de la Constitution. Il est cependant plus difficile de comprendre comment ils sont arrivés à déduire, à partir de là, qu'un procès banal est devenu, presque sans jeu de mots, une affaire d'État.

Le problème s'est paradoxalement compliqué du fait que les juges mauriciens se sont, à l'occasion, montrés quelque peu réticents à intervenir pour freiner l'appareil de l'État et, surtout, celui des instances parlementaires. Un des plus éminents juges, à qui un justiciable demandait une injonction pour empêcher que l'Assemblée nationale se réunisse pour débattre un projet de loi qui, de l'avis des plaignants, contenait des clauses anticonstitutionnelles, rejeta d'emblée la demande en disant que, s'il la considérait, il exercerait non pas un pouvoir judiciaire mais un pouvoir législatif. D'autres juges ont subséquentement décidé que la Cour suprême

pouvait intervenir s'il était établi que le président de l'Assemblée nationale se proposait d'outrepasser ses droits ou d'enfreindre les règlements de l'Assemblée.

Cet état de choses n'est pas étranger au fait que les tribunaux de Maurice ont toujours jugé que la Cour suprême n'avait pas le pouvoir de contrôle *a priori* des lois. Ce contrôle ne s'exerce qu'*a posteriori*, sauf si le pouvoir supplémentaire a été expressément prévu dans la Constitution. Or, tel n'est pas le cas. Et cela, malgré le fait que, si la Constitution mauricienne prévoit qu'un plaignant ne peut recourir, en cas de violation des articles de la Constitution autres que ceux qui se trouvent dans le chapitre deuxième, que si la violation s'est déjà produite, elle autorise le recours s'il est allégué qu'une entorse aux droits fondamentaux est probable.

Tout compte fait, et eu égard surtout à l'attitude de la Cour suprême de Maurice qui traite toujours des procès ayant un relent constitutionnel toutes affaires cessantes et étant donné que la procédure spéciale qui est applicable est d'une extrême simplicité, il est possible d'affirmer sans aucun doute que la justice se porte mieux dans l'ensemble non pas à la suite mais à cause de la constitutionnalisation du droit : le citoyen a un éventail plus large de protection contre les abus de toutes sortes qui, comme chacun le sait, sont une menace constante dans ce qu'il est convenu d'appeler les « pays en voie de développement ».