

RCC

REVUE

CONSTITUTION ET CONSOLIDATION

DE L'ÉTAT DE DROIT DE LA DÉMOCRATIE ET
DES LIBERTÉS FONDAMENTALES EN
AFRIQUE

ÉDITORIAL

DOCTRINE

L'approche critique de la gouvernance démocratique dans les Etats d'Afrique noire : Etude des cas du Burkina Faso, du Gabon et du Sénégal, Serge François SOBZE, Agrégé des facultés de droit (Page 8)

La cessation anticipée du mandat des juges constitutionnels dans les Etats d'Afrique francophone, Jean Mermoz BIKORO, Agrégé des facultés de droit (Page 66)

Les décisions de justice devant la Cour constitutionnelle béninoise, Djibrila ASSOUMA ALASSANE, Docteur en droit public (Page 103)

Le domaine de la Constitution dans les États d'Afrique noire francophone, Aubran Donadoni NTOLO NZEKO, Docteur en droit public (Page 144)

TRIBUNE LIBRE

Le rétablissement de l'ordre constitutionnel au Niger par la force en attente de la CEDEAO au regard du droit, Michée ELEGBE, Doctorant en Droit Public Université d'Abomey-Calavi (Page 186)

Constitution et crise en Afrique Noire Francophone, Franky NJANDANYAHOU, Doctorant en Droit Public Université de Douala (Page 208)

JURISPRUDENCE CONSTITUTIONNELLE

DECISION DCC23-241 DU 16 NOVEMBRE 2023 (Page 242)

DECISION DCC24-001 DU 04 JANVIER 2024 (Page 249)

DECISION DCC24-081 DU 23 MAI 2024 (Page 261)

ACTUALITÉS DES JURIDICTIONS CONSTITUTIONNELLES (Page 271)

DECEMBRE 2024 N°10 / SEMESTRIEL



COUR CONSTITUTIONNELLE

RÉPUBLIQUE DU BÉNIN
COUR CONSTITUTIONNELLE

REVUE
RCC **CONSTITUTION** ET
CONSOLIDATION
DE L'ÉTAT DE DROIT DE LA DÉMOCRATIE ET
DES LIBERTÉS FONDAMENTALES ENAFRIQUE



COUR CONSTITUTIONNELLE

Doctrine ;
Tribune libre ;
Jurisprudence ;
Actualité des juridictions constitutionnelles ;

2024 N°10 / Semestriel

Copyright: Cour constitutionnelle du Bénin

Contact pour soumettre un article:

activitesscientifiques@courconstitutionnelle.bj

Mise en pages:

Servais Roland DOSSA

Chef Division Informatique de Gestion

sdossa@courconstitutionnelle.bj

ÉDITORIAL

Il est évident que si le droit, à lui tout seul, ne saurait être une condition suffisante du développement, il n'est un secret pour personne, qu'il en est une condition nécessaire. En effet, aucune société ne peut fonctionner sans la régulation combinée des règles du droit public, c'est-à-dire du droit de l'organisation et du commandement et celles du droit privé, droit de l'égalité et de l'accord. Ces deux grandes branches du droit qui sont, d'ailleurs, les deux piliers de la Summa divisio doivent, cependant, leur validité à leur conformité à la norme supposée, la norme fondamentale qu'est la Constitution qui chapeaute l'ordre juridique sur le plan interne et dont la Cour constitutionnelle assure la cohérence, la convergence et la pureté par un contrôle constant et régulier, *a priori ou a posteriori*, à l'aune de cette norme charnière.

En République du Bénin, il est observé un dépassement de ce rôle traditionnel de la Cour constitutionnelle. En effet, l'Institution se tient, en partie, en dehors des sentiers battus en poursuivant la mission de publication de la *Revue Constitution et Consolidation de l'Etat de droit, de la démocratie et des libertés fondamentales en Afrique* (RCC), qu'elle s'est octroyée, opérant, au-delà, de ses missions traditionnelles de contrôle de la constitutionnalité des normes, de protection des droits fondamentaux, de régulation du fonctionnement des institutions et de l'activité des pouvoirs publics puis du contrôle de la régularité des élections présidentielles, législatives ainsi que du référendum, agissant donc, pour la promotion de la doctrine et de sa jurisprudence. Elle prône ainsi un modernisme constitutionnel.

S'inscrivant toujours dans cette logique du constitutionnalisme moderne, le présent numéro, met à la disposition de la communauté juridictionnelle et scientifique un ensemble d'ingrédients doctrinaux et jurisprudentiels entrelacés avec une production en tribune libre et des condensés de l'actualité tant africaine qu'internationale portant sur les ju-

ridictions constitutionnelles.

La partie doctrinale de la parution est animée par un duo de professeurs agrégés et un autre constitué de docteurs. Elle comprend donc, d'une part, « *L'approche critique de la gouvernance démocratique dans les Etats d'Afrique noire : Etude des cas du Burkina Faso, du Gabon et du Sénégal* », et « *La cessation anticipée du mandat des juges constitutionnels dans les Etats d'Afrique francophone* », proposées respectivement par Serge François SOBZE et Jean Mermoz BIKORO, tous deux Agrégés des facultés de droit, et, d'autre part, « *Les décisions de justice devant la Cour constitutionnelle béninoise* », produit du Docteur Djibrila ASSOUMA ALASSANE et « *Le domaine de la Constitution dans les Etats d'Afrique noire francophone* », étude développée par Aubran Donadoni NTOLO NZEKO, Docteur en droit public,.

La rubrique tribune libre est construite à partir deux productions faites par deux doctorants, Michée ELEGBE qui pose son regard réflexif sur « *Le rétablissement de l'ordre constitutionnel au Niger par la force en attente de la CEDEAO au regard du droit* » et Franky NJANDA NYAHOU qui s'intéresse au thème « *Constitution et crise en Afrique noire francophone* ».

La rubrique jurisprudence porte sur trois (03) décisions de la Cour constitutionnelle, notamment, les Décisions DCC 23-241 du 16 novembre 2023, DCC 24-001 du 04 janvier 2024, et DCC 24-081 du 23 mai 2024 qui, chacune en ce qui la concerne, met en exergue l'opinion du juge constitutionnelle dans la matière où elle est rendue.

L'actualité des juridictions constitutionnelles est construite autour des éléments produits par le service de presse de la Cour constitutionnelle qui retrace, en grande partie, les participations de la Haute juridiction aux messes scientifiques au plan national et international.

C'est cette combinaison de production scientifique, juridictionnelle et informationnelle que la présente parution met à la disposition des lecteurs. La RCC demeure reconnaissante aux contributeurs et évaluateurs sans lesquels elle ne saurait présenter un contenu de qualité.

Pr Cossi Dorothé SOSSA

Directeur de Publication
Président de la Cour constitutionnelle

SOMMAIRE

I- DOCTRINE

1- « L'approche critique de la gouvernance démocratique dans les Etats d'Afrique noire : Etude des cas du Burkina Faso, du Gabon et du Sénégal », Serge François SOBZE, Agrégé des facultés de droit ;

2- « La cessation anticipée du mandat des juges constitutionnels dans les Etats d'Afrique francophone », Jean Mermoz BIKORO, Agrégé des facultés de droit ;

3- « Les décisions de justice devant la Cour constitutionnelle béninoise », Djibrila ASSOUMA ALASSANE, Docteur en droit public ;

4- « Le domaine de la Constitution dans les États d'Afrique noire francophone », Aubran Donadoni NTOLO NZEKO, Docteur en droit public.

II- TRIBUNE LIBRE

1- « Le rétablissement de l'ordre constitutionnel au Niger par la force en attente de la CEDEAO au regard du droit », Michée ELEGBE, Doctorant en Droit Public Université d'Abomey-Calavi, ;

2- « Constitution et crise en Afrique Noire Francophone », Franky NJANDA NYAHOU, Doctorant en Droit Public Université de Douala.

III- JURISPRUDENCE CONSTITUTIONNELLE

Décision DCC 23-241 du 16 novembre 2023

Décision DCC 24-001 du 04 janvier 2024

Décision DCC 24-081 du 23 mai 2024

IV- ACTUALITE DES JURIDICTIONS CONSTITUTIONNELLES

DOCTRINE

L'APPROCHE CRITIQUE DE LA GOUVERNANCE DEMOCRATIQUE DANS LES ETATS D'AFRIQUE NOIRE : ETUDE DES CAS DU BURKINA FASO, DU GABON ET DU SENEGAL.

Par

Serge François SOBZE

Agrégé des Facultés de Droit

Université de Douala

sergemayi@yahoo.fr

Résumé :

A quand la gouvernance démocratique africaine?

Après les tumultes de la démocratie politique caractérisés dans les années 1990 par *les résistances, les succès et les insuccès*, l'Afrique noire s'est résolument mise à la recherche de la démocratie par la gouvernance, qualifiée de « *bonne gouvernance* » et dont les marqueurs les plus visibles sont électoraux, économiques ou locaux. Elle s'est inspirée des valeurs constitutionnelles et a-constitutionnelles et plus précisément des objectifs et principes énoncés dans l'Acte constitutif de l'Union Africaine tels que *la bonne gouvernance, la participation populaire, l'Etat de droit et les droits de l'homme*.

La présente contribution se propose de déconstruire et de reconstruire une nouvelle grille d'analyse à partir de la **Charte africaine de la Démocratie des Elections et de la Gouvernance** considérée comme le creuset de la gouvernance démocratique africaine.

La Charte constitue-t-elle une panacée ou un placebo pour la gouvernance démocratique en formation en Afrique? En effet, la résurgence du déclin du droit, la résilience des violations des droits fondamentaux, la survivance de la patrimonialisation du pouvoir étatique, de la légitimation constitutionnelle de la démocratie et la recrudescence des crises

pré et post-électorales, institutionnelles et politiques invitent à s'interroger de manière à la fois rétrospective et prospective sur la contribution de la Charte à l'émergence d'un modèle africain de gouvernance.

La présente réflexion suggère de sortir cet instrument spécifique africain de son confort politique foncièrement rédhibitoire, pour un réconfort social ou sociétal résolument conservatoire.

Mots clés : Pouvoirs publics- Gouvernance- démocratie- Election- Démocrature- Bonne Gouvernance.

Abstract:

When will African governance come? After the tumults of political democracy characterized in the 1990s by resistance, successes and failures, black Africa resolutely set out to seek democracy through governance, described as “good governance” and whose the most visible markers are electoral, economic or local. It was inspired by constitutional and non-constitutional values and more precisely by the objectives and principles set out in the Constitutive Act of the African Union such as good governance, popular participation, the rule of law and human rights. This contribution aims to deconstruct and reconstruct a new analysis grid based on the African Charter on Democracy, Elections and Governance considered as the crucible of African democratic governance. Does the Charter constitute a panacea or a placebo for emerging democratic governance in Africa? Indeed, the resurgence of the decline of law, the resilience of violations of fundamental rights, the survival of the patrimonialization of state power, of the constitutional legitimization of democracy and the resurgence of pre and post-electoral crises invite us to question both retrospective and prospective manner on the contribution of this tool to the emergence of an African model of governance.

This reflection suggests taking this specific African instrument out of its fundamentally prohibitive political comfort, for resolutely conservative social or societal comfort.

Keywords: *Public authorities- Governance- democracy- Election- Democracy- Good Governance.*

INTRODUCTION

« *Au commencement était la démocratie et non la Démocrature*¹ ».

Cet apophtegme déduit des écrits bibliques² et repris par la doctrine³, prend inévitablement figure de loi sinon de théorème dans les ordres constitutionnels africains en crise. Il atteste sous l'effet des violences, de la vanité des choses qu'elles soient dans le commerce juridique ou pas et surtout de la plasticité qui caractérise la démocratie et affecte sa légitimité en Afrique et dans les continents dépositaires du concept⁴.

Pourquoi l'Afrique a-t-elle attendu si longtemps avant de s'intéresser, à l'instar de l'Europe et de l'Amérique, à l'adoption d'une Charte spécifique⁵ et destinée aux problématiques aussi vieilles que le monde telles que la Démocratie, l'Élection, et la Gouvernance⁶? Un tel « *retard* »⁷ aux allures d'un avatar⁸ s'expliquerait-il par des choix ou des priorités politiques opérées, ou par l'absence en Afrique [carrefour des civilisations, chocs des

1 X. PHILIPPE, « La légitimation constitutionnelle des démocraties », *Le Seuil | Pouvoirs*, 2019/2 N° 169, p. 35.

2 C'est le début d'un commencement célèbre : Évangile selon Saint Jean (Chapitre 1) « Au commencement était le Verbe, et le verbe était auprès de Dieu, et le verbe était Dieu. Il était au commencement auprès de Dieu ».

3 Lire cette formule d'Y. MADIOT : « Au commencement étaient les devoirs et non les libertés », « La place des devoirs dans une théorie générale des droits de l'homme », *Pouvoirs et libertés, Etudes offertes à J. MOURGEON*, Bruxelles, Bruylant, 1998, p. 209 et s.

4 P. LEGENDRE, *Ce que l'Occident ne voit pas de l'Occident*, Conf. au Japon, éd., Mille et une nuits, 2004, 104 p ; M. BADJI, « Introduction historique à l'étude des institutions politiques et privées de l'Afrique au sud du Sahara (VIII^{ème} siècle) », Aix en Provence, PUAM, 2021, p. 708. L'auteur parle du « modèle démocratique d'inspiration occidentale ».

5 La Charte africaine de la Démocratie, des Elections et de la Gouvernance a été adoptée à Addis-Abeba (Ethiopie) le 30 janvier 2007 par les Chefs d'Etat et de gouvernement de l'Union africaine et est entrée en vigueur le 15 février 2012. Lire B. TCHIKAYA, « La Charte africaine de la démocratie, des élections et de la bonne gouvernance », *Annuaire français de droit international*, 2008, p. 515-528 ; A. BADARA FALL, « La Charte africaines des droits de l'homme et des peuples : entre universalisme et régionalisme », *Pouvoirs*, 2009/2, n°129, p. 77-100.

6 A. Le GUYADER, « Regard de sociologue plutôt philosophique », in Paul TAVERNIER (dir.), *Regards croisés sur les droits de l'homme, la démocratie et la paix en Afrique*, L'Harmattan, 2008, p. 82.

7 Le point de décompte de ce « retard » serait l'accession des États africains à la souveraineté internationale marquée par l'éclosion d'un système de normes et de mécanismes de protection des droits de l'homme sur le continent africain. Lire F. OUGUERGOUZ, *La Charte africaine des droits de l'homme et des peuples*, puf, 1993, p. 12. Lire aussi A. SALL, *Singularités juridiques africaines. Ce que l'Afrique apporte au droit*, L'Harmattan-Sénégal, 2023, 311 p.

8 F. COLIN, « L'usager-pair, nouvel "avatar" de la relation public-administration », *AJFP*, 2024, p. 78, 1-14 p.

cultures]⁹ des normes de civilité internationale?¹⁰

Dès lors, si la réponse à cette question ne se retrouve pas dans le mutisme ou dans la litanie constitutionnelle africaine¹¹ qu'est le principe de progressivité¹² mâtiné du provisoirement définitif, on peut la dénicher dans les critiques constitutionnelles françaises qu'incarnent les auteurs tels que **Jean Du Bois de Gaudusson**¹³, **Jean Jacques Raynal**, **Pierre François Gonidec**¹⁴, **Jean-François Revel**¹⁵ et bien d'autres¹⁶, critiques quelques fois approuvées¹⁷ mais aujourd'hui réprouvées et éprouvées en raison de la découverte de l'existence d'un « *droit particulier* »¹⁸ ou démotique ¹⁹propre

9 Expressions empruntées à L. DONFACK SOKENG, « L'Etat de droit en Afrique », in La Revue du CERDIP, Vol. 1, n° 2, juillet-décembre 2002, p. 87-125 et à A. S. MESCHERIAKOFF, Droit des services publics, Puf, 1991, p. 389.

10 L. SINDJOUN, « La loyauté démocratique dans les relations internationales : sociologie des normes de civilité internationale », Etudes internationales, Vol. XXXII, n° 1, mars 2001, p. 31-50.

11 A. SOMA, « Les effets juridiques de la suspension de la constitution », Revue RRC, n° 027/ novembre 2022, p. 1-8.

12 A. M. NGAH, « Heurs et malheurs d'un principe inavoué : la progressivité en droit public. Étude à partir du cas du Cameroun », Revue des Réflexions Constitutionnelles (RRC), n° 037 / Septembre 2023, p. 51-77.

13 J. Du Bois de GAUDUSSON, « Le mimétisme postcolonial, et après ?, op. cit., p. 45-55.

14 P.-F. GONIDEK, « À quoi servent les Constitutions africaines ? Réflexion sur le constitutionnalisme africain », RJPIC, n° 4, 1988, p. 849.

15 J.-F. REVEL, « Comment les démocraties finissent », Grasset, Paris, 1985, p. 12. Abordant le premier chapitre de son ouvrage sur la démocratie, l'auteur prononcera ces propos pour le moins curieux : « la démocratie aura peut-être été dans l'histoire une brève parenthèse qui, sous nos yeux, se referme ... », cité par Nestor MAKOUNZI-WOLO, La Commission africaine des droits de l'homme et des peuples, panacée ou placebo ? Les illusions d'une Charte, UNESCO, 1997, 121 p. (spec. p.1.)

16 On peut se référer aux propos déformants et vexants de Jules ferry du 28 juillet 1885 devant les parlementaires français selon lesquels « la déclaration des droits de l'homme n'avait pas été écrite pour les Noirs de l'Afrique équatoriale », cité par Alioune BADARA FALL, « La Charte africaine des droits de l'homme et des peuples... » op. cit. p. 77-100.

17 A. EYINGA, Cameroun 1960-1989, la fin des élections : un cas d'évolution régressive de la démocratie, Paris, L'Harmattan, 1990, 116 p ; A. EYINGA, Mandat d'arrêt pour cause d'élection. De la démocratie au Cameroun, 1970-1978, Paris, L'Harmattan, 1978, p. 251 ; J. F. MEDARD, « L'Etat patrimonialisé », Politique africaine, n° 39, p. 25-36 ; J. M. BIPOUN WOUN, « Recherches sur les aspects actuels de la réception du droit administratif dans les Etats d'Afrique noire d'expression française : le cas du Cameroun », RJPIC, n°3, 1972, p. 358-383 ;

18 M. ONDOA, Introduction historique au droit camerounais : la formation initiale. Éléments pour une théorie de l'autonomie des droits africains, Yaoundé, Les Éd. Le Kilimandjaro (coll. Doctrine Juridique Africaine et Malgache), 2013, p. 57-77 ; « Existe-t-il un droit public africain? in M. ONDOA et P. E. ABANE ENGOLO (dir.), Les transformations contemporaines du droit public en Afrique », L'Harmattan, 2008, 216 p. (spec. p. 20.)

19 L'expression « droit constitutionnel démotique » fut employée pour la première fois en 1963 par Marcel PRÉLOT, Institutions politiques et droit constitutionnel, Dalloz, 1963, 3e éd., p. 31 ; M. PRÉLOT, Institutions politiques et droit constitutionnel, op.cit. 11ème éd. 1990, p. 8. Lire S. PIERRE-CAPS, « La VIème République et la notion de Constitution démotique », in Henry ROUSSILLON, Demain la sixième république

au nouveau droit constitutionnel²⁰ africain de plus en plus *utilitaire*²¹ et des singularités juridiques africaines incontestables²². Semper aliquid novi ex-africa, ou l'expression du mimétisme renversé ou à rebours du renouveau constitutionnalisme africain²³.

Tout commence par ces propos prémonitoires de **Jean Jacques Rousseau** : « *s'il y avait un peuple de dieux, ce dernier se gouvernerait démocratiquement. Un gouvernement si parfait ne convient pas à des hommes* »²⁴. Et le Maître de Bordeaux²⁵ de renchérir : « *la recherche du meilleur gouvernement est chimérique* »²⁶. A l'analyse, ces propos n'ont pris aucune ride, notamment dans les Etats en quête de gouvernance comme ceux d'Afrique et corroborent avec cette pensée de **Jean Jacques Raynal** selon laquelle, « *A l'évidence l'Afrique cherche. L'Etat cherche ses institutions, la démocratie son expression et la justice son éthique (...)* »²⁷.

? [en ligne] Toulouse, Presses Universitaires de Toulouse I, Capitole, 2007 ; « Le conseil constitutionnel et la question du DEMOS », Mél. L. FAVOREU, Paris, Dalloz, 2007, p. 387 sq ; Vlad CONSTANTINESCO, S. PIERRE-CAPS, Droit constitutionnel, Paris, 7ème éd., 2016, p. 301 sq ; K. AHADZI NONOU, « Remarque sur la Constitution démotique en Afrique noire », in F. J. AIVO, J. du Bois de GAUDUSSON, Ch. DESOUCHES et J. MAILA, (dir.), L'amphithéâtre et le prétoire. Au service des droits de l'homme et de la démocratie, Mélanges en l'honneur du Président Robert DOSSOU, L'Harmattan, 2020, p. 100-110.

20 B. CUBERTAFON, Le nouveau droit constitutionnel, Paris, L'Harmattan, 2008, p. 16.

21 L'expression « droit constitutionnel utilitaire » est empruntée à A. SOMA, Traité de droit constitutionnel. Philosophie-Théorie-Ius positivum, Tome I : Théorie général du droit constitutionnel, Ed. LIBES, Fév. 2022, 756 p ; Lire J. MOUANGUE KOBILA, « Le préambule du texte constitutionnel du 18 janvier 1996 : De l'enseigne décoratif à l'étalage utilitaire », Lexlata, n° spécial 23-24, 1996, p. 33-37. L'utilité fait le droit.

22 G. ROSSATANGA-RIGNAULT (dir.), La fabrique du droit en Afrique : Actes du 1er Symposium Juridique de Libreville, des 21-22 nov. 2013, in Revue de la Fondation Raponda-Walker pour la science et la culture, 410 p ; A. SALL, Singularités juridiques africaines. Ce que l'Afrique apporte au droit, L'Harmattan Sénégal, 2023, 311 p.

23 Cette formule du Proconsul romain veut dire : « De l'Afrique il sort toujours du nouveau ». Elle a été reprise par Kwame NKRUMAH, « Africanisme et culture », lors de son discours d'ouverture au premier congrès des panafricanistes, 12 décembre 1962 in Présence africaine, 1er trimestre 1963, p. 5. Lire aussi Abdoulaye WADE, Un destin pour l'Afrique, L'avenir d'un continent, Paris, Edition M. LAFON, 2005, p. 71. Pour l'auteur, «... seules les créativité et l'imagination peuvent sauver l'Afrique ».

24 J.-J. ROUSSEAU, Du contrat social, (1972) III, 4.

25 Controverse des écoles (Bordeaux vs Toulouse) ; J. CHAVALIER, « La fin des écoles ? », RDP, 1997, p. 675-700.

26 L. DUGUIT, Le mandat de droit public et la théorie juridique de l'organe, Paris, A. FONTEMOING, 1902, p. 6.

27 J.- J. RAYNAL, « Le renouveau démocratique béninois : modèle ou mirage », Afrique contemporaine, n° 160, 1991, p. 25 ; I. DIALLO, « A la recherche d'un modèle africain de justice constitutionnelle », AIJC, XX, 2004, p. 93-120 ;

Ces *bizarries*²⁸ aussi bien africaines²⁹ et reflets d'une société peu créative, ont suscité chez les *Bantous*³⁰ des doutes sur leur identité³¹, leur mode de gouvernance³² et sur leur avenir³³. On dirait une Afrique médusée, dévaluée, qui n'a plus la même force symbolique qu'à d'autres moments de notre histoire³⁴ et qui affiche les allures d'un continent « *des mauvais records [démocratiques]* »³⁵, « *des incertitudes et des espoirs perpétuellement déçus* »³⁶; un continent aux « *successions difficiles* »³⁷, aux «

J.-F. BAYART « La problématique de la démocratie en Afrique noire : « La Baule, et puis après », Politique africaine, n°43, p.5-20 ; A.-D. OLINGA, « L'Afrique en quête d'une technique d'enracinement de la démocratie constitutionnelle » in M. KAMTO (éd.), L'Afrique dans un monde en mutation. Dynamiques internes, marginalisation internationale?, 2010, p. 165-189.

28 F.-P. TETANG, « De quelques bizarreries constitutionnelles relatives à la primauté du droit international dans l'ordre juridique interne : la Côte d'Ivoire et "l'affaire de l'élection présidentielle" », RFDC 2012/3, n° 91, p. 45-66.

29 F. LUCHAIRE, « Douze bizarreries – bien françaises », Le nouveau constitutionnalisme, Mélanges en l'honneur de Gérard Conac, Paris, Economica, 2001, p. 151-164 (spéc., p. 152).

30 L'appellation « Bantous » désigne les locuteurs d'un vaste groupe linguistique qui couvre la plus grande partie de l'Afrique centrale et australe. IL est composé d'environ quatre cent cinquante langues apparentées.

31 G. ROSSATANGA-RIGNAULT et F. ENONGOUE, L'Afrique existe-elle ? A propos d'un malentendu persistant sur l'identité, Editions Dianoià, Avril 2006, 127 p.

32 On fait référence ici à la boutade tantôt attribuée au Président Pascal LISSOUBA, tantôt au Père Omar Bongo ONDIMBA, tantôt à Sassou NGUESSO selon laquelle : « [En Afrique], on n'organise pas les élections pour les perdre », rapportée par M. HOUNGNIKPO, L'illusion démocratique en Afrique, Paris, L'Harmattan, 2004, p. 119 ; Lire aussi Ch. OUAZANI, « Niger. TANDJA, l'apprenti sorcier », Jeune Afrique, n°2530 du 5 juillet 2009, p. 32-34.

33 J. KI-ZERBO A quand l'Afrique? Entretien avec René HOLENSTEIN, Editions d'en bas, l'Aube, Presse universitaires d'Afrique, Ruisseaux d'Afrique & Sankofa et Gurli, Editions de l'Aube, 2003, 212 p ; E. KODJO, Et demain l'Afrique, Paris, Stock, 1996, p. 268 ; R. DUMONT, L'Afrique noire est mal partie, Ed. du Seuil, 1962, 7-287.

34 Qualifiée de « choc des cultures » par la doctrine, l'Afrique est ce tandem dans lequel « L'inadéquation des grilles classiques de lecture et d'analyse calquées sur un modèle occidental n'est pas toujours apte à rendre compte des multiplicités et des simultanités des formes de pensée, d'organisation sociale et culturelle de l'Afrique, carrefour des civilisations, des ethnies, des cultures et des religions ». Lire dans ce sens L. DONFACK SOKENG, « Mondialisation et droits de l'homme en Afrique », Revue camerounaise d'études internationales, n°001, IRIC, 2007, p. 112-113.

35 N. MAKOUNZI-WOLO, La Commission africaine des droits de l'homme et des peuples », op. cit. 121 p.

36 M. KAMTO, Pouvoir et droit constitutionnel en Afrique noire. Essai sur les fondements constitutionnalisme dans les Etats d'Afrique noire francophone, Paris, LGDJ, 1987, p. 491.

37 V. FOUCHER, « Difficiles successions en Afrique subsaharienne : persistances et reconstruction du pouvoir personnel », Pouvoirs, n° 129, 2009, p. 127 sq ; G. CONAC, « Succès et échecs des transitions démocratiques en Afrique subsaharienne », in Mélanges Jean WALINE, Paris, Dalloz, 2002, p. 29-47.

élections disputées »³⁸ et où tout est « à refaire »³⁹. Ces incongruités ont affecté les piliers de l'Etat de droit démocratique⁴⁰ encore balbutiants en Afrique tels que la justice juste⁴¹, la démocratie politique⁴², constitutionnelle⁴³ ou économique⁴⁴, entraînant le modèle constitutionnel africain⁴⁵ de la rigidité à la souplesse et même, à une catégorie particulière, la *rigidité-souple*⁴⁶; le système politique, du dualisme au « *duelisme* », et l'ordre constitutionnel en crise en un ordre constitutionnel de crise ou tout simplement crisogène.

En revanche, ces mutations s'inscrivent en violation des règles établies par la doctrine, notamment celle selon lesquelles « *toute véritable théorie du néo-constitutionnalisme africain doit se fonder sur une théorie de la prestation scénique de l'Etat et de la quête de la signification libérale* »⁴⁷. On peut en déduire avec **George Orwell**, que « *le mot démocratie a tellement servi*

38 D. KOKOROKO, « Les élections disputées : réussites et échecs », Pouvoirs, 2009/2, n° 129, p. 115-125.

39 K. AHADZI-NONOU, Les défis du gouvernement démocratique en Afrique subsaharienne depuis 1990, Paris, l'Harmattan, 2020, 308 p. Le professeur, pour manifester son rare le bol, dira : « L'Etat africain est à refaire ».

40 O. JOUANJAN, « L'Etat de droit démocratique », RDP, n°22, <http://juspoliticum.com/article/L-Etat-de-droitdemocratique-1284.html>, (Consulté, le 7 janv. 2024 à 18 h) ; L. DONFACK SOKENG, « L'Etat de droit en Afrique », Afrique juridique et politique, la Revue du CERDIP, n° 1, 2002, p. 87-125.

41 A. AKAM AKAM, Les deux visages de la juridicité. Ecrits sur le droit et la justice en Afrique, l'Harmattan, 2020, 431 p ; G. NICOLAU, « Inaccessible droit », RRJ, 1998-1, p. 15 et s.

42 M. TROPER, « Sur le concept d'Etat de droit », Droits, n° 15, 1992, p. 59. Selon le théoricien du droit, « Si tout Etat de droit n'est pas nécessairement une démocratie, toute démocratie doit être un Etat de droit ».

43 L. KLEIN, « Démocratie constitutionnelle et constitutionalisme démocratique : essai de classification des théories juridiques de la démocratie », RFDC, n° 109, 2017, p. 23.

44 V. BONNECASE, La vie chère. De l'Afrique à l'Europe : quand la colère passe par le prix. Flammarion, Paris, 2023, 352 p. Pour l'auteur, les plans d'ajustement structurel ont fragilisé le processus de démocratisation des années 1990.

45 Pour l'Afrique, K. AHADZI-NONOU, « Les nouvelles tendances du constitutionnalisme africain : le cas des Etats d'Afrique noire francophone », Afrique juridique et politique, Vol. 1, juillet-décembre 2001, p. 35- 86 ; Pour l'Europe, lire Ch. De ARANJO, « Sur le constitutionnalisme européen », Revue de droit public (RDP), n°6, 2006, p. 1544-1568.

46 F. HOURQUEBIE, « Le sens d'une Constitution vu de l'Afrique », sept. 2018, n°1, <https://www.conseil-constitutionnel.fr/publication/titre/le-sens-d'une-Constitution-vu-de-l'Afrique>. (Consulté le 6 janv. 2024). La révision constitutionnelle est appréhendée dans les ordres constitutionnels sous le prisme de la Constitution souple ou rigide.

47 L. SINDJOUN, « Les nouvelles constitutions africaines et la politique internationale : contribution à une économie internationale des biens politico-constitutionnels », Etudes internationales, vol. 26, n°2, 1996, p. 336.

qu'il a perdu toute sa signification »⁴⁸. La démocratie est devenue, dans le discours contemporain, un terme vide, ne dénotant rien de déterminé, ayant pour seule fonction de teinter d'une nuance laudative ce qu'il est supposé qualifier⁴⁹. Il ne faut plus tout attendre d'elle, et se faire sa propre démocratie car elle est avant tout « *un système de liberté* »⁵⁰. Il n'y a pas de démocratie universelle mais *pluriverselle ou polyphonique*⁵¹. Alors elle tombera, si elle reste inique, et s'effritera si on l'adapte à chacun⁵², le redoutait **Socrate**. C'est le dilemme que pose la praxis démocratique.

Nolens-volens, la Charte africaine de la démocratie (CADEG), perçue comme le *consensus*⁵³ démocratique africain énonce les principes de *l'organisation politique*⁵⁴ qui sont des identités remarquables, les états de l'Etat de droit⁵⁵ ou les marqueurs de l'existence d'une culture juridico-politique universelle transcendant les particularismes mais dont l'existence d'une irréductibilité africaine n'est pas totalement négligeable.

Cependant, avec la profusion des normes spécifiques⁵⁶, la Charte africaine de la Démocratie s'est, à l'épreuve de la gouvernance démocratique, infléchie et enrichie. De purement normative, elle est appelée, à l'aune de la congruence du droit, à véhiculer la promotion des valeurs africaines.

Alors, pour éviter qu'elle soit considérée aussi froidement comme un « *couteau de boucher* »⁵⁷, une simple barrière de papier ou « *des simples*

48 G. ORWELL, *Politics and the English Language*. Selected Essays, Baltimore, The Johns Hopkins University Press, 1957, p. 149. Si tu veux perdre une idée, invoque-la à tout propos a-t-on coutume de dire.

49 B. BERNARDI, *La démocratie*, op. cit. p. 13.

50 G. BURDEAU, F. HAMON, M. TROPER, *Droit constitutionnel*, Paris, LGDJ, 27ème éd. 2001, p. 86.

51 Appréhendée ici comme une universalité qui prend en compte les particularités et les réalités culturelles des autres.

52 SOCRATE (470-399 avant JC). Pour reprendre un de ses propos, « les hommes et les femmes voudront légaliser l'homosexualité, la démocratie le leur donnera ». Ces propos sont aujourd'hui, d'une actualité crieuse.

53 Ce consensus remonte aux années de transitions démocratiques en 1990. Il a été transcrit dans les principaux instruments juridiques régionaux (notamment la CADEG) et les Constitutions nationales. Lire S. TAMETONG, « Sous le treillis, la liberté ? Réflexions naïves sur les coups d'Etat militaires en Afrique Centrale à partir du cas gabonais », ASSN, Février 2024, 1-13 p.

54 Sur ces principes, lire Bernard STIRN, *Les libertés en questions*, 5ème éd. 2004, Montchrestien, p. 10 et s.

55 O. JOUANJOUAN, (dir.), *Les figures de l'Etat de droit*, Institut de recherches Carré de MALBERG, Coll. de l'université Robert Schumann, 2001, p. 6-52 ; J. F. WANDJI. K. « L'Etat de droit en Afrique : l'arlésien ? », *Revue de la recherche juridique Droit prospectif*, (RRJ), AIX-MARSEIL, Puam, 2013, n°2, p. 1001-1036.

56 On peut citer la Charte de la renaissance culturelle africaine adoptée par la 6ème session ordinaire de la Conférence tenue le 24 janvier 2006 à Khartoum.

57 B. LATOUR, *La fabrique du droit*. Une ethnologie du Conseil d'Etat, Paris, La Découverte, 2002, p.

préceptes moraux ou philosophiques»⁵⁸, mais plutôt comme un instrument politico-juridique contraignant, un certain nombre d'exigences lui seraient assignées en l'occurrence la promotion du culte de la « *gouvernance démocratique* »⁵⁹.

A l'analyse, la Charte africaine de la Démocratie n'est pas visiblement un produit importé ou venu d'ailleurs à l'image de *l'Etat importé*⁶⁰ ou de *l'Etat d'ailleurs*⁶¹. Elle serait le résultat d'une série de déclarations⁶² et de décisions⁶³ prises par les Chefs d'Etat et de gouvernement de l'Union Africaine⁶⁴; ce que l'Afrique apporte à la démocratie, à la légitimité électorale et à la bonne gouvernance. C'est dire que même si elle ne relève pas exclusivement du domaine réservé de l'Afrique, elle s'inscrit néanmoins à l'interface du dedans et du dehors. C'est l'expression de la clause d'hospitalité relevée comme singularité africaine⁶⁵ et contenue dans les articles 60 et 61 de la Charte africaine des droits de l'homme et des peuples et 52 de la CADEG. Elle est la marque de l'authenticité africaine et de l'incarnation des valeurs universelles qu'il serait judicieux de clarifier.

*Il faut se soucier de la démocratie*⁶⁶, cette expression dont-on a coutume de dire qu'elle vient du grec *dem*os, qui veut dire peuple et *cratos*, qui renvoie

292.

58 A. A. BOUVIER, Le droit international humanitaire et le droit des conflits armés, op.cit., p. 23.

59 L'article 36 de la Charte rappelle que les Etats parties font la promotion et renforcent la gouvernance démocratique.

60 B. BADIE, L'Etat importé. Essai sur l'occidentalisation de l'ordre politique, Coll. « L'espace du politique », Paris : Fayard, 1992, 334 p; lire utilement J.-F. BAYART, La greffe de l'Etat, Karthala, 1996, p. 11-39.

61 L. SINDJOUN, L'Etat ailleurs. Entre noyau dur et case vide, Ed. Economica, 2002, 336 p.

62 V. Déclaration de 1990 sur la situation politique et socio-économique en Afrique et les changements fondamentaux intervenus dans le monde ; la décision d'Alger de 1999 sur les changements anticonstitutionnels de gouvernement, la Déclaration de Lomé de 2000 sur une réaction de l'OUA face aux changements anticonstitutionnels de gouvernement, la Déclaration de l'OUA/UA sur les principes régissant les élections démocratiques en Afrique adoptée en 2002.

63 Cf. Préambule de la Charte : Résolus à mettre en œuvre les décisions EX.CL/Dec.31(III) et EX.CL/124 (V) respectivement adoptées à Maputo, Mozambique, en juillet 2003 et à Addis Abeba, Ethiopie, en mai 2004 par l'adoption d'une Charte africaine de la Démocratie, des Elections et de la Gouvernance.

64 La CADEG constitue l'aboutissement d'un long processus de Déclarations, de décisions et d'instruments de la part des Etats africains. V. B. TCHIKAYA, « La charte Africaine de la Démocratie, des Elections et de la Gouvernance », Annuaire Français de Droit International, Vol. 54, 2008, pp. 515-528 (spéc., p. 515).

65 A. SALL, Singularités juridiques africaines, op.cit. L'hospitalité renvoie selon l'auteur, à la « réception et promotion d'autres normes », p. 25. V. Cour ADH, Aff. Anudo Ochineg Anudo c. République de Tanzanie, Arrêt du 22 mars 2018.

66 B. BERNARDI, La démocratie, Flammarion, Paris, 1999, 255 p.

au pouvoir. Mais quel est bien ce *demos* dont parlent les démocrates?⁶⁷ Pour **Mogens Herman Hansen**, les partisans et les adversaires de la démocratie en Grèce se définissent par le sens dans lequel ils entendaient le terme *demos*⁶⁸. C'est dire que la démocratie dès ses origines est une notion fluctuante que même la doctrine peinerait à « [l'] arracher au magma des doutes »⁶⁹. Elle demeure donc difficilement saisissable.

En effet, en raison de certaines lacunes traditionnelles⁷⁰ ou constitutionnelles⁷¹, le passage à la démocratie⁷² n'est pas très reluisant dans le contexte africain *formaté* si non *émasculé*⁷³ ou encore en perpétuel conflit avec le droit⁷⁴. A ce titre les expressions devenues rituelles telles : *dans nos sociétés démocratiques*⁷⁵, *au nom de la démocratie*, ou les figures atypiques

67 ARISTOTE, Les Politiques, livre VI chap. IV, trad. P. Pellegrin, Paris, GF-Flammarion, 1993, p. 424-429.

68 M. H. HANSEN, La démocratie athénienne à l'époque de Démosthène. In Les Belles lettres, Coll. Histoire Polis et cité-Etat, 1993, 496 p. A l'époque, la démocratie était le pouvoir de l'ensemble du peuple, c'est-à-dire de tous les citoyens, disent les démocrates. La démocratie était le pouvoir de la lie de la société, rétorquaient leurs adversaires.

69 Jean CARBONNIER, [Préface à T. IVAINER], L'interprétation des faits en droit, Paris, L.G.D.J., 1998, p. 3.

70 J.-Fr. BAYART, « La démocratie à l'épreuve de la tradition en Afrique subsaharienne », Pouvoirs, vol. 2, n° 129, 2009, p. 33.

71 J. JEANNENEY, Les lacunes constitutionnelles, Paris, Dalloz, coll. « Nouvelles, Bibliothèque de Thèse », Vol. 154, 2016, 782 p.

72 G. HERMET, Le passage à la démocratie, Paris, Presses de sciences Politique, 1996, 127 p.

73 V. Th. HOLO, « Démocratie revitalisée ou démocratie émasculée? Les Constitutions du renouveau démocratique dans les États de l'espace francophone: régimes juridiques et systèmes politiques », RBSJA, n° 16, 2006, p. 17-41. La formule d'A. Lincoln prononcée lors du discours de Gettysburg qui la qualifie de « gouvernement du peuple, par le peuple, pour le peuple », connaît déjà des limites d'où les multiples soulèvements des peuples floués par les antidémocrates. On se réfère à cette formule de l'Ex- président Ghanéen, Jerry John RAWLING, « Quand le peuple est écrasé par ses dirigeants avec la complicité des juges, c'est à l'armée de rendre au peuple sa liberté ». Le putsch militaire orchestré au Niger le 26 juillet 2023 par les Forces de Défenses et de Sécurité contre le régime de Mohamed BAZOU est une illustration de la crise de la représentation et de l'expression populaire de la démocratie. Lire A. SOMA, « Le peuple comme contre-pouvoir en Afrique ? », RDP, n°4, 2014, p. 1019 et s.

74 B. MATHIEU, Le droit contre la démocratie : Lextenso, 2015. - Traduction anglaise, Law versus Democracy, European Public Law Series : éd. de l'EPLO, 2023.

75 Le Préambule de la Convention européenne des droits de l'homme fait de la « société démocratique », une notion clé. Cf. Cour EDH, Arrêt du 30 janvier 1998, Parti communiste unifié de Turquie et autres c/ Turquie. Lire V. FABRE-ALIBERT, « La notion de « société démocratique » dans la jurisprudence de la CEDH », RTDH, 1988, p 465 sq.

qu'on lui attribue⁷⁶, telles la *démocratie sanitaire*⁷⁷, *consociative*⁷⁸, *libérale*⁷⁹, *illibérale*⁸⁰ ou *souveraine*⁸¹ attestent de sa variabilité, de sa friabilité et de son insaisissabilité dans un continent à stabilité redoutée.

La démocratie est la déviation qui correspond à la *politéia*, constitution par excellence que **Pierre Pellegrin** dans sa traduction, rend par « *gouvernement constitutionnel* »⁸². Dans la démocratie, le lieu du pouvoir devient un lieu vide. Mais à qui profite le vide? Tout est là !

La présente étude se propose de mettre en relief les matériaux de construction d'une gouvernance démocratique à l'épreuve des sociétés plurielles africaines; le paradoxe fécond de la déconstruction et de l'adaptation locale de la démocratie et enfin, la fragilisation du mythe de la gouvernance démocratique transcendante. Elle puise son raisonnement de la démocratie athénienne de l'époque de **Clisthène** et de **Périclès** où la démocratie est appréhendée comme une forme constitutionnelle et s'interroge comme principe et valeur. Il est question de sortir du modèle de l'isonomie démocratique pour un véritable *aggiornamento*, une adaptation aux transformations historiques, sociales rendant compte des problématiques tropicales de la gouvernance.

76 H. AKEREKORO, « Les figures de la démocratie illibérales en Afrique. Réflexion théorique et critique à partir de quelques exemples », in V. BARBE, B.-L. COMBRADE et Ch.-E. SENAC (dir.), *La démocratie illibérale en droit constitutionnel*, Paris éd. Bruylant, Bruxelles, 2023, (spec. p. 240-250).

77 J. P. MARKUS, « « La démocratie sanitaire, manifestation d'une dilution démocratique ? in M. ONDOA et P. E. ABANE, *Les transformations contemporaines du droit public en Afrique*, op. cit. p. 149-156.

78 J. LACABANNE, *La démocratie consociative*, Paris, Les éditions Persée, 2015.

79 R. MAGNI-BERTON, *Démocraties libérales. Le pouvoir des citoyens dans les pays européens*, coll. *Politique comparée*, Paris, Economica, 2012, 218 p ; J. HABERMAS, « Trois versions de la démocratie libérale », *Le Débat*, Vol. 3, n° 125, 2003, p. 122-131 ; B. BAGAGNA, « L'approche critique de la démocratie libérale dans les états d'Afrique d'expression française », *Revue RRC*, n° 034 / Juin 2023, p. 1-21.

80 Il est d'usage d'attribuer la paternité de l'expression « démocratie illibérale » à Fareed ZAKARIA, politologue américain, qui l'employa à la fin des années 1990 pour désigner l'essor des régimes combinant un système d'élections libres et l'absence d'une culture et d'institution ressortissant du libéralisme constitutionnel. Lire V. BARBE, B.-L. COMBRADE et Ch.-E. SENAC (dir.), *La démocratie illibérale*, op. cit. 487 p. V. Colloque international, 7 et 8 avril 2021, organisé par les Universités de Bordeaux et de Valenciennes.

81 M.-E. BAUDOIN, « La Russie et le choix de la démocratie souveraine », in V. BARBE (dir.), *La démocratie illibérale en droit constitutionnel*, op. cit. p. 211-223.

82 Aristote lui reproche de ne pas être un gouvernement conçu dans l'intérêt de tous, mais du peuple seul, et de ne pas soumettre le pouvoir à l'autorité des lois. Jean BODIN dont les *Six Livres de la République* marquent l'avènement dans la pensée politique moderne de l'idée de souveraineté, prend la démocratie, qu'il appelle « gouvernement populaire », pour un véritable repoussoir, à partie duquel penser l'aristocratie et la monarchie.

L'élection qui est l'âme de la démocratie, n'a jamais, historiquement, abandonné les contrées éclairantes de l'étymologie. Du latin *Eligere*, elle renvoie à l'idée directrice du peuple élu, désigné librement par amour de Dieu et consentant à être fidèle à ses promesses⁸³. *Vox populi, vox dei!*

Offrant certains points de ressemblance avec les notions de désignation, de nomination, de parrainage, de cooptation, l'élection se particularise comme un mode de dévolution du pouvoir supposant un choix opéré au sein d'un groupe au moyen de mécanismes appropriés permettant d'assurer la mise en œuvre du vote. C'est l'instrument le plus démocrate de participation des citoyens à la chose publique et le plus légitime de construction d'une gouvernance⁸⁴ qu'elle soit électorale, foncière⁸⁵, financière⁸⁶, démocratique⁸⁷ ou locale⁸⁸.

La gouvernance, ce nouveau paradigme étatique⁸⁹ encore en quête de définition⁹⁰ et de maturité⁹¹ est au cœur du droit⁹² et des politiques pu-

83 D. ALLAND et S. RIALS, (dir.), Dictionnaire de la culture juridique, Puf, 1ère éd., 2003, 1641 p.

84 B. BOUMAKANI, « La « bonne gouvernance » et l'État en Afrique », Revue juridique et politique Indépendance et Coopération, n° 1, 2002, p. 2145. L. DONFACK SOKENG, « Bonne gouvernance, État de droit... », op. cit.

85 M. FOFANA et H. DIALLO, « La gouvernance foncière en Afrique subsaharienne. L'exemple du Mali », Revue RRC n°039, novembre 2023, p. 431-442.

86 M. BOUVIER, « Pour une nouvelle gouvernance financière : repenser et reconstruire les finances publiques de demain », in RFFP, n° 87, septembre 2004, p. 303 ; S. F. SOBZE, « La contribution du budget-programme à la gouvernance des finances publiques africaines : chant du cygne ou fausse note ? in J. D. BOUKONGOU et L. TENGO (dir.), Gouvernance et lutte anticorruption en Afrique, PUCAC, juin 2015, p. 113-124.

87 S. BELLINA, H. MAGRO et V. DE VILLELEUR, La gouvernance démocratique, un nouveau paradigme pour le développement, Paris, Karthala, 2008, p. 43. Pour le Professeur L. DONFACK SOKENG, « La gouvernance démocratique est unanimement reconnue comme un des facteurs clés du développement politique, économique et social d'un pays en particulier pour les pays en postcrise. Elle est par ailleurs un marqueur de changement, de réformes et de transformations des institutions », « Bonne gouvernance, Approche critique de la réforme de l'État en Afrique », in S. BELL, (dir.), La recherche scientifique et le développement en Afrique. Idées nomades, Paris, Karthala, 2008, p. 261.

88 A. GADJI, « Décentralisation et développement local : réflexion à partir de l'exemple de la Côte d'Ivoire, Revue ivoirienne de Droit, Ed. Univ. de Côte d'Ivoire et presses de l'Univ. de Toulouse I, n°41-2010, p. 9-56 ; S. F. SOBZE, « Autochtonie et gouvernance locale : Réflexion à partir de l'exemple du Cameroun », RIDC. 3-2022, p. 687-719.

89 J. CHEVALLIER, « La gouvernance un nouveau paradigme Étatique ? », RFAP, 2003/12, nos 105-106, p. 203.

90 J.P. GAUDIN, Pourquoi la gouvernance ? Paris, Presse de sciences po., coll. Bibliothèque du citoyen, 2002, p 9.

91 A. OSMONT, « La gouvernance, un concept mou, une politique ferme », communication aux travaux de la 9e Assemblée des CODESRIA, Dakar, 1998, p. 2.

92 M. KAMTO, Droit international de la gouvernance, Paris, Pedone, 2013, p. 340 ; Jacques CHEVAL-

bliques contemporaines. Il s'agit à la fois d'élargissement du cercle des acteurs au processus décisionnel et d'une recherche systématique des solutions du type consensuel⁹³. Et **Jacques Chevallier** de préciser qu'elle serait devenue la méthode appropriée pour répondre aux crises de la société contemporaine⁹⁴. Loin d'être une variante du gouvernement des Etats, des entreprises et des « *biens publics* » qui prend en compte la mondialisation, la gouvernance sera perçue dans la présente réflexion comme une méthode.

Nous retiendrons pour définition opératoire bien que programmatrice, celle proposée par le Programme des Nations Unies pour le Développement qui prend en compte « *le renforcement de la démocratie* »⁹⁵. La gouvernance démocratique qui est le prolongement de la Gouvernance et de la Démocratie, représente ainsi une proposition pour rénover la politique africaine extérieure de coopération et de développement et participer activement au bien-être des citoyens.

La question centrale qui se dégage peut-être formulée non sans étonnement ou une certaine émotion : **la Gouvernance démocratique véhiculée par la Charte africaine de la démocratie est-elle le reflet d'un modèle africain de gouvernance ou un label de participation de l'Afrique à la mythologie internationale ?**

L'hypothèse est celle d'une adaptabilité hésitante ou d'une formation en trompe-œil d'un modèle africain de gouvernance démocratique. La démocratie perçue comme le fleuron majeur de la gouvernance se saisit encore en Afrique par les pouvoirs publics avec des mains tremblantes⁹⁶.

Du point de vue de la philosophie et de la théorie du droit constitutionnel, la réflexion peut contribuer à ébaucher les principes de base de construction et d'enracinement d'une gouvernance démocratique en Afrique. Elle s'inspire, à ce titre, des valeurs universelles et spécifiques de chaque ordre

LIER, « La gouvernance et le droit », in Mélanges en l'honneur de Paul Amseleck, Bruxelles, Bruylant, 2005, p. 189207.

93 P. MOREAU DEFARGES, *La gouvernance*, Paris, PUF, Que saisje ?, 1ère édition, 2015, p. 113.

94 J. CHEVALLIER, « La gouvernance », op. cit., p. 6.

95 Définition proposée par le Programme des Nations unies pour le Développement en 2007.

96 Expression empruntée à MONTESQUIEU, *De l'Esprit des lois*, Ed. Barrillot & fils, Genève, 1748, 560 p.

juridique pris conjointement en tenant compte de leur validité et de leur légitimité⁹⁷.

Du point de vue de la pratique juridique, la réflexion peut ouvrir la voie à la compréhension des singularités juridiques africaines en matière de démocratie à partir de la praxis constitutionnelle des Etats, c'est-à-dire comment ces derniers rendent compte des dispositions de la Charte africaine de la démocratie⁹⁸. Une lecture différente de ladite Charte⁹⁹ permet de révéler sa contribution ou ses manquements dans la construction d'une démocratie participative¹⁰⁰, vecteur d'une gouvernance démocratique en Afrique¹⁰¹. A cet égard, la présente réflexion est imposée par la récurrence des crises politiques et institutionnelles qui gouvernent l'ordre constitutionnel africain actuel¹⁰².

La monographie des Etats considérés n'est pas anodine, elle subodore, pour les deux premiers Etats, l'existence et la résilience des bons¹⁰³ et des mauvais coups d'Etat¹⁰⁴ œuvrant respectivement à la résurrection¹⁰⁵ ou à l'inhumation de la démocratie. Si le second, plus qu'une curiosité, affiche les allures d'un monstre démocratique, le premier est conditionné par

97 D. KOKOROKO, « Souveraineté étatique et principe de légitimité démocratique », *Revue québécoise de droit international*, Volume 16, numéro 1, 2003, p. 37-59.

98 R. OTAYEK, « Démocratie, culture politique, sociétés plurielles. Une approche comparative à partir des situations africaines », *RFSF*, vol. XLVII, n° 6, p. 798-822.

99 Y.-A. FAURE, « Les constitutions et l'exercice du pouvoir en Afrique : pour une lecture différente des textes », *Politique africaine*, n° 1, p. 34-52.

100 P. MOZOL, « La démocratie participative grande oubliée de la loi "3DS" ? », *RRJD*, 2022-2, p. 809-829.

101 K. AHADZI-NONOU, *Les défis du gouvernement démocratique en Afrique subsaharienne depuis 1990*, Paris, l'Harmattan, 2020, 308 p. (spec. p. 232).

102 F.-J. AÏVO, « L'ordre constitutionnel d'urgence dans les régimes militaires. A la lumière des coups d'Etat au Mali, au Tchad, en Guinée, au Burkina Faso, au Niger et au Gabon », *RDP*, mars 2024, p. 155-166.

103 V. Coups d'Etat du Capitaine TRAORE le 30 septembre 2023 au Burkina Faso, du Colonel GOITA le 24 mai 2021 au Mali, du Général TIANI le 26 juillet 2023 au Niger et du Général NGUEMA le 30 août 2023 au Gabon, à l'issue desquels la population a publiquement manifesté son soutien, son acceptation de la situation. De même, à Madagascar, le principe de continuité de l'État a été évoqué par le juge pour légitimer un coup d'État. Avis de la Haute Cour du 31 juillet 2009. Lire utilement A. KETCHIEMEN, *Les coups d'État salvateurs en Afrique*, Muntu, 2019, 149 p.

104 V. Coup d'Etat du Général Gilbert DIENDERE du 16 septembre 2015 au Burkina Faso, à l'issue duquel la population a plutôt manifesté publiquement son opposition. Pour la doctrine, lire R. ADJOVI, « Le Togo, un changement anticonstitutionnel savant et un nouveau test pour l'union africaine », *Actualité et droit international* 2005, p. 1-5 ; A. SOMA, « Réflexion sur le changement insurrectionnel au Burkina Faso », *Revue CAMES/SJP*, n°1, 2015, p. 1.14 ; F.-J. AÏVO, « L'ordre constitutionnel d'urgence dans les régimes militaires... » *op.cit.*

105 D. ROUSSEAU, « Une résurrection : la notion de Constitution », *RDP* n°1, 1990, p. 5-22.

« *l'acceptation ou l'approbation populaire [qui] absout l'inconstitutionnalité initiale, congénitale et génésique d'un fait par hypothèse anticonstitutionnel*¹⁰⁶ ». De même, la surenchère démocratique qu'offre l'ordre constitutionnel sénégalais actuel suscite des analyses plus profondes¹⁰⁷ .

Par ailleurs, une telle entreprise ne peut se faire qu'à travers une méthode bien identifiée. Aussi la mobilisation de l'exégèse¹⁰⁸ et des pratiques constitutionnelles, mâtinée d'une technique comparative permettra de mettre en évidence la prise de conscience de la pathologie démocratique.

L'exigence d'une *Gouvernance démocratique de contiguïté*¹⁰⁹ conduit d'une part, à remettre en cause le confort politique ostensiblement rédhibitoire (I) sur lequel est bâtie la Charte africaine de la démocratie, incline d'autre part, à rechercher le réconfort social et sociétal attendu et résolument conservatoire (II).

I- LE CONFORT POLITIQUE REDHIBITOIRE

L'expression *volonté politique* est consacrée *expressis verbis* dans la Charte sous étude, comme une condition nécessaire pour la réalisation des objectifs et principes énumérés¹¹⁰ .

Le monème *rédhibitoire* utilisé pour décrypter cette saisine du droit par la politique¹¹¹ tient son ascèse juridique de la plume de **Joseph Owona**¹¹² ,

106 A. SOMA, « Les effectivités en droit constitutionnel », Revue RRC, n° 040 / Décembre 2023, p. 1-11. Selon le Professeur, « Si le peuple accepte un fait non constitutionnel, cette acceptation populaire oint et absout constitutionnellement ledit fait. Cette acceptation doit être manifeste, c'est-à-dire publique et claire ».

107 V. Décision du Conseil constitutionnel sénégalais n°1/C/2024 du 15 février 2024 qui intervient suite à la volonté du gouvernement en place de reporter l'élection présidentielle au 15 décembre 2024 contrairement à la date initialement prévue c'est-à-dire le 25 février 2024 , volonté qualifiée par l'opposition de coup d'Etat constitutionnel.

108 N. BOBBIO, « Sur le positivisme juridiques », Essais de théorie du droit, Bruxelles-Paris, Bruylant, LGDJ, 1998, p. 23. M. TROPER, Le positivisme juridique, Caen, 1998, 123 p. En revanche V. R. BOUDON, « Peut-on être positiviste aujourd'hui ? », Durkheim d'un siècle à l'autre, Charles- Henry CUIN, (dir.), Paris, PUF, 1998, p. 265.

109 Il s'agit d'un modèle de gouvernance qui prend en compte les valeurs et les identités authentiquement africaines.

110 V. Art. 44 I (C) de la Charte : « Les Etats parties encouragent la volonté politique comme condition nécessaire pour la réalisation des objectifs énumérés dans la présente Charte ».

111 D.-G. LAVROFF, « Le droit saisi par la politique : l'instabilité de la norme constitutionnelle sous la Vème République », Politeia, 2014, n°25, p. 23-46 ; F. FAVOREU, « La politique saisie par le droit, alternances, cohabitation et Conseil constitutionnel », Paris, Economica, 1988.

112 J. OWONA, « L'essor du constitutionnalisme rédhibitoire en Afrique noire. Étude de quelques

qui mettrait en exergue la fondamentale du constitutionalisme classique consistant à concilier « *liberté et autorité* »¹¹³. Le constitutionnalisme rédhitoire s'identifie par la réduction à néant de certaines dispositions de la loi fondamentale au profit d'autres implicitement ou explicitement¹¹⁴. Il est l'expression du mal-être du constitutionnalisme négro-africain sous-tendu par le « *flux et le reflux* »¹¹⁵, le « *global et le sociétal* »¹¹⁶, le « *déclin et la fracture* »¹¹⁷, le « *succès et l'échec* »¹¹⁸. La Charte africaine de la démocratie incarne bien cette décrépitude en ce qu'elle est une politique internationale affligée (A) et une politique régionale de gouvernance désaxée¹¹⁹ et même appivoisée (B).

A. Un instrument de politique internationale affligée

La gouvernance démocratique est-elle soluble dans les sociétés plures

“Constitutions Janus” », in Mélanges en l'honneur de P.-F. GONIDEC, État moderne : horizon 2000, aspects interne et externe, Paris, LGDJ, 1985, p. 235-243.

113 A. HAURIOU, Droit constitutionnel et Institution Politiques, Montchrestien, Paris, p. 29.

114 J. OWONA, « Lessor du constitutionnalisme rédhitoire en Afrique noire », op. cit. p. 435.

115 M.-L. TREGUIER, « Flux et reflux de la décentralisation », RFDA, 1994, p. 483 ; J. MOUANGUE KOBILA, « Peut-on parler d'un reflux du constitutionnalisme au Cameroun ? », Recht in Africa, 2010, p. 38-82.

116 M.-C. PONTHEOREAU, « Global Constitutionalism », un discours doctrinal homogénéisant. L'apport du comparatisme critique », Jus politicum, Revue de droit politique, n°19, Constitutionnalisme global, consulté le 5 janvier 2024 à 12h. Le «constitutionnalisme global» est cette tendance du Constitutionnalisme selon laquelle les Constitutions des Etats ne sont plus suffisantes à réguler l'ensemble des activités du gouvernement et que la société internationale gagnerait à utiliser le concept de constitutionnalisme pour mieux organiser son activité. Lire aussi A. PETERS, « Le constitutionnalisme global : Crise ou consolidation », Jus Politicum op. cit. p. 1-17 n°19 ; G. TEUBNER, « Constitutionnalisme sociétal : Neuf variations sur un thème de David Sciulli », Jus Politicum op. cit. ; J.-B. AUBY, La globalisation, le droit et l'Etat, LGDJ, Coll. Système, 3ème éd, sept. 2020, p. 2.

117 G. RIPERT, Le déclin du droit. Étude sur la légalisation contemporaine, Paris, LGDJ, 1949 ; B. OPPETT, « L'hypothèse du déclin du droit », Droits, 1987, n° 4, p. 9-20 ; F.-J. AÍVO, « La fracture constitutionnelle. Critique pure du procès en mimétisme », in La constitution béninoise du 11 décembre 1990 : un modèle pour l'Afrique? Mélanges en l'honneur de Maurice AHANHANZO-GLELE, Edition l'Harmattan, 2014, p. 744. 68.

118 G. CONAC, « Succès et échecs des transitions démocratiques en Afrique sub-saharienne », in Mélanges Jean WALINE, Paris, Dalloz, 2002, p. 29-47 ; B. GUEYE, « La démocratie en Afrique : succès et résistances », Pouvoirs, n° 129, 2009, p. 5-26.

119 Cette expression est d'une doctrine camerounaise contemporaine qui, critiquant la gouvernance au Cameroun, relevait qu'il s'agit d'une « gouvernance profondément désaxée » et dont l'absence d'une politique institutionnelle sérieuse, l'expose au « chaos lent » qui est le fait de la désaffection de son appareil de gouvernement.

africaines ?¹²⁰ Cette formule de **Luc Sindjoun**, alors qu'il interrogeait la démocratie africaine sous le prisme de la culture peut s'étendre à la décentralisation¹²¹, à l'élection et à la gouvernance à l'aune de l'enracinement de la gouvernance locale en Afrique. A ce titre, la Charte africaine de la démocratie entant que « *source instituée* »¹²² de la gouvernance démocratique, reflète curieusement plus une « *fantaisie de plus* »¹²³, une expression du « *politiquement correct* »¹²⁴ qu'un symbole d'expression de la démocratie sous les tropiques¹²⁵. Sa quête internationale semble prématurée (1) et ses dispositifs, en déphasage avec les réalités du continent (2).

1. *L'internationalisation prématurée*

C'est la nécessité qui a insufflé la Charte africaine de la Démocratie, des Elections et de la Gouvernance mais c'est le hasard qui la fait vivre¹²⁶. C'est par cette formule « *ambitueusement lapidaire* »¹²⁷ du Doyen **Georges Vedel** que nous tentons une analyse critique du texte supposé être la *poutre maîtresse* de la gouvernance démocratique en Afrique.

120 L. SINDJOUN, « La démocratie est-elle soluble dans le pluralisme culturel ? Éléments pour une société plurielles », Introduction inaugurale au Colloque International Francophone- Commonwealth, Démocratie et sociétés plurielles, Yaoundé, 24-26 janv. 2000, p. 3. 85; A. LIJPHART, Democracy in plural societies. A Comparative Exploration, New Haven, Yale University Press, 1997, p. 7.

121 B.-R. GUIMDO DONGMO, « Le droit de la décentralisation à l'ère de la démocratisation au Cameroun », in Les politiques de la décentralisation au Cameroun, jeux, enjeux et perspectives, Paris, L'Harmattan, 2013.

122 M. FABRE-MAGNAN, Introduction générale au droit. Cours et méthodologie, PUF 1er éd. 2009, 285 p. L'auteur fait une distinction entre les sources instituées (Constitution, loi, règlements, traités et juridictions internationaux) et les sources pratiques (Jurisprudence, usages) du droit.

123 J. DJOGBENOU, « Le Contrôle de Constitutionnalité des décisions de justice : Une fantaisie de plus ? », Revue d'étude et de recherche sur le droit et l'administration dans les pays d'Afrique, Afrilex, Avril, 2014, p. 1-27.

124 A. ONDOUA, « La population en droit constitutionnel. Le cas des pays d'Afrique francophone », Afrique contemporaine, n° 242, 2012, p. 87- 97.

125 A. BOCKEL, « De la démocratie en Afrique ou l'importance de la démocratie locale », in Mélanges offerts à Pierre François GONIDEC, L'État moderne : Horizon 2000, Aspects internes et externes, Paris, LGDJ, 2005, p. 55.

126 Dès le préambule, les Etats parties rappellent la nécessité d'adhérer aux principes énoncés dans l'Acte constitutif de l'UA, notamment la bonne gouvernance, la participation populaire, l'Etat de droit et les droits de l'homme. En effet, l'Afrique était très en retard eu égard au vent démocratique qui souffrait presque partout dans le monde. Il a fallu attendre 1990 pour que les résistances tombent et que le renouveau constitutionnalisme offre un changement. Mais la survivance de nombreuses crises laisse interroger sur la pertinence de la Charte à instaurer et à réguler un ordre social démocratique.

127 G. VEDEL, « Le hasard et la nécessité », Pouvoir-50, 1989.

La distance entre l'énoncé et l'énonciation¹²⁸ de cet instrument juridique atteste de ce qu'il est gravé de nombreux vices cachés, de quelques « *anomalies démocratiques* »¹²⁹.

En 2007, les rédacteurs de la Charte africaine de la Démocratie ont été semble-t-il, pressés par des contraintes objectives justifiées par la nécessité de s'arrimer à la modernité démocratique et ils ont voulu, selon la leçon de **Montesquieu**, écrire leurs « *lois* » comme des « *rappports nécessaires* »¹³⁰. Mais, « *à peine séchée l'encre, les institutions*¹³¹ *paraissent avoir échappé sinon à la nécessité qui avait présidé apparemment à leur naissance du moins aux intentions qui avaient inspiré le dispositif juridique correspondant* »¹³². L' Afrique était-elle prête, à se « [démocratiser] ou à *périr*? »¹³³ On s'en indigne. On s'en résigne. On s'y aligne ; l'interrogation garde tout son sens puisque près de trois décennies avant c'est-à-dire, de 1960 à 1990, elle s'est offerte comme terre de prédilection des régimes autoritaires et unanimes¹³⁴ et, de 1990 à nos jours, elle s'est transformée en un camp d'institutionnalisation des coups d'État¹³⁵ comme mode de droit commun d'ac-

128 M. KAMTO, « L'énoncé des droits dans les Constitutions des Etats africains francophones », RJA, n°2-3, 1991, p. 7-24.

129 A. KPODAR, « Quand les colloques nous font nous rencontrer !!! Certaines idées fortuites sur le juge constitutionnel et le pouvoir politique en Afrique », in A. SALL et I. M FALL (dir.), Mélanges Babakar KANTE, Actualité du droit public et de la science politique en Afrique, p. 285-295. (spec. p. 288).

130 Lire G. A. KOUASSIGAN, *Quelle est ma loi ? Tradition et modernisme dans le droit de la famille en Afrique noire francophone*, Ed. Paris, A. PEDONE, 1974, 311 p.

131 A la lecture de la Charte, on peut subdiviser ces institutions en deux grands groupes: les institutions-normes (V. Préambule de la Charte, Résolu à promouvoir et à renforcer la bonne gouvernance par l'institutionnalisation de la transparence) et des institutions-organes (Guidés par notre mission commune de renforcer et de consolider les institutions de bonne gouvernance). Pour l'actualité, lire utilement P. AMSELK, « De quoi l'institution est-elle le nom ? Ou une arlésienne dans la théorie du droit », *Revue de droit public*, mars 2024, p. 173-183.

132 Cette tournure Védélienne décrit le hasard et la nécessité dans l'implantation du constitutionnalisme, Ibid. p. 15.

133 Cette figure de style est empruntée à Kwamé NKRUMAH dans son Discours prononcé à Addis Ababa le 23 Mai 1963, www.union-africaine.org, (consulté le 2 janv. 2024). « Notre objectif, c'est, dès maintenant, l'unité africaine. Il n'y a pas de temps à perdre. Nous devons maintenant nous unir ou périr. « Qu'attendons-nous maintenant en Afrique ? Attendons-nous des chartes conçues à l'exemple de celle des Nations-Unies ? Attendons-nous un type d'Organisation réalisé sur le modèle des Nations-Unies dont les décisions sont fondées sur des résolutions dont l'expérience nous apprend quelles ont été parfois tenues pour nulles et non avenues par des États Membres ?; B. LUGAN, « L'Afrique rejette la démocratie », *Conflits, Revue de Géopolitique*, juin 2023, <https://www.revueconflits.com/> vu le 15 fév. 2024.

134 S. F. SOBZE, « Justice constitutionnelle en période de crise », *RDP*, n°2, 01 mars 2023, p.1

135 Sur la notion, la doctrine est assez proluxe. J.-P. PABANEL, *Les coups d'État militaires en Afrique noire*, 1984, L'Harmattan ; C. BOUTIN, F. ROUVILLOIS, *Le coup d'État. Recours à la force ou dernier mot*

cession au pouvoir d'État¹³⁶. Les monographies dissonantes du Tchad, du Niger et du Gabon¹³⁷ laissent donc subodorer une nouvelle grille d'appréhension des coups de forces¹³⁸ car de leur pratique¹³⁹ *a-constitutionnelle*, se dégage une fracture réelle entre les principes prescrits par la Charte et les actions concrètes du terrain¹⁴⁰.

S'agissant de son immaturité internationale, la Charte mentionne dans son préambule la conscience des conditions historiques et culturelles en Afrique, mais sans faire allusion aux acquis démocratiques authentiquement africains comme le droit des peuples à l'autodétermination¹⁴¹ qui confère à leurs titulaires le droit de disposer d'eux-mêmes et donc d'élaborer leur propre démocratie¹⁴². Il en est de même de l'ambition des rédacteurs de renforcer la culture de la démocratie et de la paix qui est très vite battue en brèche par les putschistes, *souverains hors contrôle*¹⁴³ qui opèrent comme si l'Afrique ne disposait pas d'un tel instrument juridique.

politique ?, 2007, Éd. François-Xavier de Guibert ; R. CIAVOLELLA, M. FRESIA, « Entre démocratisation et coups d'État. Hégémonie et subalternité en Mauritanie », *Politique africaine* 2009/2, n° 114, p. 5 à 53; B. GUEYE., « Les coups d'État en Afrique : entre légalité et légitimité », *Droit sénégalais*, 2010, n° 9, p. 259-277.
 136 Les cas récents du Mali, de la Guinée-Conakry et du Burkina Faso viennent s'ajouter aux coups d'État militaires (Algérie, Burundi, Centrafrique, Comores, Côte d'Ivoire, Gambie, Guinée-Bissau, Niger...), à des insurrections ou rébellions armées (Côte d'Ivoire, Sierra Leone, Libéria, République démocratique du Congo, République centrafricaine...) ou à la radicalisation de l'opposition politique (Kenya, Guinée, Togo, Zimbabwe...). Ces coups d'état ont pour dénominateurs communs la résilience du terrorisme ou la résurgence de la mal gouvernance.

137 E. M. NGANGO YOUNBI, « Dix bizarreries constitutionnelles du Comité pour la Transition et la Restauration des Institutions (CTRI) du Gabon », *Politeia*, n°43, 2023, p. 77-84.

138 R. ADJOVI, « Le Togo, un changement anticonstitutionnel savant... », op. cit. p. 1- 5. A. O. ESSONO, « Armée et démocratie en Afrique, une relation ambivalente à normaliser », *Afrique Contemporaine*, 2012/2, n°242, p. 120-121.

139 K. DOSSO, « Les pratiques constitutionnelles dans les États d'Afrique noire francophone : cohérences et incohérences », *RFD const.*, 2012, p. 57-85.

140 V. la présence des groupes rebelles au septentrion, en Afrique centrale avec Boko-haram et bien d'autres.

141 Principe inscrit dans la Charte des NU, la Charte de l'Organisation de l'U.A et dans l'Acte constitutif de l'Union Africaine en son article 4, selon lequel tout peuple a droit de déterminer son propre gouvernement, indépendamment de toute contrainte étrangère. V. Déclaration solennelle sur le Cinquantième anniversaire de l'OUA/UA, www.union-africaine.org (consulté le 16 Janvier 2024).

142 L'africanisation du droit à l'autodétermination constitue ici une aspiration à la liberté des peuples africains loin des discours infructueux sur les problématiques de l'import-export, de colonisation - décolonisation. Lire J-B. NOE, « Colonisation et décolonisation : l'Europe à la conquête du monde », www.jbnoe.fr, 2012, p.9. (Consulté le 5 jan. 2024).

143 Nous qui le soulignons en référence à l'expression « souverain sous contrôle » empruntée à Stéphane CAPORAL, « Le peuple : un souverain sous contrôle », *Politeia*, 2009, p. 529-558. Lire aussi C. J. DELBOIS, « Le peuple souverain dans la démocratie de la République », in *Humanisme*, 2014, n°305, p. 29-34.

Seule la Constitution, Charte fondamentale de l'Etat¹⁴⁴, est leur principale cible qu'il faut écarter à tout vent sous le fameux prisme de l'abrogation ou de la suspension¹⁴⁵ transitoire. On dirait que la démocratie constitutionnelle en Afrique a cessé d'être le modèle connu et reconnu¹⁴⁶. La *Gründ norm* a perdu de sa majesté et sa dignité constitutionnelle autrefois sacrée est désormais piratée et désacralisée.

Par ailleurs, il se pose un réel problème d'effectuation des droits fondamentaux internationalement reconnus¹⁴⁷. À la lecture de certaines dispositions de la Charte, et nonobstant son contenu purement normatif, cette dernière est un instrument à connotation politique car les destinataires auxquels elle s'adresse, portent des missions politiques et sont les seuls susceptibles de commettre des manquements dans l'exercice de leur gouvernance en matière de démocratie¹⁴⁸. Cette politisation est une invitation à l'enracinement de la gouvernance démocratique universelle, mais aussi une interpellation des juges étatiques, à se référer auxdits instruments pour sanctionner les atteintes graves y afférentes. A ce titre, si le juge constitutionnel français avait été autrefois hésitant¹⁴⁹, les juges

144 M. AHAHANZO GLELE, « La Constitution ou Loi fondamentale », Encyclopédie Juridique de l'Afrique, t. 1, Abidjan, NEA, 1982, p. 33.

145 A. SOMA, « Les effets juridiques de la suspension de la constitution », Revue RRC, n°027/ novembre 2022, 1-8 ; C. TUEKAM TATCHUM, « La normativité des actes de suspensions de la Constitution dans les États d'Afrique francophone : le cas de la Tunisie, du Burkina Faso, de la Côte d'Ivoire et de la République centrafricaine », RDP 2018, n°2, p.573-596 ; C. BIGAUT, « Les régimes dérogatoires aux dispositions constitutionnelles : les suspensions provisoires de la Constitution », Revue administrative, janvier-février, 2002, vol. 55, n° 325, p. 47-54.

146 X. PHILIPPE, « La démocratie constitutionnelle sud-africaine : un modèle ? », Pouvoirs, n° 129, p. 157-167 ; S. BOLLE, « La constitution Glélé en Afrique : modèle ou contre modèle ? » in La Constitution béninoise du 11 décembre 1990 : un modèle pour l'Afrique ? Mélanges en l'honneur de M AHAHANZO-GLELE, l'Harmattan 2014, 23 p.

147 B. TCHIKAYA, « La Charte africaine de la démocratie, des élections et de la gouvernance », op. cit. p. 523.

148 A. NDIAYE, « La Charte africaine des droits de l'homme et des peuples et la charte africaine de la démocratie, des élections et de la gouvernance », Lexbase, Afrique-OHADA, n°30 du 13 février 2020.

149 Conseil constitutionnel français, Décision n° 74-54 DC du 15 janvier 1975, (IVG). Rec. D.C.C., p. 251. 5, n° 92-312 DC. 98-400 DC du 20 mai 1998 et Décision Maastricht II du 2 septembre 1992 V. A. ONDOUA, Etude des rapports entre le droit communautaire et la Constitution en France. L'ordre juridique constitutionnel comme guide au renforcement de l'intégration européenne, Thèse de Doctorat en Droit public, Université de Poitiers, 1999, p. 67 et s.

constitutionnels béninois¹⁵⁰, camerounais, sénégalais¹⁵¹ et de la République Démocratique du Congo¹⁵² n'ont pas laissé passer l'occasion. En l'espèce, pour la Cour suprême camerounaise, le juge électoral peut bien s'inspirer de la Déclaration universelle des droits de l'homme pour motiver sa décision. Dans ce *case study*, le juge constitutionnel, statuant sur la régularité de l'élection législative dans la circonscription électorale du Mayo-Rey, a estimé que les agissements portant atteinte à l'égalité des candidats des formations politiques devant la loi électorale ainsi qu'au libre choix par les citoyens de leurs représentants constituent une violation de l'article 21 de ladite Déclaration. Cette référence qui fait du texte international une source du droit électoral est d'autant plus importante que le moyen tiré de sa violation n'avait nullement été invoqué par le requérant. Le Comité des droits de l'homme des Nations Unies a bien assimilé la leçon¹⁵³. C'est la manifestation tant attendue de la *démocratie judiciaire* en Afrique mais dont les balises n'avaient pas été suffisamment implantées par la Charte.

Pour ce qui est de la difficile opérationnalisation de la gouvernance dans les sociétés politiques plures, sa solubilité est bien remise en cause¹⁵⁴.

150 Cour constitutionnelle du Bénin, Décision DCC 19-94 du 30 juin (Traité signé à Port-Louis le 17 oct.1993 sur l'OHADA) in Cour constitutionnelle, Recueil des décisions et avis 1994, Porto-Novo, Editions du JORB, 1996, p.77 ; Décision DCC 00-033 du 28 juin 2000, contrôle de constitutionnalité des conventions et protocoles sur la CEDEAO et de leur loi de ratification, loi n° 98- 031 adoptée par l'Assemblée Nationale le 30 juillet 1998 ; Décision DCC 00-047 du 30 juin 2000, contrôle de constitutionnalité des conventions internationales du travail n° 81, 135, 138, 144 et 150 et de leur loi de ratification, loi n° 99-028 adoptée par l'Assemblée Nationale le 28 oct. 1999.

151 Décision n° 1-C-2020, Affaire n° 1-C-20, le juge constitutionnel s'inspire du traité de l'UEMOA du 10 Jan. 1994, modifié et de la Directive n°2009/CM/UEMOA du 26 Juin 2009 portant lois de finances au sein de l'UEMOA pour donner une motivation favorable à l'Unité africaine. « Considérant que l'internationalisation des directives communautaires obéit aux règles et procédure prévues par la constitution... ».

152 Le juge constitutionnel congolais démontre que le droit international est source d'inspiration de son office lorsqu'en 2023, et au titre de l'invalidation des candidatures des anciens chefs de guerre (Th. Lubanga et Y. K. Panga Mandro) à l'élection législative, il s'appuie sur les décisions prises par la Cour Pénale Internationale à l'encontre des concernés.

153 Aff. Dieudonné AMBASSA ZANG c. Etat du Cameroun. Ce dernier est rappelé à l'ordre par le Comité des Droits de l'Homme des Nations Unies lors de sa 138ème session du 28 juillet 2023 pour violation des articles 14 & 1, 3, 2 et 5 du PIDCP garantissant le droit au procès équitable et le droit à un recours utile.

154 L. SINDJOUN, « La démocratie est-elle soluble dans le pluralisme culturel ? Éléments pour une société plurielle », Introduction inaugurale au Colloque international francophone-Commonwealth, Démocratie et sociétés plurielles, Yaoundé 24 au 26 janvier 2000, p. 3 ; L. SINDJOUN, « Identité nationale et révision constitutionnelle du 18 janvier 1996 : comment constitutionnalise-t-on le "nous" au Cameroun dans l'État post-unitaire ? », Revue Camerounaise de Science Politique, 1996, n° 1, p. 10-24.

Si chaque système de gouvernance est calqué sur les valeurs culturelles et culturelles de la localité¹⁵⁵, il est difficile, à moins de passer par la philosophie de la coexistence¹⁵⁶, de procéder à la construction d'une gouvernance démocratique à visages multiples dont les termes de références sont tirés des travaux de **Luc SINDJOUN**¹⁵⁷.

Ces développements permettent curieusement de dévoiler l'absence de démocratie sociale ou locale dans l'affirmation internationale de la Charte et la faible responsabilité démocratique « *accountability* » des pouvoirs publics dans l'énoncé réel des dispositifs juridiques.

2. La dénaturation de l'esprit énoncé

La Charte africaine de la Démocratie, des Elections et de la Gouvernance serait-elle [ce] *serpent de mer*, [cette] *réalité juridique du monde contemporain*, [cette] *sorte de Zèbre dont tout le monde parle, mais que personne ne connaît réellement ?* »¹⁵⁸ On n'est pas loin de l'image d'un « *isomorphisme constitutionnel* » dont parlaient **André Cabanis** et **Michel Louis Martin**¹⁵⁹.

En Afrique en général et en Afrique francophone en particulier, la démocratie semble bien se construire sans et contre le peuple¹⁶⁰, seulement par les gouvernants et pour les gouvernants, au mépris de la théorie Lin-

155 E. M. NGANGO YOUNBI, « Valeurs et Constitution. Etude de cas à partir de quelques constitutions africaines », RRJ, 2021-1, p. 335-372.

156 B. BADIE, « De la coexistence comme valeur universelle », in P. BONIFACE (dir.), *Quelles valeurs pour l'Union européenne ?*, Paris, PUF, 2004, p. 15-25.

157 L. SINDJOUN, « La démocratie est-elle soluble dans le pluralisme culturel ? », op.cit., « La loyauté démocratique dans les relations internationales : sociologie des normes de civilité internationale », op. cit.

158 Cette formule empruntée à B. BAGAGNA alors qu'il essaie de percer le mystère démocratique des « États d'Afrique d'expression française », atteste de la vulgarité mais aussi de la rareté qui caractérisent la CADEG. Tout le monde en parle, mais très peu maîtrisent son contenu ou l'invoquent en cas de violation d'une disposition devant un juge. Lire B. BAGAGNA « L'approche critique de la démocratie libérale dans les Etats d'Afrique d'expression française », *Revue de Réflexion Constitutionnelle (RRC) de la SBDC*, n°034, juin 2023, p. 1-21.

159 A. CABANIS, M. L. MARTIN, « Un espace d'isomorphisme constitutionnel : l'Afrique francophone », in *La Constitution et les valeurs. Mélanges en l'honneur de Dimitri Georges Lavroff*, Paris, Dalloz, 2005, p. 343-358.

160 M.-F. VERDIER, « La démocratie sans et contre le peuple », *De ses dérivés. Démocratie et liberté : tension, dialogue, confrontation*, in *Mélanges en l'honneur de Slobodan Milacic*, Bruxelles, Bruylant, 2008, p. 1073.

colnienne¹⁶¹ qui pourtant connût la grâce de **Lazare**¹⁶². C'est la *démocrature* tant désavouée mais en constante émancipation devant un peuple quelques fois impuissant¹⁶³.

L'actualité constitutionnelle des dix dernières années le prouve à suffisance. En effet, pour la majorité des cas, les faits politiques l'emportent sur la Constitution et sur les principes dégagés par la Charte africaine de la démocratie¹⁶⁴. Et comme l'affirme **E. Meidinger**, « *Nous vivons des temps constitutionnellement [et conventionnellement] déconcertants* »¹⁶⁵. Cette affirmation traduit les bouleversements d'un ordre constitutionnel face à une considération nouvelle du droit imposée par la vie politique¹⁶⁶. La profusion des crises politiques¹⁶⁷ et la résilience des changements anticonstitutionnels de gouvernement contribuent à écarter les normes fixées par la Charte africaine de la démocratie et à normaliser leurs écarts¹⁶⁸ selon

161 A. LINCOLN, (Président des USA de 1860 à 1865) aura le mérite de fonder ce principe aujourd'hui en crise : la démocratie est : « le gouvernement du peuple, par le peuple et pour le peuple » ; B. MERCIER et A. DUHAMEL, *La démocratie ; ses fondements, son histoire et ses pratiques*, Québec, Le Directeur général des élections, 2000, p. 13-15.

162 P. AVRIL, « La constitution : Lazare ou Janus ? », RDP, 1990, p. 949.

163 Les mouvements populaires marqués par des slogans « touche pas à ma constitution » (Togo, Mali), le M.23 qui en 2012 mettra à nu le « Ticket présidentiel » de A. WADE l'empêchant de briguer un 5ème mandat, le « Balai citoyen » qui en 2014 contribuera à détrôner B. COMPAORE du fauteuil présidentiel, sont des exceptions remarquables qui ont permis de rendre au peuple souverain l'héritage de son patrimoine. Lire A. SOMA, « Le peuple comme contre-pouvoir », RDP, juillet 2014, n°4, p. 1019 ; M. DIME, « Abdoulaye Wade et les jeunes : l'euphorie de l'alternance à la contestation de y en a marre », *Revue Africaine des Sciences Politiques et Sociales*, n°18, sept. 2018, p. 38-53.

164 On peut lire à l'article 44 la disposition suivante : « les Etats parties s'engagent à réaliser les objectifs, à appliquer les principes et à respecter les engagements énoncés dans la Charte ».

165 E. MEIDINGER, « We live in constitutionally perplexing times, « Law and Constitutionalism in the mirror of non-governmental standards cooments on harm schepel », in C. JOERGES, I. J. SAND et G. TEUBNER, *Transnational governance and constitutionalism*, Hart, Oxford et Portland, 2005, p. 189 ; S. F. SOBZE, « Vie politique et constitution en Afrique francophone », *Politéia*, n°36, 2019, p. 71-102.

166 Lire E. BUGE, *Droit de la vie politique*, Paris, Paris, PUF, *Thémis du droit*, 1ère Edition, 2018, (spec. p. 2.)

167 S. F. SOBZE, « Justice constitutionnelle en période de crise », *Revue du droit public - n°2 - p. 563 s q* ; Éric M. NGANGO YOUNBI, « Coups de force et droit constitutionnel en Afrique : brèves réflexions théoriques, Étude en l'honneur du Professeur Michel DURUPTY (1937-2020) », *Revue du droit public*, n°2, 2023, p. 539-569 ; L. II AMYE ELOUMA et B. Dramane AKAMEYONG, « Coup d'État et permanence du pouvoir judiciaire dans les États d'Afrique francophone », *Revue du droit public - n°2 - p. 507 sq.*

168 Voir le Niger en 2009, la Tunisie en 2011, la RCA en 2013 et le Burkina Faso en 2014. Pourtant, le rejet et la condamnation des changements anticonstitutionnels de gouvernement est sans équivoque au regard des principes énoncés par l'article 3 (8) de la Charte africaine de la démocratie, des élections et de la gouvernance (CADEG).

cette formule inique d'**Hubert Mono Djana**¹⁶⁹.

Dès lors, reprenant le **Doyen Glèlè** qui faisait le constat de la saisine des États Africains¹⁷⁰ par la *fièvre constitutionnelle* et ce depuis 1989 avec le démarrage de la transition béninoise, on est tenté de dire que ces Etats après le printemps des crises, (conférences nationales¹⁷¹, printemps arabe¹⁷², arrangements *a-constitutionnels*¹⁷³, *conflits politiques*¹⁷⁴), marqueurs d'un droit para-constitutionnel¹⁷⁵, sont à nouveau frappés par la *myopie démocratique*¹⁷⁶; une hérésie démocratique source de la mal gouvernance démocratique ambiante. Le *printemps sénégalais*¹⁷⁷ nous parle aussi.

La gouvernance dont se prévaut la Charte est une gouvernance essentiellement politique considérée dans *l'espace constitutionnel*¹⁷⁸ africain comme un nouveau paradigme étatique. Elle condamne la prise du pou-

169 H. M. DJANA est le père des concepts d'épistémétique, de normalisation de l'écart, et d'écartement de la norme.

170 Dans la dynamique constitutionnelle, lire la controverse L. FAVOREU, La politique saisie par le droit, alternances, cohabitation et Conseil constitutionnel, Paris Economica, 1988; D.-G. LAVROFF, « Le droit saisi par la politique : l'instabilité de la norme constitutionnelle sous la Vème République », Politeia, 2014, n°25, p. 23-46.

171 M. KAMTO, « Les conférences nationales africaines ou la création révolutionnaire des constitutions », in D. DARBON et J. Du B. de GAUDUSSON (dir.) La création du droit en Afrique, Paris, Karthala, 1997, p.177-195; F. E. BOULAGA, Les conférences nationales en Afrique noire- une affaire à suivre, Karthala, 1993, p. 65- 67.

172 J. B. VERON, « Quelles retombées des printemps arabes sur l'Afrique subsaharienne ? Introduction thématique » Afrique contemporaine, n° 245, 2013, p. 13 et s; X. PHILIPPE, « Les processus constituants après les révolutions du printemps arabe. L'exemple de la Tunisie : rupture ou continuité ? », in Mélanges en l'honneur de Jean du Bois de GAUDUSSON, Espace du service public, Tome 1, Presse universitaire de Bordeaux, Pessac, 2013, p. 33 sq; M. TOUZEIL-DIVINA, « Printemps et révolutions arabes : un renouveau pour la séparation des pouvoirs ? », Pouvoirs 4/2012 n° 143, p. 29-45.

173 F. J. AÍVO, « La crise de la normativité de la Constitution en Afrique », RDP, n°1, 2012, p. 141-180.

174 C. KEUTCHA TCHAPNGA, « Droit constitutionnel et conflits politiques dans les Etats francophones d'Afrique noire », RFDC, n° 63, 2005, pp. 451-491; G. N. TCHOUGLI, « Le juge constitutionnel face aux conflits politiques en Afrique noire francophone », RJPEF 2012, p. 239. F. WODIE, « Régimes militaires et constitutionnalisme en Afrique », Pénant, juin-sept. 1990, p. 196.

175 L. SINDJOUN, « Les pratiques sociales dans les régimes politiques africains en voie de démocratisation : hypothèses théoriques et empiriques sur la para Constitution », Revue canadienne de science po., juin 2007, vol. 40, n° 2, p. 467

176 A. ONDOUA, « La population en droit constitutionnel. Le cas des pays d'Afrique francophone », op. cit. p. 87- 97.

177 Expression empruntée A. SOMA, « Insurrection juridictionnelle au Sénégal », Revue d'étude et de recherche sur le droit et l'administration dans les pays d'Afrique, Afrilex, Fév. 2024 <http://afrilex.u-bordeaux.fr/>, p. 1. Ce printemps est marqué par le changement du climat politique et jurisprudentiel résultant de l'effet de la décision rendue le 15 février 2024 par le Conseil constitutionnel du Sénégal.

178 P. PACTET, « Réflexions sur le droit constitutionnel et son enseignement », RDP, 2010, n° 1, p. 161.

voir par des moyens non constitutionnels et prévoit des garde-fous¹⁷⁹ sous la forme de sanctions tant à l'égard d'auteurs de (tentative) ou de prise de pouvoir par de tels moyens¹⁸⁰ que contre les gouvernements issus de ces changements¹⁸¹.

Si la Charte de la démocratie intervient tardivement dans l'ordre juridique africain pris au piège par le souverainisme des Etats, il faut dire qu'elle connaît aussi une énonciation dénaturée¹⁸² et un enracinement difficile du fait de son décalage aux réalités qu'imposent les sociétés plurales africaines. Il est donc question de tenir compte de la spécificité de l'Afrique dans l'appréhension pluraliste de la gouvernance démocratique.

Au regard des crises politiques porteuses des coups de force (coups d'État, putsch, révolutions, coups d'État constitutionnels) intervenus sur le continent depuis les indépendances et laissant place à un processus électoral vicié ou à un droit constitutionnel hétérodoxe¹⁸³, la Charte n'est plus qu'une de ces grandes illusions qui enthousiasment quelque temps le peuple pour se faner par la suite. Si elle accompagne l'Union Africaine et son agenda 2063 dans la consolidation des valeurs africaines bâties sur le socle de la bonne gouvernance¹⁸⁴, il faut dire qu'elle ignore certaines valeurs authen-

179 N. F. NGARHODJIM, « Charte africaine de la démocratie, des élections et de la gouvernance : une analyse critique », Open Society Institute, Africa Governance Monitoring & Advocacy Project, Afrimap, p. 5

180 Article 16 (2) et (3) de la CADEG.

181 Le chapitre VIII (comprenant les articles 25 à 28) de la Charte est intitulé « Des dispositions et du régime des sanctions en cas de changement anticonstitutionnel de gouvernement ». Lire en ce sens A. SOMA, « Réflexion sur le changement insurrectionnel au Burkina Faso », *Revue CAMES/SJP* 2015, n° 001, p. 3-9 ; C. TUEKAM TATCHUM, « Les chartes de transition dans l'ordre constitutionnel des États d'Afrique noire francophone : étude à partir des exemples du Burkina Faso et de la République centrafricaine », *Revue CAMES/SJP* 2016, n° 001, p. 37.

182 Il s'agit des exigences du nouvel ordre mondial correspondant à l'ère post-Westphalienne, caractérisée par le poids des organisations internationales, la mondialisation des problématiques, la globalisation des activités économiques, sociales et culturelles, l'organisation du pluralisme juridique et l'interdépendance des Etats. Lire O. De FROUILLE, « Une conception démocratique du droit international », *Revue européenne des sciences sociales*, 2001, p. 101 ; J.-Y. CHEROT, B. FRYDMAN, *La science du droit dans la globalisation*, Bruylant, 2012, p. 15.

183 J. HUMMEL, « Coup d'État », in P. MBONGO, Fr. HERVOUËT et C. SANTULLI, *Dictionnaire encyclopédique de l'État*, Paris, Berger-Levrault, 2014, p. 176 ; Éric M. NGANGO YOUMBI, « critique de l'ethno-constitutionnalisme et apologie du constitutionnalisme critique. Étude en hommage à Meinrad Pierre HEBGA (1928-2008) », *Revue de droit international et de droit comparé*, 2023, n° 3-4 p. 591-630.

184 Ces valeurs sont tirées du chapitre III de la Charte intitulé « Des principes ». V. S. TAMETONG NGUEMO T., *Les valeurs partagées dans l'Union africaine : cas de la démocratie, de la bonne gouvernance et des droits de l'homme*, Thèse de doctorat en gouvernance et intégration régionale, Université Panafricaine, décembre 2019, 447 p ; J.-C. TCHEUWA, « L'Union africaine et les changements anticonstitutionnels de gou-

tiquement africaines telles, l'hospitalité¹⁸⁵, le dialogue¹⁸⁶, l'éthique¹⁸⁷ et les valeurs universelles à portée démocratique telles la tolérance, la répression de la corruption¹⁸⁸, l'impunité sont des décors normatifs sans réelle influence sur les crises politiques et institutionnelles actuelles.

La Charte minore les révisions intempestives des Constitutions¹⁸⁹, qui sont des sources latentes d'insécurité démocratique¹⁹⁰. Elle a très tôt fait confiance aux Constitutions oubliant que leur mauvais usage conduit aussi à la désorganisation du tissu étatique voire à sa destruction¹⁹¹.

La gouvernance démocratique promue ici comme panacée, est le fruit des cultures qui ne sont pas des entités stables et immuables, mais peuvent changer et évoluer. C'est par leur interaction, hybridation et globalisation que des nouvelles idées, concepts et arguments apparaissent. Il faut la saisir comme une idée de départ qui serait ensuite modelable dans un contenu à l'échelle universelle. La gouvernance suppose un vase communicant entre toutes les variantes de démocratie.

En outre, la Charte promet la séparation des pouvoirs et la promotion d'un système de gouvernement représentatif¹⁹² qui sont certes les procédés permettant de réguler l'insécurité, l'instabilité politique, mais ne couvrent pas toutes les réalités de la bonne gouvernance. La séparation des pouvoirs qui dans la conception du **Baron de la Brède** suppose l'existence dans l'État de trois organes constitutionnels et qui permet d'assurer

vernement », Revue de la Recherche Juridique, Droit prospectif, n°2, 2009, p. 995-1022.

185 On peut la retrouver dans la conception collectiviste des droits de l'homme qui est essentiellement africaine, mais aussi dans les dispositions des articles 60 et 61 de la Charte africaine des droits de l'homme et des peuples.

186 A titre indicatif, on peut citer l'arbre à palabre et la Charte de Manden de 1236 portant interdiction de l'esclavage.

187 J.-L. ATANGANA AMOUGOU, « L'éthique du constitutionnalisme en Afrique », in F.J. AÍVO, J. De GAUDUSSON, Ch. DESOUCHES, J. MAÍLA, L'amphithéâtre et le prétoire-au service des droits de l'homme et de la démocratie-, Mélanges en l'honneur du président Robert DOSSOU, Paris, L'Harmattan, 2020, p. 205-210.

188 B.-R ; GUIMDO, « La corruption dans le droit de la Fonction publique : le cas du Cameroun », Juridis périodique, Revue de droit et de science politique, n°75, septembre 2008, p. 59-65.

189 S. E. OVONO. « Les révisions de la constitution au Gabon : essai d'analyse critique », RJP, 2009, p. 95- 110.

190 F. D. MELDJE, « Faire, défaire et refaire la constitution en Côte d'Ivoire : un exemple d'instabilité chronique », in Ch. MURRAY, Forstrig constitutionalism in Africa, Pretoria University Law Press, 2010, p. 309-339.

191 NADJITA F. NGARHODJIM, « Charte africaine de la démocratie... », op. cit. p. 5

192 Article 3 de la Charte de la démocratie intitulé « Des principes ».

une division organique et fonctionnelle entre les pouvoirs constitués que sont, le pouvoir exécutif, le pouvoir législatif, et le pouvoir judiciaire est aujourd'hui une lapalissade¹⁹³, un succédané au service des démons de la confusion des pouvoirs¹⁹⁴. C'est sans doute ce qui a fait dire à **A. Gandolfi**¹⁹⁵, « *quand les hommes d'États africains (...) inscrivent dans leur Constitution le principe de la séparation des pouvoirs, ils ne font que sacrifier à une clause de style* ».

En revanche, si la Charte est cet instrument international de démocratie africaine qui n'a pas su s'imposer comme la devancière européenne¹⁹⁶, elle est par la même occasion, porteuse d'un régionalisme démocratique africain encore apprivoisé.

B. Un instrument de politique régionale apprivoisée

A l'image d'un « *chœur à deux voix* » cher à **Jean Rivero**¹⁹⁷, la Charte africaine de la démocratie semble se situer dans l'entre deux universalisme et régionalisme (1), et contribue bien que timidement à la construction d'une gouvernance démocratique régionale (2).

1. L'entre-deux universalisme et régionalisme

La dichotomie qu'entretiennent les notions de régionalisme et de souveraineté en Afrique¹⁹⁸, débouche irréductiblement sur son inapplicabilité

193 J. LOCKE, *Traité du gouvernement civil*, Paris, Flammarion, coll. G.F, 1690.

194 P.-M. GAUDEMET, *Le principe de la séparation des pouvoirs. Mythe et réalité*, Paris, Dalloz, 1961, p. 123 ; Pour mieux comprendre le mythe, lire A. RAULIN, « Les cultes des chefs et la démocratie en Afrique », *RJJPIC*, n°1, 2012.

J. F. MEDARD, « L'Etat patrimonialisé », *Politique Africaine*, n°39, pp. 25-36 ; J. F. MEDARD « Clientélisme politique et corruption » *Tiers-Monde*, vol.41, n° 161, 2000, p.75-87 ; J. F. MEDARD « L'Etat néo-patrimonial en Afrique », in J.F. MEDARD (dir.), *Etats d'Afrique*, Paris, Karthala, 1991.

195 A. GANDOLFI, « Essai sur le système gouvernemental africain ». *RJPIC.*, n°3, juillet septembre 1961, p. 369.

196 A. Le GUYADER, « Regard de sociologue plutôt philosophique », in Paul Tavernier (dir.), *Regards croisés sur les droits de l'homme, la démocratie et la paix en Afrique*, L'Harmattan, 2008, p. 82.

197 J. RIVERO, « Jurisprudence et doctrine dans l'élaboration du droit administratif », *EDCE*, 1955, p. 29.

198 S. F. SOBZE, « Régionalisme et souveraineté des Etats en Afrique », in Adama KPODAR et Dodzi

par les pouvoirs publics. La Charte africaine de la démocratie n'est pas porteuse de la « *révolution démocratique régionale* »¹⁹⁹ tant attendue, elle s'apparente plus à un effet de mode²⁰⁰ qu'à un changement de fond dans le paradigme de la démocratisation en Afrique par la gouvernance. L'impératif démocratique assigné n'est pas de mise dans cet ordre régional²⁰¹. Le droit tel qu'il y en résulte, n'est plus maître dans sa propre maison²⁰². En effet, la Charte a été adoptée dans un contexte où le régionalisme africain était encore essentiellement institutionnel et volontariste²⁰³ et pire encore, un régionalisme d'emprunt et intra-concurrent²⁰⁴. Le « *classicisme institutionnel* »²⁰⁵ des organisations régionales leur imposait la promotion des valeurs universelles comme la démocratie, la bonne gouvernance, les droits de l'homme et le droit au développement²⁰⁶. C'est dire que les rédacteurs de la Charte étaient conscients du caractère universel des valeurs qu'ils entendaient encadrer mais n'ont pas mis suffisamment d'accent sur les singularités juridiques apportées par l'Afrique²⁰⁷.

KOKOROKO (dir), Mélanges en l'honneur du Professeur Koffi AHADZI-NONOU, L'Etat inachevé, 930 p. (spec. p. 173-195).

199 J.-P. ROSIER, « Qu'est-ce qu'une révolution juridique ? Le point de vue de la théorie du droit », RFDC, n° 102, 2005/ 2, p. 391-404 ; D. KOKOROKO, « Révolution et droit international », RTSJ, n° 0002, juin 2012, p. 7-21. 155.

200 O. NAREY, « Les changements anticonstitutionnels de gouvernement : mode ou contre mode ? », IACL-AIDC Blog 28 juin 2022, <https://blog-iacl-aidc.org/newblog-3/2022/6/28/les-changements-anticonstitutionnels-de-gouvernement-mode-oucontre-mode--44r4j>. (Consulté le 12 janvier 2024 à 12h).

201 A.-D. OLINGA « L'impératif démocratique dans l'ordre régional africain », Revue de la Commission africaine des droits de l'homme et des peuples 1998, p. 57-80.

202 M. B. EKELLE NGONDI, « Le droit constitutionnel en dehors du droit constitutionnel : réflexion sur le constitutionnalisme en Afrique noire », Revue africaine de droit public, Vol. VII, n°14, 2nd semestre 2018, p.231

203 En Afrique, les progrès du régionalisme se mesurent à l'aune de la capacité et de la volonté d'engagement des Etats. Ce volontarisme y est très accentué au point de dégénérer en une perte de confiance entre les Etats et leurs représentants (diplomates) auprès des organisations régionales ou internationales. Lire P. De SENARCLENS, La mondialisation, théories, enjeux et débats, 4ème éd., Paris, Dalloz, 2005, p. 256.

204 A. BADARA FALL, « La Charte africaines des droits de l'homme et des peuples : entre universalisme et régionalisme », Pouvoirs, 2009/2, n°129, p. 77-100 ; M. FAU-NOUGARET (dir.), La concurrence des organisations régionales en Afrique, Paris, l'Harmattan, 2012, 447 p.

205 M. KAMTO, « La Communauté Economique des Etats de l'Afrique Centrale C.E.E.A.C. Une Communauté de plus ? », A.F.D.I, XXXIII, 1987, p. 843 ; D. THIAM, « Le fédéralisme africain », RCADI, 1969, I, p. 353.

206 Préambule de la CADEG : « Résolus à promouvoir les valeurs universelles et les principes de la démocratie, la bonne gouvernance, les droits de l'homme et le droit au développement, paragraphe 5 ».

207 Certaines ont une valeur constitutionnelle. Lire P. Brunet, « La constitutionnalisation des valeurs », in S. HENNETTE-VAUCHEZ ; J.-M. SOREL (dir.), Les droits de l'homme ont-ils « constitutionnalisés le

Par ailleurs, à son adoption, les institutions régionales sensées promouvoir la Charte étaient, pour la plupart, des pâles copies des institutions relevant de l'ordre juridique européen²⁰⁸. Par conséquent, les initiatives d'intégration étaient loin d'être des projets endogènes c'est-à-dire nés d'une volonté politique autonome. La configuration institutionnelle des Communautés économiques régionales africaines (CER) souffrait ainsi d'un « clonage » d'où son incompatibilité avec les réalités sociales ou politico-économiques des Etats membres.

La Charte de la démocratie, est le reflet de cette conjoncture même si elle assigne à ces CER la promotion, la protection, le renforcement, la consolidation de la démocratie et de la bonne gouvernance. Sa mission secondaire qui est celle d'assurer une large participation des acteurs, notamment des organisations de la société civile dans le processus démocratique est loin d'être un succès²⁰⁹. Elle a ainsi manqué sa vocation première, celle de faire du régionalisme africain, un instrument capital de développement²¹⁰, de construction de l'Etat de droit régional²¹¹ ou d'être « *le cheval de Troie du nouveau [régionalisme africain]* »²¹².

Il s'agit pourtant d'une mission assignée aux institutions de l'Union Africaine, celle de bâtir un régionalisme garant de la bonne gouvernance, vision qui cadre avec les idées développées par **Söderbaum**: « *l'attention*

monde » ?, 2011, Louvain-la-Neuve, De Boeck, p. 287 et s.

208 Y. MENY, Les politiques du mimétisme institutionnel. La greffe et le rejet, Paris, L'Harmattan, 1993.

209 Cf. article 44 de la Charte tiré du chapitre X intitulé « des mécanismes de mise en application ». Il faut dire que les CER n'ont pas réussi à intégrer les entités communautaires (CEMAC, CEDEAO etc) dans la promotion de la bonne gouvernance en Afrique. Le protocole de la CEDEAO sur la démocratie et la bonne gouvernance, pourra-t-il rectifier le tir ? Encore faudrait-il que les juges s'en inspirent. La décision du 15 février 2024 du juge constitutionnel mettant en relief la démocratie constitutionnelle sénégalaise ne fait pas état de son existence.

210 Reprenant M. VIRALLY, « Avant-propos », p. 9, S. DOUMBE-BILLE rappelle que le régionalisme, mieux la coopération régionale se veut un puissant moyen devant permettre aux pays africains ayant pour trait commun « le sous-développement », de mettre leur efforts en commun pour résoudre les problèmes auxquels ils ont confrontés », « la multiplication des organisations régionales en Afrique : concurrence ou diversification ? », in M. FAU-NOUGARET, (dir.), La concurrence des organisations régionales en Afrique, L'Harmattan, 2012, p. 15.

211 B. Miranda METOU, « La Cour de justice de la CEDEAO et la construction d'un « Etat de droit sous-régional en Afrique de l'Ouest », in A. KPODAR et D. K. KOKORKO, (dir.), l'Etat inachevé-Mélanges en l'honneur de Professeur Koffi AHADZI-NONOU, Paris, LGDJ, 2021, p. 701-726.

212 D. KOKOROKO, « Souveraineté étatique et principe de légitimité démocratique », Revue québécoise de droit international, Volume 16, numéro 1, 2003, p. 37-59.

apportée au régionalisme en tant qu'instrument potentiel de restructuration potentiel de l'ordre international incite également à une prise de conscience des limites des débats traditionnels sur les rapports entre intégration et coopération régionale au sein d'institutions intergouvernementales, voire supranationales »²¹³.

La gouvernance démocratique africaine telle qu'insufflée par la Charte puise donc dans un universalisme des droits de l'homme encore discuté²¹⁴ ou en constante controverse²¹⁵, un régionalisme africain en transhumance, qui se déplace en fonction des zones de floraison. Il s'agit d'une universalité qui se heurte aux réalités sociales, culturelles et religieuses énoncées dans l'Acte constitutif de l'Union Africaine et qui ne rend pas toujours compte des idées dégagées dans la Déclaration universelle des droits de l'homme de 1948 de laquelle elle s'inspire.

D'ailleurs, même si à la lecture du préambule, la Charte se réfère aux « *objectifs et principes énoncés dans l'Acte constitutif de l'Union Africaine, en particulier, en ses articles 3²¹⁶ et 4²¹⁷* », il serait présomptueux d'envisager une théorie de la gouvernance démocratique africaine axée sur la philosophie des droits de l'homme. Les problématiques qu'elle soulève « *ne peuvent être appréhendées ensemble, tant elles sont imbriquées les unes dans les autres* »²¹⁸.

En dépit de ces réserves, il faut reconnaître que la perméabilité de la Charte réside plus, contrairement à la Charte africaine des droits de l'homme et

213 F. SÖDERBAUM, *The Political Economy of Regionalisms in Southern Africa*, Göteborg, Department of Peace and Development Research of Göteborg University, 2002, p. 2.

214 G. TONONGBE, « L'universalité des droits de l'homme : entre fantasme et réalité », article disponible sur le site internet suivant : www.irenees.net, consulté le 31/10/2023, 13 :10 ; S. F. SOBZE, « Les usages du droit en Afrique à l'épreuve de l'universalité des droits fondamentaux », *L'Harmattan, Revue Africaine des Sciences Juridiques*, n°1, 2016, p. 262-297.

215 V. controverse P.-F. GONIDEC, « Un espoir pour l'homme et le peuple africain ? La Charte africaine des droits de l'homme et des peuples », *Le Mois en Afrique*, juin-juillet 1983, p. 25-26 et M. GLELE AHANZHANZO, « Théorie et pratique des droits de l'homme dans l'Afrique contemporaine », *Annales africaines*, Dakar, Université de Dakar, 1986-1987-1988, p. 132.

216 V. Article 3 (1) de la CADEG. Les Etats parties s'engagent à mettre en œuvre la présente Charte conformément aux principes énoncés ci-après : « Le respect des droits de l'homme et des principes démocratiques » ; 3(6) « La promotion de l'équilibre entre les hommes et les femmes dans les institutions publiques et privées.

217 V. Article 4 (1) de la CADEG : Les Etats prennent l'engagement de promouvoir la démocratie, le principe de l'Etat de droit et les droits de l'homme.

218 A. BADARA FALL, « La Charte africaines des droits de l'homme et des peuples », op.cit., p. 77-100.

des peuples²¹⁹, dans son attachement aux organisations régionales, expression du dialogue horizontal entre les institutions²²⁰ et son originalité, dans sa tentative de faire de la démocratie régionale africaine un *droit fondamental*²²¹.

De ce fait, le dispositif juridique africain, d'inspiration régionale ou sous régionale prescrit au droit constitutionnel l'arrimage à un standard de société démocratique. Cette société démocratique en construction repose sur trois piliers principaux à savoir : l'adoption des principes de la démocratie pluraliste, le respect des droits de l'homme et la gouvernance démocratique.

L'ordonnement juridique régional africain doit donc sa consistance à la profusion d'instruments pertinents d'obédience libérale qui confortent les aspirations de la démocratie constitutionnelle encore plus réaliste que celle relevant de l'ordre régional.

2. *La démocratisation en trompe-l'œil du régionalisme africain*

Peut-on affirmer au regard des violentes crises politiques que connaît l'Afrique francophone aujourd'hui, notamment les coups d'Etat militaires et les transitions politiques, comme celles que traversent le Burkina Faso, le Gabon, le Mali, le Niger et bien d'autres Etats, que cet espace juridique constitue une « *une zone de non-droit [démocratique]* » ?²²²

La chirurgie en la matière s'opère néanmoins avec beaucoup de précaution donc avec anesthésie, car les transformations profondes de l'ordre juri-

219 Les Articles 60 et 61 de la CADHP sont les rampes d'enracinement d'un dialogue entre les ordres juridiques

220 Le recours à l'arsenal juridique régional africain est nettement perceptible : « La Déclaration des chefs d'États et de gouvernement de l'OUA de 1990 sur la situation politique et socio-économique en Afrique et les changements fondamentaux intervenus dans le monde ; l'Agenda du Caire de 1995 pour la relance économique et le développement social en Afrique ; le Protocole de 2003 portant création du Conseil de Paix et de Sécurité de l'Union africaine ».

221 A. BADARA FALL, « La Charte africaines des droits de l'homme et des peuples », op.cit., p. 77-100.

222 L'expression est empruntée à Nicaïse MÉDÉ parlant de la plupart des États africains qui ont constitué depuis longtemps, « une zone de non-droit financier ». V. « Rapport introductif. La juridiction financière d'hier à demain et ...après-demain », in *Le contrôle des finances publiques dans les pays membres de l'UEMOA : quelle contribution pour la juridiction financière ?*, RBSJA n°24, 2011, p. 8.

dique africain à travers la mutation de l'OUA en UA et surtout par le biais d'une production normative pertinente dans le champ de la gouvernance démocratique conduisent de manière indiscutable à l'édification d'un standard africain de société démocratique²²³. Cette démocratie portée par les Constitutions connaît cependant un enracinement difficile dans l'ordre régional africain en dépit des engagements pris par les Etats pour assurer sa transposition dans leurs politiques et stratégies nationales²²⁴.

En clair, la Charte de la démocratie africaine n'est ni au niveau des Etats parties, ni au niveau régional et international, ce tandem attendu pour l'implantation de la démocratie en Afrique, mais un désespoir pour la gouvernance démocratique²²⁵. Après une lecture minutieuse de son article 52, on se rend très vite compte que ce texte qui entend se situer entre le nationalisme, le régionalisme et l'universalisme perd de repère et est incapable de servir la gouvernance africaine.

Le législateur s'est contenté de valoriser la porosité, l'hospitalité de la Charte, comme s'ils craignaient de ne pouvoir justifier une quelconque spécificité en la matière. Il a choisi de faire de la Charte un instrument étrangement subsidiaire qui serait relégué au second plan en cas de conflit avec une disposition plus favorable qu'elle soit de nature constitutionnelle ou non²²⁶.

Si, et à l'image de la loi pénale plus douce²²⁷ ou de l'effet cliquet²²⁸, cette idée

223 B. BOMBELA MOSOUA, Le standard africain de société démocratique, Thèse de Doctorat Ph.D, en droit public, Université de Yaoundé II-Soa, Année académique 2018-2019, p. IV.

224 V. Art. 44 (1 d) : « Les Etats parties intègrent les engagements et principes énoncés dans la présente Charte dans leurs politiques et stratégies nationales ».

225 De VILLELEUR, La gouvernance démocratique, un nouveau paradigme pour le développement, Paris, Karthala, 2008, p. 43.

226 Art. 52 de la CADEG : « Aucune des dispositions de la présente Charte n'affecte les dispositions plus favorables relatives à la démocratie, aux élections et à la gouvernance contenues dans la législation nationale des Etats parties dans tout autre traité régional, continental et international en vigueur dans ces Etats parties ».

227 Tiré du principe pénal de la rétroactivité « in mitius », elle conduit à une application rétroactive de la loi pénale nouvelle. Chaque fois qu'une clause démocratique serait plus favorable, elle bénéficierait des effets de la rétroactivité.

228 L'effet cliquet ou effet de cliquet est un phénomène ou procédé énoncé par James Duesenberry dans Income, Saving and the Theory Consumer Behavior (1949), qui empêche le retour en arrière d'un processus une fois un certain stade dépassé. V. DCC, 20 Janv.1984, « Libertés Universitaires ». Selon le juge, lorsqu'une loi abroge les dispositions d'une loi précédente, sans reprendre à son compte les garanties que prévoit le premier texte, elle est inconstitutionnelle. En revanche, cette conception a beaucoup évolué dans le sens de l'édulcoration. Lire D. ROUSSEAU, « Doit du contentieux constitutionnel », Revue international de droit comparé, 1991,

peut être retenue comme l'expression de la *clause démocratique la plus favorable*, il faut reconnaître qu'elle court le risque de rendre facultative voire improductive la Charte africaine de la démocratie.

En outre, si les efforts sont faits pour encourager les Etats membres au titre de l'article 44 à ratifier ou à adhérer à la Charte, beaucoup reste à faire pour ce qui est de l'évaluation et du suivi de la mise en œuvre des engagements et principes énoncés²²⁹. Dans la pratique, la société civile est quasi absente dans la régulation des crises afférentes à la démocratie que rencontre le continent.

Il est peut-être le lieu de suggérer une coordination des Communautés et des sociétés civiles régionales en la matière pour une forte représentativité mais aussi, une conciliation des pratiques et valeurs en matière de droits de l'homme dans l'optique de tendre vers un modèle démocratique commun en dépit des diversités qui caractérisent les sociétés plurielles africaines²³⁰.

Par exemple l'adoption en 2001 d'un protocole spécifique sur la démocratie et la bonne gouvernance par la Communauté économique des Etats de l'Afrique de l'Ouest (CEDEAO)²³¹, dans un même ordre juridique où il existe déjà un texte commun qu'est la Charte, conduit plutôt à la division, ou à la construction d'une gouvernance à plusieurs vitesses. Le traité constitutif dans ses énoncés, souscrit aux principes fondamentaux à portée constitutionnelle, traduisant ainsi son attachement aux standards de la gouvernance démocratique opposables aux États membres. Cette communicabilité restitue le rapport entre les ordres juridiques victimes

43/2, 404 p.

229 Art. 44 (B. b) : La Commission entreprend les CER pour qu'elles « désignent les points focaux de coordination, d'évaluation et de suivi de la mise en œuvre des engagements et principes énoncés dans la présente Charte afin de s'assurer une large participation des acteurs, notamment des organisations de la société civile dans le processus ».

230 J. LECA, « La démocratie à l'épreuve des pluralismes », RFSP, vol. XLVI, n°2, p. 225-279; A. LIJPHART, *Democracy in plural societies. A Comparative Exploration*, New Haven, Yale University Press, 1997, p. 7.

231 Protocole de la CEDEAO sur la démocratie et la bonne gouvernance conclu à Dakar le 21 déc. 2001. Malgré les contestations, le Protocole est assis sur un socle juridique de normation de la démocratie plus contraignant que la Charte et complémentaire aux Constitutions des Etats. Curieusement, le Conseil constitutionnel sénégalais à l'occasion d'un contrôle, déclarait au détriment de l'article 98 de la Constitution qui donne expressément « autorité supérieure » aux traités ou accords internationaux, que le Protocole de la CEDEAO « ne fait pas partie des normes de référence ».

d'une fracture communautaire.

Cependant, il faut dire que son originalité réside dans l'objectif visant à mettre en place non seulement une organisation politique continentale et un mode d'exercice du pouvoir préalablement accepté par les États à l'échelle régionale, mais aussi une sorte de constitution politique internationale, considérée comme un idéal à atteindre dans le projet initié par les panafricanistes²³².

L'état des lieux tel qu'il se présente en Afrique, participe au plan régional, à réduire à sa portion congrue la gouvernance telle que voulue par la Charte africaine de la démocratie. Le risque de déstabilisation des États africains va grandissant aujourd'hui en raison de fossés observables entre les dispositions de la Charte et le comportement des détenteurs du pouvoir dépositaire d'une gouvernance faite de particularités et de scissiparités.

Cette division est actée aujourd'hui par le retrait annoncé par le biais d'un communiqué conjoint du Burkina Faso²³³, de la République du Mali et de la République du Niger de la CEDEAO, motifs pris de ce que l'organisation, après 49 ans d'existence, s'éloigne progressivement des idéaux de ses pères fondateurs et du panafricanisme. En effet, sous influence étrangère, la CEDEAO trahit les principes fondateurs et devient une menace pour ses États et ses populations dont elle est censée assurer le bonheur²³⁴. La gouvernance communautaire attendue de cette institution par les États membres est largement critiquée, elle constitue une véritable lueur démocratique.

Cette situation entretenue par une « *organisation ennemie* »²³⁵ selon certains États membres, laisse envisager une régression de la démocratie, de la gouvernance et de l'État de droit régional en Afrique²³⁶. Elle rappelle

232 K. NKRUMA, *Africa must united*, panaf. 1963.

233 A. SOMA, « Le Faso-exit en droit international africain », *Cahier africain de droit international*, (CADI), n°043, janvier 2024, p. 1-16.

234 Sur l'influence des politiques étrangères, lire L. S. BOILEAU, *Diplomatie de partie et diplomatie d'État : le parti socialiste français et la politiques étrangère de la France au Maghreb et au Proche-Orient (1971-2017)*, Science politique. Institut d'études politiques de Paris- Sciences Po, 2012, 331 p.

235 Il faut relever qu'au Niger, après le coup d'État du Général TIANI le 26 juillet 2023 contre le Président BAZOUM, la Communauté internationale, notamment la CEDEAO, l'Union Africaine et les Nations Unies ont condamné l'acte et demandé le rétablissement fonctionnel du Président démocratiquement élu et déchu par ledit coup d'État.

236 Communiqué conjoint du Burkina Faso, de la République du Mali et de la République du Niger

la théorie selon laquelle en dépit du fait que les actes constitutifs des organisations internationales tiennent lieu de Constitutions pour elles et de Traité pour les États membres, ces derniers ne perdent pas leur droit de retrait conformément au droit international. D'ailleurs, ils n'hésitent pas à brandir la menace d'user de ce droit chaque fois que la gouvernance ne prend pas en compte leurs intérêts, leurs volontés²³⁷, lorsqu'elle n'est pas démocratique.

Les États restent et demeurent les maîtres des Traités²³⁸ et la primauté du fait politique sur les normes est une véritable anomalie juridique. Le fait politique, qui écrase le fait constitutionnel, fait le droit constitutionnel²³⁹. Il est donc temps pour les dirigeants africains de faire renaître leur diplomatie en matière de gouvernance, d'abandonner les postures idéologiques infructueuses au profit du dialogue ; de lever le voile essentiellement politique, cette chape de plomb qui recouvre la Charte de la démocratie et la décrédibilise, pour faire d'elle un outil de politique publique au service du développement, un instrument de promotion de la gouvernance locale.

II- LE RECONFORT SOCIAL CONSERVATOIRE

La *re-socialisation* de la Charte africaine de la démocratie, des élections et de la gouvernance passe par la conservation des valeurs africaines énoncées (A) et la détermination des acteurs politiques à construire une gouvernance africaine de plus en plus démocratique²⁴⁰ (B).

signé à Bamako et à Niamey, le 28 janvier 2024. Il est vrai que la décision de retrait des 3 États ne saurait juridiquement avoir effet immédiat, conformément aux dispositions de l'article 91 du Traité de la CEDEAO qui prévoit un délai d'un an après notification pour retrait effectif, sans préjudice pour les États d'honorer les obligations CEDEAO qui pèsent sur eux.

237 Sur la problématique du retrait des États des OI, lire H. B. TOURE, Le retrait des États membres des organisations internationales, Thèse de doctorat Soutenue à Aix-Marseille Université le 08 juillet 2022, 627 p.

238 Lire les affaires de la CPJI du 17 août 1923, Aff. du Vapeur Wimbledon opposant l'Angleterre, la France, l'Italie, le Japon et la Pologne d'une part et le Reich allemand d'autre Part ; Aff. du Lotus du 7 sept. 1927, France vs Turquie.

239 Expression empruntée à A. SOMA, « Les effectivités en droit constitutionnel », Revue RRC, n° 040 / Décembre 2023, p. 1-11. Selon l'auteur, « Le fait constitutionnel, qui écrase le droit constitutionnel, fait le droit constitutionnel ».

240 D. OYONO, Le Cameroun : le chantier de gouvernance, Yaoundé, Imprimerie Saint Paul, 2004, p.

A. La conservation affirmée des valeurs africaines

S'il paraît raisonnable d'affirmer que les valeurs authentiquement africaines existent et qu'elles sont ancestrales²⁴¹, constitutionnelles²⁴² ou politiques²⁴³, et ne relèvent pas nécessairement du *folklore tropical*, une question perdure, celle de leur intégration dans les institutions de politiques africaines²⁴⁴. Cette affirmation trouve ses justifications dans les dispositions pertinentes de la Charte qui s'efforcent de faire de certaines valeurs africaines une catégorie juridique²⁴⁵. Fortement inspirée par les instruments internationaux²⁴⁶ et régionaux²⁴⁷, la Charte africaine de la démocratie, est restée fidèle à l'esprit amorcé par sa devancière²⁴⁸, à savoir faciliter l'enracinement de la dignité humaine en Afrique. Il en ressort donc une reconnaissance-réception des valeurs humaines, d'une part (1) et une reconnaissance-constitution de l'identité africaine, d'autre part (2).

1. Un espoir pour l'épanouissement des peuples africains

Le constitutionnaliste **Paul-François Gonidec**, lorsqu'il présenta une

258.

241 F. AUPIAIS, Dahomey 1930 : Mission catholique et culte vodou, Perpignan, 1998 ; M. BOYER, Comment regarder les arts d'Afrique, Guides Hazan, p. 124 sq ; M. GLELE AHAHANZO, Religion, Culture et Politique en Afrique Noire, Paris Economica, coll. Présence Africaine, 1981, p. 25.

242 P. BRUNET, « La constitutionnalisation des valeurs », in S. HENNETTE-VAUCHEZ, J. M. SOREL (dir.), Les droits de l'homme ont-ils « constitutionnalisés le monde » ? De Boeck, 2011, p. 287 sq. Le juge constitutionnel considère les valeurs comme partie intégrante de la norme. Cour constitutionnelle du Congo-Brazzaville, 01/DCC/SVE/03 du 30 juin 2003 ; Cour constitutionnelle du Bénin, Décision DCC 13-071 du 11 juillet 2013.

243 A. MARTIN, « Le droit et les valeurs dans la pensée de Léon Duguit », in La Constitution et les valeurs, Mélanges Dmitri Georges Lavroff, op.cit., p. 457.

244 B. KANTE, « Comment intégrer les valeurs africaines dans nos institutions », sept/oct. 2016, www.wathi.org, (consulté le 06 février 2024).

245 B. KANTE, « Les droits fondamentaux constituent-ils une nouvelle catégorie juridique en Afrique ? », L'Homme et le droit, En hommage au Professeur Jean-François Flauss, Paris, Pedone, 2014, p. 462.

246 V. La DHDH de 1948, les Pactes internationaux de 1966 et à la résolution 1503 du Conseil économique et social de l'O.N.U. Lire tivement KEBA MBAYE, les droits de l'homme en Afrique, Edition Pédone, Paris 1992, p. 156.

247 Cf. La Convention américaine relative aux droits de l'homme du 22 novembre 1969 et la Convention européenne des droits de l'homme du 4 novembre 1950. V. KEBA MBAYE, les droits de l'homme en Afrique, op. cit.

248 S. B. ESSI, Les devoirs dans la Charte africaine des droits de l'homme et des peuples, Thèse de doctorat en droit public, Université de Yaoundé II Soa, 2024, 410 p.

étude remarquable sur ce qui est devenu aujourd'hui la Charte africaine de la démocratie, y voyait-formuler de manière implicite-, « *un espoir pour l'homme et les peuples africains* »²⁴⁹. Le temps lui donne-t-il raison ou a-t-il emporté avec lui cette prémonition ?²⁵⁰ Rien n'est plus incertain, ni rien n'est moins certain.

Peu importe, la démocratie est au droit constitutionnel, ce que l'enquête publique est au droit administratif : *la mal aimée*²⁵¹. On la désire mais on se hâte de l'ensevelir dans les ténèbres autocratiques qui ont dominé le monde pendant plusieurs siècles, on lui courbe l'échine sans jamais franchir le rubicond²⁵². Comme pour dire que malgré de nombreuses critiques à son égard, elle reste un outil intemporel de construction des politiques publiques et d'épanouissement des citoyens.

A ce titre, la Charte est destinée, au regard de ses énoncés, à être un véritable *fourre-tout politique*, un instrument transversal africain qui serait au cœur de tout le commerce juridique. C'est pour cela qu'elle s'est investie dans presque tous les aspects du droit et même de la vie politique²⁵³. Un mélange qui fait grossir mais qui peut aussi purger. Qui embrasse trop mal étroit dirait-on!

En effet, le texte promeut la suprématie de la norme constitutionnelle²⁵⁴, la décentralisation effective²⁵⁵, la gestion transparente des deniers publics²⁵⁶,

249 P.-F. GONIDEC, Les droits africains, Paris, LGDJ, 1976.

250 J. M. BIKORO, Le temps en droit constitutionnel africain : le cas des Etats africains d'expression française, Thèse de doctorat en droit public, Université de Yaoundé II Soa, 2018, 513 p.

251 Ph. COLEMAN, « L'enquête publique : la mal aimée », Droit administratif-n°3-mars 2024, lexisnexis SA. 1-5 p.

252 J. TOBE A MOUNYOKON, La candidature en droit électoral camerounais, Thèse de doctorat Ph.D en droit public interne, Université de Yaoundé II, 13 juillet 2020, p. 2.

253 E. BUGÉ, Droit de la vie politique, Paris, PUF, Thémis droit, 1ère éd., 2018, p. 2 ; P. ARON, P. GUILLEMEIN et G. BALANDIER, « La vie politique en Afrique noire », RFSP, n°3, 1959.

254 Article 2 (2) énonce l'objectif de « promouvoir et renforcer l'adhésion au principe de l'Etat de droit fondé sur le respect et la suprématie de la Constitution et de l'ordre constitutionnel dans l'organisation politique constitutionnel dans l'organisation politique des Etats parties ». Cependant, la réalité dans plusieurs ordres constitutionnels africains en crise montre une logique de manipulation de la Constitution contraire à ce principe.

255 N. NGAFFO, « Décentralisation et démocratie dans le code général des collectivités territoriales décentralisées », Revue africaine et malgache de recherches scientifiques, janvier 2022, n°1, p. 34.

256 V. Art 33 de la Charte. 1) Les Etats parties institutionnalisent la bonne gouvernance économique, 2) La promotion et la transparence dans la gestion des finances publiques, 4) La gestion efficace de la dette publique.

l'environnement sain²⁵⁷, l'indépendance de la justice²⁵⁸, la paix, la sécurité et la stabilité dans les Etats concernés²⁵⁹, l'accès gratuit et obligatoire aux enseignements primaires, la protection des minorités et des groupes sociaux marginalisés²⁶⁰. Il se veut un outil de gouvernance publique qui a entre autres pour résolution, la promotion des valeurs universelles et les principes de la démocratie, des droits de l'homme et du droit au développement²⁶¹. Cette diversité normative peut aussi être source d'insécurité juridique.

Elle est au service du citoyen ou du peuple africain en quête de démocratie qu'elle soit directe ou représentative²⁶². C'est ainsi qu'en promouvant un principe de gouvernance publique en perte de vitalité aujourd'hui qu'est *l'obligation de rendre compte*²⁶³, elle est au service du peuple africain démocratiquement infortuné ou persécuté par les dirigeants adeptes des pratiques *a-démocratiques*. Elle s'inscrit en droite ligne de la conditionnalité suivante proposée par **Vatel** : « *si la persécution est infligée à un degré intolérable, toutes les nations peuvent secourir le peuple infortuné* »²⁶⁴.

La Charte se veut enfin le temple de la promotion du principe constitutionnel d'égalité et surtout des droits catégoriels en Afrique. Elle a pour

257 V. Art 42 de la Charte. Les Etats parties mettent en œuvre des politiques et stratégies de protection de l'environnement en vue du développement durable au profit des générations présentes et futures.

258 V. Article 2. La présente Charte a pour objectifs de promouvoir et protéger l'indépendance de la justice.

259 Article 38 d la Charte. Les Etats parties assurent la promotion de la paix, de la sécurité et de la stabilité dans leur pays, région et sur tout le continent...Pour ces valeurs, le juge constitutionnel sénégalais, vient de lui donner raison, lui qui dans sa Décision du 12 février 2016, (considérants 19-32, précisément 25, 26 et 32), évoquait la sécurité juridique et la stabilité des institutions comme deux différents « objectifs à valeur constitutionnelle », vient dans sa Décision du 15 février 2024, de consacrer la formule compacte de « principe à valeur constitutionnelle de sécurité juridique et de stabilité des institutions ». A. SOMA, « Insurrection juridictionnelle au Sénégal », op. cit., p. 1-11.

260 V. les articles 7, 8, et 4 3 de la Charte. La gratuité de l'enseignement se limite au niveau primaire et vise en particulier les filles, les minorités, les populations des zones rurales, les personnes vivant avec handicap.

261 P. F. GONIDEC, « Démocratie et développement en Afrique : perspectives internationales et nationales », Revue Africaine de Politique Internationale, n°14, sept. 1993, p. 59 sq.

262 D. TURPIN, « Démocratie représentative et démocratie participative », in Constitutions et pouvoirs, Mélanges Jean Gicquel, 2008, p. 565 sq ; X. VANDENDRIESSCHE, « Démocratie participative et légitimité : quelques interrogations », ibidem, p. 581 sq.

263 V. Art. 11 de la Charte. Les Etats parties doivent promouvoir la bonne gouvernance, notamment par la transparence et l'obligation de rendre compte de l'administration. Lire utilement M. NGUELE ABADA, « L'obligation de rendre compte du président de la République : réflexion à partir de la révision constitutionnelle du 14 avril 2008 », in F. ANOUKAHA et A. D. OLINGA (dir.), L'obligation- Etudes offertes au Professeur Paul-Gérard POUGOUE, Cameroun, Harmattan 2015, p. 629-655.

264 Cité par K. MBAYE, Les droits de l'homme en Afrique, 2012.

objectifs de « *promouvoir l'équilibre entre homme et femme ainsi que l'égalité dans les processus de gouvernance et de développement* »²⁶⁵. Elle participe ainsi à l'enracinement de ce qu'il convient d'appeler la *démocratie catégorielle* lorsqu'elle met un accent particulier sur la participation pleine et entière des femmes au processus et structures de prise de décision à tous les niveaux en tant qu'élément essentiel de la promotion et de la pratique d'une culture démocratique²⁶⁶. Il s'agit d'une *égalité juridique* encore en construction qui se veut plus saisissable et propulsée par les nécessités du droit.

Cette prise en compte de la *démocratie catégorielle* dans l'espace constitutionnel contribue pertinemment à l'acceptation de l'identité *genrée* à neutralité apparente comme objet du droit, à l'extension de la composition humaine des collectivités étatiques²⁶⁷ et au passage, pour reprendre **Georges Burdeau**, d'une « *démocratie gouvernée* » à une « *démocratie gouvernante* »²⁶⁸. Dans la même dynamique, **Maurice Duverger** parlerait du passage « *d'un peuple gouverné* » à « *un peuple qui gouverne* » et la doctrine contemporaine, « *de peuple consulté* » à « *peuple legisconstituant* »²⁶⁹. Dès lors, les questions de genre qui ont longtemps suscité des controverses²⁷⁰, ou qui ne participaient pas du « *domaine des objets consacrés et légitimes de la recherche en sciences sociales dans la plupart des pays d'Afrique noire* »²⁷¹ connaissent désormais avec la Charte africaine de la démocratie une biographie socio-juridique identifiable.

Par ailleurs, le peuple africain en raison des crises politiques multiples

265 V. Article 2 de la CADEG.

266 V. Art. 29 de la Charte. Les Etats parties reconnaissant le rôle vital des femmes dans la promotion et le renforcement de la démocratie.

267 A. ONDOUA, « La population en droit constitutionnel. Le cas des pays d'Afrique francophone », *Afrique contemporaine*, n° 242, 2012, p. 87- 97.

268 G. BURDEAU voyait en l'institution du referendum en France, le passage d'une « *démocratie gouvernée* » à une « *démocratie gouvernante* ».

269 L. SINDJOUN et E. NGANGO YOUNBI, « Les transformations contemporaines du pouvoir constituant », *RDP*, mars 2024, p. 1-11.

270 L. DONFACK SOKENG, « Le sexe du droit au Cameroun (A propos de l'égalité juridique entre la femme et l'homme) », *Cahiers Juridiques et Politiques*, 2009, p. 171-172, (spec. p. 171) ; J. P. GRIDDEL, *Le signe et le droit. (Les bornes, les uniformes, la signalisation et autres)*. Paris, LGDJ, 1979, 339 p ; S. P. KOUAM, *Le sexe et le droit, thèse de doctorat à l'Université de Yaoundé II*, 2013, 595 p.

271 L. SINDJOUN, *La biographie sociale du sexe, Genre, société et politique au Cameroun*, Karthala, CODESIRA, Paris, Dakar, 2000, 334 p.

est en réalité persécuté dans sa gouvernance et il revient à la Charte en tant qu'instrument juridique de référence, de lui apporter des solutions. La Charte de la démocratie, tout comme la Charte africaine des droits de l'homme, a donc fait naître des droits subjectifs au profit de groupes d'individus pris collectivement²⁷². Elle s'inspire de la seconde qui, en ses articles 19 à 24, met l'accent sur les droits des peuples à l'existence, à l'égalité, à la jouissance du patrimoine commun de l'humanité, au développement, à la paix, et à l'environnement. Cette prise en compte simultanée est clairement formulée dans le préambule en ces termes : « *Les droits civils et politiques sont indissociables des droits économiques, sociaux et culturels, tant dans leur conception que dans leur universalité* »²⁷³.

En réalité, l'affirmation de l'indissociabilité de ces deux catégories de droits doit être appréhendée et comprise dans un contexte africain caractérisé par la pauvreté, la paupérisation, la famine, les conflits divers (ethniques, religieux, tribaux) aux méthodes symétriques et asymétriques. Un continent dans lequel le respect de la dignité bien que consacré²⁷⁴, est encore discuté²⁷⁵.

En effet, en dépit des avancées normatives considérables sur la protection de l'intégrité physique et morale de la personne humaine par l'interdiction de toute forme d'exploitation et d'aviilissement de l'homme, il existe encore dans les sociétés africaines précoloniales et même contemporaines, des pratiques infamantes telles l'esclavage, l'excision, les mutations sexuelles féminines²⁷⁶. A ce titre, et pour corriger le silence des textes an-

272 H. MOUTOUH, « Contribution à l'étude juridique du droit des groupes », RDP, n°2, 2007, p. 479 sq.

273 Voir préambule de la Charte africaine des droits de l'homme et des peuples (CADHP) de 1981. C'est dire que si la Charte ne porte pas expressément la mention « démocratie », celle-ci est bien au cœur des principes qu'elle consacre.

274 Les articles 4 et 5 de la Charte africaine des droits de l'homme et des peuples confirment le respect de la dignité humaine en interdisant toute forme d'exploitation et d'aviilissement et l'article 3 du protocole de Maputo assure la dignité de la femme. V. Décisions de la Commission africaine des droits de l'homme et des peuples : aff. Amnesty international c/ Zambie-Communication 212/98- et aff. Media Rights Agenda c/ Nigeria de nov.1999).

275 En dépit des avancées normatives perceptibles, la justiciabilité de la dignité humaine est encore hésitante. V. Aff. Kem Saro-Wiwa rendue le 31 octobre 1998 par la Commission africaine des droits de l'homme et des peuples.

276 B.-R. GUIMDO DONGMO et A. D. OLINGA, « L'Afrique et la lutte contre les pratiques traditionnelles relatives à l'intégrité physique de la femme et de l'enfant », in Cahier n° 7 de l'Institut de Droit européen des Droits de l'Homme, Université de Montpellier 1, 1999 p. 58-77.

térieurs, la Charte, se devrait de rappeler la portée des « *valeurs positives* » véhiculées par la Charte *Madingue de Kouroukan Fuga* de 1236²⁷⁷ dans la rationalisation de la gouvernance africaine²⁷⁸. Les juridictions des Communautés économiques régionales africaines ont pourtant ouvert la voie d'une garantie crédible des droits fondamentaux²⁷⁹, et d'une limitation considérable des pratiques dégradantes comme l'esclavage²⁸⁰. Les défis sont donc importants et concourent à la promotion de la démocratie et à la re-constitution de l'identité africaine²⁸¹.

2. *Une avancée pour la re-constitution de l'identité africaine*

La question de l'identité est l'une des questions des plus difficiles qui soit, tant elle veut à la fois prendre en compte les origines, les emprunts, les filiations, les rejets, les particularités, les confrontations, les transformations, tous hérités d'autres sociétés et résumés dans ce que **Levis-strauss** a appelé le *feuilleté*²⁸². Elle est une quête sans cesse permanente, un construit plus qu'un donné, un véritable « *rocher de Sisyphe* »²⁸³. Elle se

277 Adoptée après la bataille de Kirina par les représentants du Grand Mandé et leurs alliés, la Charte fut simplement considérée comme la Constitution du Mali.

278 Elle comporte des principes de l'organisation sociale ; fixe les droits de toutes les castes (chefs de famille, enfants, femmes, épouses, jeunes, jeunes filles, étrangers, esclaves...) ; le statut des biens et la protection de la Nature. Elle condamne la paresse et l'oisiveté (article 6), la violence (articles 11, 15), la trahison (article 23) ; exalte en revanche les valeurs de respect de la vie et de l'intégrité physique (article 5), de respect de l'autre (articles 6, 13, 14, 20, 24), de tolérance (article 7) d'humilité (article 22), de solidarité (article 10), de pardon (article 17), du respect de la parole donnée (article 19) etc. E. M. NGANGO YOUNBI, « Valeurs et Constitutions... », op. cit.

279 CJCEDEAO, arrêt rendu le 13 juillet 2015 (arrêt n° ECW/CCJ/APP/19/15) en l'affaire Congrès pour la démocratie et le Progrès (CDP) et autres contre l'Etat du Burkina Faso, relatif au changement anticonstitutionnel de gouvernement.

280 Cour de justice de la CEDEAO, 27 oct.2008, Aff. Dame HADIDJATOU Mani Koraou c. la République du Niger.

281 A.-D. OLINGA « La promotion de la démocratie et d'un ordre constitutionnel de qualité par le système africain des droits fondamentaux: entre acquis et défis », Annuaire Africain des Droits de l'Homme, 221-243, 2017, <http://doi.org/10.29053/2523-1367/2017/>, consulté le 20 février 2014 à 16h.

282 Il est repris par G. ROSSATANGA-RIGNAULT et F. ENONGOUE, L'Afrique existe-t-elle ? A propos d'un malentendu persistant sur l'identité, Ed. Dianoïa, 2006, p. 127 p (spec. Préface de Bonaventure MVE-ONDO, p. 4).

283 L'image du rocher de Sisyphe (ce maudit des Dieux grecs qui se trouve condamner dans le Tartare à porter, indéfiniment, sans y parvenir, une pierre au sommet de la montagne) a été utilisée pour montrer que la quête de l'identité doit rester un combat de tous les temps et de tous les instants, elle se transmet de génération

pose et s'impose dans les démocraties africaines comme une réponse aux crises politiques et institutionnelles qui agitent le continent.

L'identité africaine est en constante *re-constitution*. Tel semble être l'expression essentielle qui gouverne l'appréhension contemporaine des droits africains²⁸⁴ au regard des tendances actuelles dans plusieurs Etats, notamment. Cette *re-constitution* est perceptible selon que l'identité est constitutionnelle²⁸⁵ ou para-constitutionnelle et donc d'ordre théorique, philosophique etc.

Cependant, en dehors des origines profondes de chaque civilisation, la construction et même la sauvegarde de l'identité est l'œuvre du constituant²⁸⁶. Le rôle des Constitutions n'est donc pas seulement de structurer les pouvoirs du gouvernement et les relations entre l'État, les individus, elles passent aussi pour incarner les valeurs fondamentales de la société, « *reflétant ainsi notre identité collective* »²⁸⁷. Pour ces raisons, les Constitutions africaines servent de façon générale, à la régulation de la société²⁸⁸, et singulièrement, à la *normation* des valeurs et des identités remarquables²⁸⁹. Une Constitution sans identité constitutionnelle n'est que ruine du Constitutionnalisme²⁹⁰. Encore faudrait-il appréhender l'identité comme une catégorie juridique²⁹¹.

La controverse doctrinale entretenue par **Hanz Kelsen** et **Carl Schmitt** servira de repère. En effet, lorsque le premier parle d'identité du droit et

en génération !

284 P.-F. GONIDEC, *Les droits africains*, Paris, LGDJ, 1976.

285 D. ROUSSEAU, « L'identité constitutionnelle : bouclier de l'identité nationale ou branche de l'étoile européenne », *ibid.*, pp.89-101 ; E. DUBOUT, « Les règles ou principes inhérents à l'identité constitutionnelle de la France : une supra-constitutionnalité ? », *RFDC*, 2010/3, n°83, p.451-482.

286 A. VIALA, « Le concept d'identité constitutionnelle : approche théorique », in BURGORG-LARSEN (L.), *l'identité constitutionnelle saisie par les juges en Europe* (dir.) Editions A. Pédone, Paris, 2011, p. 9.

287 J. H. H. WEILER, « Fédéralisme et constitutionnalisme : le Sonderweg de l'Europe », in DE-HOUSSE R. (dir.), *Une Constitution pour l'Europe ?*, Presses de Sciences Po., 2002, p. 151, sp. 165-166.

288 F. OST, *A quoi sert le droit ? Usages, fonctions, finalités*, Coll. « Penser le droit », Bruxelles, Bruylant, 2016, 570 p.

289 P.-F. GONIDEC, « À quoi servent les Constitutions africaines ? Réflexion sur le constitutionnalisme africain », *RJPIC*, octobre-décembre 1988, n° 4, p. 849.

290 Nous nous inspirons de cette célèbre formule de J. DU BOIS de GAUDUSSON, « Constitution sans culture constitutionnelle n'est que ruine du constitutionnalisme », *Mélanges en l'honneur de Slobodan Milacic. Démocratie et liberté. Tension, dialogue, confrontation*, Bruylant, 2009, p. 333-348.

291 Lire utilement D. LOCHACK, « La race : une catégorie juridique ? » in *Mots*, décembre 1992, n° 11989, p. 31.

de l'État, il exprime l'identité dans le sens de l'équivalence ; en revanche, quand le second évoque l'identité d'un État en tant que produit essentiel de sa Constitution, il exprime l'identité ipséité²⁹².

L'identité telle qu'appréhendée dans la présente étude se situe dans l'entre-deux ipséité et équivalence. Elle est comme *janus*, « biface » : elle exprime la singularité en même temps qu'elle insuffle une participation à la communauté, au vouloir vivre ensemble. L'identité africaine a entre autres pour marqueur la collectivité qui est l'expression de son universalité, de sa conformité aux standards de la démocratie et de la bonne gouvernance. Les démocraties au pluriel dirait-t-on!

Il ressort que l'identité est tout à la fois un ensemble cohérent de valeurs qui singularisent un ou plusieurs États et qui sont partagées par ceux-ci²⁹³. Elle est fondée sur trois critères : l'existence d'une conception constitutionnelle, la singularité de celle-ci et sa commune appartenance²⁹⁴.

L'identité mise en exergue dans la Charte de la démocratie rend compte de la préservation des valeurs africaines qu'incarne l'homme pris individuellement ou collectivement. C'est le sens des engagements pris par les Etats parties visant à respecter la diversité ethnique, culturelle et religieuse, qui contribue au renforcement de la démocratie et de la participation des citoyens²⁹⁵.

Par exemple, dans *l'affaire Kokkinakis contre la Grèce* concernant la condamnation d'un Témoin de Jéhovah accusé de prosélytisme, le gouvernement Grec avait fait prévaloir le caractère dominant de la religion orthodoxe en tant que facteur de l'identité nationale grecque²⁹⁶.

Les juridictions africaines sans mobiliser les mêmes motivations sont

292 La doctrine oppose généralement l'identité « ipséité » à l'identité « équivalence ». Sensiblement analogue à la notion de spécificité, la première peut signifier pour une personne d'être soi-même et non une autre. De façon bien différente, la seconde désigne le fait, pour une chose, d'être la même qu'une autre. A. VIALA, op. cit. p. 9.

293 P. E. ABANE ENGOLO, « Valeurs et spécificités des droits africains : Regard d'un publiciste », *Annales de l'Université de Parakou*, Vol. 6, n° 2, juin 2023, p. 121-150.

294 A. M. ADANDEDJAN, « L'appartenance des organisations communautaires d'intégration à l'identité constitutionnelle des Etats d'Afrique subsaharienne francophone », *Revue Africaine et Malgache de Recherches Scientifiques*, n° 2, Vol. 2 Mai - Juillet 2023, p. 243-529.

295 Article 8 de la CADEG. Dans le même sens, et dans l'optique de valoriser les valeurs et coutumes du Faso, la journée du 15 mai a été adoptée au Burkina Faso comme Journée de coutumes et de traditions. Source « www.burkina24.com ».

296 CEDH, *Kokkinakis c. Grèce* – 14307/88, Arrêt du 25 mai 1993.

pour la plupart favorables par exemple à la reconnaissance et à la protection de la liberté religieuse²⁹⁷, -l'opium du peuple africain- et défavorables à quelques exceptions près²⁹⁸, aux problématiques d'orientation sexuelle qu'imposent les pratiques d'homosexualité, du lesbianisme et du transsexualisme²⁹⁹.

La Charte africaine de la démocratie, en « *promouvant l'équilibre entre homme et femme* »³⁰⁰ et surtout en interdisant les formes de discrimination, remet sous le feu des projecteurs les questions de l'identité africaine en générale et précisément de l'identité sexuelle³⁰¹. Les prises de positions contradictoires de la Cour européenne des droits de l'homme³⁰² et de la Cour africaine des droits de l'homme et des peuples³⁰³ attestent de la complexité et de la variabilité de la question.

Au regard de ce qui précède, il faut dire que la Charte africaine de la démocratie se positionne comme un instrument susceptible de pacifier les rapports sociaux, gage d'une stabilité et d'un décollage pour la gouver-

297 Aff. Eitel Mouelle Koula c. Etat fédéral du Cameroun et Nana Tchana Daniel c. Etat fédéral du Cameroun (Affaires Témoins de Jéhovah), et Aff. La vraie église de Dieu du Cameroun c. Etat du Cameroun, CS/CA, jugement n°69/93-94 du 30 juin 1994. Sur la question, lire B.-R. GUIMDO D., « Réflexion sur les assises juridiques de la liberté religieuse au Cameroun », Les Cahiers de droit, vol. 40, n° 4, 1999, p. 791- 819 ; C. MONEMBOU, « Dieu dans les Constitutions africaines. Réflexion sur la place du divin dans le nouveau constitutionnalisme des Etats d'Afrique noire francophone » in M. BADJI et S. N. TALL, Les transformations de l'Etat (Mélanges BABACAR GUEYE), Presses de l'Université de Toulouse 1 Capitole, p. 420-439.

298 Cour constitutionnelle sud-africaine, arrêt Minister of Home Affairs and Another v. Fourie and Others du 11 décembre 2005.

299 Le cas de Christine Goodwin, cette ressortissante britannique née en 1973, transsexuelle opérée et passée du sexe masculin au sexe féminin est indicatif.

300 Art. 2 (11) ; Art. 3 (6) de la CADEG. Art. 8 : Les Etats parties éliminent toutes les formes de discrimination en particulier celles basées sur le sexe etc.

301 En Afrique, la pratique n'est pas encore généralisée en raison du respect des us et coutumes africains ; elle relève encore de la marge nationale d'appréciation.

302 Affaire Christine Goodwin c. Royaume-Uni, rendu à Strasbourg le 11 juillet 2002. La Cour constatera que la non-reconnaissance juridique d'une nouvelle identité sexuelle et du statut juridique des transsexuels à la requérante qui a subi une conversion sexuelle est une atteinte au principe d'égalité, une violation du droit à la différence et une atteinte à sa dignité humaine. Il y a violation de ses droits dans les domaines de l'emploi, de la sécurité sociale et conjugale.

303 Cour africaine des droits de l'homme, Demande d'avis consultatif introduite par le Centre des droits de l'homme de l'Université de Pretoria (CHR) et la coalition des lesbiennes africaines, 28 septembre 2017. Malgré la reconnaissance internationale de leurs actions, la Cour déboutera le Centre et la Coalition dans leurs prétentions, motifs pris de ce que même s'ils sont des organisations africaines au sens de l'article 4(1) du Protocole à la Cour africaine, ils ne remplissent pas la deuxième condition retenue comme fondement d'une compétence de la Cour : « être reconnues par l'Union africaine ». Par ces motifs, la Cour, à l'unanimité, s'opposera à l'avis consultatif qui lui a été demandé.

nance démocratique africaine. A travers la promotion du dialogue et de la tolérance, elle est favorable pour l'acceptation populaire comme source de légitimation des changements anticonstitutionnels positifs et pour la stabilisation comme critère de l'effectivité d'une gouvernance démocratique en crise³⁰⁴. La valorisation de l'identité africaine est donc un passage incontournable et ininterrompu à la gouvernance démocratique³⁰⁵.

A. La formation mesurée d'un modèle africain de gouvernance démocratique

On reprendra avec réserve cette formule de **Koffi Ahadzi Nonou**, selon laquelle « *les principes proclamés par les textes africains [la Charte africaine de la Démocratie des Elections et de la Gouvernance] sont irréprochables, car ils sont conformes aux normes internationalement admises aujourd'hui pour l'organisation et l'exercice du pouvoir dans un État démocratique* »³⁰⁶. Cependant, la pratique est défailante³⁰⁷ et impacte sur la qualité du droit³⁰⁸ et précisément sur le droit électoral de moins en moins disputé (1), et sur une démo-gouvernance à peine amorcée (2).

1. Une légitimité électorale moins disputée

Dans une parution fulgurante des années 1890, le Figaro employait ces expressions : « *si l'on donne le droit de vote aux femmes, bientôt, les bœufs voudront voter* »³⁰⁹. Cette hérésie juridique qui met en relief les violences

304 M. NDIAYE, « La stabilité constitutionnelle, nouveau défi démocratique du juge africain », AIJC, 2018, p. 667-688 ; C. STRANDBJERG, « Continuité et rupture dans les représentations du pouvoir politique au Bénin entre 1972 et 2001 : le président Mathieu Kérékou. Du militaire-marxiste au démocrate-pasteur », Cahiers d'études africaines, vol.45, n°177, 2005, p. 71-94.

305 G. HERMET, *Le passage à la démocratie*, Paris, Presses de sciences Po, 1996, 127 p. 113.

306 K. AHADZI, « Les nouvelles tendances du constitutionnalisme africain : le cas des Etats d'Afrique noire francophone », Afrique juridique et politique, La revue du CERDIP, vol. 1, n° 2 ; juillet-décembre 2002, p. 35-85 (spéc., p. 79-80).

307 K. DOSSO, « Les pratiques constitutionnelles dans les États d'Afrique noire francophone : cohérences et incohérences », RFDC, n° 90, 2012/02, pp. 57-85.

308 P. E. ABANE ENGOLO, « La notion de qualité du droit », Revue Africaine de Droit et de Science Politique, (RADSP) vol. I, Janvier-Juin 2013, p. 87-111.

309 M. LARRERE et A. LORRIAUX, « Les femmes en politiques, depuis quand ? » in *Violences sexistes*

sexistes et sexuelles qui caractérisaient jadis la sphère politique vient rap-
peler la résilience de *l'omerta*³¹⁰ connue en science juridique ; elle a juste
changé de nom et se retrouve désormais dans le registre de l'illégitimité,
de l'irrégularité ou du « *hold up* » électoral.

En effet, la légitimité est au cœur de la mise en place des institutions de
l'Etat³¹¹. Elle sera étendue aux juridictions constitutionnelles dès le début
du siècle³¹² et l'élection en tant qu'institution fera d'elle sa raison d'être.
Pour la doctrine française : « *le cœur du droit est la question de sa légitimi-
té et ceux qui ont le pouvoir doivent toujours, d'une façon ou d'une autre,
veiller à conserver aussi une certaine légitimité sans laquelle le pouvoir n'est
plus accepté* »³¹³.

Les irrégularités pré-électorales, électorales et post-électorales enregis-
trées en Afrique sont à l'origine des disputes³¹⁴ annoncées, des angles
morts³¹⁵ observés et des zones d'ombres³¹⁶ ou grises³¹⁷ décriées dans
ce domaine et qui mettent à mal la gouvernance électorale insufflée par
la Charte africaine de la démocratie dans son chapitre VII intitulé « *des
élections démocratiques* ».

La légitimité électorale au sens de la Charte, rend compte des principes
cardinaux récurrents favorables à la construction d'un Etat de droit élec-

et sexuelles en politique, 2018, p. 9-15. Mis en ligne sur Cairn. Info le 11/01/ 2019, consulté le 17 /02 2024 à 10h.

310 La règle du silence qui prévaut dans la Maffia.

311 O. BEAUD note que « les fondateurs [de la Cinquième République] ont constamment invoqué la notion de légitimité pour fonder leur prétention à bâtir des institutions pour la France », « A la recherche de la légitimité de la Ve République », L'architecture du droit. Mélanges en l'honneur de Michel TROPER, Economica, 2006, p. 154.

312 L. FAVOREU, « La légitimité du juge constitutionnel », Revue internationale de droit comparé, Vol. 46 n° 2, avril-juin 1994, p. 557-581. 267I. DIALLO, « La légitimité du juge constitutionnel africain », site lecam.es.org, Vol.1, 2015, (consulté le 13 février 2024 à 14h).

313 M. FABRE-MAGNAN, Introduction générale au droit. Cours et méthodologie, PUF 1er éd. 2009, 285 p.

314 D. KOKOROKO, « Les élections disputées : réussites et échecs », Pouvoirs n° 129- avril 2009- La démocratie en Afrique, p. 115-125.

315 A. ONDOUA, « Notule sur un angle mort du contentieux électoral au Cameroun : le contentieux des actes préparatoires aux élections nationales », in A. SALL et I. M FALL (dir.), Mélanges Babakar KANTE, Actualité du droit public et de la science politique en Afrique, 961 p. (spec. p. 169-183).

316 J.-F. WANDJI, « Les zones d'ombre du constitutionnalisme en Afrique », Revue Juridique et Politique, n°3, 2007, p. 263-307.

317 L'expression est empruntée à Franck LAFAILLE, « La notion de Constitution chez Constantino Mortati, la zone grise du droit constitutionnel », Jus Politicum, n° 7, mars 2007.

total. Il s'agit de la tenue régulière des élections transparentes, libres³¹⁸ et justes, la création et le renforcement des organes électoraux nationaux indépendants et impartiaux, la création et le renforcement des mécanismes nationaux chargés de réguler et dans les meilleurs délais le contentieux électoral. Le défi est immense et doit être relevé³¹⁹.

La problématique de l'accès équitable aux médias d'Etat pendant la phase pré-électorale qui est une véritable question de démocratie et donc de communicabilité, d'égalité des chances des partis politiques, de frémissement médiatique³²⁰, est porteuse de justice et d'équité ainsi que celle de l'adoption d'un code de conduite liant les partis, le gouvernement et les autres acteurs politiques.

Ces questions, autrefois taboues dans le constitutionnalisme africain et bannies du débat politique, font pourtant désormais l'objet, non seulement, d'un encadrement ferme par la Charte de la démocratie, mais surtout, de vellétés de standardisation conventionnelle. Elles ne sont pas simplement constitutives de « *soft law* » comme le prétend la doctrine³²¹, mais disposent d'une force politique morale contraignante, permettant aux Etats d'« *œuvrer sans relâche pour l'approfondissement et la consolidation de la démocratie* »³²². Les débats constructifs des partis politiques participent à l'affinement de la gouvernance électorale et à la tolérance démocratique³²³.

L'originalité de la Charte en cette matière, consiste par ailleurs à exiger que les acteurs prennent l'engagement d'accepter les résultats des élections ou à les contester par des voies exclusivement légales³²⁴. Cette exi-

318 E. ADJOVI, Une élection libre en Afrique. La présidentielle du Bénin (1996), Paris, Karthala, 1998, 181 p.

319 P. JACQUEMOT, « Trente ans d'élections en Afrique. Bilan et défis nouveaux », Pouvoirs, n°175, novembre 2020, p. 131-145.

320 Th. LEVEQUE, « Une transition apaisée entre Sarkozy et Hollande », Le Point du 7 mai 2018 ; B. BOSHER, « Faut-il prévoir une véritable période de transition en France? », <http://www.trop-libre.fr> (consulté le 2/2/2024 à 15h 10).

321 B. TCHIKAYA, « la charte africaine de la démocratie, des élections et de la gouvernance », op.cit. p. 519.

322 Préambule de la Charte ; V. B. TCHIKAYA, « la charte africaine de la démocratie, des élections » op. cit. p. 518

323 Commission de Banjul, Communication 251/2002, Affaire Lawyers for Human Rights c Swaziland.

324 Communication 102/93. La culture démocratique implique l'acceptation du verdict des urnes, surtout lorsque les élections ont été crédibles. C'est le sens de la position exprimée par la Commission de Banjul dans l'affaire Constitutional Rights Project et Civil Liberties Organisation c Nigeria, 31 octobre 1998, p. 24.

gence normative et avant-gardiste est typiquement africaine et contribue à mettre à néant la litanie politique africaine de « *président élu* »³²⁵ ou autoproclamé à statut controversé et contraire à l'esprit démocratique. La gouvernance démocratique qu'elle incarne se trouve donc en aval comme en amont, contribue à l'enracinement du renouveau démocratique³²⁶ et au renforcement de la légitimité du pouvoir de l'Etat³²⁷.

Cependant, l'acceptabilité des résultats des élections passe aussi par la motivation convaincante des décisions électorales rendues par le juge constitutionnel. Très tôt, les juges constitutionnels africains ont pris acte, avec bienveillance, ils savent qu'une décision bien motivée, notamment en matière électorale est un indicateur de légitimité³²⁸, un vecteur de stabilité sociopolitique et du développement économique et stratégique du pays³²⁹.

Le raisonnement du juge tanzanien dans *l'Affaire Ndynabo v. Attorney General* de 2002 est à cet égard digne d'attention. La particularité de ce jugement est d'avoir situé la justice électorale dans la problématique globale de l'accès à la justice et des droits fondamentaux tandis que dans les pays francophones, à l'exception du juge constitutionnel centrafricain, le caractère spécial et urgent du contentieux électoral entraîne des dérogations importantes par rapport aux principes généraux.

Ainsi, malgré quelques revers démocratiques³³⁰ qui ont éprouvé la gou-

325 F.-J. AÏVO, « Le statut constitutionnel du "Président élu" en Afrique noire francophone », *Afrilex*, Janv. 2019, p.1-39. Dans un sens positif, il s'agit d'un Président élu démocratiquement et en attente de prestation de serment et dans le sens négatif, c'est ce candidat qui, sous le prétexte des irrégularités électorales observées, s'autoproclame « élu » du peuple.

326 J. J. RAYNAL, « Le renouveau démocratique béninois : modèle ou mirage ? », *Afrique contemporaine* n° spécial 4ème trimestre, 1996, p. 250-256.

327 O. KHOUMA, *La légitimité du pouvoir de l'Etat en Afrique subsaharienne, essai sur la relation entre la reconnaissance internationale et la légitimité démocratique*, Thèse de droit public, Univ. de Toulouse I, 2009, p. 12.

328 Lire ces propos du Rédacteur français du Recueil général des lois de 1790 : « Ce fut un grand bienfait (...) que cette obligation imposée aux juges de faire connaître les motifs qui les avaient déterminés. Par-là, la justice est devenue comme une sorte d'enseignement public qui rend la loi claire et plus familière à ceux qui ont intérêt à la connaître ». p. 53. Lire M. VILLEY, « L'utile et le juste », in *Arch. Philosophie du droit*, T. XXXI (1981), Préface, pp. 6-7 ; J. BENTHAM, *Introduction aux principes de la morale et de la législation*, 1789. 2C.

329 Sans être exhaustif, on peut citer les décisions suivantes : Cour constitutionnelle du Bénin, Décision DCC 10-115 du 07 septembre 2010 ; Décision DCC 34-94 du 23 déc. 1994 et Décision EL-P 054 du 18 mars 2001 de la Cour constitutionnelle du Bénin. Pour la doctrine récente, lire G. Ch. RODRIGUES, « Cap-Vert: un exemple démocratique en Afrique de l'Ouest », *WATHI*, Juillet 2022.

330 On se souvient de cette boutade tantôt attribuée au président Pascal LISSOUBA du Congo, tantôt

vernance électorale africaine soit par des décisions électorales brièvement³³¹ motivées³³² ou des élections truquées et porteuses de crises³³³, les alternances politiques³³⁴ et les décisions offensives du juge constitutionnel électoral du Kenya³³⁵ et de Malawi³³⁶ confirment les avancées considérables de ces Etats dans la sauvegarde de la gouvernance démocratique et dans l'affinement de l'Etat de droit électoral.

En effet, en raison des irrégularités graves et systématiques enregistrées lors des élections présidentielles, les juges constitutionnels considérés ont procédé à l'annulation des élections présidentielles. Par leurs hardiesses, les

à Omar Bongo ONDIMBA, « on n'organise pas les élections pour les perdre » et reprise par D. KOKOROKO, « Les élections disputées ... », op.cit., qui illustrent à plus d'un titre les heurs et malheurs de la gouvernance démocratique africaine.

331 G.CANIVET, « La motivation brève en question. L'accès au juge de cassation », A.H.J.U.C.A.F., Marrakech, 17 mai 2004, disponible en ligne à l'adresse suivante : www.Ahjucaf.org. Consulté le 6 fev. 2024 à 23 h 10. Le juge Constitutionnel camerounais se prononçait lapidairement, par voie de pure autorité (je casse, je rejette, je déclare irrecevable) ; F.MALHIÈRE, La brièveté des décisions de justice (Conseil constitutionnel, Conseil d'Etat, Cour de cassation). Contribution à l'étude des représentations de la justice, Dalloz, « Nouvelle bibliothèque des Thèses », vol.125, 2013. La brièveté des décisions de justice est selon l'auteure, une expression de la puissance refusée de la fonction de juger d'une part et d'autre part un mode d'exercice dépassé du pouvoir de juger.

332 Cons. Const. 17 oct. 2018, n° 29/G/SRCER/CC/ 2018, sieur M. KAMTO c/ ELECAM, RDPC, UDC, FDP, ADD, MCNC, PURS ; Cons. Const. 18 oct. 2018, n° 29/G/SRCER/CC/ 2018, JOSUA M. Osih (Social Democratic Front SDF) c/ ELECAM, RDPC, UDC, FDP, ADD, MCNC, PURS ; E. NGANGO YOUNBI, « Le nouveau Conseil constitutionnel camerounais : la grande désillusion, RDP, n° -2019, 42 p. V. J. Du Bois de GAUDUSSON, « Les élections à l'épreuve de l'Afrique », Nouveaux Cahiers du Conseil constitutionnel, Dossier : La sincérité du scrutin, 2003, 7 p.

333 Le Togo en 2005, le Tchad en 2006, la république démocratique du Congo en 2006, le Kenya en 2007, le Zimbabwe en 2008, la Zambie en 2008 et la Côte d'Ivoire en 2011 en portent plus ou moins témoignage.

334 En Afrique, les premières alternances ont été notées dans deux pays non francophones. Ce sont le Cap Vert en janvier 1991 avec la défaite d'Aristide Pereira, en fonction depuis 1975 et la Zambie avec la défaite de Keneth Kaunda en 1991. Après les conférences nationales, le mouvement s'élargit à quelques autres pays dont le Bénin en mars 1991, Madagascar en 1992, la République du Congo en 1992, la République centrafricaine en 1993 et bien d'autres Etats. L'actualité du Libéria et Nigeria avec la sortie majestueuse de George WEAH face à Joseph BOAKAI à l'issue des élections présidentielles du 28 novembre 2013 et l'alternance historique au Nigeria avec la sortie de GOODLUCK Jonathan et l'entrée triomphale de Muhammadu BUHARI sont des modèles d'alternance démocratique en Afrique.

335 Saisie par l'opposition le 1er septembre 2017, la Cour suprême a invalidé la victoire d'Uhuru KENYATTA en raison d'« irrégularités » enregistrées lors des élections du 8 août 2017. Présidential pétition n° 1 of 2017 between Raila AMOLO ODINGA, Présidential pétition n° 1 of 2017, Stephen MUSYAKA vs UHURU M. KENYATTA and others; Hon John H. MWAU vs H.E UHURU KENYATTA and others. Lire F. D. MELEDJE, « Le contentieux électoral en Afrique », Pouvoirs, n°129, 2009, p.139-155 ; C. G. EWANGUI, Démocratie et élection en Afrique : les défis, Paris, L'Harmattan, 2013, 133p.

336 La Cour constitutionnelle malawite annule les résultats de l'élection présidentielle de mai 2019 validant la réélection du président sortant P. MUTHARIKA pour irrégularités et anomalies systématiques entachant l'intégrité des résultats.

juges usant de leurs pouvoirs d'ingratitude et d'injonction³³⁷, et en se détachant des fourches caudines de l'exécutif³³⁸, ont permis de braquer de nouveau les projecteurs sur la pertinence de l'« *influence déterminante* »³³⁹ dans la démocratisation du droit électoral en Afrique³⁴⁰. Ce procédé permet à la légitimité électorale africaine d'être plus effective³⁴¹ et à l'ordre constitutionnel africain, d'être ce « *mirage démocratique* » attendu³⁴². Il s'inscrit désormais dans une nouvelle tendance³⁴³, celle qui vise la consolidation des acquis démocratiques³⁴⁴ et la construction d'un modèle africain de gouvernance démocratique.

2. Une émergence inattendue de la démo-gouvernance africaine

La démo-gouvernance³⁴⁵ en émergence en Afrique se fait à l'improviste.

337 G. AÏVO « Le pouvoir d'injonction du juge constitutionnel », RBSJA, n°42, 2021, p. 5-38 ; S. ANDZOKA ATSIMOU, « Le pouvoir d'injonction des juridictions administratives en Afrique noire francophone », Annales de l'Université Marien Nguabi, numéro spécial, Vol. 21, 2021, p. 311-318.

338 Le juge constitutionnel centrafricain y a laissé ses traces. Décision n°008/CC/22 du 29 août 2022 déclarant contraire à l'article 49 de la Constitution du 30 mars 2016 et nuls les actes de l'exécutif organisant la vente de la nationalité, du sol et du sous-sol centrafricains dans le cadre de l'exécution de la loi n° 22004 du 22 avril 2022 régissant la cryptomonnaie en Centrafricaine ; la Décision n° 009/cc/22 du 23 septembre 2022 se veut aussi très audacieuse.

339 La notion d'influence déterminante tire son origine du droit public économique notamment en cas de pluralité d'acqureur. CE sect. – fév. 2004, sté. Royal philips Electronic, requête n° 249267, Rec. P ; 28 ; CE, sect, 31 Jan. 2007, sté France Antilles. Cependant, la jurisprudence en matière du contentieux électoral a toujours été dominée par le principe d'« influence déterminante ». En vertu de ce critère, le juge ne prononce l'annulation d'une élection que si les faits invoqués par le requérant ont une incidence suffisante, directe et certaine pour fausser le résultat du scrutin. J. Y. KATSHUNG, « De l'appréciation du critère de « l'influence déterminante » dans la gestion du présent contentieux électoral en RDC », nov. 21, 2006, site www.pambazuka.org, consulté le 19 février 2024 à 8h.

340 R. OTAYEK, « Les élections en Afrique sont-elles un objet pertinent », Politique Africaine, n°69, mars, pp. 1-2.

341 A. BOURGI, « L'évolution du constitutionnalisme en Afrique : du formalisme à l'effectivité », RFDC, n° 52, 2002, p. 721-748.

342 V. DARRACQ et V. MAGNANI, « Les élections en Afrique : un mirage démocratique ? », Politique étrangère, 2011/4, p. 839-850.

343 K. AHADZI NONOU, « Les nouvelles tendances du constitutionnalisme africain : le cas des Etats d'Afrique noire francophone », Afrique juridique et politique, Volume 1, juillet décembre 2001, p. 35- 86.

344 D. KOKOROKO, « L'apport de la jurisprudence constitutionnelle africaine à la consolidation des acquis démocratiques. Les cas du Bénin, du Mali, du Sénégal et du Togo », RBSJA, n° 18, 2007, p.

345 Il faut entendre par démo-gouvernance, une gouvernance inspirée des bases démocratiques et aménagée par les pouvoirs publics dans l'esprit de servir l'intérêt général et non les intérêts égoïstes des dirigeants. Il s'agit d'une gouvernance par tout le peuple et pour tout le peuple et non d'une gouvernance sectorielle

Elle est, à l'instar de l'éthique³⁴⁶, cet « *oublié du constitutionnalisme* »³⁴⁷ contemporain dont il convient de déconstruire et de reconstruire. Il s'agit d'une technique de rationalisation de la gouvernance.

La démocratie gouvernante ou encore la *démo-gouvernance* est une institution qui doit sa juridicité et sa garantie des législateurs et des juges. Il revient au premier d'élaborer des objectifs et principes adaptables aux réalités quotidiennes du peuple, c'est la démocratie horizontale qui s'oppose à la démocratie verticale dont seuls les gouvernants détiennent les armes et au second, d'assurer sa garantie et sa justiciabilité. Elle se veut donc une institution de développement durable et de politique étatique destinée au service de l'intérêt général aujourd'hui en crise³⁴⁸.

A l'analyse, même si la Charte se réserve de proposer une acception africaine ou un modèle *made in africa*³⁴⁹ de *démo-gouvernance*, elle l'envisage sous l'angle du développement local en demandant aux États d'élaborer des programmes et d'entreprendre des activités visant la promotion des principes et pratiques ainsi que la consolidation de la culture démocratique et de la paix.

C'est le sens de l'article 36 de la Charte qui rappelle les principes et valeurs fondamentaux sanctionnés dans la Déclaration du Nouveau Partenariat pour le Développement de l'Afrique (NEPAD) et la mise en œuvre du Mécanisme Africain d'Évaluation par les pairs (MAEP)³⁵⁰. Le NEPAD dont certains dispositifs sont repris à l'article 37 de la CADEG demande aux États d'œuvrer pour la « *démocratie, le développement durable et la sécurité*

et élitiste. Elle est tirée de la « démocratie gouvernante » empruntée à G. BURDEAU et des échecs de la démocratie au sens Linkolnien du terme.

346 J.-L. ATANGANA AMOUGOU, « L'éthique du constitutionnalisme en Afrique », in F. J. Aïvo, Jean Du Bois De GAUDUSSON, C. DESOUCHES, J. MAÏLA (dir.), *Mélanges en l'honneur du Président Robert DOSSOU*, L'Amphithéâtre et le prétoire. Au service des droits de l'homme et de la démocratie, L'Harmattan, 2020, p. 1086 sq.

347 G. TUSSEAU, « Un oublié du constitutionnalisme contemporain : Le contrôle politique de constitutionnalité », in *Espaces du service public*, Mél. en l'honneur de J. du B. de GAUDUSSON, Tome I, Bordeaux, Pub, 2013, p. 711-750.

348 C. MOMO, « L'intérêt général en droit public africain », *Juridis périodique*, n°135, septembre 2023, p. 131-145.

349 Expression empruntée à Stéphane BOLLE dans une Communication intitulée « Des Constitutions made in Afrique », présentée au VIe Congrès français de droit constitutionnel tenu à Montpellier du 9 au 11 juin 2005.

350 Voir Déclaration sur la démocratie, la gouvernance politique, économique et des entreprises, Sommet de l'Union africaine, Durban, 10 juillet 2002.

humanitaire ». La démo-gouvernance rend donc compte de « l'utilisation judicieuse et durable des ressources publiques et de la répartition équitable de la richesse nationale et des ressources naturelles ».

Par ailleurs, la démo-gouvernance est aussi un instrument de régulation des crises politiques et institutionnelles en ce qu'elle vise à restaurer au peuple d'en bas leur héritage, leur souveraineté comme l'illustre bien l'actualité constitutionnelle sénégalaise³⁵¹. Elle module la justice constitutionnelle au diapason du peuple et non plus forcément aux desideratas du prince.

Le conseil constitutionnel sénégalais fait l'autruche³⁵². C'est par cette formule laconique qu'il convient d'appréhender la décision du juge constitutionnel sénégalais du 15 février 2024³⁵³ qui oscille entre *révolution jurisprudentielle* et *évolution constitutionnelle*³⁵⁴, qui met sous le feu des projecteurs les reculades et les avancées de la démocratie sénégalaise. En effet, par une décision la plus attendue³⁵⁵ de l'histoire constitutionnelle sénégalaise, le juge avec des mains audacieuses³⁵⁶ bien que tremblantes,

351 C. DELBOS, « Le peuple souverain dans la démocratie et la République », *Humanisme*, n°305, vol.4, 2014, p. 29-34

352 M. JULIE-VIOT, « L'Assemblée nationale fait l'autruche », in *Violences sexistes et sexuelles en politique*, 2018, p. 9-15. Mis en ligne sur Cairn. Info le 11/01/ 2019, consulté le 17 /02 2024 à 10h. Le juge constitutionnel sénégalais s'est longtemps opposé à tout contrôle de constitutionnalité de la loi constitutionnelle. Par la décision du 15 février 2024, il revient sur sa jurisprudence constante. DCC n°9/C/1998 du 9 octobre 1998 ; DCC n°3/C/2005 du 18 janvier 2006.

353 Décision n°1/C/2024 du 15 février 2024. Le Conseil constate l'impossibilité d'organiser l'élection présidentielle à la date initialement prévue (25 février 2024) et invite « les autorités compétentes à la tenir dans les meilleurs délais ».

354 A. SOMA, « Insurrection juridictionnelle au Sénégal », *op. cit.* p. 1-11.

355 Tout part du report de l'élection présidentielle du 25 février 2024 initié par le groupe parlementaire du Parti démocratique sénégalais (PDS) par dépôt au bureau de l'Assemblée nationale d'une « proposition de loi constitutionnelle portant dérogation aux dispositions de l'article 31 de la Constitution ».

356 Les juges constitutionnels Béninois, Nigérien et Gabonais avaient déjà tracé le chemin. Décision DCC 06-074 du 8 juillet 2006 ; Article 7 : Toutes les dispositions de la loi constitutionnelle n°2006-13 portant révision de l'article 80 de la Constitution du 11 décembre 1990 votée par l'Assemblée nationale le 23 juin 2006 sont contraires à la constitution ; Cour constitutionnelle, Arrêt n°04/CC/ME du 12 juin 2009, Art. 136 : Aucune procédure de révision ne peut être engagée ou poursuivie lorsqu'il est porté atteinte à l'intégrité du territoire national. Cour Const, Décision n°219/CC du 14 novembre 2018 relative au comblement des lacunes constitutionnelles par le juge gabonais. Il était constant qu'au Sénégal, tout comme en France et contrairement en Allemagne, en Italie, en Inde, le Conseil ne contrôle pas la constitutionnalité des lois de révision constitutionnelle. V. L. SINDJOUN, *Les grandes décisions de la justice constitutionnelle africaine. Droit constitutionnel jurisprudentiel et politiques constitutionnelles au prisme des systèmes politiques africains*, Bruxelles, Bruylant, 2009, p. 338 et s ; I. M. FALL (dir.), *Les décisions et avis du Conseil constitutionnel du Sénégal*, Dakar, CREDILA, 2008, p. 76 et s. V. Conseil constitutionnel du Sénégal, Décision du 11 juin 2003, considérant

invalide la loi du 5 février 2024 et par la même occasion, le décret présidentiel pris sur la base du projet de loi invalidé³⁵⁷.

Par cette décision, le juge au regard de son dispositif, a accompli sa mission qui est celle de fixer, d'appliquer le droit³⁵⁸ et donc de participer à l'enracinement de la démocratie judiciaire³⁵⁹. Seulement, il feint d'user de son impérium, de son pouvoir d'injonction³⁶⁰ et son mutisme quant à la fixation de la nouvelle date des élections comme l'ont fait ses devanciers dans des situations analogues³⁶¹, va profiter à l'exécutif, d'où la thèse de l'incomplétude, de l'incertitude ou de la *fermouverture*³⁶² tant décriée de la décision³⁶³. Il faut rappeler que la fixation de la date de l'élection relève

3 ; Décision du 9 mai 2018, considérant 6 ; la formule magique était connue : « le Conseil constitutionnel ne tient ni... de la Constitution ni d'aucune disposition de la loi organique le pouvoir de statuer sur une révision constitutionnelle ». Le changement jurisprudentiel est bien perceptible dans la décision du 15 février 2024.

357 Il est clair que la série d'actes pris par le Président de la République et l'Assemblée nationale entraîneraient le report de l'élection présidentielle et la continuation du mandat du Président de la République, en entendant déroger aux dispositions constitutionnelles (article 31 plus précisément) et électorales pertinentes.

358 G. WIEDERKEHR, « Qu'est-ce qu'un juge », in Nouveaux juges, nouveaux pouvoirs ? Mél. Roger Perrot, Dalloz, 1996, p. 575-586 ; M.-A. FRISON-ROCHE, « Le juge et le sentiment de justice », in Mélanges BEZARD, 2002, p. 40.

359 *Nolens volens*, les raisons justificatives du report correspondent aux exigences de la démocratie. Il s'agit entre autres de : la régulation de la crise entre l'Assemblée nationale et le Conseil constitutionnel sur une supposée corruption de juges constitutionnels, la gestion des fraudes constatées sur la nationalité des candidats, le discrédit du conseil constitutionnel juge électoral, le risque de constatation des résultats des élections et de dérapage préjudiciable à la stabilité du pays. V. I. M. FALL « Argumentaire -en-défense -du report-de la présidentielle-2024-Sénégal », in Des arguments d'autorité en défense du report de la présidentielle 2024? Droit et Politique en Afrique, la Revue africaine de recherche juridique et politique, <https://droit-et-politique-en-afrique.info/> consulté le 20 février 2024 à 12h.

360 G. AÍVO « Le pouvoir d'injonction du juge constitutionnel », op.cit ; Lire aussi O. PFERSMANN, « Préface » in BEHRENDT Ch., Le juge constitutionnel, un législateur-cadre positif, Une analyse comparative en droit français, belge et allemand, Bruxelles, Bruylant, Paris, LGDJ, 2006, xxvii. On peut trouver cette fonction dans cette motivation de la Haute Cour Constitutionnelle Malgache : « [La] fonction de régulation, réalisée dans des circonstances exceptionnelles, s'analyse en un recours dans l'intérêt de la Constitution et est dictée par la nécessité de faire respecter l'esprit de la Constitution ». Décision n°18-HCC/D3 du 25 mai 2018 relative à la requête en déchéance du Président de la République Hery Rajaonarimampianina.

361 Décision du Conseil Constitutionnel béninois, EL 11-001 du 31 mars 2011. Art. 1er : est autorisé le report de la date de l'élection des membres de l'Assemblée nationale du 17 avril 2011 à une date qui ne saurait aller au-delà du samedi 30 avril 2011 ; Décision EL 07-024, Art 1er : Est autorisé le report de la date du scrutin du dimanche 25 mars 2007 au samedi 31 mars 2007. Par la formule creuse et vulgaire d'organisation des élections dans les « meilleurs délais », il rejoint son homologue burkinabé : Conseil constitution du Burkina Faso, Décision n° 2014-001/CC/Transition du 16 novembre 2014 portant constatation de la vacance officielle de la Présidence du Faso ; Décision n° 2014-003/CC/Transition portant validation de la désignation du Président de la Transition, 17 novembre 2014.

362 Expression empruntée à Julien JEANNENEY, Les lacunes constitutionnelles, op.cit.

363 Sous l'effet d'« une météo politique subitement plus favorable », pour reprendre M. DIAKHATE, (Brève réflexion sur la décision du Conseil constitutionnel, <https://ceracle.com>), le juge opère un revirement à la faveur de son pouvoir juridictionnel. On pourrait subodorer qu'il annule pas le report de la loi présiden-

des prérogatives légales du Président de la République mais que le Conseil peut se l'arroger et se substituer à ce dernier en vertu du pouvoir de régulation que lui reconnaît la Constitution en cas d'inertie de l'administration pouvant interrompre le processus électoral.

Sans indication précise de la prochaine date des élections, cette décision bien qu'aux allures d'une « *insurrection juridictionnelle* »³⁶⁴, affiche un goût d'inachevé rendant peu compte cette formule de **Lord Hewert** : « *la justice ne doit pas seulement être rendue mais doit être vue qu'elle a été rendue* »³⁶⁵. Elle bouge mais ne change pas les lignes de la démocratie judiciaire sénégalaise, elle « *donne [très peu] d'exemples* » de motivations constructives³⁶⁶ pour une société en crise. Ce sont ces ensembles de revendications sous fond de critiques, qui ont poussé le Conseil constitutionnel et en vertu de sa plénitude de juridiction en matière électorale³⁶⁷, à se substituer au Président de la République et à reconnaître d'abord que la fixation de la date du scrutin au-delà de la durée du mandat du Président en exercice est contraire à la Constitution³⁶⁸, et ensuite, à fixer la date de l'élection au 31 mars 2024³⁶⁹.

tielle mais refuse de s'attribuer le pouvoir de substitution que lui reconnaît la Constitution (pouvoir de régulation), car peut-on refuser au gardien de l'immeuble l'accès à celui-ci et lui laisser tout de même les clés pour y accéder en son temps voulu ! Heureusement, comme une pieuvre, le juge va se revisiter à travers les décisions des 5 et 6 mars 2024 par des considérants remarquables : Cons. n°7, DCC n°60/E/2024 du 5 mars 2024 : « le Conseil constitutionnel est d'avis que la date du 2 juin 2024 proposée n'est pas conforme à la Constitution et à la décision du 15 février 2024 » ; Cons n°10 DCC n°5/E/2024 du 6 mars 2024 : « Considérant qu'au regard de l'urgence, le fait pour les autorités compétentes de ne pas fixer la date du scrutin plus de 20 jours après la décision du 15 février 2024 s'analyse en une méconnaissance de leur obligation constitutionnelle d'exécuter ladite décision ». Finalement le gardien (ici le Président de la République) est entré sans avertir en fixant en son temps et à l'issue d'un Conseil des ministres tenu le 6 mars 2024, la date de l'élection présidentielle au dimanche 24 mars 2024. V. Décrets n° 2024-690 et 2024-691 du 6 mars 2024 notifié au Conseil par lettre n°504/PR/SG.

364 A. SOMA, « Insurrection juridictionnelle au Sénégal », op. cit. p. 3.

365 L. HEWERT, Justice, Equality and Society, (M3038)-Sussex, Rex, V, 6 p. « Justice must not only be done, but must also be seen to be done ».

366 D. De BECHILLON, « Motivation des jugements : donner l'exemple », AJDA 2018, p. 391.

367 DCC n°5/E/2024 du 6 mars 2024 : Considérant que le Conseil constitutionnel dispose en matière électorale, d'une plénitude de juridiction et d'un pouvoir régulateur de maintien de la continuité de l'Etat et de la stabilité des institutions.

368 DCC n°60/E/2024 du Conseil constitution sénégalais. Lire l'article 1er de la décision du 5 mars 2024.

369 DCC n°5/E/2024 du 6 mars 2024 du Conseil constitutionnel sénégalais. Art. 1er : La date du scrutin de l'élection présidentielle est fixée au 31 mars 2024. Cette décision est capitale pour deux raisons, non seulement elle lève le débat sur la date du scrutin, elle donne un contenu à l'expression « meilleurs délais » évoquée dans sa jurisprudence récente : celle-ci « renvoie nécessairement à une date pouvant permettre la tenue de

In fine, on pourra mettre au crédit du juge sa fidélité à la sagesse insufflée par la doctrine sénégalaise selon laquelle lorsque le juge est poussé par les requérants à verser dans la « *politisation du droit* », il lui faut résister et les amener au contraire à accepter la « *juridicisation de la politique* »³⁷⁰. La série de décisions rendue en très peu de temps contribue au plan théorique³⁷¹ et pratique³⁷² à avancer le droit et précisément le droit constitutionnel et à réguler la société sénégalaise³⁷³. Le juge, à l'image d'une pieuvre, a su minorer son office de censeur, mais sans ignorer celui de pédagogue constitutionnel³⁷⁴.

CONCLUSION

« *Un instrument ne vaut que par le but qu'il permet d'atteindre* »³⁷⁵. C'est par ces propos un peu sibyllins de **Prosper Weil** que nous tentons une conclusion sur les espoirs, et précisément sur le sort de la gouvernance

l'élection avant la fin du mandat ».

370 B. KANTE, Préface in I. M. FALL, (dir.), Les décisions et avis du Conseil constitutionnel du Sénégal, Dakar, Credila, 2008, p. 15.

371 Elle remet au goût du jour la controverse entre les normativistes (B. GUEYE, A. SALL, A. GAYE et autres) et les décisionnistes (I. M. FALL, M. DIAKHATE) sur le gardien de la Constitution. La controverse Kelsen et Schmitt sur le gardien authentique de la Constitution refait surface. Sur la justiciabilité ou non de la loi constitutionnelle, le juge répond par l'approbation en opérant une hiérarchie entre les normes qui sont intangibles et celles qui ne le sont pas. Il met à nue la thèse vedélienne sur l'identité entre le pouvoir constituant originaire et le pouvoir constituant dérivé ; ils ont désormais la même nature et seuls les procédés diffèrent. Sur l'ensemble de ses innovations lire, A. SOMA, « Le contrôle de constitutionnalité des lois constitutionnelles en Afrique noire francophone », Pratique Juridique Actuelle (PJA), n°5, 2011, p. 619-640 ; A. SOMA, « La souveraineté du pouvoir constituant et le contrôle de constitutionnalité des lois constitutionnelles », Annales de l'Université de Ouagadougou, vol. 004, 2012, p. 225-273 ; J.-E. SCHOETTL « Le Conseil constitutionnel peut-il contrôler une loi constitutionnelle ? », LPA, 8 avril 2003, n°70, p. 17-22.

372 Bien que plus encline à une interprétation-clarification qu'à une interprétation-crédation, la décision a le mérite d'être conciliatrice et pacificatrice. Elle participe à la stabilisation d'un ordre politique trouble.

373 Conseil constitutionnel du Sénégal, Décision du 15 fév. 2024, Considérant 19, « Au regard de l'esprit et de la lettre de la Constitution et de la loi organique relative au Conseil constitutionnel, le Conseil constitutionnel doit toujours être en mesure d'exercer son pouvoir régulateur et de remplir ses missions ». C'est en ces termes que le juge sénégalais exprime cette fonction fleuve de l'office du juge constitutionnel. N. MEDE, « La fonction de régulation des juridictions constitutionnelles en Afrique francophone », Annuaire internationale de justice constitutionnelle, 2008, p. 45-66.

374 G. CONAC, « Le juge constitutionnel en Afrique : censeur ou pédagogue ? », in G. CONAC (dir.), Les Cours suprêmes en Afriques, tome II. La jurisprudence, Droit constitutionnel, Droit social, Droit international, Droit financier, 1989, Economica, p. 9-10.

375 P. WEIL, Les conséquences de l'annulation d'un acte administratif pour excès de pouvoir, Paris, Pedone, 1952, p. 6.

démocratique en Afrique, à l'aune de la Charte qui la sous-tend.

A l'évidence, parler de gouvernance démocratique en Afrique exige de prendre au sérieux les développements de ce concept dans divers ordres juridiques, et notamment dans les ordres en crise³⁷⁶. Il faut pouvoir sortir du prisme constitutionnel qui est bien flatteur, et c'est en cela que la Charte, bréviaire de la démocratie africaine en consolidation est particulièrement intéressante³⁷⁷.

A l'analyse, et au regard des crises politiques ambiantes mettant en mal la gouvernance africaine, la Charte africaine de la démocratie apparaît comme un *requiem*³⁷⁸ pour la démocratie, ce réceptacle des valeurs démocratiques importées qui ne rendent pas suffisamment compte des spécificités africaines en la matière.

Il est désormais question de promouvoir une gouvernance démocratique locale³⁷⁹ ou de proximité, véritable contrat avec le peuple³⁸⁰ qui rend compte des spécificités de chaque société si on aspire à une gouvernance démocratique revitalisée³⁸¹ et radicale³⁸² capable de déployer raisonnablement son potentiel de critique constructive. C'est aussi cela l'expression

376 R. WORKING, *Prendre les droits au sérieux*, Léviathan, PUF, 1984, 515 p.

377 Comme Anne PETERS qui a choisi d'aborder le phénomène de constitutionalisme globale à partir d'un fait saillant, (Un professeur de droit de l'université de Shanghai, licencié en 2013 pour avoir enseigné le constitutionnalisme), nous avons choisi de mener une étude critique sur la gouvernance démocratique en Afrique à partir d'un texte majeur : La Charte africaine de la Démocratie des Elections et de la Gouvernance. V. C. WICKENKAMP, « Chinese Professor Fired for Teaching « Constitutionalism », Epoch Times, 28 août 2013, <http://www.theepochtimes.com/n3/268123-chinese-professor-fired-for-teaching-constitutionalism>, (consulté le 5 janv. 2024 à 13h).

378 L. D. SAHINGUVU, T. VIRCOULON, « Requiem pour l'accord d'Arusha. Réflexions sur la révision constitutionnelle au Burundi », Notes de l'IFR sept. 2017.

379 B. FAURE, « Existe-t-il un pouvoir local en droit constitutionnel français ? », RDP, 1996, p. 1540.

380 J. Du Bois de GAUDUSSON, « Le recours au contrat, une chance pour le constitutionnalisme contemporain en Afrique et ailleurs ? », in *Mélanges en l'honneur du Professeur Jean Hauser*, 2012, LexisNexis, p. 803.

381 Th. HOLO, « Démocratie revitalisée ou démocratie émasculée ? Les constitutions du renouveau démocratique dans les Etats de l'espace francophone : régimes juridiques et systèmes politiques », RBSJA, n° 16, 2006, p. 17-41

382 D. ROUSSEAU, *Radicaliser la démocratie –propositions pour une refondation*, le seuil, 2015.

de notre authenticité, de notre foi africaine³⁸³, de notre *africanitude*³⁸⁴. La gouvernance démocratique africaine est en *ré-invention*, elle devient une panacée supposée sortir les Etats considérés des crises politiques intempêtes ; plus qu'une nécessité³⁸⁵, elle est une contingence nécessaire pour les droits africains en mutation³⁸⁶.

C'est l'occasion de suggérer à l'issue de cette réflexion, que l'interdiction des atteintes graves aux principes démocratiques, notamment à la *bonne gouvernance* puisse être érigée en norme non seulement obligatoire mais surtout impérative, une norme de *jus cogens*³⁸⁷. Cette proposition qui heurte le sacro-saint principe de non-ingérence dans les affaires internes de l'Etat au nom de la souveraineté internationale³⁸⁸, repose sur un certain nombre de considérations relatives à la consolidation de l'Etat de droit démocratique (préservation des normes constitutionnelles d'éternité et donc du bloc constitutionnel) et au maintien de la paix et de la sécurité internationale (promotion des opérations de reconstruction post-conflit de l'Etat : *state building* et restructuration de l'ordre international en frag-

383 Nous pastichons ici les auteurs J. KI-ZERBO A quand l'Afrique? Entretien avec René HOLENSTEIN, op. cit. et J.-M. ELA, Ma foi d'Africain, Paris, Karthala, 1985. C'est le lieu de rappeler cette formule d'Amadou Hampaté BA : « Puisque nous avons admis que l'humanité de chaque peuple est le patrimoine de toute l'humanité, si les traditions africaines ne sont pas recueillies à temps et couchées sur du papier, elles manqueront un jour dans les archives de l'humanité », reprise par Alioune SALL, singularités juridiques africaines, op cit. p. 7.

384 Néologisme exprimant une aptitude africaine à se surpasser, à conquérir, à innover. Il s'inspire de la négritude que Léopold Sedar SENGHOR définissait comme « l'ensemble des valeurs de civilisation du monde noir », in Pierre Teilhard de Chardin et la politique africaine, Cahiers n°3, éditions du Seuil, p. 17.

385 A. F. ONDOUA, « La nécessité en droit constitutionnel. Etude à partir de quelques expériences africaines », in M. ONDOA et P. E. ABANE ENGOLO, (dir.), L'exception en droit, Mélanges en l'honneur de Joseph OWONA, L'Harmattan, 2021, p. 57 -81.

386 Lire utilement P. F. GONIDEC, Les droits africains. Evolutions et sources, Paris, LGDJ, 1968, 289 p.; J.-M. BIPOUN-WOUM, Le droit international africain. Problèmes généraux- règlement des conflits, Paris, LGDJ, coll. « Bibliothèque africaine et malgache », 1969, 289 p.

387 V. Art. 53 de la Convention de Vienne du 23 mai 1969. Si les autres interdictions sont d'origine jurisprudentielle, l'interdiction des atteintes graves à l'environnement relève de la doctrine d'où notre proposition à y adjoindre celle portant sur la gouvernance démocratique. V. A. GADJI, « Doctrine africaine et jus cogens : retour sur notion livrée aux tourments », Annales africaines, n°5, Vol. 2, Dakar, décembre 2016, p. 61-97. (spec. 295-296).

388 La dogmatisation du principe de non-ingérence s'est imposée comme un véritable obstacle au règlement des conflits nés des changements anticonstitutionnels de gouvernement. Elle doit être revisitée. Lire A. A. YUSUF, « La licéité de l'intervention armée dans certains conflits », in : A. A. YUSUF et F. OUGUERGOUZ (dir.), L'Union Africaine : Cadre juridique et institutionnel. Manuel sur l'Organisation panafricaine, Paris, Pedone, 2013, p. 295.

mentation)³⁸⁹. « [Oui] ! On aura toujours besoin du droit international de la démocratie pour faire valoir la gouvernance démocratique dans l'Etat et au-delà de l'Etat³⁹⁰ et surtout sonner le glas de l'émergence des démocraties « *autoritaires* »³⁹¹ ou « *fantômes* »³⁹² qui rappellent le caractère dérisoire des accessoires démocratiques. L'odyssée de la gouvernance démocratique africaine en dépend.

389 Art. 13 du Protocole relatif à la création du CPS dispose que : « [d]ans les situations post-conflits, le Conseil de paix et de sécurité facilite la restauration de l'état de droit, la création et le développement d'institutions démocratiques, ainsi que la préparation, l'organisation et la supervision des élections dans l'Etat membre concerné ». V. S. SUR, « Sur les Etats défaillants », Revue commentaire, n° 112, 2005, p. 1-11 (spéc., p. 1) ; S. F. SOBZE, « Droit international humanitaire et crise russo-ukrainienne. Contribution à la restructuration de l'ordre international en fragmentation », RRJ, 2023-2, p. 1238-1280.

390 D. KOKOROKO, « Avons-nous encore besoin du droit international de la démocratie ? » in Mélanges François HERVOUET, Entre les ordres juridiques, LGDJ, 2015, 752 p. (spéc., p.620-627).

391 L. JAUME, « L'idée de démocratie autoritaire. Quelques réflexions », Jus Politicum, n°25, janvier 2021, p. 9-15.

392 V. BOVEN, « Démocratie, Droits de l'homme et solidarité », in N. P. ENGEL, (dir.) Actes du colloque organisé par le gouvernement hellénique et le Conseil de l'Europe en coopération avec le Centre de droit économique international et européen de Thessalonique, 24 et 26 sept. 1987, p. 122-136. Selon l'auteur, « Nombres de situations nationales et de régimes politiques, à travers le monde, ne sont guère plus que des « démocraties fantômes ».

LA CESSATION ANTICIPÉE DU MANDAT DES JUGES CONSTITUTIONNELS DANS LES ÉTATS D'AFRIQUE FRANCOPHONE

Par

JEAN MERMOZ BIKORO

Agrégé des facultés de Droit,

Maître de conférences à l'Université de Yaoundé II (Cameroun)

RÉSUMÉ

L'importance de la juridiction constitutionnelle et la place centrale qu'elle occupe dans le constitutionnalisme contemporain nécessitent que celle-ci puisse fonctionner de manière ininterrompue. C'est ainsi qu'au-delà du service public ou du pouvoir exécutif, on peut aussi envisager la continuité de la juridiction constitutionnelle. Cependant, cet idéal de continuité ne peut être réalisé que si les textes qui la régissent aménagent la cessation anticipée du mandat de ses membres. En Afrique noire francophone, les législations des différents États tentent d'identifier les causes et d'envisager les remèdes de manière à lui permettre de toujours exercer ses fonctions sans que le départ ou le décès d'un juge ait une incidence sur son office.

MOTS CLÉS :

Cessation anticipée, Juge constitutionnel, démission, Empêchement définitif, Fonction incompatible, Intérim, Remplacement.

ABSTRACT

The importance of constitutional jurisdiction and the central place it occupies in contemporary constitutionalism require that it be able to func-

tion uninterruptedly. Thus, beyond the public service or executive power, we can also consider the continuity of constitutional jurisdiction. However, this ideal of continuity can only be achieved if the texts which govern it provide for the early termination of the mandate of its members. In French speaking black Africa, the laws of the various states attempt to identify to always exercise his functions without the departure or death of a judge having an impact on his office.

Keywords

Early Terminator, Constitutional Jurisdiction, Resignation, Definitive Incapacity, Incompatible Function, Interim, Replacement.

La continuité de l'État se matérialise dans le fonctionnement de ses institutions¹. Pour que ses activités juridiques soient exercées de manière permanente, il est de bon aloi que les institutions qui les exercent fonctionnent sans interruption². Cette exigence de continuité vise toutes les institutions au rang desquelles, la juridiction constitutionnelle. L'un des défis du droit constitutionnel consiste dès lors à aménager les institutions afin qu'elles puissent faire face à toutes les situations³. Elles peuvent ainsi fonctionner de manière harmonieuse, tout comme elles sont susceptibles de connaître des crises du fait de l'indisponibilité des hommes qui les animent. C'est dans cette logique qu'il convient d'analyser la cessation anticipée des fonctions des juges constitutionnels.

1 La continuité de l'État peut être entendue comme l'absence d'interruption ou de disparition de l'État. Le principe dans le constitutionnalisme contemporain est que l'État a une existence pérenne et que, en toute circonstance, il est appelé à exercer ses activités juridiques. Sur la continuité de l'État, lire utilement : Ost (F.), *Le temps du droit*, Paris, Odile Jacob, 1999, p. 201. Lire aussi : Markus (J-P), « La continuité de l'État en Droit Public interne », RDP, n° 4, 1999, pp.1067-1108.

2 Juillard (P), « La continuité du pouvoir exécutif », in *Le pouvoir, Mélanges offerts à Georges Burdeau*, Paris, LGDJ, 1977, p.159.

3 Robert (J.), « Les situations d'urgence en droit constitutionnel », RIDC, n° 2, Vol. 42, 1990, p. 752.

Dans le nouveau constitutionnalisme africain⁴, le juge constitutionnel se voit attribuer un mandat qui correspond à la durée pendant laquelle il est habilité à officier⁵. Celui-ci peut cependant ne pas aller à son terme, ce qui traduit la notion de cessation anticipée. Le vocable cessation anticipée fait donc référence à l'interruption du mandat du juge constitutionnel⁶. Elle s'oppose de ce point de vue, à la cessation normale qui elle, correspond à l'échéance du mandat⁷ étant entendu que le mandat du juge constitutionnel a fait l'objet d'une double limitation dans le temps⁸ et parfois, dans le nombre⁹. En fonction des Constitutions, sa durée se caractérise soit par l'allongement, soit par la brièveté. Aussi, des événements récents tels que les décès de Polycarpe Mongulu T'apangane¹⁰ et de Nadine Pingama Modo¹¹, respectivement juge constitutionnel en République Démocra-

4 Le nouveau constitutionnalisme africain désigne d'une part le phénomène constitutionnel tel qu'il est en mouvement depuis 1990 dans les États africains et d'autre part, l'application de la constitution et l'ensemble des pratiques politiques qui y sont liées tant à la lumière de la loi fondamentale qu'au-delà de celle-ci. Voir pour une meilleure appréhension de la notion Kamto (M.), Pouvoir et droit en Afrique. Essai sur les fondements du constitutionnalisme dans les États d'Afrique noire francophone, Paris, LGDJ, 1987, p.43 et Momenbou (C.), La séparation des pouvoirs dans le constitutionnalisme camerounais. Contribution à l'évolution constitutionnelle, Thèse de doctorat Ph. D en droit public, Université de Yaoundé II, 2011, p. 30.

5 Le professeur Guillaume Tusseau définit en ce sens le mandat comme « la période de temps pendant laquelle un individu exerce les fonctions de magistrat constitutionnel ». Voir Tusseau (G), Contentieux constitutionnel comparé : une introduction critique au droit processuel constitutionnel, Paris, LGDJ, 2021, p. 542.

6 Dictionnaire Le Robert, 2005, p. 67.

7 Pekassa Ndam (G-M), « La cessation anticipée des fonctions des organes municipaux au Cameroun », in Maurice Kamto, Stéphane Ndoumbe Bille et Brusil Miranda Metou (dir.), *Regards sur le Droit Public en Afrique, Mélanges en l'honneur du doyen Bipoun Woum*, Paris, L'Harmattan, 2016, p. 236.

8 Dans les États d'Afrique francophone, la limitation du mandat des membres des juridictions constitutionnelles dans le temps peut être analysée à partir de la durée de leurs fonctions. Ainsi, sans être exhaustifs, certains États ont fait le choix pour une durée de neuf ans (article 153 de la Constitution burkinabé du 02 juin 1991 modifiée ; article 158 de la Constitution de RDC du 18 février 2006 modifiée), sept ans (Article 99 de la Constitution centrafricaine du 30 mars 2016 ; article 100 de la Constitution togolaise du 27 septembre 1992 modifiée) d'autres ont opté pour la durée de six ans (article 130 de la Constitution ivoirienne du 08 novembre 2016 et l'article 51 alinéa 1 de la Constitution camerounaise du 18 janvier 1996 modifiée) de cinq ans (article 115 de la Constitution béninoise du 11 décembre 1990 modifiée) ou encore de quatre ans (article 186 de la Constitution congolaise du 06 novembre 2015).

9 Le nombre est variable en fonction du caractère renouvelable ou non du mandat. Dans les États où le mandat est non renouvelable (il en est ainsi : de l'article 158 de la Constitution de RDC du 18 février 2006 modifiée ou encore, l'article 153 de la Constitution burkinabé du 02 juin 1991 modifiée) le mandat est unique et limité. En revanche, il est illimité dans l'hypothèse où les textes ont fait le choix de son caractère renouvelable. On peut citer dans ce sens : l'article 186 de la Constitution congolaise du 06 novembre 2015 ou encore, article 115 de la Constitution béninoise du 11 décembre 1990 modifiée.

10 Ce juge constitutionnel est décédé le 08 avril 2022.

11 Ce magistrat constitutionnel est décédé le 28 avril 2022.

tique du Congo et en République Centrafricaine, s'inscrivent vraisemblablement dans l'hypothèse d'une cessation anticipée du mandat. De même, la démission le 12 juillet 2022 de Joseph Djogbénou, président de la Cour constitutionnelle béninoise, s'inscrit tout autant dans cette perspective. Cela étant, pour mieux cerner la notion de « *juge constitutionnel* », il convient de la distinguer des notions de « *juridiction constitutionnelle* » et de « *justice constitutionnelle* ». L'expression juridiction constitutionnelle sert à désigner l'organe dont la mission est d'assurer la garantie juridictionnelle de la Constitution¹². La justice constitutionnelle quant à elle désigne l'ensemble des organes, procédures et mécanismes par lesquels est assurée la garantie de la Constitution¹³. En revanche, le juge constitutionnel peut être défini dans un double sens extensif et restrictif. Dans le premier cas, le juge constitutionnel peut être considéré comme tout juge qui se voit soumettre une question d'ordre constitutionnel à l'occasion d'un procès quelconque¹⁴. Dans une perspective restrictive, qui vaut pour le modèle européen et qui est retenue dans cette étude, le juge constitutionnel désigne l'ensemble des personnes désignées au sein de la juridiction constitutionnelle en vue de connaître des litiges d'ordre constitutionnel¹⁵. Le choix de l'Afrique francophone n'est pas anodin, car deux raisons le justifient. La première est relative à la communauté linguistique, car il s'agit des États qui ont en commun, l'usage du français comme langue officielle¹⁶. La communauté linguistique sus évoquée facilite la diffusion et l'échange des solutions juridiques entre les différents membres. Ce choix est surtout justifié par la convergence des modèles constitutionnels en Afrique francophone¹⁷. C'est au début des années 1990 que tous les États d'Afrique noire francophone se sont dotés des instances juridictionnelles

12 Waline (M.), « Éléments d'une théorie de la juridiction constitutionnelle en droit positif français », RDP, 1928, p.441.

13 De Villiers (M.) et Le Divellec (A.), Dictionnaire du droit constitutionnel, op. cit., p. 206.

14 Drago (G.), « La qualité de l'argumentation constitutionnelle », RFDC, n° 102, vol.2, 2015, p. 339.

15 Gelbat (A.), « La pédagogie du Conseil Constitutionnel dans le discours doctrinal », in Véronique Champeil-Desplats, Pédagogie et Droit de l'Homme, Nanterre, Presses universitaires de Paris, 2014, p. 182.

16 Cabanis (A.) et Gueye (B.), « Dire le droit constitutionnel en Afrique francophone », Droit sénégalais, n° 11, 2013, p.105.

17 Balde (S.), La convergence des modèles constitutionnels. Étude des cas en Afrique subsaharienne, Paris, Publibook, 2011, 536p.

chargées d'assurer la garantie de la loi fondamentale¹⁸. Ainsi, le curseur sera principalement mais non exclusivement mis sur le Bénin, le Burkina Faso, le Burundi, le Cameroun, la Centrafrique, le Congo Brazzaville, la Côte d'Ivoire, le Gabon, la Guinée Conakry, le Mali, le Niger, la République Démocratique du Congo le Sénégal, le Tchad et le Togo.

De là, lorsque la focale est mise le juge constitutionnel dans ces États, certaines pratiques ne sont pas sans interpellées l'observateur. C'est notamment le cas des situations observées au Mali¹⁹ et au Niger²⁰ où le Président de la République a décidé de manière discrétionnaire, de la cessation anticipée du mandat des membres de la juridiction constitutionnelle. Plus que dans les cas de décès ou de démission d'un juge constitutionnel, cet état de fait a laissé poindre un doute sur la continuité de la constitution en ces lieux. Dans le même ordre d'idées, cela a nécessairement altéré l'ancrage de l'État de droit dont le juge constitutionnel est la vigie²¹. C'est dire qu'une rupture du fonctionnement régulier de la juridiction constitutionnelle, découlant de la cessation anticipée du mandat des juges constitutionnels, n'est pas sans conséquences.

C'est parce qu'au fond, l'interruption de la garantie juridictionnelle de la constitution charrie de nombreux enjeux cristallisés autour de la continuité de la loi fondamentale. Dès lors, si malgré l'émergence récente des juridictions constitutionnelles c'est l'image d'une norme suprême

18 Avant le début des années 1990, la juridiction constitutionnelle n'existait pas de manière autonome. On dénombrait dans les États, une chambre constitutionnelle aménagée comme une composante de la Cour Suprême. Lire utilement : Moderne (F.), « L'évolution des juridictions constitutionnelles dans les États d'Afrique francophone et la République malgache », in Gérard Conac (dir.), *Les Institutions constitutionnelles des États d'Afrique francophone et de la République malgache*, Paris, Economica, 1979, p. 197.

19 Par Décret n° 2020 -0312/P-RM du 11 juillet 2020 portant abrogation de la nomination de certains juges de la Cour Constitutionnelle, le Président Malien a procédé à la révocation de quelques membres de la Cour Constitutionnelle.

20 En 2009, le juge constitutionnel nigérien a affirmé son aversion contre l'initiative présidentielle visant à supprimer la clause limitative du nombre de mandats présidentiels en le déclarant inconstitutionnel. En réaction à l'attitude du juge constitutionnel, le président de la République Mamadou Tandja a procédé au remaniement de son gouvernement et au limogeage des sept juges de la juridiction constitutionnelle le lundi 29 juin 2009.

21 Organisation internationale de la Francophonie, « Entretien avec Robert Dossou Président de l'Association des cours constitutionnelles ayant en partage l'usage du français (ACCPUF) et Président de la Cour constitutionnelle du Bénin », in *Regards sur l'État de droit la Déclaration de Bamako, dix ans après*, Paris, e Service de communication de la Francophonie, 2010, p. 13.

privée de gardien qui reste parfois entrevue²², ladite image est susceptible de prendre plus de relief en cas de cessation anticipée du mandat des juges constitutionnels. Bien plus, toute discontinuité de la protection de la constitution est de nature à obérer la stabilité constitutionnelle²³ et par là même, les exigences de sécurité juridique propres à tout État de droit²⁴. C'est d'ailleurs la situation qui a prévalu dans l'« *ancien constitutionnalisme* »²⁵ des États d'Afrique noire francophone. Cet intervalle temporel fut notamment marqué par « *l'extraordinaire instabilité constitutionnelle des États étudiés [et] un déclin relatif des juridictions constitutionnelles* »²⁶. Aussi, durant cette période, l'irrévérence des détenteurs du pouvoir politique à l'égard de la haute instance se traduisait par la précarisation du mandat de ses membres²⁷. C'est dire que d'une manière générale, le statut des juges constitutionnels, entendu comme « l'ensemble des règles destinées à protéger les juges constitutionnels »²⁸, était empreint de fragilité. Or, à date, en admettant que la loi fondamentale reste le « produit de l'imagination des constituants qui retiennent toutes les leçons de leur passé national »²⁹, il reste loisible de subodorer qu'avec la récréation des hautes instances dès 1990³⁰, l'avènement d'un constitutionnalisme plus opératoire³¹ a été accompagné d'aménagements destinés à consolider

22 Holo (T), « L'émergence de la justice constitutionnelle », *Pouvoirs*, 2009/2, n°129, p. 101 ; Aivo (F ; J), « La crise de normativité de la constitution en Afrique », *RDP*, 2012, n°1, p. 141.

23 Ndiaye (M), « La stabilité constitutionnelle, nouveau défi démocratique du juge africain », *Annuaire international de justice constitutionnelle*, XXXIII-2017, p. 670.

24 L'une des composantes de la sécu juridique est notamment la stabilité. Lire à ce propos Commission de Venise du Conseil de l'Europe, *Liste des critères de l'État de droit*, Strasbourg, Quorum Italia, 2016, pp. 27-31.

25 L'ancien constitutionnalisme fait référence ici à la dynamique constitutionnelle telle qu'elle était observée dans les États d'Afrique noire avant 1990 et le renouveau constitutionnel dans cet espace géographique.

26 Moderne (E), « L'évolution des juridictions constitutionnelles dans les États d'Afrique francophone et la République malgache », *op.cit.*, p. 186.

27 Moderne (E), « L'évolution des juridictions constitutionnelles dans les États d'Afrique francophone et la République malgache », *op.cit.*, p. 186.

28 Magnon (X), « La protection du juge constitutionnel », p. 3 disponible sur https://publications.ut-capitole.fr/13852/1/La_protection_du_juge_constitutionnel.pdf, consulté le 03 août 2022.

29 Rossetto (J.), *Recherche sur la notion de Constitution et l'évolution des régimes constitutionnels*, Paris, IFJD, 2019, p. 203.

30 Ould Bouboutt (A.S.), « Les juridictions constitutionnelles en Afrique - Évolutions et enjeux », *Annuaire international de justice constitutionnelle*, 13-1997, 1998, p. 33.

31 Monembou (C), « Du constitutionnalisme rédhibitoire au constitutionnalisme libéral. Réflexions sur le renouveau constitutionnel en Afrique noire francophone », in Ondoa (M) et Abane Engono (P.E) *Dir.*,

le statut du juge constitutionnel. Il s'avère alors intéressant de vérifier la conjecture avancée du point de vue de l'interruption du mandat des juges constitutionnels. Le propos envisagé reste d'ailleurs motivé par le fait que la doctrine a davantage analysé les questions relatives à la nomination³², à l'indépendance³³, au positionnement du juge constitutionnel dans les régimes politiques africains³⁴ tout en minorant la protection et la cessation de son mandat³⁵. De fait, contrairement à ce qui est perceptible dans le contexte européen, l'étude des règles statutaires relatives à l'organisation du mandat des juges constitutionnels³⁶ reste à réaliser en Afrique noire francophone.

Pour ce faire, il est de bon ton de s'attarder autant sur les lois fondamentales que sur les textes portant organisation et fonctionnement des juridictions constitutionnelles. Cette démarche semble celle appropriée car, si de nombreuses constitutions comportent des dispositions touchant au mandat des membres des hautes instances, les législateurs ont davantage mis l'emphase sur celles-ci³⁷. La législation relative aux juridictions constitutionnelles doit donc être mobilisée dans un sens large. Dès lors, dans la perspective d'une ininteruption de la garantie juridictionnelle de la constitution, **comment les législations des États d'Afrique noire francophone assurent-elles la continuité de la justice constitutionnelle en cas de cessation anticipée du mandat d'un ou de plusieurs membres ?** L'intérêt de cette interrogation réside dans la nécessité de faire le diagnostic des causes et d'envisager les solutions constitutionnelles à l'interrup-

L'exception en droit. Mélanges en l'honneur de Joseph Owona, Paris, L'Harmattan, 2021, p.

32 Lire dans ce sens : Camby (J-P), « La nomination des membres du Conseil Constitutionnel, ou la liberté absolue de choisir », RDP, 1999, pp. 1573-1583 ; Briard (F-H), « La nomination des membres de la Cour Suprême », NCCC, n° 2018, p. 59.

33 On peut se référer dans ce sens à : Hourquebie (F), « L'indépendance de la justice dans les pays francophones », Les Cahiers de la Justice, n° 2, 2012, pp.41 - 60 ; Julien (T.), L'indépendance du Conseil Constitutionnel, Paris, LGDJ, 2010, 446p.

34 François (B.), « La place du Conseil constitutionnel dans le système politique », in Le Conseil Constitutionnel a 40 ans, Paris, LGDJ, 1999, pp. 75-82. Dans le constitutionnalisme africain, on peut citer : Soma (A.), « Le statut du juge constitutionnel africain », in Frédéric Joël Aïvo (dir), La Constitution béninoise du 11 décembre 1990 : un modèle pour l'Afrique ? Paris, L'Harmattan, 2014, pp. 451 - 480.

35 On peut néanmoins évoquer : Robert (J.), « La démission du président du Conseil Constitutionnel », in Gouverner, administrer, juger, in Jean Waline (dir.), Paris, Dalloz, 2002, pp. 77- 92.

36 Rousseau (D.), La justice constitutionnelle en Europe, Paris, Montchrestien, 1992, p. 59.

37 Guessele Isseme (L-P), « Les normes dérivées de la Constitution dans les États d'Afrique noire francophone », RADSP, n°09, Vol., 2017, p. 90.

tion du mandat des membres des juridictions constitutionnelles. Par ailleurs, de ce questionnement, se dégage la volonté d'envisager les moyens mis en œuvre par les différentes législations pour assurer la continuité des fonctions du juge constitutionnel. Aussi, en recourant à l'interprétation des textes et des pratiques constitutionnels, il convient de souligner que les législations des différents États sous étude assurent la continuité de la juridiction constitutionnelle de manière perfectible. Cela est consécutif au fait qu'elles procèdent à l'identification incomplète des causes de cessation (I) et envisagent les solutions de manière imparfaite (II).

I- L'IDENTIFICATION INCOMPLETE DES CAUSES DE CESSATION

Dans le constitutionnalisme occidental, il a pu être argué que « *le mandat des juges constitutionnels ne doit pouvoir prendre fin que par démission, décès, ou déchéance prononcée par la juridiction constitutionnelle elle-même selon des règles fixées par la Constitution* »³⁸. Si dans les États africains, les différentes législations envisagent les causes de cessation que l'on pourrait qualifier de régulières (A), la dynamique constitutionnelle permet également de relever l'existence de causes de cessation irrégulières ou *contra constitutionem* (B).

A. Les causes régulières

L'évocation des causes régulières subodore que celles-ci sont prévues par les législations régissant les juridictions constitutionnelles. En admettant qu'elles s'inscrivent dans le cadre de la prévoyance constitutionnelle³⁹, deux causes peuvent être envisagées dans cette logique à savoir, celles qui sont volontaires (1) et celles involontaires (2).

38 Favoreu (L) et al, Droit constitutionnel, Paris, Dalloz, 2015, p. 281.

39 Tusseau (G.), Contentieux constitutionnel comparé : une introduction critique au droit processuel constitutionnel, op. cit., p. 542.

1. Les causes volontaires

Une cause de cessation est volontaire lorsqu'elle émane du juge lui-même. On peut citer dans ce sens, la démission et l'exercice d'une fonction incompatible. Dans le premier cas, les différentes législations envisagent presque toutes, la démission du juge constitutionnel. La Constitution centrafricaine du 30 mars 2016 dispose à titre d'illustration que « *toutefois, en cas (...) de démission ou d'empêchement définitif d'un membre, il est pourvu à son remplacement selon la procédure de désignation prévue à cet effet* »⁴⁰. On peut faire une catégorisation des organes susceptibles de démissionner. Il s'agit dans un premier temps, du président de la juridiction constitutionnelle. Le texte régissant le Conseil Constitutionnel camerounais énonce en ce sens l'hypothèse d'une « *vacance du poste de président du Conseil Constitutionnel par démission (...)* ».

La démission du président de la juridiction constitutionnelle soulève une interrogation majeure. En démissionnant, perd-il uniquement la qualité de président ou celle de membre de la juridiction constitutionnelle ? En d'autres termes, en choisissant de mettre prématurément fin à son mandat, le fait-il en tant que président ou en tant que membre de la juridiction constitutionnelle ? Les textes sont muets au sujet de ces interrogations. On peut néanmoins considérer que dans les États où ce dernier est élu⁴¹, c'est l'acte de démission qui devra en principe déterminer si ce dernier manifeste la volonté de demeurer au sein de la juridiction. Cela est dû au fait que ce dernier est avant tout désigné comme membre de la juridiction et ce n'est que l'élection par les autres membres à la présidence qui lui confère la qualité de président. Il est donc possible qu'il démissionne de la présidence tout en demeurant membre de la juridiction. En revanche, dans les États où il est directement nommé comme président, sa démission induit la perte de la qualité de juge constitutionnel.

La démission vise dans un second temps, les autres juges. La loi organique régissant la Cour Constitutionnelle du Bénin dispose en effet qu'« *un membre de la Cour Constitutionnelle peut démissionner par une lettre*

40 Article 100 de la Constitution du 30 mars 2016. Lire également l'article 232 de la Constitution burundaise du 07 juin 2018.

41 Foumena (G-T), « La désignation des membres des juridictions constitutionnelles en Afrique noire francophone », RADP, n° 17, Vol. VIII, 2019, pp. 64-97.

adressée au président de ladite Cour (...) Celle-ci prend effet pour compter de la nomination du remplaçant»⁴². C'est aussi ce qui est prévu par les textes régissant la juridiction constitutionnelle au Niger⁴³ et en RDC⁴⁴. Telle que formulée, la démission du juge constitutionnel a, avant tout, une dimension individuelle, mais cela n'exclut pas son caractère collectif. Elle est collective lorsqu'elle est initiée par plusieurs membres au même moment ou à des intervalles de temps rapprochés. Cet acte peut soulever des difficultés quant à la continuité de la juridiction constitutionnelle.

Ceci étant, la procédure de démission est clairement formalisée dans le but d'assurer la continuité de la juridiction constitutionnelle. Dans la quasi-totalité des États, c'est par une lettre adressée au président de la juridiction que le membre démissionnaire indique sa volonté de mettre prématurément fin à son mandat⁴⁵. Une fois que le président réceptionne la lettre, il la rend publique afin que l'organe de désignation procède à son remplacement. À l'analyse, le fait que la démission prenne effet au remplacement du démissionnaire traduit la volonté de garantir la continuité des fonctions des juges constitutionnels. Le membre démissionnaire assure ainsi les affaires courantes en attendant sa substitution effective⁴⁶. Il en est de même lorsqu'il met fin à son mandat parce qu'il choisit d'exercer une fonction incompatible.

Du reste, dans le contexte africain, la démission des juges constitutionnels a une connotation aussi bien positive que négative⁴⁷. En effet, lorsque l'accent est mis sur les tenants de la démission, il apparaît que celle posi-

42 Article 12 de la loi n° 91-001 du 04 mars 1991 portant loi organique sur la Cour Constitutionnelle modifiée par la loi du 31 Mai 2001.

43 Articles 9 et 10 de la loi organique n° 2012-35 du 19 juin 2012 déterminant l'organisation, le fonctionnement de la Cour Constitutionnelle et de la procédure suivie devant elle.

44 Article 35 de la Loi organique n° 13/026 du 15 octobre 2013 portant organisation et fonctionnement de la Cour Constitutionnelle.

45 Article 12 de la loi n° 91-001 du 04 mars 1991 portant loi organique béninoise sur la Cour Constitutionnelle modifiée par la loi du 31 Mai 2001 et les articles 9 et 10 de la loi organique nigérienne n° 2012-35 du 19 juin 2012 déterminant l'organisation, le fonctionnement de la Cour Constitutionnelle et de la procédure suivie devant elle.

46 La gestion des affaires courantes vise à la fois le président et les autres juges. Ainsi, dans l'hypothèse où le membre démissionnaire avait été désigné comme rapporteur pour procéder à l'instruction d'une affaire soumise à la juridiction constitutionnelle, on peut s'attendre à ce que ce dernier continue de mobiliser ses pouvoirs d'instruction jusqu'à ce qu'il soit remplacé.

47 Roux (E), « La démission en droit public français », *Revue internationale de droit comparé*, Vol. 54 N°1, Janvier-mars 2002, p. 231.

tive intervient lorsque des juges sont désireux de ne pas fragiliser la haute instance du fait de la discordance de leurs opinions avec celles de leurs collègues. Elle intervient également lorsque les juges estiment que l'institution n'incarne plus les valeurs qui sont les leurs. Cela a notamment été observable en RDC où le 9 avril 2018, deux juges constitutionnels ont démissionné car n'étant pas en accord avec leurs pairs sur la question du report de l'élection présidentielle au-delà du terme légal du deuxième et dernier mandat du Président de la République alors en exercice⁴⁸. La démission a une connotation négative lorsqu'elle est forcée. Cette perspective a été celle perceptible au Mali où le 19 juin 2020, sous l'effet des manifestations des populations, quatre membres de la Cour constitutionnelle ont démissionné⁴⁹.

Au demeurant, les textes qui régissent les juridictions constitutionnelles dans les États d'Afrique francophone consacrent des incompatibilités aux fonctions de juge constitutionnel. Ce qui varie, ce sont les fonctions déclarées incompatibles. Certaines Constitutions déclarent la fonction de juge constitutionnel exclusivement incompatible avec les fonctions publiques. Il en est ainsi de la Constitution camerounaise qui énonce que « *Les fonctions de membre du Conseil Constitutionnel sont incompatibles avec celles de membre du gouvernement, du parlement ou de la Cour suprême (...)* »⁵⁰. On retrouve une disposition analogue dans les Constitutions du Burkina Faso⁵¹, du Congo⁵² ou encore, du Togo⁵³. D'autres Constitutions étendent la liste des fonctions incompatibles avec les fonctions militaires et privées. Au Niger, la loi fondamentale dispose que « *Les fonctions de membre de*

48 Les deux juges n'avaient d'ailleurs pas pris part à la séance ayant abouti à la prise de l'arrêt R. Const. 0338 du 17 octobre 2016 ayant « donné « un chèque en blanc » à la CENI qui a reçu le quitus de publier un nouveau calendrier électoral, après n'avoir tenu aucune date dans le calendrier initial quelle avait pourtant rendu public depuis le 12 février 2015 ». Djuma Bilali (L.G.), et al., « Contentieux du calendrier électoral devant la cour constitutionnelle sous l'arrêt R. Const. 0338 du 17 octobre 2016 », in *Annuaire congolais de justice constitutionnelle (ACJC)*, vol.2, 2017, p. 488.

49 La proclamation des résultats définitifs des élections législatives par la Cour constitutionnelle le 30 avril 2020 a entraîné des manifestations où les populations ont contesté lesdits résultats dans de nombreuses villes du pays (Bamako, Kati, Sikasso et Sévaré). Lire à ce propos Sogodogo (A), « La démocratie dans la rue au Mali ? », in Friedrich-Ebert-Stiftung Mali, Aout 2020, p. 1.

50 Article 51 alinéa 5 de la Constitution du 18 janvier 1996 modifiée.

51 Article 153 de la Constitution du 02 juin 1991 modifiée.

52 Article 184 de la Constitution du 06 novembre 2015.

53 Article 103 de la Constitution du 14 octobre 1992 modifiée.

la Cour Constitutionnelle sont incompatibles avec l'exercice de tout mandat électif, de tout emploi public, civil ou militaire, de toute fonction de représentation nationale et de toute activité professionnelle à l'exclusion de l'enseignement»⁵⁴. C'est également ce qui est prévu dans les lois fondamentales du Bénin⁵⁵, du Gabon⁵⁶ et de Guinée⁵⁷.

Deux cas de figure sont susceptibles d'être envisagés s'agissant de l'exercice d'une fonction incompatible par le juge constitutionnel. Le premier est temporaire et n'a aucune influence sur l'échéance de son mandat, tandis que le second a un caractère définitif et entraîne la cessation du mandat. Le premier cas est spécifique à certains États et fait allusion à l'hypothèse de l'intérim à la présidence de la République en cas de mise en œuvre de sa responsabilité pénale devant la Haute Cour de justice. Au Bénin⁵⁸, c'est le président de la Cour Constitutionnelle qui est désigné comme président intérimaire cumulativement à sa qualité de membre de la juridiction constitutionnelle. Une fois l'intérim achevé, il recouvre sa casquette de président de la juridiction constitutionnelle.

La seconde hypothèse correspond à la perte de la qualité de membre de la juridiction constitutionnelle du fait de l'exercice d'une fonction déclarée incompatible. Les juges constitutionnels sont soumis au respect des incompatibilités et la principale sanction au non-respect de l'interdiction du cumul est la cessation anticipée du mandat⁵⁹. La loi organique régissant la Cour Constitutionnelle du Bénin est suffisamment explicite au sujet de l'exercice d'une fonction incompatible comme cause de la cessation anticipée du mandat. Elle dispose en effet que « *La Cour Constitutionnelle constate, le cas échéant, à la majorité de cinq (5) conseillers au moins, la démission d'office de celui de ses membres qui aurait exercé une activité ou accepté une fonction ou un mandat électif incompatible avec sa qualité de*

54 Article 125 de la Constitution du 25 novembre 2010.

55 Article 115 de la Constitution du 11 décembre 1990 modifiée.

56 Article 90 de la Constitution du 21 mars 1991 modifiée.

57 Article 104 de la Constitution.

58 L'article 50 de la Constitution béninoise du 11 décembre 1990 modifiée dispose qu'« en cas de mise en accusation du président de la République devant la Haute Cour de Justice, son intérim est assuré par le président de la Cour Constitutionnelle qui exerce toutes les fonctions de Président de la République à l'exception de celles mentionnées aux articles 54 alinéa 3, 58, 60, 101 et 154 ».

59 Dans le contexte français, il est admis que à ce propos que « le cas échéant, les conseillers peuvent être démis d'office par le Conseil lui-même, s'il constate un manquement à ces obligations ».

membre de la Cour Constitutionnelle (...)»⁶⁰. On peut constater que la législation est muette au sujet de celui qui est habilité à dénoncer les situations de non-respect des incompatibilités par les juges constitutionnels⁶¹. Tout ce qui est prévu, c'est la constatation de la démission d'office de celui qui ne se conforme pas au respect des incompatibilités.

2. Les causes involontaires

Les causes involontaires sont celles qui sont prévues par les différentes législations, mais dont la survenance ne dépend pas du juge constitutionnel. On peut citer dans ce sens le décès⁶² et l'empêchement définitif d'un juge constitutionnel. Relativement au décès, il est identifié par quasiment tous les textes comme l'une des causes de cessation anticipée du mandat. À titre illustratif, la loi régissant la Cour Constitutionnelle du Congo dispose qu'«*en cas de décès (...) d'un membre de la Cour Constitutionnelle, il est pourvu à son remplacement dans les quinze jours pour le reste du mandat (...)*»⁶³. Les législations procèdent à l'identification du juge décédé en distinguant le cas du président de la juridiction constitutionnelle et celui des autres juges. Dans les deux hypothèses, la conséquence est identique à savoir que le membre décédé perd sa qualité de juge constitutionnel. L'empêchement définitif est aussi pris en compte comme cause de cessation anticipée du mandat du juge constitutionnel. Cependant, le contenu des textes est variable dans les États visés par le propos contrairement à la tendance observée en Afrique noire anglophone⁶⁴. Certains font référence

60 Article 12 de la loi n° 91-001 du 04 mars 1991 portant loi organique béninoise sur la Cour Constitutionnelle modifiée par la loi du 31 Mai 2001. C'est aussi ce qui est prévu par l'article 35 de la Loi organique n° 1 n° 13 3/ /026 026 du 15 octobre 2013 15 octobre 2013 portant organisation et fonctionnement de la cour constitutionnelle et l'article 10 de loi organique nigérienne n° 2012-35 du 19 juin 2012 déterminant l'organisation, le fonctionnement de la Cour Constitutionnelle et de la procédure suivie devant elle.

61 À notre sens, tout citoyen devrait avoir le pouvoir de dénonciation auprès de la juridiction constitutionnelle ou des organes habilités à la saisir.

62 Hamon (F) et Troper (M), Droit constitutionnel, 44e éd., Paris, LGDJ, 2023, p. 720.

63 Article 17 de la loi n° 28-2018 du 07 août 2018 portant organisation et fonctionnement de la Cour Constitutionnelle.

64 L'option prise dans les États de cet espace géographique est celle d'une mention de l'ensemble des hypothèses liées à l'empêchement définitif. À titre illustratif, il est substantiellement indiqué dans la constitution gambienne en son article 141(4) que la révocation d'un membre de la juridiction constitutionnelle peut survenir en cas d'"incapacité à assurer les fonctions en raison d'un handicap physique ou mental, ou en cas de mauvaise conduite. C'est également le cas au Ghana où, il est mentionné à l'article 146(1) de la loi fonamen-

à l'incapacité du juge tandis que d'autres évoquent clairement l'hypothèse de l'empêchement définitif. Dans la première catégorie, la loi régissant la Cour Constitutionnelle du Niger qui dispose que « *Les dispositions de l'article 10 ci-dessus sont applicables pour le remplacement des membres de la Cour Constitutionnelle décédés ou définitivement empêchés par une incapacité physique ou mentale permanente* »⁶⁵. D'autres par contre, font clairement allusion à l'empêchement soit du président de la juridiction, soit d'un membre de la juridiction constitutionnelle⁶⁶. Dans les deux hypothèses, on peut s'interroger sur le fait générateur de l'empêchement définitif du juge constitutionnel et surtout sur son contenu.

Il est possible d'affirmer que l'empêchement peut être causé par deux facteurs que sont : la maladie et la condamnation à une peine privative de liberté. S'agissant de la maladie, il faut relever que l'exercice des fonctions requiert de la part des gouvernants, un état de santé satisfaisant d'un point de vue physique et mental⁶⁷. À l'époque contemporaine, de plus en plus, la question de la santé des gouvernants est prise en compte, car dès que l'état de santé se dégrade, le titulaire de la fonction se retrouve dans l'incapacité de l'exercer. La maladie susceptible d'entraîner la constatation de l'empêchement définitif d'un membre de la juridiction constitutionnelle peut avoir une double dimension. Il peut dans un premier temps s'agir d'une maladie physique. Une telle maladie doit être de nature à empêcher que le membre de la juridiction constitutionnelle puisse se mouvoir pour exercer ses fonctions. Il peut aussi s'agir d'une maladie mentale en ce qu'elle affecte la capacité de ce dernier à examiner les questions constitutionnelles⁶⁸.

tale que la procédure de révocation d'un membre de la haute instance peut découler de l'inconduite notoire, de l'incompétence ou l'incapacité à remplir les fonctions en raison d'un handicap physique ou mental. Au Libéria, l'article 71 de la constitution fait référence à l'inconduite avérée, la faute professionnelle grave, l'incapacité à assurer les fonctions ou la condamnation par une cour de justice pour trahison, corruption ou un autre délit.

65 Article 11 de la loi organique n° 2012-35 du 19 juin 2012 déterminant l'organisation, le fonctionnement de la Cour Constitutionnelle et de la procédure suivie devant elle.

66 Sans être exhaustif, lire utilement, l'article 92 de la Constitution malienne du 27 février 1992. On peut aussi se référer à l'article 17 de la loi congolaise n° 28-2018 du 07 août 2018 portant organisation et fonctionnement de la Cour Constitutionnelle.

67 Bikoro (J-M), « Réflexions sur un tabou du constitutionnalisme africain : la santé du président de la République », Afrilex, Juillet 2020, p. 20.

68 Compte tenu du tabou entretenu autour de la santé des gouvernants et surtout de la non-publication des informations autour de leur état de santé, il est difficile d'avoir des cas palpables des membres d'une

La prise en compte de l'état de santé des membres des juridictions constitutionnelles passe aussi par le traitement de l'âge comme condition d'accès à la fonction⁶⁹. En prenant en compte le lien entre la précarité de l'état de santé et l'âge, on peut affirmer que les textes devraient en principe limiter l'âge d'accès à la fonction de juge constitutionnel. Des situations d'absence prolongée des juges constitutionnels du fait de l'état de santé ou de l'âge avancé sont répertoriées de-ci de-là en Afrique. Jusqu'ici, les textes sont muets sur la question de l'âge. La liberté de choix incombe ainsi à l'autorité de nomination.

Enfin, l'empêchement définitif peut être la conséquence de la condamnation d'un membre de la juridiction constitutionnelle à une peine privative de liberté. Certes, les juges constitutionnels sont couverts par l'immunité⁷⁰, mais celle-ci n'a pas un caractère absolu, car les textes envisagent leur responsabilité pénale. D'après les différentes législations, un membre pris en flagrant délit peut faire l'objet d'une condamnation pénale. Dans l'hypothèse où la condamnation repose sur une peine privative de liberté de longue durée, le membre condamné sera déclaré comme définitivement empêché ce qui induit une cessation anticipée de son mandat. Il s'agit néanmoins d'une cessation régulière du mandat qui n'a rien à voir avec celle qui est *contra constitutionem* ou irrégulière.

B. Les causes *contra constitutionem*

Le mandat des membres de la juridiction constitutionnelle n'expire pas toujours conformément à la Constitution. Il arrive souvent que celui-ci prenne fin du fait d'un acte *contra constitutionem* qui s'inscrit dans le cadre d'un constitutionnalisme alternatif⁷¹ ou un d'un « *paraconstitutionnalisme qui s'appuie sur des pratiques constitutionnelles en permanence*

juridiction constitutionnelle atteints d'une maladie mentale.

69 Ntah à Matsah (H-M), « La condition d'âge dans les Constitutions des États d'Afrique noire francophone : les cas béninois et camerounais », RBD, n° 52, 2017, p. 40.

70 Lire l'article 170 de la Constitution ivoirienne du 08 novembre 2016 modifiée. On peut aussi se référer à l'article 110 de la Constitution du 30 mars 2016.

71 Dosso (K.), « Les pratiques constitutionnelles dans les États d'Afrique noire francophone : cohérences et incohérences », RFDC, n°90, 2012, p. 73.

éloignées du champ défini par les lois fondamentales »⁷². C'est ce sens qu'il convient de donner à la cessation irrégulière⁷³. Deux cas de figure peuvent être répertoriés. Le premier a trait à la suppression de la juridiction en temps de crise (1) et le second est relatif à un acte abusif du président de la République (2).

1. La suppression de la juridiction constitutionnelle en temps de crise

La cessation anticipée du mandat des juges constitutionnels en temps de crise est assez fréquente. Très souvent, lorsqu'un État se trouve dans une situation d'instabilité, en fonction du rapport de force qui prévaut, l'une des principales victimes est la Constitution. Pourtant, à titre de droit comparé dans le contexte français, il a pu être argué qu'« *en des temps incertains, la Constitution demeure un élément majeur de stabilité juridique et sociale* »⁷⁴. La dynamique est tout autre en Afrique noire francophone. Soit, la loi fondamentale est abrogée, soit elle est suspendue. Dans les deux situations, il y a suppression des institutions ordinaires et mise en place des institutions de transition ou *ad hoc*. Dans un tel cas de figure, le garant de la loi fondamentale disparaît avec l'anéantissement de la Constitution et le mandat des membres de la juridiction constitutionnelle prend fin prématurément⁷⁵.

L'abrogation de la Constitution est généralement opérée par les Constitutions de transition⁷⁶, lesquelles ont une double finalité dé-constituante et constitutive⁷⁷. La finalité dé-constituante consiste à mettre fin à l'ordre

72 TuekamTatchum (C.), « La normativité des actes de suspension de la Constitution dans les États d'Afrique francophone : les cas de la Tunisie, du Burkina Faso, de la Côte d'Ivoire, et de la République centrafricaine », RDP, 2018, p. 573.

73 Montane de la Roque (P.) : « Du viol de la Constitution, considéré comme l'un des beaux-arts de gouvernement », in *Écrits politiques et constitutionnels*, Toulouse, Presses de l'Institut d'Études politiques de Toulouse, 1982, p. 93-102.

74 Drago (G), *Contentieux constitutionnel français*, Paris, Themis, 2020, Avant-propos, p. 2.

75 À titre d'illustration, au Congo-Brazzaville, après le renversement du régime de Pascal Lissouba par Denis Sassou N'Gusso, le nouveau pouvoir a fait le procès des membres du Conseil constitutionnel qui ont accepté de proroger le mandat présidentiel de Pascal Lissouba arrivé à son terme.

76 Lire Philippe (X.), « Les Constitutions de transition entre universalisme et particularisme : rôle et limites de l'ingénierie constitutionnelle comparée et internationale », *AJJC*, 2014-2015, pp. 623-659.

77 Perlo (N.), « Les constitutions provisoires, une catégorie normative au cœur des transitions consti-

constitutionnel existant. À titre d'illustration, l'Acte fondamental du 24 octobre 1997 au Congo dispose que « *le présent Acte fondamental qui abroge la Constitution du 15 mars 1992, entre en vigueur dès sa signature par le président de la République, chef de l'État* »⁷⁸. Dans le même ordre d'idées, la Charte constitutionnelle de transition de RCA énonce que « *la présente Charte constitutionnelle abroge la Constitution du 27 décembre 2004* »⁷⁹. La vocation constitutive quant à elle leur permet de mettre en place un ordre juridique de transition destinée à conduire la période de transition constitutionnelle. Pour s'en convaincre, la Constitution de transition du Burundi dispose que « *la présente Constitution de transition de la République du Burundi régit le fonctionnement des Institutions de la République du Burundi depuis la mise en place du gouvernement de transition jusqu'à l'entrée en vigueur de la Constitution post-transition* »⁸⁰. Dans la même logique, l'Acte fondamental du Congo dispose qu'« *en attendant l'adoption par référendum et la mise en application de la nouvelle Constitution, le présent Acte fondamental sera exécuté comme Constitution de l'État* »⁸¹. En abrogeant la Constitution, les Constitutions de transition mettent fin au mandat des juges constitutionnels. Seulement, deux tendances se dégagent dans les États d'Afrique noire francophone. La première est celle qui consiste à supprimer la juridiction constitutionnelle en attribuant ses fonctions à la Cour Suprême comme ce fut le cas au Congo⁸² avec la suppression du Conseil Constitutionnel⁸³. C'est également la démarche qui a été retenue par la Constitution de transition de RDC⁸⁴.

La seconde tendance est celle qui supprime la juridiction constitutionnelle en mettant en place, une juridiction constitutionnelle de transition. C'est la démarche qui est retenue par la Charte constitutionnelle de transition de la RCA. On peut en effet lire en son article 76 qu'« *il est institué*

tutionnelles », IXe Congrès français de droit constitutionnel. Atelier F : Les transitions constitutionnelles, Lyon, 26, 27 et 28 juillet, 2014, p. 3

78 Article 85 de l'Acte fondamental de 1997.

79 Lire le préambule de la Charte constitutionnelle de transition de la République centrafricaine.

80 Article 1 er de la Constitution de transition du Burundi du 28 octobre 2001.

81 Article 86 de l'Acte fondamental du 24 octobre 1997.

82 Il convient de rappeler que c'est la Constitution du 15 mars 1992 qui crée la juridiction constitutionnelle au Congo. L'article 138 de ladite Constitution dispose que « il est institué un Conseil constitutionnel ».

83 Lire dans ce sens, les articles 71, 72, 73, 74 et 75 de l'Acte fondamental du 24 octobre 1997.

84 Lire utilement, les articles 64 et 154 de la Constitution de transition de RDC du 04 avril 2003.

une Cour Constitutionnelle de transition (...)». Sans clairement mettre fin au mandat des juges constitutionnels, la Charte de transition du Burkina Faso prévoit la cessation anticipée de leur mandat dès la mise en place des institutions de transition. Elle dispose ainsi que « *le mandat des membres du Conseil Constitutionnel arrivé à l'échéance est prorogé jusqu'à la mise en place des Institutions de la transition, le cas échéant* ».

La suppression de la juridiction constitutionnelle en temps de crise soulève un certain nombre d'observations. La première a trait à l'identification de l'organe qui assure la régulation du pouvoir et la protection des normes en vigueur. En fonction des États, c'est la juridiction constitutionnelle de transition qui assure cette fonction et dans d'autres, cela incombe à la Cour suprême. Dans les deux situations, il y a cessation anticipée du mandat du juge constitutionnel, car ce dernier perd sa qualité avec la suppression de la juridiction constitutionnelle.

La seconde observation concerne le caractère *contra constitutionem* de la suppression de la juridiction constitutionnelle. Il s'agit d'une cessation irrégulière parce qu'elle n'est prévue par aucun texte en période normale. C'est plutôt de la conséquence du basculement du rapport de force⁸⁵ qui voudrait que les solutions a-constitutionnelles soient priorisées dans la résolution des crises. Il s'agit surtout d'un acte abusif des détenteurs du pouvoir.

2. La cessation anticipée du mandat du fait de l'acte abusif du président de la République

La cessation irrégulière du mandat des juges constitutionnels peut aussi être la conséquence d'un acte abusif du président de la République. Il y a abus de droit⁸⁶ parce que celui qui met fin au mandat du juge n'a reçu aucune habilitation constitutionnelle pour le faire. Dans les États d'Afrique noire francophone, on a souvent assisté à la révocation des juges constitutionnels comme s'il s'agissait des membres du Gouvernement. Trois illus-

85 Il y a basculement du rapport de forces dès lors que la crise débouche sur la prise du pouvoir par l'armée ou le partage du pouvoir dans le cadre d'une dyarchie au sein de l'exécutif.

86 Sur l'abus de droit en droit constitutionnel, lire utilement : Eck (L.), *L'abus de droit en droit constitutionnel*, Paris L'harmattan, 2010, p. 22.

trations sont susceptibles d'être mobilisées en la matière⁸⁷ à savoir, les cas du Niger, du Mali et de la Côte-d'Ivoire.

Au Niger, c'est en 2009 que le président de la République **Mamadou TANDJA** a procédé à la révocation de l'ensemble des membres de la juridiction constitutionnelle. En effet, en milieu d'année 2009, le président nigérien dont le second mandat avait expiré a initié une révision constitutionnelle pour supprimer la clause limitative du nombre de mandats présidentiels. Seulement, la procédure prévue par la loi fondamentale prévoyait un recours systématique à la juridiction constitutionnelle pour avis⁸⁸. La Cour constitutionnelle va émettre un avis défavorable à l'initiative présidentielle en déclarant son initiative inconstitutionnelle⁸⁹. Dans un premier temps, elle va affirmer que « *le maintien en fonction du président de la République au-delà du terme de son mandat n'est pas conforme à la Constitution* »⁹⁰. Dans un second temps, pour protéger la clause limitative du nombre de mandats présidentiels, elle va préciser que « *le président de la République ne saurait engager ou poursuivre le changement de la Constitution sans violer son serment* »⁹¹. Un avis confirmé par un arrêt de la même juridiction⁹² allant dans le même sens. Face à cette aversion de la juridiction constitutionnelle, le président **Mamadou TANDJA** va purement et simplement procéder à la révocation de l'ensemble des membres de la Cour Constitutionnelle⁹³. À l'analyse, il s'agit d'une révocation *contra constitutionem*, car la Constitution nigérienne n'a pas envisagé une telle éventualité. La Constitution alors en vigueur n'avait

87 A ces trois illustrations, on peut valablement évoquer le cas de la révocation de la présidente de la Cour constitutionnelle de RCA en 2022. En effet, suite à deux décisions audacieuses prise par la juridiction en question, le président de la République a mis fin, de manière *contra constitutionem* aux fonctions de sa présidente. Le décret n°22-454 du 24 octobre 2022 rapportant les dispositions du décret n°17-114 du 22 mars 2017 entérinant la désignation des membres de la Cour constitutionnelle dispose en son article 1er que : « Sont et demeurent rapportées les dispositions du Décret n°17-133 du 10 avril 2017, entérinant l'élection des membres du bureau de la Cour constitutionnelle, en ce qui concerne exclusivement Madame Danièle Darlan, pour empêchement définitif (...) ».

88 Article 104 de la Constitution du 09 août 1999.

89 Lire utilement : l'Avis n° 2/CC du 25 mai 2009.

90 Lire utilement : l'Avis n° 2/CC du 25 mai 2009.

91 Lire utilement : l'Avis n° 2/CC du 25 mai 2009.

92 Lire utilement : l'Arrêt n° 04/CC/ME du 12 juin 2009.

93 C'est le 29 juin 2009 que le Président de la République a procédé à la révocation des membres de la Cour Constitutionnelle.

pas envisagé l'hypothèse de la révocation des membres de la juridiction constitutionnelle par le président de la République. Son article 104 disait que « *les membres de la Cour sont nommés pour six (06) ans par décret du président de la République. Leur mandat n'est pas renouvelable* ».

Au Mali, le président de la République Ibrahim **Boubacar KEITA** a procédé le 12 juillet 2020 à la révocation de certains membres de la Cour Constitutionnelle à la suite de la contestation populaire qui a embrasé le pays pendant plusieurs mois. Dans son décret pris à cet effet, on peut lire que « *sont abrogés les dispositions du Décret n° 2015 -0031/P-RM du 2 février 2015 portant nomination des membres de la Cour Constitutionnelle et du Décret n° 2015 -0599/P-RM du 23 septembre 2015 portant rectificatif au Décret n° 2015 -0031 susmentionné en ce qui concerne : madame **Manassa DANIOKO**, magistrat ; monsieur **Bamassa SISSOKO**, magistrat ; monsieur **Baya BERTHE**, magistrat* »⁹⁴. Deux observations découlent de l'analyse de ce décret. La première est que le président de la République révoque bel et bien trois membres de la Cour constitutionnelle.

La seconde observation concerne le caractère irrégulier de cette révocation. Dans la Constitution malienne⁹⁵, aucune allusion n'est faite à la révocation des juges. La Constitution prévoit simplement que les juges sont nommés pour un mandat de sept ans renouvelables une fois et la cessation du mandat est consécutive à la survenance des causes ci-dessus énumérées⁹⁶. Le président de la République a donc agi en violation de la Constitution et a mis fin de manière anticipée au mandat de certains juges constitutionnels.

Enfin, en Côte-d'Ivoire, la crise postélectorale de 2010 a eu une incidence sur l'échéance du mandat des juges constitutionnels compte tenu de leur implication dans la crise. En effet, au lendemain de l'accession au pouvoir du président **Alassane Dramane OUATTARA** et de l'arrestation du président sortant **Laurent GBAGBO**, l'un des actes que va prendre

94 Décret n° 2020 -0312/P-RM du 11 juillet 2020 portant abrogation de la nomination de certains membres de la Cour Constitutionnelle.

95 Article 91 de la Constitution du 27 février 1992.

96 *Idem.*

le nouveau président de la République sera de remplacer les membres du Conseil Constitutionnel plus précisément le président **Paul YAO NDRE** par un de ses alliés politiques de l'époque, **Francis WODIE**.⁹⁷ Pourtant, au moment de cette révocation, le mandat du président de la juridiction constitutionnelle n'avait pas expiré⁹⁸ et la Constitution du 23 juillet n'avait pas prévu l'éventualité de la révocation des juges constitutionnels par le président de la République⁹⁹. Il s'agit simplement de l'affirmation du changement de rapports de force qui se traduit par des règlements de compte du nouveau président contre une juridiction qui a d'abord déclaré **Laurent GBAGBO** vainqueur de l'élection présidentielle et ceci, en violation de la Constitution qui ne prévoit pas une révocation du président du Conseil constitutionnel.

Du reste, il ressort des exemples pris que la révocation abusive des membres de la juridiction constitutionnelle intervient constamment dans les contextes marqués par la conflictualité constitutionnelle. Ainsi, le caractère conflictogène du droit constitutionnel africain¹⁰⁰ tend à fragiliser le mandat des juges constitutionnels. La permanence dudit caractère traduit également l'échec des juridictions constitutionnelles à réguler la vie politique¹⁰¹ et à prévenir les crises. Aussi, paradoxalement, si la révocation des juges constitutionnels est l'œuvre du président de la République, elle a pour origine la faillite des juridictions constitutionnelles dans l'exercice de ses missions. Toute chose qui débouche sur interruption de la garantie juridictionnelle de la constitution.

Cela étant dit, il ressort in fine de ce qui précède que les causes de la cessation des fonctions des membres de la juridiction constitutionnelle sont plurielles et hétérogènes. Les unes sont conformes à la Constitution tan-

97 Le nouveau président du Conseil Constitution Francis WODIE a été nommé le 25 juillet 2011 et a prêté serment le 04 août 2011 alors que son successeur était à la deuxième année de son mandat qui devait expirer en 2015.

98 Paul YAO NDRE a été nommé en tant que Président de la juridiction constitutionnelle le 08 août 2009 pour une durée de six ans d'après l'article 91 de la Constitution du 23 juillet 2000.

99 Au sens de l'article 91 de la Constitution du 23 juillet 2000, les membres du Conseil Constitutionnel sont nommés pour un mandat de six ans.

100 Donfack Sonkeng (L), « Droit constitutionnel et crises en Afrique », in Solon, Revue africaine de parlementarisme et de démocratie, Volume III, n°5, Avril 2011, p.79.

101 Mede (N.), « La fonction de régulation des juridictions constitutionnelles en Afrique francophone », Annuaire international de justice constitutionnelle, 2008, pp. 45-66.

dis que les autres sont contra *constitutionem*. De là, si la place du hasard et de la nécessité a pu être mise en relief en Afrique francophone¹⁰², il reste qu'en faisant tout aussi preuve de prévoyance, les législations ont tenté d'apporter des solutions adaptées à la cessation anticipée du mandat des juges constitutionnels bien que des insuffisances puissent être relevées.

II- LA PREVISION IMPARFAITE DES SOLUTIONS

Les textes constitutionnels africains ne se contentent pas d'envisager les causes de la cessation du mandat des juges constitutionnelles. En effet, dans le but d'assurer la continuité de la juridiction constitutionnelle, ils prolongent le traitement de la question en envisageant des solutions à ladite cessation du mandat. Les solutions envisagées par les différentes législations (A) recèlent quelques imperfections qui sont révélées par la pratique (B).

A. Les solutions envisagées

Le dispositif normatif régissant les juridictions constitutionnelles dans les États d'Afrique noire francophone n'est pas muet au sujet de l'interruption du mandat des juges constitutionnels. Il envisage deux principales solutions à la cessation anticipée du mandat des juges constitutionnels. La première a trait à l'intérim à la présidence de la juridiction en question (1), la seconde quant à elle est relative au remplacement du membre dont le poste est vacant (2).

1. *L'aménagement de l'intérim à la présidence de la juridiction constitutionnelle*

L'intérim vise essentiellement, la présidence de la juridiction constitutionnelle dans les États d'Afrique francophone. La Constitution malienne du 27 février 1992 dispose que « *Le président de la Cour Constitutionnelle est élu par ses pairs. En cas d'empêchement temporaire, son intérim est assuré*

102 Wafeu Toko (P), *Le hasard et la nécessité en droit constitutionnel*, Paris, L'Harmattan, 2018, p. 16.

*par le conseiller le plus âgé*¹⁰³. Dans la même logique, la Constitution gabonaise dispose que « *En cas d'empêchement temporaire, l'intérim du président est assuré par le conseiller le plus âgé* »¹⁰⁴. Cependant, ces deux dispositions illustrent une confusion entretenue par les textes entre l'intérim et la suppléance. Les Constitutions envisagent l'intérim en cas d'empêchement temporaire alors que c'est la suppléance qui aurait dû être envisagée¹⁰⁵. En revanche, l'intérim n'est souvent prévu que pour les cas de décès, de démission ou d'empêchement définitif.

Au-delà de cette confusion, il faut souligner que le choix de l'intérimaire varie en fonction des États. Certains textes ont fait du conseiller le plus âgé¹⁰⁶, l'intérimaire à la présidence de la juridiction constitutionnelle. Ce dernier est aussi désigné pour assurer la suppléance lorsque le président est temporairement empêché. Ce choix est à coup sûr lié à la maturité et à l'expérience du doyen d'âge qui lui confère une certaine légitimité pour mieux gérer une situation de vacance. Mais ce choix peut être discuté, rien n'indique que le conseiller le moins âgé ne soit pas en mesure de conduire une période intérimaire.

Plus logique est la solution qui consiste à désigner le vice-président comme intérimaire. Mais cette solution n'est valable que là où les textes ont prévu à la fois un président et un vice-président¹⁰⁷. La solution est dite logique, car c'est ce dernier qui, suivant l'ordre de préséance, est désigné pour seconder le président. Il est donc au cœur de la gestion de la juridiction constitutionnelle et peut mieux gérer la vacance à la présidence de la juridiction constitutionnelle.

Dans les deux hypothèses, l'intérimaire à la présidence de la juridiction constitutionnelle n'est pas désigné par un organe externe à la juridiction. Ce sont les textes qui déclinent son identité si bien que, dès qu'une situa-

103 Article 92 de la Constitution du 27 février 1992.

104 L'article 89 de la Constitution gabonaise du 21 mars 1991.

105 Lire Sobze (S-F), « La suppléance du Président de la République en Afrique francophone », RRJ, n° 2, 2019, p.857.

106 Au Cameroun, on peut se référer à : l'article 12 alinéa 1 de la Décision n° 01/CC du 17 juillet 2019 portant adoption du Règlement intérieur du Conseil Constitutionnel. On peut aussi se référer à l'article 40 de la loi régissant la Cour Constitutionnelle de RDC.

107 Article 5 de la loi congolaise n° 28-2018 du 07 août 2018 portant organisation et fonctionnement de la Cour Constitutionnelle. C'est aussi ce qui est prévu par l'article 6 de la loi portant organisation et fonctionnement de la Cour Constitutionnelle du Niger.

tion de cessation anticipée du mandat du président se produit, l'intérim est directement déclenché. On peut interpréter cette mise à l'écart des organes externes dans la désignation de l'intérimaire comme une volonté de renforcer l'autonomie de la juridiction constitutionnelle¹⁰⁸. On peut en effet redouter une instrumentalisation de la désignation de l'intérimaire par le pouvoir politique en fonction des calculs et du moment où se produit l'intérim. Une implication des autres pouvoirs publics est de nature à faciliter leur intrusion dans la gestion de la juridiction constitutionnelle du moins, le temps de l'intérim.

La législation des États d'Afrique noire francophone ne confère pas au président intérimaire, un régime de protection particulier. Il bénéficie des mesures de protection qui sont reconnues aux autres juges. Il en est ainsi des immunités auxquelles ils sont tous couverts. La Constitution ivoirienne du 08 novembre 2016 dispose qu'« *Aucun membre du Conseil Constitutionnel ne peut pendant la durée de son mandat, être poursuivi, arrêté, détenu ou jugé en matière criminelle ou correctionnelle qu'avec l'autorisation du Conseil sauf flagrant délit* »¹⁰⁹. On peut identifier la même disposition constitutionnelle au Bénin¹¹⁰, en République centrafricaine¹¹¹ ou encore, au Togo¹¹² et se rendre compte qu'elle protège tous les juges y compris le président intérimaire en tant qu'il est d'abord lui-même, membre de la juridiction constitutionnelle. On peut en dire autant de son inamovibilité. Par définition, l'inamovibilité désigne la situation du juge ou d'une autorité qui ne peut être déplacée ou mutée de son poste sauf en application d'une procédure qui comporte des garanties renforcées¹¹³. Initialement consacré en faveur de la magistrature du siège, ce principe est aujourd'hui étendu en faveur des juges constitutionnels, d'ailleurs, les Constitutions des États objets d'étude n'y prévoient aucune dérogation. La Constitution béninoise du 11 décembre 1990 dispose dans ce sens que

108 Monembou (C.), « Les actes non juridictionnels des juridictions constitutionnelles des États d'Afrique noire francophone. Les cas du Gabon, du Bénin, du Sénégal et du Niger », RIDC, n° 1, 2017, pp.182-196.

109 Article 132 de la Constitution ivoirienne du 08 novembre 2016.

110 Article 115 de la Constitution du 11 décembre 1990.

111 Article 110 de la Constitution du 30 mars 2016.

112 Article 102 de la Constitution du 14 octobre 1992.

113 Le Divellec (A) et De Villiers (M), Dictionnaire du Droit constitutionnel, op. cit. p. 192.

«les membres de la Cour Constitutionnelle sont inamovibles pendant la durée de leur mandat»¹¹⁴. Cette disposition figure aussi dans les textes constitutionnels de la République centrafricaine¹¹⁵ et du Niger¹¹⁶ et traduit la volonté de mettre le juge à l'abri des pressions et des abus venant de l'autorité de nomination, ce qui renforce inéluctablement l'indépendance des juges constitutionnels. La formule retenue par les textes autorise à penser que tous les juges sont inamovibles. Le président intérimaire de la juridiction constitutionnelle étant lui-même membre de la juridiction constitutionnelle, on peut tirer la conclusion de son inamovibilité.

Enfin, les textes ont donné un ancrage temporel à ses fonctions. En réalité, ce dernier n'assure l'intérim que pour un laps de temps, il n'a pas vocation à remplacer le président jusqu'au terme de son mandat. Ainsi, la Constitution ivoirienne fixe à huit jours, le temps imparti aux autorités de nomination pour remplacer le président du Conseil Constitutionnel¹¹⁷. Au Mali, ce délai est de trente jours¹¹⁸. En procédant à la comparaison avec l'intérim à la présidence de la République, il n'est même pas exagéré que l'intérim à la présidence de la juridiction constitutionnelle se caractérise par sa brièveté¹¹⁹. Cela se justifie à coup sûr par la souplesse de la procédure et du mode de désignation. Dans les États où ce dernier est nommé, il suffit simplement que l'autorité de nomination désigne quelqu'un d'autre pour que la vacance prenne fin. Dans les États où l'élection est organisée, c'est au sein de la juridiction constitutionnelle qu'elle se tient sans qu'il ne soit nécessaire de recourir à la campagne électorale ou à la phase contentieuse. En attendant qu'un autre président soit désigné, l'intérimaire est appelé à

114 Article 115 de la Constitution du 11 décembre 1990.

115 Article 102 de la Constitution du 30 mars 2016.

116 Article 122 de la Constitution du 25 novembre 2010.

117 Article 131 de la Constitution du 8 novembre 2016.

118 Lire les articles 10 et 11 de la loi n° 97/010 du 11 février 1997 portant loi organique déterminant les conditions d'organisation et de fonctionnement de la Cour constitutionnelle ainsi que de la procédure suivie devant elle.

119 Dans les États d'Afrique francophone, la durée de l'intérim est variable. Mais contrairement à la juridiction constitutionnelle, elle se caractérise par un allongement dans le temps. Au Cameroun, le texte constitutionnel a opté pour une durée de quatre mois (article 6 alinéa 4 de la Constitution du 18 janvier 1996 modifiée). Ce délai est de trois mois au Congo (article 79 de la Constitution du 06 novembre 2015). Enfin, au Gabon, la durée de la période intérimaire oscille entre trente et quarante-cinq jours (article 11 de la Constitution du 21 mars 1991 modifiée).

jouer le rôle de président de la juridiction constitutionnelle. Il suit de ce qui précède que le rôle du président intérimaire est décisif dans la garantie de la continuité de cette juridiction. Il a surtout la particularité d'être inséré dans un cadre temporel qui évite l'enlisement de l'intérim. C'est dans le même état d'esprit que les législations envisagent le remplacement du juge constitutionnel dont le poste est vacant.

2. *La prévision du remplacement*

Contrairement à l'intérim qui constitue une solution provisoire à la cessation anticipée des fonctions, le remplacement permet d'y remédier de manière définitive, car la personne désignée est appelée à achever le mandat en cours. Tout au plus, le remplacement est prévu pour tous les membres de la juridiction. Il consiste pour l'organe de désignation à nommer ou à élire un autre juge pour permettre à ce que le poste vacant soit pourvu. Le remplacement des membres de la juridiction constitutionnelle s'opère sur la base de deux techniques en fonction des options retenues par les différentes législations. Certaines ont fait le choix de la nomination, tandis que d'autres ont consacré une technique mixte qui englobe nomination et élection. En matière de remplacement, l'autorité de nomination en l'occurrence, le président de la République est tenu de prendre en compte les propositions des autorités parlementaires et selon les cas, celles du Conseil Supérieur de la Magistrature. Certaines Constitutions consacrent essentiellement la nomination des juges constitutionnels par des autorités politiques. C'est le cas de la Constitution camerounaise du 18 janvier 1996 qui dispose que « *les membres du Conseil Constitutionnel sont nommés par le président de la République et désignés de la manière suivante : trois, dont le président du conseil par le président de la République ; trois par le président de l'Assemblée nationale après avis du bureau ; trois par le président du Sénat après avis du bureau ; deux par le Conseil Supérieur de la magistrature* »¹²⁰. La Constitution burkinabé exclut le Conseil Supérieur de la magistrature pour ne retenir que la nomination par les autorités politiques

notamment le président de la République et les présidents des Assemblées parlementaires¹²¹. Au Burundi, les membres de la Cour Constitutionnelle sont nommés à titre exclusif par le président de la République¹²². Enfin sans être exhaustive, au Congo, la nomination des membres de la Cour Constitutionnelle est dominée par les autorités politiques malgré la désignation de deux membres par la Cour Suprême¹²³. En cas de cessation anticipée du mandat d'un juge constitutionnel, la proposition sera faite par l'organe qui a précédemment proposé le membre dont le poste est vacant et au cas où c'est le président de la juridiction, il sera purement et simplement remplacé par le président de la République.

On peut néanmoins s'interroger sur la portée des propositions faites par les organes consultés par le président de la République. Le Chef de l'État est-il tenu de prendre en compte les propositions qui lui sont faites ? C'est du moins ce que les textes constitutionnels laissent entrevoir, même si ceux-ci ne disent pas ce qu'il adviendrait au cas où la nomination présidentielle était discrétionnaire. Au Cameroun en 2018, la nomination des membres du Conseil Constitutionnel s'est faite de manière discrétionnaire par le président de la République¹²⁴. La démarche entreprise par le chef de l'exécutif ne laisse transparaître aucune consultation des Assemblées parlementaires et du Conseil Supérieur de la magistrature. Tout au plus, avec la prépondérance du fait majoritaire, il est évident que les propositions des différents organes impliqués dans le processus de désignation des remplaçants sont influencées par l'exécutif présidentiel.

D'autres lois fondamentales optent pour une désignation mixte des juges constitutionnels et de leurs remplaçants en cas de cessation anticipée du mandat. Ce caractère mixte est consécutif au fait que les lois fondamentales combinent nomination et élection¹²⁵. La consécration de l'élection

121 Article 153 de la Constitution du 11 juin 1991 modifiée.

122 Article 226 de la Constitution du 18 mars 2005.

123 Article 182 de la Constitution du 06 novembre 2015.

124 Les membres du Conseil Constitutionnel camerounais ont été nommés au Cameroun le 07 février 2018 par le président de la République.

125 L'article 121 de la Constitution nigérienne du 25 novembre 2010 dispose que « deux personnalités ayant une grande expérience professionnelle en matière juridique ou administrative, dont une (1) proposée par le président de la République et une (1) proposée par le bureau de l'Assemblée nationale ; deux (2) magistrats élus par leurs pairs, dont un (1) du premier grade et un (1) du deuxième ; un (1) avocat ayant au moins dix (10) années d'exercice élu par ses pairs ; un (1) enseignant-chercheur titulaire d'un doctorat en Droit Public

comme mode de désignation est de nature à renforcer l'indépendance des membres des juridictions constitutionnelles en ce sens que ceux-ci ne sont pas redevables à l'égard des autorités politiques. Non seulement l'élection participe à la démocratisation du recrutement du juge constitutionnel, mais elle présente aussi l'avantage de placer ce dernier à l'abri des influences politiques. Lorsqu'on analyse le fonctionnement des juridictions constitutionnelles africaines, on se rend compte que le mode de désignation a un impact sur le degré d'indépendance ou la marge de manœuvre du juge. Un juge nommé est toujours enclin à vouloir satisfaire les intérêts de l'autorité qui l'a nommé.

De manière singulière, la Constitution centrafricaine opte aussi pour une désignation mixte des membres de la Cour Constitutionnelle. Cependant elle met un accent particulier sur le critère genre¹²⁶. La prise en compte du genre témoigne du souci de renforcer la représentativité et la légitimité de la Cour constitutionnelle. Dans sa démarche, le constituant centrafricain intègre plusieurs groupes professionnels, mais il prend aussi en compte la parité homme-femme pour renforcer la légitimité de la juridiction constitutionnelle. Seulement, rien n'indique que le remplacement prendra forcément en compte le genre auquel appartenait le juge dont le poste est vacant.

Enfin, la technique de remplacement doit prendre en compte, le profil de celui qui est appelé à remplacer un juge dont le mandat a cessé de manière anticipée. Mais cette exigence n'est pas absolue puisque certaines lois fondamentales ont minoré le profil du juge constitutionnel. C'est le cas de la Constitution camerounaise¹²⁷, de la Constitution djiboutienne¹²⁸ ou encore, le texte constitutionnel burundais¹²⁹. Dans cette première catégorie, tout est laissé à l'appréciation discrétionnaire de l'organe chargé du remplacement. D'autres textes constitutionnels par contre mettent un accent

, élu par ses pairs ; un (1) représentant des associations des défenses des droits humains et de promotion de la démocratie, titulaire au moins d'un diplôme de troisième cycle en droit public, élu par le ou les collectifs de ces associations ». On peut aussi se référer à l'article 99 de la Constitution centrafricaine du 30 mars 2016.

126 Article 99 de la Constitution du 30 mars 2016.

127 Article 51 alinéa 2 de la Constitution du 18 janvier 1996 modifiée.

128 Article 78 de la Constitution du 04 septembre 1992.

129 Article 226 de la Constitution du 18 mars 2005.

particulier sur le profil. Pour l'essentiel, ce sont des magistrats, avocats, enseignants d'universités et défenseurs des droits de l'homme¹³⁰. Au moment de procéder au remplacement, les organes impliqués sont tenus de prendre en compte le profil du juge remplacé et ce, malgré les imperfections révélées par la pratique au sujet des solutions à la cessation anticipée du mandat des juges.

B. Les imperfections révélées

Dans les États où le mandat des juges constitutionnels a été interrompu, la pratique a révélé un certain nombre d'imperfections qui maillent les législations régissant les juridictions constitutionnelles. Les unes ont trait au timing du remplacement (1) tandis que les autres sont liées à la valeur des propositions formulées à l'endroit de l'organe de nomination (2).

1. *L'indétermination du timing du remplacement*

Le timing du remplacement des membres dont le mandat a cessé de manière anticipée soulève un problème majeur en rapport avec la continuité de la juridiction constitutionnelle. Dans les États où la législation a pris le soin de fixer clairement le temps imparti à l'autorité de nomination pour pouvoir au poste vacant, le caractère contraignant ou non du délai imparti est indéterminé. Il s'agit là du premier problème qui mérite d'être résolu afin d'éviter la discontinuité de la juridiction constitutionnelle. En revanche, dans les États où le délai est indiqué de manière ambiguë, le risque de discontinuité est amplifié.

Concernant le caractère du délai, il est important de souligner que certains textes prévoient le remplacement rapide des juges constitutionnels

130 L'article 100 de la Constitution de Guinée Conakry dispose dans ce sens que « deux personnalités reconnues pour leur probité et leur sagesse, donc une proposée par le bureau de l'Assemblée nationale et une proposée par le Président de la République ; trois magistrats ayant au moins vingt années de pratique, désignés par leurs pairs ; un avocat ayant au moins vingt années, élu par ses pairs ; un enseignant de la faculté de droit titulaire au moins d'un doctorat en droit public et ayant une expérience d'au moins vingt années élu par ses pairs ; deux représentants de l'institution nationale des droits humains reconnus pour longues expériences ». C'est aussi ce qui est prévu par l'article 121 de la Constitution du 25 novembre 2010 de la Constitution du Niger ou encore, l'article 115 de la Constitution béninoise du 11 décembre 1990 modifiée.

en cas de cessation anticipée du mandat. À titre illustratif, au Bénin, le règlement intérieur de la Cour Constitutionnelle dispose qu'« *en cas de vacance à la présidence de la Cour Constitutionnelle, par démission, décès ou toute autre cause, la Cour élit un nouveau président dans le mois qui suit l'évènement intervenu et ce, en application des dispositions de l'article 12 de la loi organique sur la Cour Constitutionnelle* ». Au Niger, la loi régissant la juridiction constitutionnelle énonce que « *Il est pourvu au remplacement du membre par l'institution ou l'organisme de sa provenance dans les trente (30) jours et pour le reste du mandat* ». Il se dégage une clarté des textes au sujet de la temporalité de la désignation ou du remplacement. En effet, la temporalité est identique à celle de la durée de la période intérimaire¹³¹. Concrètement, le délai indiqué pour l'intérim est celui pendant lequel les organes compétents sont tenus de remplacer le juge dont le poste est vacant.

Le problème qui se pose lorsque l'on procède à l'interprétation de ces différents textes est celui de la nature des délais. La question est de savoir s'il s'agit des délais indicatifs ou alors si ceux-ci ont un caractère impératif. *A priori*, les différentes législations optent pour un langage impératif, ce qui subodore que les organes de désignation sont tenus de procéder au remplacement du membre dont le mandat a cessé brusquement dans l'intervalle de temps retenu par les textes. Cependant, une analyse profonde de l'aménagement du temps conduit à relativiser ce caractère impératif. *Primo*, les textes n'indiquent pas une solution palliative en cas de non-respect des délais par l'autorité de désignation. Est-il possible qu'un organe puisse se substituer à l'autorité défaillante et procéder au remplacement du juge constitutionnel dont le mandat a été interrompu ? La législation est muette sur la question. Bien plus, on note un mutisme des textes sur le sort réservé au non-respect des délais. Le caractère impératif des délais retenus devrait impliquer une sanction du non-respect du timing par les organes investis du pouvoir de désignation des juges constitutionnels. Ne pas prévoir une telle mesure, c'est ouvrir une brèche à l'instrumentalisation du temps de sorte que tout est laissé à la discrétion des organes investis du

131 Diallo (I.), « A la recherche d'un modèle africain de justice constitutionnelle », AIJC, 2004, p. 107.

pouvoir de désignation. Tout se passe finalement comme si la législation a opté pour un délai indicatif puisque dans la pratique, le remplacement des juges constitutionnels ne se fait pas toujours rapidement¹³².

Concernant l'ambiguïté du timing, il est consécutif à l'indétermination du temps imparti pour le remplacement du juge dont le mandat est interrompu. La loi organique portant organisation, attributions et fonctionnement du Conseil constitutionnel du Burkina-Faso, après avoir évoqué la cessation anticipée du mandat, énonce que : « *Dans ce cas, il est pourvu à leur remplacement par l'autorité de nomination. Le nouveau membre achève le mandat commencé* »¹³³. Dans la même logique, la loi portant organisation et fonction de la Cour constitutionnelle du Burundi dispose que « *les membres de la Cour constitutionnelle visés à l'article 6 sont remplacés conformément à l'article 1 de la présente loi et achèvent le mandat en cours* »¹³⁴. À l'analyse, si ces différentes législations évoquent l'hypothèse du remplacement, aucun délai n'est retenu à cet effet. Tout est laissé à la discrétion de l'organe de désignation avec le risque que la situation s'enlise et que le remplacement ne se fasse pas dans un délai raisonnable¹³⁵.

On peut interpréter ces problèmes comme étant facteurs de paralysie de la juridiction constitutionnelle. Le risque est que les conditions de délibération ne soient pas réunies et que la vacance de poste plombe le fonctionnement de l'instance en charge de la garantie juridictionnelle de la Constitution. Il est important de souligner que la satisfaction des conditions de délibération constitue la finalité principale des solutions proposées par le droit pour remédier à la cessation anticipée du mandat des juges constitutionnels. Cette satisfaction peut être analysée suivant les différentes phases de la procédure. Premièrement, il est indispensable

132 C'est ce qui justifie le laxisme de l'organe de désignation à pouvoir au remplacement d'un juge dont le poste est vacant dans certains États africains. À titre illustratif, le président du Conseil constitutionnel burkinabé Kassoum Kambou est décédé le 19 février 2022 et il a fallu attendre un an un mois pour voir le président de transition désigner son remplacement le 22 mars 2023. Entre temps, la juridiction constitutionnelle burkinabé a fonctionné au ralenti en l'absence d'un président.

133 Loi organique n°011-2000/AN du 27 avril 2000 portant composition, organisation, attributions et fonctionnement du Conseil constitutionnel et procédure applicable devant lui.

134 Article 9 du décret-loi portant organisation et fonctionnement de la Cour constitutionnelle du Burundi. On peut aussi se référer à l'article 51 alinéa 3 de la Constitution camerounaise du 18 janvier 1996 modifiée.

135 Sur le délai raisonnable

que les membres soient convoqués¹³⁶. Deuxièmement, le quorum des membres doit être atteint¹³⁷. Troisièmement, la décision est rendue à la majorité sauf cas de partage de voix. Dans les différentes étapes, il est bon que les conditions requises par les textes soient réunies ; d'où la nécessité de pallier dans un délai bref, à l'interruption du mandat des juges. Dans un raisonnement *a contrario*, le remplacement tardif est susceptible d'immobiliser la juridiction constitutionnelle.

Une fois que les membres de la juridiction constitutionnelle sont convoqués, se pose la question du quota requis pour la validité des délibérations. La juridiction constitutionnelle ne peut valablement siéger que lorsque le nombre requis par les textes est atteint. C'est justement parce que le quorum est une condition dirimante de régularité de la convocation ainsi que des délibérations de la juridiction constitutionnelle que s'avère indispensable, le remplacement rapide des juges constitutionnels en cas de cessation anticipée de leur mandat. Tout retard observé en la matière est de nature à empêcher la satisfaction du quota.

S'agissant de la délibération *stricto sensu*, il faut noter que tous les membres présents sont tenus de prendre part au vote, car l'abstention n'est pas admise. Dans la plupart des cas, les décisions sont prises à la majorité simple des participants¹³⁸. Mais, il n'est pas exclu qu'il y ait un partage de voix parmi les membres. Dans ce cas, la voix du président est prépondérante¹³⁹. Est-il possible d'envisager le vote lorsqu'un nombre important de membres est absent ? Peut-on parler de voix prépondérante en cas de démission ou de décès du Président de la juridiction constitutionnelle ? Ces interrogations permettent de cerner l'importance de solutionner rapidement la cessation anticipée des fonctions du juge constitutionnel. Il

136 La cessation anticipée du mandat du Président de la juridiction constitutionnelle ne soulève pas de difficultés majeures ici dès lors que l'intérimaire est clairement désigné et peut convoquer les autres juges. Lire dans ce sens : Akerekoro (H.), « Le procès constitutionnel au Bénin », Annuaire Béninois de Justice Constitutionnelle, 2014, p.69.

137 Maulin (E.), « Aperçu d'une histoire française de la modélisation des formes de justice constitutionnelle », in Grewe (C.), Jouanjan (O.), Maulin (E.), Wachsmann (P.), (dir.), La notion de « justice constitutionnelle », Paris, Dalloz, 2005, p. 138.

138 Article 13 alinéa 2 de la loi n°2004/004 du 21 avril 2004 modifiée en 2012 portant organisation et fonctionnement du Conseil Constitutionnel.

139 Atangana Amougou (J-L.) « La constitutionnalisation du droit en Afrique : l'exemple de la création du Conseil constitutionnel camerounais. », AIJC, 2003-2004. Constitution et élections – La loi. p. 58.

en est de même de la voix du Président qui ne peut être prépondérante que lorsqu'il est pourvu à son remplacement en cas de cessation anticipée de son mandat. L'option pour l'indétermination des délais ou l'imprécision de leur caractère constitue une solution critiquable, car elle donne trop de liberté à l'autorité de nomination dans le remplacement du juge constitutionnel. Le risque d'une instrumentalisation dudit remplacement est assez élevé dans la mesure où l'autorité politique peut prendre tout son temps et paralyser volontairement la juridiction constitutionnelle¹⁴⁰. Il n'est donc pas à exclure que la cessation anticipée du mandat des juges entraîne la discontinuité de cette instance juridictionnelle. Surtout qu'en matière de solution, la nature des avis de certains organes est tout aussi indéterminée.

2. *L'imprécision de la valeur des avis*

L'imprécision de la valeur des avis concerne les juges constitutionnels qui sont nommés suivant une procédure concertée impliquant une collaboration entre le président de la République et d'autres institutions constitutionnelles à l'instar du parlement. Dans ce cas précis, la nomination des juges constitutionnels relève en principe d'une compétence liée¹⁴¹ et non d'un pouvoir discrétionnaire¹⁴² de l'institution présidentielle. On peut le voir à la lecture de la Constitution camerounaise du 18 janvier 1996 qui dispose que : « *les membres du Conseil Constitutionnel sont nommés par le Président de la République et désignés de la manière suivante : trois, dont*

140 Au Cameroun, un membre du Conseil Constitutionnel décédé le 13 janvier 2019, n'a été remplacé par décret du Président de la République que le 15 avril 2020, soit un an et demi après. Ce remplacement tardif est de nature à soulever des difficultés dans l'hypothèse où le mandat de plusieurs juges aurait cessé de manière anticipée.

141 En droit administratif général, il y a compétence liée dans l'hypothèse où les textes législatifs ou réglementaires définissent les conditions d'intervention d'un organe en ne lui laissant aucune possibilité de choix. La jurisprudence administrative considère dans ce sens que l'administration est « tenue » de poser un acte précis. Lire dans ce sens : Van Lang (A.) Dictionnaire de Droit administratif, 8e éd., Paris, Sirey, 2021, p. 118. On peut aussi se référer à l'arrêt : CE, 25 janvier 1985 Association les amis de Saint-Augustin, Rec.18.

142 On dit d'une autorité qu'elle a un pouvoir discrétionnaire lorsqu'elle a une liberté d'appréciation ou une large marge de manœuvre dans l'exercice de sa compétence. Pour un approfondissement, lire ultimement : Hauriou (A.), « Le pouvoir discrétionnaire et sa justification », in, Mélanges offerts à Raymond Carré de Malberg. Paris, Librairie Edouard Duchemin, 1977, p. 240. Lire aussi : Bockel (A.), « Contribution à l'étude du pouvoir discrétionnaire de l'administration », AJDA, 1978, p. 356.

le président du conseil par le Président de la République ; trois par le Président de l'Assemblée Nationale après avis du bureau ; trois par le Président du Sénat après avis du bureau ; deux par le Conseil Supérieur de la Magistrature »¹⁴³ . Dans la même logique, la Constitution congolaise du 06 novembre 2015 dispose que « *la Cour constitutionnelle est composée de neuf (9) membres nommés ainsi qu'il suit : trois (3) par le Président de la République ; deux (2) par le Président du Sénat ; deux (2) par le Président de l'Assemblée nationale ; deux (2) par la Cour suprême parmi les membres de cette juridiction* ». L'interprétation qu'il convient de faire est que la nomination des juges constitutionnels implique une collaboration entre l'exécutif et le législatif. Par parallélisme de forme, cette collaboration est aussi envisageable en ce qui concerne le remplacement des juges.

Seulement, la formulation retenue par les textes constitutionnels comporte une ambiguïté au sujet de la nature des avis qui sont émis à l'endroit du président de la République. La question qu'on peut se poser est de savoir si le chef de l'État est-il lié par les propositions qui lui sont formulées par les autres organes au moment du remplacement du juge constitutionnel ? À cette interrogation, il est difficile de répondre par la négative puisque les textes constitutionnels n'indiquent pas la nature des avis¹⁴⁴ . Il est en effet difficile d'affirmer que les avis sont conformes. Tout se passe comme s'il s'agissait des avis obligatoires ce qui sous-entend que le président de la République n'est pas toujours tenu par les propositions du parlement et peut désigner le juge de son choix pour remplacer celui dont le mandat est interrompu. Cela est d'autant vrai que les différentes législations qui optent pour la nomination n'envisagent aucune sanction en cas de non-respect des propositions formulées par le parlement¹⁴⁵ . La conséquence de cet état de chose est l'accentuation du caractère discrétionnaire du remplacement des juges en cas de cessation anticipée de leur mandat.

À l'analyse, l'accentuation du caractère discrétionnaire de la nomination

143 Article 51 alinéa 2 de la Constitution du 18 janvier 1996.

144 Diakhate (M.), « Les ambiguïtés de la juridiction constitutionnelle dans les États de l'Afrique noire francophone », RDP, n°3, 2015, p. 787.

145 Nguélé Abada (M.), « L'indépendance des juridictions constitutionnelles dans le constitutionnalisme des États francophones post guerre froide : l'exemple du conseil constitutionnel camerounais », Palabres Actuelles, Revue de la Fondation Raponda Walker, n°4 « La justice », 2010, p. 49.

est consécutive à la large marge de manœuvre dont dispose le président de la République. C'est le lieu de rappeler qu'en Afrique, de nombreux actes édictés par l'institution présidentielle relèvent du pouvoir discrétionnaire. Il en est ainsi de la formation et de la révocation du gouvernement¹⁴⁶, de l'exercice du droit de grâce¹⁴⁷, de la dissolution de l'Assemblée Nationale¹⁴⁸, de l'abrègement ou de l'allongement du mandat des députés¹⁴⁹, de la convocation du parlement en session extraordinaire¹⁵⁰ ou encore de la mise en œuvre des pouvoirs de crise¹⁵¹. Il est désormais possible d'inclure le remplacement du juge constitutionnel dont le poste est vacant. En la matière, sa marge de manœuvre est assez grande et les hypothèses d'un usage abusif de cette liberté sont à prévoir.

La principale conséquence du caractère discrétionnaire du remplacement est la limitation du devoir d'ingratitude des nouveaux juges¹⁵². Il en est ainsi parce que la désignation des membres des juridictions constitutionnelles a forcément une incidence sur la qualité de leur activité¹⁵³. Dans le constitutionnalisme africain, le juge constitutionnel a tendance à se comporter comme s'il était redevable à l'égard de l'organe de nomination au point d'éviter de le heurter dans ses décisions et avis. Tout se passe comme si ce dernier est nommé pour avaliser les actes ou les initiatives de l'autorité de nomination¹⁵⁴. C'est généralement ce qui plombe l'activité des juridictions constitutionnelles. À plusieurs occasions, le juge est intervenu non pour faire prévaloir la Constitution, mais pour donner la

146 Lire l'article 10 du texte constitutionnel camerounais du 18 janvier 1996 modifié ; l'article 15 de la Constitution gabonaise du 21 mars 1991 modifiée ou encore l'article 74 de la Constitution congolaise du 06 novembre 2015.

147 Lire l'article 54 de la Constitution burkinabé du 02 juin 1991 modifiée ; l'article 60 de la Constitution béninoise du 11 décembre 1990 ou l'article 73 de la Constitution togolaise du 14 octobre 1992 modifiée.

148 Lire l'article 8 alinéa 12 de la loi constitutionnelle du 18 janvier 1996 modifiée ou encore l'article 50 de la Constitution du Burkina-Faso du 02 juin 1991 modifiée.

149 Lire l'article 15 alinéa 4 du texte constitutionnel camerounais modifié.

150 Lire l'article 43 de la Constitution gabonaise du 21 mars 1991 et l'article 105 de la Constitution congolaise du 06 novembre 2015.

151 Lire l'article 50 de la Constitution malienne ou l'article 52 de la Constitution sénégalaise.

152 ???

153 Dia (D.), Les dynamiques de la démocratisation en Afrique noire francophone, Thèse de doctorat en Science Politique, Université Jean Moulin Lyon 3, 2010, p. 220.

154 Soma (A.), « Le statut du juge constitutionnel africain », in La Constitution béninoise du 11 décembre 1990 : un modèle pour l'Afrique ? Mélanges en l'honneur de Maurice Ahanhanzo Glélé, Paris, L'Harmattan, 2014, p. 456.

caution indispensable aux entreprises du président de la République¹⁵⁵. En l'état actuel du constitutionnalisme africain, il n'est pas évident que le juge constitutionnel s'autonomise à l'égard de l'autorité de nomination, car son devoir d'ingratitude est amoindri¹⁵⁶.

CONCLUSION

En définitive, la cessation anticipée du mandat des membres des juridictions constitutionnelles est de nature à soulever des difficultés majeures en termes de permanence de la haute instance et de continuité de la loi fondamentale. C'est la raison pour laquelle le droit constitutionnel des États d'Afrique francophone tente de saisir cette question en identifiant les différentes causes de celles-ci et en prévoyant des solutions adéquates. Cependant, la pratique du pouvoir fait émerger des modes de cessation irrégulière qui placent le juge constitutionnel dans un inconfort quant à la pérennité de son mandat. À ce propos, il a pu être relevé qu'en plus du caractère abusif de l'acte de révocation des magistrats constitutionnels, la cessation irrégulière du mandat de ces derniers trouve tout autant son origine dans l'incapacité des hautes instances à prévenir les crises politiques. Les juridictions constitutionnelles des États d'Afrique noire francophone contribuent ainsi indirectement, du fait de leur poids relatif dans les rapports de force, à fragiliser le statut de leurs membres et l'indépendance de l'instance dans son ensemble. La situation n'est toutefois pas irréversible. Aussi, au-delà de l'affirmation de l'autorité absolue de la chose jugée des décisions des juridictions constitutionnelles¹⁵⁷, un aménagement de la

155 Bikoro (J-M), La fonction consultative des juridictions constitutionnelles en Afrique noire francophone, Paris, L'Harmattan, 2021, p. 201.

156 Le devoir d'ingratitude tel qu'envisagé par Georges Vedel traduit une sorte de barrière psychologique entre l'autorité de nomination et le juge constitutionnel se traduisant par l'impartialité et l'intransigeance du second dans l'exercice de ses fonctions. Cela est envisageable dans l'hypothèse où ce dernier ne se contente pas de cautionner les initiatives prises par les organes de désignation, mais s'emploie à jouer effectivement son rôle. Georges Vedel cité par : Mazi (I-G), « Le conseil constitutionnel, organe à vocation impartiale mais à nomination politique ? Esquisse d'une institution publique de moins en moins politisée », Politéia, n°27, 2015, p. 11.

157 Sur la proclamation constatée de l'autorité absolue de la chose jugée dans l'ensemble des États d'Afrique noire francophone, lire Adouki (D-E), « Contribution à l'étude de l'autorité des décisions du juge constitutionnel en Afrique », Revue française de droit constitutionnel, 2013, pp. 611-638. Il importe alors de

force de chose jugée¹⁵⁸ desdites décisions pourrait consolider la position des hautes instances. L'État de droit et la démocratie n'en seraient que davantage protégés.

rappeler que par autorité absolue de la chose jugée, il faut entendre la valeur attachée aux décisions rendues par les juridictions constitutionnelles qui se traduit par le fait que celles-ci ne sont susceptibles d'aucun recours.

158 Voir sur le sujet Magnon (X), « Sur un pont – aux ânes ? L'autorité des décisions du Conseil constitutionnel, pour une distinction entre « autorité » et « force » de chose jugée », 18 p., disponible sur https://publications.ut-capitole.fr/13976/1/Autorit%C3%A9_force_de_chose_jug%C3%A9_d%C3%A9cision_du_CC.pdf, consulté le 03 août 2022 à 19h25. À la lecture du propos de l'auteur, il ressort que la force de chose jugée renvoie à « l'exécution de ce qui a été jugé » et notamment les conditions d'exécution et les suites à donner à celle-ci. Aussi, « il est question de force de chose jugée lorsqu'il est question d'envisager les effets de la décision ». De là, un aménagement de la force de chose jugée des décisions des juridictions constitutionnelles des États d'Afrique noire francophone pourrait se traduire par la précision des modalités d'exécution des décisions et la mention des conditions d'une exécution forcée de celles-ci. Les législations pourraient notamment suivre et approfondir la disposition de la constitution du Niger (Article 134) d'après laquelle « tout jet de discrédit sur les arrêts de la Cour est sanctionné conformément aux lois en vigueur ».

LES DECISIONS DE JUSTICE DEVANT LA COUR CONSTITUTIONNELLE BENINOISE

Par

Djibrila ASSOUMA ALASSANE

Docteur en droit public

Assistant juridique à la Cour constitutionnelle

SOMMAIRE

Introduction

I- Un contrôle justifié par la protection des droits fondamentaux

A- Une incompétence de principe déclarée

B- Une compétence d'exception progressivement autoproclamée

II- Un contrôle justifié par le pouvoir de régulation et la hiérarchie des normes

A- Le pouvoir de régulation, un fondement souvent sollicité

B- La hiérarchie des normes, une justification rarement sollicitée

Conclusion

INTRODUCTION

« Tirant leçon de son passé tumultueux marqué par les crises économiques, institutionnelles et socio-politiques, le Bénin post-Conférence nationale de 1990, a renoncé à tout régime politique fondé sur l'arbitraire, la dictature, l'injustice, la corruption. Il opte ainsi pour un Etat de droit et de démocratie pluraliste dans lequel les droits fondamentaux de l'homme, les libertés publiques, la dignité de la personne humaine et la justice sont garantis, protégés et promus »¹. C'est là la déclaration du constituant de 1990 dans le préambule de la Constitution reprise autrement par le professeur Ibrahim SALAMI. Pour assurer le respect de cette déclaration, le constituant a créé une cour constitutionnelle gardienne de la Constitution. Il a également créé un pouvoir judiciaire. Celui-ci est exercé par la Cour suprême, les cours et les tribunaux qui sont régulièrement créés suivant la Constitution². Ceux-ci sont les juridictions de l'Etat qui seules exercent la justice, donc le pouvoir judiciaire, à l'exclusion de toutes autres institutions ou organes non prévus par la Constitution. Il ne doit donc pas exister, au Bénin, d'instances ad hoc, de tribunaux ou cours d'exception de jugement. La justice peut être entendue comme un principe moral qui fonde le droit de chacun. Sous cet angle, elle est une « juste appréciation, reconnaissance et respect des droits et mérites de chacun »³. C'est l'équité, la droiture, l'impartialité, l'intégrité ou la probité. Mais, il ne s'agit pas de cela dans cet article. La justice peut également être entendue comme un pouvoir judiciaire. Elle est ainsi le pouvoir de faire régner le droit, l'exercice de ce pouvoir, de juger, de dire le droit. Elle peut encore être vue comme une Administration judiciaire, c'est-à-dire l'ensemble des organes chargés d'administrer la justice, conformément au droit positif⁴. Au Bénin, c'est l'article 125 de la Constitution qui détermine ces organes. Les décisions de

1 SALAMI (I. D.), « Introduction générale », in *Cour constitutionnelle*, Les fondations de la justice constitutionnelle, Etudes en l'honneur de madame Elisabeth K. POGNON et de la première mandature (1993-1998), p. 51.

2 Article 125 alinéa 2 de la Constitution du 11 décembre 1990.

3 REY-DEBOVE (J.) et REY (A.) (dir.), *Le Petit Robert*, Dictionnaire alphabétique de la langue française, Le Robert, Paris, 2012, p. 1405.

4 *Ibid.*

justice sont appelées arrêts, jugements, ordonnances et sentences.

Les Cours constitutionnelles sont des juridictions créées pour connaître spécialement et exclusivement du contentieux constitutionnel. Elles sont situées hors de l'appareil juridictionnel ordinaire et indépendantes de celui-ci comme des pouvoirs publics⁵. Les cours constitutionnelles peuvent être aussi dénommées tribunaux constitutionnels (comme en Espagne ou Portugal) ou conseil constitutionnel (comme en France). Elles ne peuvent être, en revanche, confondues avec les cours suprêmes. Cours suprêmes et cours constitutionnelles constituent deux variétés de juridictions constitutionnelles qui ont des traits communs, mais aussi des caractères distinctifs reconnus par les spécialistes de justice constitutionnelle⁶. Les Cours constitutionnelles sont des juridictions mais sont aussi généralement reconnues comme étant des « organes constitutionnels » dont la mission va au-delà de celle d'une juridiction, et cela dans la mesure où elles jouent un rôle essentiel dans le maintien de l'équilibre constitutionnel entre les trois pouvoirs classiques⁷. Le professeur AKEREKORO dit que « *la Cour constitutionnelle désigne la juridiction indépendante du pouvoir judiciaire ordinaire et constitutionnellement investie pour connaître des affaires relevant de la matière constitutionnelle* »⁸. Pour Serge GUINCHARD et Thierry DEBARD, les Cours constitutionnelles sont des juridictions en charge du respect de la Constitution. Elles contrôlent en particulier la constitutionnalité des lois et veillent au respect des droits fondamentaux⁹. Les Cours constitutionnelles ont été, en quelque sorte, façonnées sur mesure afin de remplir cette fonction de la manière la plus adéquate. Il en résulte que leur composition et le mode de recrutement de leurs membres, la procédure suivie devant elles, les effets de leurs décisions, l'étendue de leurs pouvoirs de contrôle ont une originalité certaine et varient selon les

5 DUHAMEL (O.) et MENY (Y.) (dir.), Dictionnaire constitutionnel, puf, Paris, 1992, p. 255.

6 Ibid.

7 Ibid.

8 AKEREKORO (H.), « La Cour constitutionnelle et le pouvoir judiciaire au Bénin : Une approche fonctionnelle », sur

https://www.ceja.ch/images/CEJA/DOCS/Bibliotheque/Doctrine/benin/AKEREKORO_La_Cour_Const_et_le_pouvoir_judiciaire_au_Benin_une_approche_fonctionnelle.pdf, consulté le 10 juin 2023, p. 3.

9 GUICHARD (S.) et DEBARD (Th.) (dir.), Lexique des termes juridiques, 12^{ème} édition, Dalloz, 2015-2016, p. 299.

Etats¹⁰.

Dans la plupart des Etats africains, la justice constitutionnelle n'a vraiment connu un réel démarrage qu'à partir des années 1990 où le vent de la démocratie a commencé à souffler çà et là en vue de revaloriser les droits fondamentaux de la personne humaine. Dans ces Etats, les cours suprêmes étaient les plus hautes juridictions en matière administrative, judiciaire, des comptes et parfois en matière constitutionnelle. Mais actuellement, trois types d'organisation juridictionnelle peuvent être identifiés : la juridiction constitutionnelle peut être une cour constitutionnelle autonome, une chambre, section ou formation de la cour suprême, ou elle peut se confondre avec la cour suprême.

En effet, s'agissant de la Cour constitutionnelle autonome, le constituant dispose de plusieurs options. Il peut laisser la Cour constitutionnelle hors de la hiérarchie judiciaire, ce qui est le cas le plus fréquent, ou l'intégrer à l'organisation judiciaire. Encore faudra-t-il préciser dans ce dernier cas la place exacte de la juridiction constitutionnelle dans la hiérarchie juridictionnelle. Dans la majorité des Etats représentés au sein de l'association des cours constitutionnelles ayant en partage l'usage du français (ACCPUF), les cours constitutionnelles autonomes sont placées hors du système judiciaire. Elles disposent dans la Constitution d'un titre qui leur est propre, du type « De la Cour constitutionnelle ». Cette position souligne en effet la stricte répartition des compétences entre la juridiction constitutionnelle et les juridictions dotées des compétences exclusivement judiciaires. A l'inverse, l'intégration de la Cour constitutionnelle au sein de l'organisation judiciaire, c'est-à-dire dans le titre de la Constitution relatif au pouvoir judiciaire, peut permettre de rappeler l'effectivité du contrôle de constitutionnalité des décisions judiciaires. C'est un moyen de minimiser le risque de marginalisation de la juridiction constitutionnelle et cela d'autant plus lorsqu'elle est placée, de par les dispositions constitutionnelles, au sommet de la hiérarchie juridictionnelle¹¹.

Dans une minorité des Etats représentés au sein de l'ACCPUF¹², le contrôle

10 DUHAMEL (O.) et MENY (Y.) (dir.), Dictionnaire constitutionnel, op. cit., p. 256.

11 Cf. Article 67 de la Constitution gabonaise du 26 mars 1991 et l'article 98 de la Constitution du Niger du 09 août 1999.

12 La Guinée, le Rwanda et les Seychelles en 2003 Cf. ACCPUF, les relations entre Cours consti-

de constitutionnalité des normes est confié à une chambre, à une section ou à une formation spécifique de la Cour suprême. Lorsque la juridiction constitutionnelle se trouve attachée aux autres juridictions suprêmes au sein d'une même cour, il en résulte, au-delà de la dépendance matérielle, certains liens statutaires. C'est ainsi que l'on peut observer dans certaines chambres constitutionnelles, le partage des locaux, évidemment, mais aussi, du personnel, des membres de la juridiction et également du budget¹³.

Enfin, il y a des Etats¹⁴ qui ont également une cour suprême, mais celle-ci assume les fonctions constitutionnelles conjointement avec les fonctions d'appel ou de cassation pour les ordres judiciaire et administratif. Ces cours suprêmes, en effet ne sont pas dotées de formations de jugement (chambres, sections, ...) aux compétences spécifiques en matière constitutionnelle. Sous cette rubrique, sont répertoriées les expériences de modèles diffus et concentrés de justice constitutionnelle, mais surtout de modèles originaux¹⁵.

Au Bénin, une chambre constitutionnelle avait été prévue par l'ordonnance n° 21/PR du 26 avril 1966 portant composition, organisation, fonctionnement et attributions de la Cour suprême. Cette ordonnance qui a créé les chambres administrative, judiciaire et des comptes, a disposé en son article 30 que les attributions de la chambre constitutionnelle seront fixées ultérieurement. Aucun autre texte n'aura jamais été adopté. Et cette chambre constitutionnelle n'aura jamais fonctionné jusqu'à l'adoption de la loi n° 90-32 du 11 décembre 1990 portant Constitution de la République du Bénin qui a procédé à la séparation de la juridiction constitutionnelle du pouvoir judiciaire.

En effet, la Cour constitutionnelle et le pouvoir judiciaire sont traités

tutionnelles et Cours suprêmes, bulletin n°3, mai 2003, p. 14. Cf. également https://cdn.accf-francophonie.org/2019/04/rapp_benin.pdf, consulté le 20 juillet 2023.

13 Cf. ACCPUF, les relations entre les cours constitutionnelles et les cours suprêmes, sur https://cdn.accf-francophonie.org/2019/04/rapp_benin.pdf consulté le 20 juillet 2023

14 Caméroun, Canada, Cap Vert, Congo démocratique, Guinée-Bissau, Haïti, Maurice et Suisse. Cf. le bulletin n° 2 de l'ACCPUF, Compétences et organisation des Cours constitutionnelles et institutions équivalentes ayant en partage l'usage du français, ACCPUF, Paris, 2003.

15 Cf. ACCPUF, les relations entre les cours constitutionnelles et les cours suprêmes, sur https://cdn.accf-francophonie.org/2019/04/rapp_benin.pdf consulté le 20 juillet 2023, p. 15,

respectivement dans des titres différents, V et VI, de la Constitution béninoise du 11 décembre 1990 révisée par la loi n° 2019-40 du 07 novembre 2019. On en déduit que ces deux organes sont différents, indépendants l'un de l'autre et le premier a une préséance sur le second. Cette différence de titres constitutionnels traduit une spécificité organique et fonctionnelle. Toutefois, il existe des relations particulières entre la Cour constitutionnelle et la Cour suprême, organe suprême du pouvoir judiciaire. Ces relations particulières sont définies par les articles 115 alinéa 4¹⁶, 135 alinéa 1er de la Constitution et 66 de la loi n° 2022-09 du 27 juin 2022 portant loi organique sur la Cour constitutionnelle.

Il faut noter qu'« *il y a une profonde méconnaissance de ce qui fait l'originalité et la vitalité du nouveau droit constitutionnel... à savoir l'existence et le rôle d'une justice constitutionnelle qui transforment complètement les données du problème du pouvoir et de ses limites* »¹⁷. La fonction du juge constitutionnel, contrôlant, régulant et censurant l'essentiel de l'activité des institutions politiques est parfois mal tolérée. Les décisions de la Cour constitutionnelle relatives à la régulation du fonctionnement des institutions (surtout le parlement) sont le plus souvent à l'origine du déclenchement des politiques dérangées, entraînant parfois des mouvements sociaux. Ces parlementaires vont jusqu'à tenir des propos tel que : « nous allons balayer la Cour constitutionnelle ». En témoignage la marche sur la haute juridiction constitutionnelle le 21 février 2011 organisée par les leaders du groupement des partis politiques « L'Union fait la Nation » à propos de la décision E P 11-006 du 14 février 2011 par laquelle la Cour a ordonné à l'Assemblée nationale la désignation sans délai de deux nouveaux secrétaires parlementaires en remplacement des deux secrétaires

16 Ces articles disposent respectivement : **article 115 alinéa 4** : « ... Ils [les membres de la Cour constitutionnelle] ne peuvent être poursuivis ou arrêtés sans l'autorisation de la Cour constitutionnelle et du Bureau de la Cour suprême siégeant en session conjointe, sauf les cas de flagrant délit. Dans ces cas, le président de la Cour constitutionnelle et le président de la Cour suprême doivent être saisis immédiatement et au plus tard dans les quarante-huit heures » ; **article 135 alinéa 1er** : « La Haute Cour de Justice est composée des membres de la Cour constitutionnelle, à l'exception de son président, de six députés élus par l'Assemblée nationale et du président de la Cour suprême » ; **article 66 alinéa 1er** de la loi organique sur la Cour constitutionnelle : « Dans la première quinzaine du mois d'octobre précédant chaque année électorale, la Cour constitutionnelle arrête une liste de si (06) rapporteurs adjoints ayant au moins dix (10) ans d'expérience professionnelle choisis parmi les magistrats en activité ou à la retraite et les enseignants des écoles ou facultés de droit ».

17 FAVOREU (L.), « De la démocratie à l'Etat de droit », *Le Débat*, N° 64/2, 1991, p. 157.

défaillants. Par ailleurs, « *le juge constitutionnel béninois doit faire face aux incompréhensions du juge de droit commun, donc du pouvoir judiciaire* »¹⁸. Il est souvent critiqué par les juges ordinaires. Toutefois, « *dans le cadre de la protection de l'Etat de droit, la Cour constitutionnelle est amenée à protéger le pouvoir judiciaire, car il n'est pas entendu qu'en sa qualité d'institution gardienne de la Constitution et garante de l'ordre constitutionnel, qu'elle puisse laisser le pouvoir judiciaire à la merci du pouvoir législatif et surtout du pouvoir exécutif, dont on connaît les larges et multiples attributions ainsi que les domaines d'intervention* »¹⁹. Elle protège les compétences du juge judiciaire en se déclarant incompétente à connaître du contrôle de la légalité des actes administratifs²⁰.

Elle protège également l'indépendance du pouvoir judiciaire puisque « *Le pouvoir judiciaire est indépendant du pouvoir législatif et du pouvoir exécutif* »²¹. La justice est un pouvoir placé au même rang que les pouvoirs exécutif et législatif. Ce premier alinéa de l'article 125 de la Constitution

18 **BADET (G.)**, « Le pouvoir du juge constitutionnel sur les décisions de justice », communication donnée au séminaire sur « La Cour constitutionnelle et le pouvoir judiciaire », les 18 et 19 décembre 2017, p. 2.

19 **AKEREKORO (H.)**, « La Cour constitutionnelle et le pouvoir judiciaire au Bénin : une approche fonctionnelle », *ibid.*, p. 7.

20 **Cf. Haut Conseil de la République siégeant en qualité de Cour constitutionnelle du Bénin**, Décision 1 DC du 26 juin 1991 ; Cf. également **Cour constitutionnelle**, Décision DCC 97-002 du 28 janvier 1997, Décision DCC 97-028 du 14 mai 1997, Décision DCC 00-002 du 14 janvier 2000, Décision DCC 00-034 du 28 juin 2000, Décision DCC 00-042 du 29 juin 2000, Décision DCC 00-070 du 15 novembre 2000, Décision DCC 03-013 du 19 février 2003, Décision DCC 03-036 du 12 mars 2003, Décision DCC 03-044 du 13 mars 2003, Décision DCC 03-070 du 21 mars 2003, Décision DCC 03-071 du 16 avril 2003, Décision DCC 03-104 du 24 juin 2003, Décision DCC 08-005 du 17 janvier 2008, Décision DCC 08-006 du 17 janvier 2008, Décision DCC 08-009 du 17 janvier 2008, Décision DCC 08-016 du 04 février 2008, Décision DCC 08-179 du 11 décembre 2008, Décision DCC 10-002 du 14 janvier 2010, Décision DCC 10-038 du 23 mars 2010, Décision DCC 10-151 du 28 décembre 2010, Décision DCC 12-077 du 22 mars 2012, Décision DCC 12-083 du 03 avril 2012, Décision DCC 13-037 du 28 mars 2013, Décision DCC 13-054 du 23 mai 2013, Décision DCC 13-089 du 16 août 2013, Décision DCC 15-072 du 26 mars 2015, Décision DCC 15-083 du 09 avril 2015, Décision DCC 15-088 du 14 avril 2015, Décision DCC 15-098 du 23 avril 2015, Décision DCC 15-111 du 26 mai 2015, Décision DCC 15-112 du 26 mai 2015, Décision DCC 15-135 du 09 juillet 2015, Décision DCC 15-144 du 14 juillet 2015, Décision DCC 15-183 du 20 août 2015, Décision DCC 15-244 du 18 novembre 2015, Décision DCC 16-031 du 04 février 2016, Décision DCC 16-054 du 28 avril 2016, Décision DCC 16-098 du 07 juillet 2016, Décision DCC 16-119 du 04 août 2016, Décision DCC 16-126 du 18 août 2016, Décision DCC 16-130 du 18 août 2016, Décision DCC 16-135 du 08 septembre 2016, Décision DCC 16-160 du 20 octobre 2016, Décision DCC 17-003 du 06 janvier 2017, Décision DCC 17-228 du 07 novembre 2017, Décision DCC 17-249 du 05 décembre 2017, Décision DCC 18-076 du 15 mars 2018, Décision DCC 18-089 du 05 avril 2018, Décision DCC 18-094 du 12 avril 2018.

21 Article 125 alinéa 1er de la Constitution du 11 décembre 1990 révisée par la loi n° 2019-40 du 07 novembre 2019.

affirme également la séparation du pouvoir judiciaire des deux autres pouvoirs. Il place ainsi le pouvoir judiciaire sur le même pied d'égalité que les deux autres pouvoirs exécutif et législatif. Par ailleurs, cet alinéa 1er de l'article 125 pose le principe de l'indépendance de la justice à l'égard de l'exécutif et du législatif. On en déduit que le principe de l'indépendance de la justice est un principe, une règle constitutionnelle. Le pouvoir exécutif et celui législatif ne doivent pas s'immiscer dans l'exercice du pouvoir judiciaire ni faire pression sur lui. Le pouvoir judiciaire doit s'exercer librement. L'indépendance de la justice a pour corollaire l'inamovibilité des magistrats du siège²². Contrairement aux magistrats debout, ceux du siège ne doivent pas recevoir des instructions ni subir aucune pression, influence, incitation, menace ou intervention, indue, directe ou indirecte, de la part de qui que ce soit ou pour quelque raison que ce soit²³. Il en résulte que le juge, magistrat du siège est inamovible. Il ne peut être muté de son poste qu'avec son accord, et également après avis du conseil supérieur de la magistrature, car il est inamovible.

La Cour constitutionnelle a imposé, par nombre de ses décisions, au pouvoir exécutif le respect de l'inamovibilité du juge du siège²⁴. Elle a aussi défendu le pouvoir judiciaire contre des immixtions du pouvoir exécutif dans son fonctionnement. Dans sa décision DCC 07-175 du 27 décembre 2007, la Cour constitutionnelle a protégé le pouvoir judiciaire contre « *une ingérence dans le fonctionnement normal du pouvoir judiciaire et donc une violation du principe de la séparation des pouvoirs consacrée par les articles 125 et 126 de la Constitution ...* »²⁵ lorsque le « *... conseil des ministres en sa séance du mercredi 10 octobre 2007 a décidé, de suspendre l'exécution des décisions de justice relatives aux litiges domaniaux en milieu urbain...* »²⁶. Avant 2007, notamment en 2001, elle a dit « *qu'en s'immisçant ainsi qu'il*

22 Article 126 de la Constitution du 11 décembre 1990 révisée par la loi n° 2019-40 du 07 novembre 2019.

23 Article 4 de loi n° 2001-35 du 21 février 2003 portant statut de la magistrature en République du Bénin.

24 Cf. **Cour constitutionnelle**, Décision DCC 01- 034 du 13 juin 2001, in Recueil des décisions et avis, 2001, pp.151 et s ; Décision DCC 95-027 du 02 août 1995, in Recueil des décisions et avis, 1995, p. 143 ; décision DCC 00-054 du 02 octobre 2000, in Recueil des décisions et avis, 2000, p. 199.

25 **Cour constitutionnelle**, DCC 07-175 du 27 décembre 2007, in Recueil des décisions et avis 2007, volume 2, p. 858.

26 **ibid.**

la fait dans une procédure judiciaire, (le) ministre de la justice, de la législation et des droits de l'Homme a violé, d'une part, le principe de l'Etat de droit affirmé et consacré par la Constitution et, d'autre part, celui de l'indépendance du pouvoir judiciaire reconnu et garanti par les articles 125, 126 et 127 de la Constitution ... »²⁷ . Par ailleurs, lorsque le gouvernement a retardé l'exécution d'un arrêt de la Cour suprême, la Cour constitutionnelle a décidé qu'il « a violé les dispositions de l'article 131 alinéas 3 et 4 de la Constitution »²⁸ . Cette protection du pouvoir judiciaire par la Cour constitutionnelle se fonde sur ses pouvoirs d'attribution consacrés par la Constitution du 11 décembre 1990 révisée par la loi n° 2019-40 du 07 novembre 2019.

Ces deux ordres différents de juridictions, en particulier hautes, n'ont pas connu une cohabitation sans contradictions et conflits. En effet, le contrôle de constitutionnalité des actes administratifs par la Cour constitutionnelle et celui de la légalité des mêmes actes par la Cour suprême révèle ces risques de contradiction et de conflits.

Les contradictions nées du contrôle des actes administratifs par les deux hautes juridictions n'ont pas entraîné de graves discussions entre elles. C'est plutôt, « en matière de contrôle de constitutionnalité des décisions de justice, notamment des décisions rendues par la Cour suprême, que les incompréhensions sont les plus nettes et la cohabitation la plus tumultueuse »²⁹ .

La Cour constitutionnelle, peut-elle contrôler les décisions rendues par les juridictions ordinaires, en particulier par la Cour suprême, juge suprême en matière judiciaire et administrative ?

Cette étude présente un intérêt certain. Au plan théorique, il s'agit de mettre en lumière le pouvoir du juge constitutionnel béninois sur les décisions de justice, longtemps ignoré par les analyses. Au plan pratique, le fonctionnement de la Cour constitutionnelle et des juridictions ordinaires peut trouver une amélioration, tandis qu'au niveau social, les justiciables

27 **Cour constitutionnelle**, décision DCC 01-018 du 09 mai 2001, in Recueil des décisions et avis 2001, p. 90

28 **Cour constitutionnelle**, décision DCC 01-050 du 21 juin 2001, in Recueil des décisions et avis 2001, p. 211.

29 **BADET (G.)**, « Le pouvoir du juge constitutionnel sur les décisions de justice », *ibid.* p. 5.

peuvent être mieux informés des rapports entre la Cour constitutionnelle et le pouvoir judiciaire. Cette étude permet également d'examiner si la Cour constitutionnelle, dans sa mandature en cours et à venir, continuera d'exercer son pouvoir sur les décisions de justice.

L'analyse de l'abondante jurisprudence de la haute juridiction constitutionnelle fait apparaître le contrôle de constitutionnalité des décisions de justice. Notre développement sera également fondé sur la Constitution, la théorie du droit et le droit comparé.

Le contrôle de constitutionnalité des décisions de justice se justifie par le rôle de protection de la Cour constitutionnelle des droits fondamentaux (I). Ce contrôle est également justifié par le pouvoir de régulation du fonctionnement des institutions et de l'activité des pouvoirs publics et le principe de la hiérarchie des normes (II).

I- UN CONTROLE JUSTIFIE PAR LA PROTECTION DES DROITS FONDAMENTAUX

Au Bénin, le pouvoir judiciaire « *est exercé par la Cour suprême, les cours et tribunaux créés conformément à la présente Constitution* »³⁰. L'exercice de ce pouvoir judiciaire consiste, de la part de ces juridictions régulières à juger, à dire le droit ou à concilier, dans les différentes matières qui relèvent de leurs compétences respectives. L'alinéa 2 de l'article 125 de la Constitution du 11 décembre 1990 révisée par la loi n° 2019-40 du 07 novembre 2019 décrit la structure pyramidale des juridictions. Au sommet se trouve la Cour suprême, ensuite viennent les cours et à la base il y a les tribunaux.

La lecture combinée et croisée des dispositions de l'alinéa 2 de l'article 125 avec celles de l'article 131 nouveau alinéa 1er de la Constitution, qui dispose que la Cour suprême est la plus haute juridiction de l'Etat en matière administrative et judiciaire, implique que les décisions des juridictions ordinaires ne sont soumises qu'à la Cour suprême. Ainsi, la Cour consti-

³⁰ Article 125 alinéa 2 de la Constitution du 11 décembre 1990 révisée par la loi n° 2019-40 du 07 novembre 2019.

tutionnelle, juge de la constitutionnalité et non de la légalité, à travers ses premières mandatures, s'est déclarée incompétente par principe pour connaître des décisions rendues par les juridictions ordinaires (A). Toutefois, à certaines conditions et par revirement de jurisprudence, elle s'est exceptionnellement et progressivement autoproclamée compétente (B).

A. Une incompétence de principe déclarée

Le Haut Conseil de la République (HCR) exerçant conformément à l'article 159 alinéa 3 de la Constitution du 11 décembre 1990 révisée par la loi n° 2019-40 du 07 novembre 2019 les attributions dévolues à la Cour constitutionnelle³¹, a été saisi par un requérant qui sollicite que lui soit appliqué l'article 136 de la Constitution qui dispose : « *La Haute Cour de Justice est compétente pour juger le président de la République et les membres du gouvernement ...* ».

En effet, pour avoir été jugé et condamné en cour d'assises, le requérant, ancien ministre, a saisi le Haut Conseil de la République, siégeant en qualité de Cour constitutionnelle pour l'inconstitutionnalité de la Cour d'assises à connaître de son affaire et la compétence de la Haute Cour de Justice à cet effet. Le Haut Conseil de la République, juge constitutionnel provisoire a d'abord constaté que la Cour d'assises de Cotonou a déjà rendu un arrêt condamnant le requérant à huit (08) années de travaux forcés et que cet arrêt, susceptible d'autres voies de recours judiciaires, « *ne constitue pas un acte réglementaire au sens de l'article 117 de la Constitution permettant la saisine au fond de la Cour constitutionnelle* »³². Ensuite, le Haut Conseil de la République, juge constitutionnel provisoire, s'est déclaré « *incompétent pour réformer les décisions de justice* »³³. Le juge constitutionnel provisoire a ainsi implicitement indiqué au requérant que la contestation de cet arrêt rendu par la cour d'assises doit se faire devant

31 Cet article 159 alinéa 3 dispose : « Les attributions dévolues par la présente Constitution à la Cour constitutionnelle seront exercées par le Haut Conseil de la République jusqu'à l'installation des institutions nouvelles ». Le HCR a exercé les fonctions de la Cour constitutionnelle du 26 juin 1991 au 06 juin 1993.

32 **Cour constitutionnelle**, Décision n° 13 DC du 28 octobre 1992, in Recueil des décisions et avis 1991, 1992 et 1993, pp. 65-67.

33 **Ibid.**

la Cour suprême, et non à la Cour constitutionnelle. « *Autrement dit, sur la base de cette jurisprudence, toute décision de justice doit être contestée par les voies de recours prévues à cet effet, donc suivre un parcours bien précis dont la dernière étape possible sera la Cour suprême, et non pas la Cour constitutionnelle* »³⁴.

Par ailleurs, la Cour constitutionnelle première mandature présidée par madame Elisabeth K. POGNON a été saisie par Maître Agnès CAMPBELL, membre de la commission béninoise des droits de l'homme pour contrôle de constitutionnalité de l'arrêt n° 93-06/CJ-P du 22 avril 1993 de la Cour suprême relatif à la levée de son immunité. L'assemblée plénière de la Cour suprême, en application de l'article 14 de la loi n° 89-004 du 12 mai 1989 portant création de la commission béninoise des droits de l'homme a décidé, par arrêt querellé, de lever l'immunité dont bénéficie la requérante. Cet article dispose qu'« *aucun membre de la commission ne peut être arrêté, interné, ni poursuivi pour crime ou délit pendant qu'il a la qualité de membre de la commission et douze mois après la perte de celle-ci qu'avec l'autorisation préalable de la Cour suprême siégeant en assemblée plénière* ».

Le juge constitutionnel, dans sa décision DCC 11-94 du 11 mai 1994, a constaté que la requête de Maître Agnès CAMPBELL est dirigée contre l'arrêt de la Cour suprême pour violation de la Constitution qui garantit les droits de la personne humaine et la Charte africaine des droits de l'homme et des peuples en son article 7. 1. c)³⁵. Par ailleurs, il a constaté que la violation des droits de l'homme dont se plaint la requérante aurait été réalisée par l'arrêt querellé. En outre, il a relevé sa compétence exclusive pour statuer sur les violations des droits de la personne humaine que lui confèrent les articles 117 alinéa 4, 120 et 121 alinéa 2, de la Constitution³⁶. Mais, après avoir évoqué l'article 131 alinéas 3 et 4 de la même

34 **BADET (G.)**, Les attributions originales de la Cour constitutionnelle du Bénin, Fridrich-Rbert-Stiftung, 2013, p. 110.

35 Aux termes de l'article 7.1.c) : « Toute personne a droit à ce que sa cause soit entendue. Ce droit comprend : c) le droit à la défense, y compris celui de se faire assister par un défenseur de son choix ; ... »

36 **Article 117 (nouveau) alinéa 4** de la Constitution dispose : « La Cour constitutionnelle statue obligatoirement sur *la constitutionnalité des lois et des actes réglementaires censés porter atteinte aux droits fondamentaux de la personne humaine et aux libertés publiques et en général, sur la violation des droits de la personne humaine ». **Article 120** dispose : « La Cour constitutionnelle doit statuer dans le délai de quinze

Constitution aux termes duquel « *Les décisions de la Cour suprême ne sont susceptibles d'aucun recours. Elles s'imposent au pouvoir exécutif, au pouvoir législatif, ainsi qu'à toutes les juridictions* », la Cour, juge constitutionnel, s'est déclarée incompétente³⁷.

Elle a été à nouveau saisie, cette fois-ci, par la commission béninoise des droits de l'homme contre le même arrêt n° 93-06/CJ-P du 22 avril 1993 de la Cour suprême. La requérante expose que sa plainte n'est pas dirigée contre l'arrêt de la Cour suprême, que par contre l'arrêt querellé a été rendu sans que Maître Agnès CAMPBELL n'ait été informée, ni entendue ; que la procédure de levée d'immunité est une procédure judiciaire et comme telle, obéit au principe de la règle du contradictoire et du respect des droits de la défense qui n'est rien d'autre que le respect des droits de la personne humaine ; qu'ainsi, le droit à la défense de Maître CAMPBELL qui n'a pas été entendue est violé.

La haute juridiction constitutionnelle a d'abord rappelé que la requête de la commission béninoise des droits de l'homme est dirigée aussi bien contre la procédure que contre l'arrêt lui-même qui ne peut être détaché de la procédure. Elle a considéré que la question de levée d'immunité de Maître Agnès CAMPBELL relève du domaine de compétence de la Cour suprême ; qu'elle ne saurait sans violer l'article 131 de la Constitution, statuer sur la conformité à la Constitution dudit arrêt. Ainsi, elle a confirmé son incompétence.

Cependant, la Cour constitutionnelle a ajouté que si elle était compétente, elle aurait jugé que les droits de la défense sont affirmés et protégés par la Constitution, ces droits impliquant, entre autres, que toute personne fasse entendre sa cause ; que le respect de cette obligation par toute autorité administrative et juridictionnelle s'impose pour toute mesure qui, même

jours après qu'elle a été saisie d'un texte de loi ou d'une plainte en violation des droits de la personne humaine et des libertés publiques. Toutefois, à la demande du Gouvernement, s'il y a urgence, ce délai est ramené à huit jours. Dans ce cas, la saisine de la Cour Constitutionnelle suspend le délai de promulgation de la loi ». **Article 121 alinéa 2** dispose : « Elle se prononce d'office sur la constitutionnalité des lois et de tout texte réglementaire censés porter atteinte aux droits fondamentaux de la personne humaine et aux libertés publiques. Elle statue plus généralement sur les violations des droits de la personne humaine et sa décision doit intervenir dans un délai de huit jours ».

37 **Cour constitutionnelle**, Décision DCC 11-94 du 11 mai 1994, in Recueil des décisions et avis 1994, pp. 37-39.

si elle ne constitue pas une sanction, est prise en considération de la personne qui en fait l'objet ; qu'en l'espèce, Maître Agnès CAMPBELL n'a été entendue à aucun moment de la procédure de levée de son immunité, qu'ainsi ses droits de la défense ont été violés³⁸. La Cour constitutionnelle semble reconnaître qu'il se pose un problème entre la compétence exclusive dans le domaine des droits fondamentaux de la personne humaine et l'autorité de chose jugée attachée aux décisions de la Cour suprême.

Malgré cette déclaration d'incompétence de la Cour constitutionnelle pour contrôler les décisions de justice, les requérants n'ont cessé chaque année de la saisir contre ces décisions pour violation de la Constitution. En effet, elle a été saisie le 06 novembre 1996 contre l'arrêt n° 01/AG/AC du 05 juillet 1996 de la Cour d'appel de Cotonou ayant annulé les élections ordinaires du 21 janvier 1995 pour violation des droits du citoyen reconnus par les articles 23³⁹ de Constitution et 13.1⁴⁰ de la Charte africaine des droits de l'homme et des peuples. Dans sa décision DCC 97-025 du 14 mai 1997, elle a dit que « *le contrôle de régularité des décisions de justice relève de la compétence, en dernier ressort de la Cour suprême ; que l'arrêt déféré est une décision juridictionnelle de la Cour d'appel ; que dans le cas d'espèce, la Cour constitutionnelle ne saurait en connaître* » et s'est déclarée incompétente⁴¹.

En 1998, alors même qu'était en cause la violation de l'obligation procédurale faite à toute juridiction d'avoir à surseoir à statuer et à renvoyer toute question préjudicielle posée devant elle au juge constitutionnel⁴², la haute juridiction constitutionnelle a réaffirmé son incompétence à connaître

38 **Cour constitutionnelle**, Décision DCC 95-001 du 6 janvier 1995, in Recueil des décisions et avis, 1995, pp. 7-10.

39 Aux termes de cet article 23 alinéa 1er : « Toute personne a la liberté de pensée, de conscience, de religion, de culte, d'opinion et d'expression dans le respect de l'ordre public établi par la loi et les règlements ... »

40 Aux termes de cet article 13.1 : « Tous les citoyens ont le droit de participer librement à la direction des affaires publiques de leur pays, soit directement, soit par l'intermédiaire de représentant librement choisis, ce, conformément aux règles édictées par la loi ».

41 **Cour constitutionnelle**, Décision DCC 97-025 du 14 mai 1997, Recueil des décisions et avis de la Cour constitutionnelle du Bénin, 1997, pp. 107-109.

42 **Article 122 de la Constitution** dispose : « Tout citoyen, peut saisir la Cour Constitutionnelle sur la constitutionnalité des lois, soit directement, soit par la procédure de l'exception d'inconstitutionnalité invoquée dans une affaire qui le concerne devant une juridiction. Celle-ci doit surseoir jusqu'à la décision de la Cour Constitutionnelle qui doit intervenir dans un délai de trente jours ».

d'un arrêt rendu par la Cour suprême. Elle a d'abord évoqué les dispositions de l'article 131 de la Constitution. Elle a ensuite dit que « *ces dispositions ne prévoient aucune réserve, même en ce qui concerne l'application de l'article 122 de la Constitution ; qu'en application des dispositions sus-énoncées il est formellement interdit , non seulement aux parties, mais encore à quiconque, de remettre en question devant quelque juridiction que ce soit, ce qui a été jugé par cette haute juridiction dans son domaine de compétence ; que corrélativement la même interdiction est faite à toute juridiction de connaître desdites décisions* »⁴³ et a déclaré irrecevable la requête. Cette déclaration d'irrecevabilité est perçue comme celle d'incompétence car elle a eu pour fondement l'article 131 alinéas 3 et 4 de la Constitution.

La requête tendant à déclarer contraire à la Constitution par la haute juridiction constitutionnelle l'arrêt n° 5/CA du 08 juin 1995 de la chambre administrative de la Cour suprême est déclarée irrecevable⁴⁴ . Il en est de même de la requête contre l'arrêt n° 004 rendu le 30 janvier 1998 par l'assemblée plénière de la Cour suprême⁴⁵ et du recours contre les ordonnances, sur requête, prises par le président de la Cour suprême⁴⁶ .

Si durant l'année 1999 la Cour constitutionnelle n'a rendu aucune décision relative à celles de justice laissant penser que les requérants ont compris que les décisions de justice ne font pas partie des actes énumérés par l'article 3 alinéa 3 de la Constitution, en 2000, saisie pour contrôler la constitutionnalité du jugement contradictoire n° 107/B/98 du 29 décembre 1998 rendu par le tribunal de première Instance de Porto-Novo, la Cour constitutionnelle, après avoir rappelé les dispositions de l'article 3 alinéa 3 de la Constitution a dit qu'elle « *est juge de la constitutionnalité des lois, textes réglementaires et actes administratifs ; que les décisions de justice ne figurent pas dans cette énumération ; qu'en conséquence, elle est*

43 **Cour constitutionnelle**, Décision DCC 98-021 du 11 mars 1998, in Recueil des décisions et avis, 1998, pp. 101-104.

44 **Cour constitutionnelle**, Décision DCC 98-044 du 14 mai 1998, in Recueil des décisions et avis, 1998, pp. 223-226.

45 **Cour constitutionnelle**, Décision DCC 98-022 du 11 mars 1998, in Recueil des décisions et avis, 1998, pp. 105-107.

46 **Cour constitutionnelle**, Décision DCC 98-20 du 11 mars 1998, in Recueil des décisions et avis, 1998, pp. 97-100.

incompétente »⁴⁷. Il en est de même d'une requête contre l'arrêt n° 17 du 04 février 1998 de la Cour d'appel de Cotonou qui a ordonné le déguerpissement des requérants de la parcelle litigieuse dont la propriété leur avait été reconnue suivant les jugements des 03 avril et 06 décembre 1994 du tribunal de Cotonou⁴⁸.

Le 21 février 2001, monsieur Jean de Dieu KOUDJROHEDE soumet à la haute juridiction constitutionnelle un recours en inconstitutionnalité contre le jugement n° 32 du 07 juin 1999 rendu par le tribunal de première Instance de Cotonou, l'arrêt n° 108/2ème CCMS/2000 du 09 août 2000 rendu par la Cour d'appel de Cotonou et le jugement n° 195 du 21 décembre 2000 du tribunal de première Instance de Cotonou. Il précise que toutes ces décisions sont relatives à la crise qui sévit au sein de l'Eglise protestante méthodiste. La Cour constitutionnelle, dans sa démarche constante a rappelé l'article 3 alinéa 3 de la Constitution, a dit qu'elle « *est juge de la constitutionnalité des lois, textes réglementaires et actes administratifs ; que les décisions de justice ne figurent pas dans cette énumération* » et s'est déclarée incompétente⁴⁹. La Cour constitutionnelle est tout autant incompétente pour contrôler la constitutionnalité des décisions de justice que pour en assurer l'exécution⁵⁰.

Le 1er février 2002, monsieur Bathily SOYA de nationalité malienne, assisté de Maître Sévérin-Maxime QUENUM, avocat à la Cour d'appel, saisit la Cour constitutionnelle d'une demande en déclaration d'inconstitutionnalité de la réquisition du procureur général près la Cour d'appel de Cotonou en date du 14 janvier 2002. La haute juridiction constitutionnelle a dit que la réquisition querellée ne rentre pas dans « *les lois, textes et actes présumés inconstitutionnels* » énumérés par l'article 3 alinéa 3 de la Constitution et a déclaré irrecevable la requête de monsieur Bathily

47 **Cour constitutionnelle**, Décision DCC 00-031 du 5 avril 2000, in Recueil des décisions et avis, 2000, pp. 117-118.

48 **Cour constitutionnelle**, Décision DCC 00-037 du 28 juin 2000, in Recueil des décisions et avis, 2000, pp. 139-140.

49 **Cour constitutionnelle**, Décision DCC 01-049 du 21 juin 2001, Recueil des décisions et avis, 2001, pp. 207-208.

50 **Cour constitutionnelle**, Décision DCC 01-067 du 26 juillet 2001, Recueil des décisions et avis, 2001, pp. 271-273.

SOYA⁵¹.

Saisie d'une requête par laquelle les requérants sollicitent « l'arbitrage » de la Cour constitutionnelle au sujet d'une décision rendue contradictoirement par le tribunal de première Instance de Porto-Novo le 10 août 1999, décision suivie d'un certificat de non opposition ni appel du 29 novembre 1999 et d'une ordonnance d'exécution du 31 janvier 2000, la haute juridiction constitutionnelle cette fois-ci sans rappeler les dispositions de l'article 3 alinéa 3 de la Constitution a dit « *qu'une telle demande tend en réalité à solliciter le contrôle du jugement n° 97 bis/B/99 du 10 août 1999 et de l'ordonnance d'exécution du 31 janvier 2000 ; qu'un tel contrôle ne relève pas des attributions de la Cour ; qu'en conséquence, il échet pour la haute juridiction de se déclarer incompétente* »⁵². Saisie contre l'ordonnance portant garde d'enfant rendue le 18 juin 1997 par le juge des enfants près le tribunal de première Instance de Ouidah, elle s'est également déclarée incompétente pour connaître des décisions de justice qui ne figurent pas dans les textes cités à l'article 3 alinéa 3 de la Constitution⁵³.

En 2003, la Cour constitutionnelle s'est déclarée incompétente à contrôler presque toutes les formes de décision de justice. En effet, saisie contre le jugement rendu par le parquet de Cotonou le 19 décembre 1996 pour violation des articles 15, 17 et 35 de la Constitution, le 27 février 2003, la Cour a, comme d'habitude, rappelé les normes susceptibles de recours individuels devant elle telles qu'elles apparaissent à l'article 3 alinéa 3 de la Constitution du 11 décembre 1990, à savoir, « *les lois, textes et actes présumés inconstitutionnels* ». Elle a ajouté « *que le jugement incriminé n'étant ni une loi, ni un texte réglementaire, ni un acte administratif au sens de l'article précité de la Constitution, son contrôle ne ressortit pas à la compétence de la Cour constitutionnelle* » et s'est déclarée incompétente⁵⁴. Elle s'est également déclarée incompétente pour connaître des recours contre

51 **Cour constitutionnelle**, Décision DCC 02-018 du 27 mars 2002, Recueil des décisions et avis, 2002, pp. 83-85.

52 **Cour constitutionnelle**, Décision DCC 02-127 du 10 octobre 2002, Recueil des décisions et avis, 2002, p. 517

53 **Cour constitutionnelle**, Décision DCC 02-141 du 19 décembre 2002, Recueil des décisions et avis, 2002, pp. 567-569.

54 **Cour constitutionnelle**, Décision DCC 03-023 du 27 février 2003, in Recueil des décisions et avis, 2003, pp. 105-107.

l'ordonnance d'inaliénabilité rendue par la chambre de droit traditionnel du tribunal de première Instance de Cotonou⁵⁵, contre les décisions d'irrecevabilité rendues par la Cour suprême suite aux pourvois formés contre les arrêts de la Cour d'appel⁵⁶, contre le jugement n° 048/13 du 25 février 2003 rendu par le tribunal de première Instance de Cotonou⁵⁷ et contre l'ordonnance de référé n° 67/02-1c-civ rendue par le tribunal de première Instance de Cotonou le 18 avril 2002, au motif que les décisions de justice ne figurent pas dans l'énumération des matières dont le contrôle peut être soumis à la Cour constitutionnelle⁵⁸.

Somme toute, par une jurisprudence constante, la haute juridiction constitutionnelle refusait implicitement l'« *instauration de toute hiérarchie en sa faveur, entre les hautes juridictions, qu'elles soient constitutionnelle ou judiciaire. Rappelé avec force et fréquence, ce refus est sanctionné, tantôt par l'incompétence, tantôt par l'irrecevabilité sans qu'elle attachât à ces formulations, une distinction importante* »⁵⁹.

Cependant, vers la fin de l'année 2003, une certaine évolution est apparue dans la jurisprudence de la Cour constitutionnelle. Elle a progressivement autoproclamé sa compétence d'exception en matière du contrôle des décisions de justice.

B. Une compétence d'exception progressivement autoproclamée

Les déclarations d'incompétence de principe de la Cour constitutionnelle

55 Cour constitutionnelle, Décision DCC 03-055 du 18 mars 2003, in Recueil des décisions et avis, 2003, pp. 221-223.

56 **Cour constitutionnelle**, Décision DCC 03-079 du 14 mai 2003, in Recueil des décisions et avis, 2003, pp. 325-327.

57 **Cour constitutionnelle**, Décision DCC 03-089 du 28 mai 2003, in Recueil des décisions et avis, 2003, pp. 367-368.

58 **Cour constitutionnelle**, Décision DCC 03-123 du 20 août 2003, in Recueil des décisions et avis, 2003, pp. 499-501.

59 **DJOGBENOÛ (J.)**, « Le contrôle de constitutionnalité des décisions de justice : une fantaisie de plus ? », sur <http://www.afrilex.u-bordeaux.4.fr/>, pp. 8-9, consulté le 09/06/2023. Cf. également **DJOGBENOÛ (J.)**, « Le contrôle de constitutionnalité des décisions de justice : décision DCC95-001 du 06 janvier 1995, in Association béninoise de droit constitutionnel, Annuaire béninois de justice constitutionnelle, dossier spécial, 21 ans de jurisprudence de la Cour constitutionnelle du Bénin (1991-2012), I-2013, presse universitaire du Bénin (PUB), p. 601.

saisie des décisions de justice pour violation des droits fondamentaux conduisent à partager avec Stéphane BOLLE que « *commandée par une interprétation littérale de la loi fondamentale, la solution de principe de la Cour constitutionnelle nuisait au justiciable et à l'autorité de la justice constitutionnelle* »⁶⁰.

Un petit espoir apparaît toutefois dans la décision DCC 03-166 du 11 novembre 2003. Saisie contre les arrêts de la Cour suprême, déclarant irrecevables les pourvois formés contre les arrêts de la Cour d'appel, pour violation des articles 96, 125 et 135 de la Constitution, la Cour constitutionnelle, par décision DCC 03-079 du 14 mai 2003, s'est déclarée incompétente pour connaître des décisions de justice qui ne figurent pas dans les actes énumérés par l'article 3 alinéa 3 de la Constitution⁶¹. Le requérant, non satisfait, saisit à nouveau la Cour aux fins d'interprétation et de rectification de cette décision DCC 03-079 du 14 mai 2003. Il expose que les actes présumés inconstitutionnels rappelés par l'alinéa 3 de l'article 3 de la Constitution englobent « nécessairement les actes juridictionnels » que sont les jugements, les ordonnances et les arrêts. Il demande à la Cour constitutionnelle de dire et juger que les décisions de la Cour suprême sont des actes juridictionnels dont elle doit en connaître et de déclarer contraires à la Constitution les arrêts querellés. Faisant semblant de maintenir sa décision d'incompétence à contrôler les décisions de justice, la Cour constitutionnelle a fait une ouverture dans sa propre jurisprudence. Elle a déclaré que « *la Cour a fixé sa jurisprudence en ce qui concerne les décisions de justice ; qu'en effet, à travers plusieurs de ses décisions, elle a jugé que les décisions de justice n'étaient pas des actes au sens de l'article 3 alinéa 3 de la Constitution pour autant qu'elles ne violent pas les droits de l'homme* »⁶². Autrement dit, le caractère non justiciable des décisions de justice devant le juge constitutionnel ne tient plus lorsqu'elles sont censées violer les droits de l'homme.

60 BOLLE (S.), « Constitution, dis-moi qui est la plus suprême des cours suprêmes », sur <http://www.la-constitution-en-afrique.org/6-categorie-10195442.html>, consulté le 16 juin 2023.

61 Cour constitutionnelle, Décision DCC 03-079 du 14 mai 2003, in Recueil des décisions et avis, 2003, pp. 325-327.

62 Cour constitutionnelle, Décision DCC 03-166 du 11 novembre 2003, in Recueil des décisions et avis, 2003, pp. 673-676.

Ainsi, une décision de justice est reconsidérée comme un « acte » susceptible de recours devant la Cour constitutionnelle, sur le fondement de l'article 3, alinéa 3, de la Constitution. « *Pour sortir des impasses de l'indépendance mutuelle des cours suprêmes, découlant des articles 124 alinéa 2 – autorité de chose jugée des décisions de la Cour constitutionnelle – et 131 alinéa 3 - autorité de chose jugée des décisions de la Cour suprême -, le juge constitutionnel a ainsi convoqué la disposition emblématique du Renouveau démocratique au Bénin qui institue une actio popularis, à l'origine de nombre de ses « grandes » décisions* »⁶³.

En 2004, la Cour constitutionnelle a eu l'occasion de mettre en œuvre sa suprématie de « *la plus suprême des cours suprêmes en matière de droits de l'homme* »⁶⁴ exceptionnellement autoproclamée. En effet, la haute juridiction a été saisie pour violation de la loi et des règles de procédure dans l'affaire RG 66/97 objet de l'arrêt n° 167/98 de la Cour d'appel de Cotonou. Il s'agissait de la prorogation au 8 janvier 1999 de tous les délibérés qui devaient être vidés le 04 décembre 1998. Le 8 janvier 1999, le requérant s'est rendu à l'audience, mais son affaire n'a pas été évoquée. Le 11 janvier 1999, il s'est rendu au greffe de la Cour d'appel de Cotonou pour s'enquérir de son dossier. Il a été informé ce jour que le délibéré a été vidé le 11 décembre 1998 en son absence par une composition qui n'a pas connu du dossier. Le requérant soutient qu'aussi indispensable que puisse paraître la modification de la composition de la Cour, la nouvelle composition devait les écouter avant de prononcer son arrêt. Il affirme que la non maîtrise de la date de délibération peut jouer négativement sur les délais de pourvoi en cassation.

La Cour constitutionnelle, après instruction du dossier, a relevé que « *les investigations ont révélé que malgré la prorogation de tous les délibérés au 08 janvier 1999, le délibéré Lazare KAKPO contre Thomas KOUGBAKIN a été ramené au 11 décembre 1998 à l'insu du requérant, l'empêchant ainsi d'exercer les voies de recours dans les délais ; qu'un tel changement de date sans en aviser les parties constitue une fraude au droit de la défense garanti*

63 **BOLLE (S.)**, « Constitution, dis-moi qui est la plus suprême des cours suprêmes », *ibid.*, Cf. également **BADET (G.)**, Les attributions originales de la Cour constitutionnelle du Bénin, Friedrich-Ebert-Stiftung, 2013, pp. 112-113.

64 *Ibid.*

par la Constitution et la Charte africaine des Droits de l'Homme et des Peuples ; que, dès lors, il échet de dire et juger que la formation de la Cour d'Appel de Cotonou siégeant en matière civile traditionnelle qui a rendu l'arrêt n° 167/98 du 11 décembre 1998 a violé la Constitution »⁶⁵.

Cette décision qui est un pas dans la nouvelle direction ne suffisait pas néanmoins à afficher nettement la nouvelle position de la haute juridiction constitutionnelle à l'égard des décisions de justice pour la double raison qu'elle ne porte pas sur le fond de l'arrêt rendu par le juge ordinaire (une cour d'appel) et que cette décision ne provient pas de la Cour suprême qui, comme la Cour constitutionnelle, si l'on s'en tient à une interprétation littérale de la Constitution, rend des décisions non susceptibles du moindre recours.

Depuis lors, la Cour constitutionnelle a cependant rendu plusieurs décisions⁶⁶ déclarant conformes ou non conformes à la Constitution les décisions de justice dont quelques-unes seront chronologiquement évoquées ici. En 2013, saisie contre l'arrêt n° 95/98 du 16 juin 1998 de la Cour d'appel de Cotonou pour violation des articles 26 et 34 de la Constitution du 11 décembre 1990, 3 alinéa 1er et 7 de la Charte africaine des droits de l'homme et des peuples, la Cour constitutionnelle rappelle qu'il découle des dispositions de l'article 3 alinéa 3 de la Constitution du 11 décembre 1990⁶⁷ que « *les décisions de justice, lorsqu'elles violent les droits de la personne humaine, n'échappent pas au contrôle de constitutionnalité* »⁶⁸. La haute juridiction constitutionnelle évoque l'article 158 de la même Constitution⁶⁹ et constate que « *tout texte de loi, tout règlement, tout principe général de droit, toute règle coutumière appliqués par les juridictions,*

65 **Cour constitutionnelle**, Décision DCC 04-051 du 18 mai 2004, in Recueil des décisions et avis, 2004, pp. 221-223.

66 De 2004 à 2017 la Cour constitutionnelle a rendu cinquante et une (51) décisions de conformité ou de non-conformité à la Constitution suite à sa saisine contre les décisions de justice.

67 Aux termes de cet article : « Toute loi, tout texte réglementaire et tout acte administratif contraires à ces dispositions sont non avenus. En conséquence, tout citoyen a le droit de se pourvoir devant la cour constitutionnelle contre les lois, textes et actes présumés inconstitutionnels ».

68 **Cour constitutionnelle**, Décision DCC 13-082 du 09 août 2013, in Recueil des décisions et avis, 2013, volume 1, p. 575.

69 Aux termes de cet article : « La législation en vigueur au Bénin jusqu'à la mise en place des nouvelles institutions reste applicable, sauf intervention de nouveaux textes, en ce qu'elle n'a rien de contraire à la présente Constitution ».

les institutions, les citoyens ou évoqués par les justiciables postérieurement à la Constitution du 11 décembre 1990, sont inopérants dès lors qu'ils sont contraires à la Constitution du 11 décembre 1990 »⁷⁰. La Cour constitutionnelle considère également que dans ses décisions DCC 96-063 du 26 septembre 1996, DCC 06-076 du 24 juillet 2006 et DCC 09-087 du 13 août 2009, elle a dit que « *le Coutumier du Dahomey fixé par la circulaire A.P. 128 du 19 mars 1931 ne peut servir de base légale à une décision judiciaire et aucune juridiction ne saurait asseoir sa décision sur un principe ou règle censé porter atteinte aux droits fondamentaux de la personne humaine* »⁷¹. Constatant que l'arrêt querellé affirme : « *Annule le jugement entrepris pour : - absence d'indication de la coutume appliquée ; - absence de représentation et inapplication des coutumes des parties* »⁷², la haute juridiction constitutionnelle a considéré « *qu'en fondant ainsi sa décision sur les règles coutumières, la Cour d'appel a méconnu la Constitution en ses articles 26, 34 et la Charte africaine des droits de l'homme et des peuples en son article 3 qui prescrit sans équivoque l'égalité de tous devant la loi, sans distinction d'origine, de race, de sexe, de religion et affirme que l'homme et la femme sont égaux en droit* » et a décidé que « *l'arrêt n° 95/98 du 16 juin 1998 de la Cour d'appel de Cotonou est contraire à la Constitution* »⁷³. En 2021, Saisie également contre l'arrêt n° 42 du 15 mai 2020 de la deuxième chambre correctionnelle de la Cour d'appel de Cotonou pour violation du droit à la présomption d'innocence, la Cour constitutionnelle constate qu' « *il résulte de la lecture combinée [des articles 510.3, 522 alinéa 1er et 532 alinéas 1 et 2 du code de la procédure pénale] que seul l'appel interjeté par le ministère public ou le prévenu peut conduire la cour [d'appel] à évoquer à nouveau le volet pénal des faits jugés en première Instance ; que l'appel de la partie civile quant à elle cantonne la cour [d'appel] à ne statuer que sur les intérêts civils de celle-ci* »⁷⁴. La haute juridiction constitutionnelle constate également que « *le ministère public n'a pas fait*

70 **Cour constitutionnelle**, Décision DCC 13-082 du 09 août 2013, in Recueil des décisions et avis, 2013, volume 1, p. 575.

71 **Ibid.**

72 **Ibid.**

73 **Ibid.**

74 **Cour constitutionnelle**, Décision DCC 21-395 du 29 décembre 2021, sur www.courconstitutionnelle.bj consulté le 26 juin 2023.

appel du jugement de relaxe rendu en première Instance ; que l'action publique, définitivement éteinte, ne saurait fonder une quelconque condamnation sans méconnaître le droit à la présomption d'innocence »⁷⁵ du prévenu. La Cour d'appel ne pouvant statuer sur les intérêts de la partie civile sans une condamnation pénale, a évoqué à nouveau les faits et déclaré constitués à l'égard du prévenu les faits d'abus de confiance. Toutefois, le prévenu étant relaxé en première Instance et l'action publique définitivement éteinte, la Cour d'appel de Cotonou n'est plus compétente pour établir sa culpabilité. Contrairement, elle aurait violé les articles 17 alinéa 1er de la Constitution et 7.-1 b de la Charte africaine des droits de l'homme et des peuples⁷⁶ dont les dispositions font partie intégrante de la Constitution du 11 décembre 1990 révisée par la loi n° 2019-40 du 07 novembre 2019. L'arrêt n° 42 du 15 mai 2020 querellé est frappé d'un pourvoi en cassation devant la chambre judiciaire de la Cour suprême. Cette chambre judiciaire, sans avoir connaissance de la décision DCC 21-395 du 29 décembre 2021⁷⁷, contrairement à l'affaire ATOYO et consorts contre AÏ-DASSO et consorts⁷⁸, a cassé et annulé en toutes ses dispositions l'arrêt n° 42 rendu le 15 mai 2020 par la deuxième chambre correctionnelle de la cour d'appel de Cotonou⁷⁹. Ici, la Cour constitutionnelle et celle suprême, sans la moindre concertation sont allées dans le même sens.

Par contre, saisie contre l'arrêt n° 15/CA/ECML rendu le 28 juin 2015 par la chambre administrative de la Cour suprême pour violation du droit à la défense, la Cour constitutionnelle ayant constaté, après instruction du recours, que « *le requérant même, qui ne nie pas avoir été convoqué, n'a pas daigné se présenter à l'audience comme indiqué ; qu'il en résulte qu'il a été*

75 **Ibid.**

76 Les articles 17 alinéa 1er de la Constitution et 7.-1 b de la Charte africaine des droits de l'homme et des peuples disposent respectivement : « Toute personne accusée d'un acte délictuel est présumée innocente jusqu'à ce que sa culpabilité ait été légalement établie au cours d'un procès public durant lequel toutes les garanties nécessaires à sa libre défense lui auront été assurées » ; « Toute personne a droit à ce que sa cause soit entendue. Ce droit comprend : ... b) le droit à la présomption d'innocence, jusqu'à ce que sa culpabilité soit établie par une juridiction compétente ; ... ».

77 Car cette ne lui a pas été notifiée ni par la Cour constitutionnelle, ni par la partie qui a élevé pouvoir en cassation contre les dispositions de l'arrêt n° 42 rendu le 15 mai 2020 par la deuxième chambre correctionnelle de la Cour d'appel de Cotonou, partie en faveur de qui la Cour constitutionnelle a rendu sa décision.

78 Cf. ci-dessous B : La hiérarchie des normes, une justification rarement sollicitée, pp. 27 et s.

79 Cf. l'arrêt n° 34/CJ-P du 25 mars 2022 de la Cour suprême.

mis en mesure de faire valoir ses moyens de défense ; qu'il ne saurait donc se prévaloir, sinon à tort, de son abstention pour soutenir la violation de son droit à la défense » a jugé que « l'arrêt n° 50/CS/CA rendu par la Cour suprême le 28 juin 2015 ne viole pas la Constitution »⁸⁰ .

La Cour constitutionnelle béninoise ayant de larges pouvoirs en matière de sauvegarde des droits fondamentaux de la personne humaine et des libertés publiques, ce progrès dans le contrôle des décisions de justice n'est pas étonnant. En effet, la Constitution béninoise du 11 décembre 1990 révisée par la loi n° 2019-40 du 07 novembre 2019 attribue à la Cour constitutionnelle, non seulement le rôle de garantir « *les droits fondamentaux de la personne humaine et des libertés publiques* »⁸¹ , mais aussi et surtout, le pouvoir de statuer obligatoirement « *... en général, sur la violation des droits de la personne humaine ; ...* »⁸² . Cette disposition ferme et catégorique contraint clairement la Cour constitutionnelle béninoise à dire le droit sur la violation des droits de l'homme. Elle ne peut pas ne pas statuer. Combinant les articles 3 alinéa 3 et 117 (nouveau), 1er tiret, 3ème point, le professeur DJOGBENOU affirme que « *la Constitution béninoise fut adoptée, le 11 décembre 1990 à une époque où il n'existait pas, en Afrique, une juridiction ayant des compétences avérées en matière des droits de la personne, à l'image de la Cour européenne. La Commission africaine des droits de l'homme, à vocation plutôt consultative et de promotion des droits humains, ne pouvait combler les attentes accentuées par plus de décennie de dictature et de négation de l'être humain dans ces droits. La méfiance à l'égard des institutions judiciaires, diminuées par les systèmes monopartisans ont conduit les rédacteurs de la Constitution à cette dignité de juridiction des droits de l'homme* »⁸³ . Par comparaison à d'autres cours constitutionnelles⁸⁴ , celle béninoise a une particularité relativement à la

80 **Cour constitutionnelle**, Décision DCC 16-022 du 28 janvier 2016, in Recueil des décisions et avis, 2016, volume 1, pp.185-194.

81 Article 114 de la Constitution du 11 décembre 1990 révisée par la loi n° 2019-40 du 07 novembre 2019.

82 Article 117 (nouveau) de la Constitution du 11 décembre 1990 révisée par la loi n° 2019-40 du 07 novembre 2019

83 **DJOGBENOU (J.)**, « Le contrôle de constitutionnalité des décisions de justice : une fantaisie de plus ? », sur <http://www.afrilex.u-bordeaux.4.fr/>, consulté le 10 juin 2023, note 47, p.10.

84 La Constitution sénégalaise de 2001 en son article 91 fait de tout le pouvoir judiciaire « gardien des droits et libertés définis par la Constitution et la loi ». Son article 88 dispose : « Le pouvoir judiciaire est

sauvegarde des droits fondamentaux de la personne humaine et des libertés publiques.

« Il s'agit là d'une originalité manifeste dont la mise en œuvre ou la volonté d'assurer un plein respect allait déboucher, tôt ou tard, sur la traque par la Cour constitutionnelle béninoise de toutes les sources de violation des droits fondamentaux dans l'Etat, qu'il s'agisse de la loi, des actes d'application de la loi (actes réglementaires et administratifs, mais aussi décisions de justice), mais aussi des comportements, propos, etc... »⁸⁵.

Autre que la sauvegarde des droits fondamentaux de la personne humaine et des libertés publiques, le pouvoir de régulation et la hiérarchie des normes justifient également le contrôle des décisions de justice par la Cour constitutionnelle.

II- UN CONTROLE JUSTIFIE PAR LE POUVOIR DE REGULATION ET LA HIERARCHIE DES NORMES

Mis à part la protection des droits fondamentaux, d'autres fondements sont utilisés pour justifier le contrôle des décisions de justice par la Cour constitutionnelle. C'est-à-dire les décisions de tout le pouvoir judiciaire tel que défini par la Constitution du 11 décembre 1990 révisée par la loi n° 2019-40 du 07 novembre 2019 en son article 125 alinéa 2. Ces fondements sont non seulement le pouvoir de régulation du fonctionnement des institutions et de l'activité des pouvoirs publics dont la Cour suprême fait partie, mais aussi le principe de la hiérarchie des normes. Si le pouvoir de régulation est souvent sollicité par la haute juridiction constitutionnelle (A), le principe de la hiérarchie des normes l'est rarement (B).

indépendant du pouvoir législatif et du pouvoir exécutif. Il est exercé par le Conseil constitutionnel, la Cour suprême, la Cour des Comptes et les cours et tribunaux ». La Constitution tchadienne du 31 mars 1996 dispose en son article 144 que le pouvoir judiciaire qui est exercé par la Cour suprême, les Cours d'appel, les tribunaux et les justices de paix est le « gardien des libertés et de la propriété individuelle. Il veille au respect des droits fondamentaux ». La Constitution malienne de 1992, en son article 81, fait du pouvoir judiciaire exercé par la Cour suprême et les autres cours et tribunaux « le gardien des libertés définies par la présente Constitution » dans la mesure où il « veille au respect des droits et libertés définis par la présente Constitution ». Aux termes de la Constitution du Niger de 1999 en son article 98 alinéa 2 : « Il [le pouvoir judiciaire] est exercé la Cour constitutionnelle, la Cour de cassation, le Conseil d'Etat, la Cour des comptes, les cours et tribunaux créés conformément à la présente Constitution ».

85 BADET (G.), « Le pouvoir du juge constitutionnel sur les décisions de justice », *ibid.* p. 10.

A. Le pouvoir de régulation, un fondement souvent sollicité

Aux termes de l'article 114 de la Constitution du 11 décembre 1990 révisée par la loi n° 2019-40 du 07 novembre 2019 : « *La cour constitutionnelle ... est l'organe régulateur du fonctionnement des institutions et de l'activité des pouvoirs publics* ». Certaines Constitutions en Afrique disposent, exactement comme celle béninoise⁸⁶.

Afin de comprendre le pouvoir de régulation de la haute juridiction constitutionnelle, il n'est pas anodin de définir les concepts clés de ce principe. Le régulateur est ce qui discipline, modère, rend ordonné, régulier (conforme aux règles). C'est une personne qui s'occupe de la régulation. La fonction régulatrice a pour fin de normaliser, de régulariser le cours d'activités ou d'opérations diverses, notamment de faire respecter, dans ses applications multiples, la cohérence d'une règle⁸⁷. La régulation est l'équilibrage d'un ensemble mouvant d'initiatives naturellement désordonnées par des interventions normalisatrices, action de régler un phénomène évolutif⁸⁸. Elle est également le fait de maintenir en équilibre, d'assurer le fonctionnement correct d'un système⁸⁹. La régulation est le fait de réguler et « *réguler, c'est assurer la régulation, le fonctionnement correct, le rythme régulier, le déroulement harmonieux ...* »⁹⁰. Dans son sens relatif au droit administratif, on dira qu'afin d'éviter que la privatisation de certains services publics industriels ou commerciaux, ou de certaines entreprises publiques, assurant la satisfaction de besoins collectifs essentiels ne risque de livrer ces activités aux aléas d'une concurrence désordonnée, ou pour garantir le respect de certains principes ou libertés fondamentaux, l'Etat a mis en place un encadrement juridique dont la mise en

86 Il s'agit de l'article 83 de la Constitution du Gabon de 1991, l'article 85 alinéa 2 de la Constitution du Mali du 25 février 1992 et de l'article 99 de la Constitution du Togo du 14 octobre 1992. La Constitution de Côte d'Ivoire du 1er août 2000 en son article 88 dispose approximativement que « le Conseil constitutionnel est ... l'organe régulateur du fonctionnement des pouvoirs publics ».

87 CORNU (G.), Vocabulaire juridique, 10ème édition, puf, p. 884.

88 **Ibid.**

89 REY-DEBOVE (J.) et REY (A.) (dir.), Le nouveau petit Robert, dictionnaire alphabétique et analogique de la langue française, édition 2007, Le Robert, p. 2170.

90 **Ibid.**

œuvre a été confiée, pour en garantir l'impartialité et la souplesse, à des autorités administratives à caractère indépendant, spécialisées par activité⁹¹. On pourra dire que la régulation se caractérise par, entre autres, des pouvoirs de sanction ou de règlement des différends⁹². L'objectif donc de la régulation est « *d'éviter, au moyen des règles, le blocage ou la paralysie d'un cours d'activités ou d'opérations ou d'un processus* »⁹³.

Face au silence des constitutions, la majorité de la doctrine s'accorde que la fonction de régulation consiste pour l'essentiel à assurer la répartition des pouvoirs publics telle que prévue par la Constitution et à garantir l'équilibre entre les institutions constitutionnelles⁹⁴. Elle consiste à garantir l'arbitrage des conflits entre les organes de l'Etat. Les juridictions constitutionnelles peuvent donc « *connaître des désaccords, des situations de blocage réel ou imminent dans le fonctionnement d'une institution de l'Etat ; elles doivent statuer sur les décisions arbitraires, prises en violation de la Constitution, d'un camp politique ou d'un organe public. Elles doivent se saisir des conflits d'attribution entre institutions constitutionnelles qui, s'ils n'étaient pas promptement et correctement tranchés, peuvent dégénérer en crises et conduire à la remise en cause de l'ordre constitutionnel établi. Mais la fonction de régulation ne se limite pas à endiguer les débordements des pouvoirs publics et à régler les conflits de compétence entre les différents organes de l'Etat. Elle consiste également à assurer la préservation de ces pouvoirs mêmes* »⁹⁵. Compte tenu de la diversité des fonctions de la Cour

91 **GUINCHARD (S.)** et **DEBARD (Th.)** (dir.), *Lexique des termes juridiques*, op. cit., p. 889.

92 **MARCOU (G.)**, « La notion juridique de régulation », cité par **SOGLOHUN (P.)**, « le juge constitutionnel béninois et la régulation du processus électoral », in *Démocratie en questions, mélanges en l'honneur du professeur Théodore HOLO*, p. 381.

93 **Ibid.**

94 Discours introductif au 4ème congrès de l'Association des Cours constitutionnelles ayant en partage l'usage du français (ACCPUF), paris, du 13 au 15 novembre 2006, sur <https://www.conseil-constitutionnel.fr>, consulté le 20 juin 2023. Cf. également **SOUMANOU (I.)**, « Les fondations de la mission de régulation de la Cour constitutionnelle », in *Les fondations de la justice constitutionnelle, études en l'honneur de madame Elisabeth K. POGNON et de la première mandature [1993-1998]*, p. 218, **OUMAROU (N.)**, « La régulation du fonctionnement des institutions par le juge constitutionnel », *Recueil des actes du séminaire de Cotonou sur le thème : « Le juge constitutionnel et le pouvoir politique en Afrique »*, Cotonou du 11 au 13 juin 2014, pp. 169 et s, **MEDE (N.)**, « La fonction de régulation des juridictionnelles constitutionnelles en Afrique francophone », in *Annuaire international de justice constitutionnelle XXIII-2007*, pp. 45-66.

95 Discours d'ouverture du professeur **Théodore HOLO**, président de la Cour constitutionnelle du Bénin, président en exercice de la Conférence des Juridictions constitutionnelles africaines (CJCA) au 3ème congrès de ladite conférence, Libreville (Gabon), du 07 au 10 mai 2015, sur <http://www.google.ca/url>, consulté

constitutionnelle béninoise, Issaou SOUMANOU affirme qu'« *il s'agit d'une fonction transversale qui peut être mise en œuvre à l'occasion de n'importe quelle affaire déférée devant [elle]* »⁹⁶. Et à Maître Robert DOSSOU, ex-président de cette Cour, de se demander « *si toutes les compétences dévolues à une juridiction constitutionnelle et particulièrement à la Cour constitutionnelle du Bénin, ne se réduisent pas à la fonction de régulation* »⁹⁷.

Il faut par ailleurs clarifier la notion d'institutions et de pouvoirs public dont la Cour constitutionnelle béninoise doit réguler le fonctionnement et l'activité. Pour Josette REY-DEBOVE et Alain REY une institution est « *l'ensemble des formes ou structures sociales telles qu'elles sont établies par la loi ou la coutume, et spécialement, celles qui relèvent du droit public* »⁹⁸. Gérard CORNU la définit comme l'« *ensemble des mécanismes et structures juridiques encadrant les conduites au sein d'une collectivité* »⁹⁹. Elle désigne des réalités assez variées, mais caractérisées par l'idée d'une manifestation créatrice, et organisée, de la volonté humaine. On distingue habituellement les institutions-organes, qui sont des organismes dont le statut et le fonctionnement sont régis par le droit, comme le parlement ou la famille¹⁰⁰. Dans un sens particulier, elle est une « *collectivité humaine organisée en vue de la réalisation d'une fin supérieure et au sein de laquelle les individus acceptent ou subissent l'existence d'une autorité commune* »¹⁰¹ tel que l'Etat. On distingue également des institutions-mécanismes. Ce sont « *des faisceaux de règles régissant une certaine institution-organe ou une situation juridique donnée* »¹⁰² tel que le mariage ou la responsabilité civile. Dans ce cas, par opposition à une règle de droit particulière, l'institution est un ensemble de règles concernant un même objet. M. de

le 21 juin 2023.

96 SOUMANOU (I.), « Les fondations de la mission de régulation de la Cour constitutionnelle », *ibid.*, p. 220.

97 DOSSOU (R.), « La fonction régulatrice des juridictions constitutionnelles en Afrique francophone : cas du Bénin » in AIVO (F. J.) (dir.), *La Constitution béninoise du 11 décembre 1990 : un modèle pour l'Afrique ?*, Mélanges en l'honneur de Maurice AHANHANZO-GLELE, Paris, l'Harmattan, 2014, pp. 729-734.

98 REY-DEBOVE (J.) et REY (A.), *Le Nouveau Petit Robert*, Paris, Le Robert, 2007, p. 1345.

99 CORNU (G.) (dir.), *Vocabulaire juridique*, Paris, PUF, 10ème édition 2014, p. 555.

100 GUICHARD (S.) et DEBARD (Th.), *Lexique des termes juridiques*, op.cit., p. 576.

101 CORNU (G.) (dir.), *Vocabulaire juridique*, op.cit., p. 555.

102 GUICHARD (S.) et DEBARD (Th.), *Lexique des termes juridiques*, op.cit., p. 576.

VILLIERS distingue également institutions-organes et celles mécanismes. Pour lui, les institutions-organes désignent « toute forme d'organisation des collectivités humaines qui se caractérisent par des liens de solidarité entre les membres de la collectivité, un statut, et la soumission de tous à une autorité commune »¹⁰³. En droit public, il s'agit des « organes par lesquels s'exercent l'autorité de l'Etat »¹⁰⁴. Ils peuvent être politiques, administratifs ou juridictionnels. Ces mécanismes désignent un « ensemble de règles de droit » « qui ont pour finalité d'encadrer les comportements au sein de la société », tels que le suffrage universel¹⁰⁵. Il s'agit ici des institutions-organes car « on n'imagine le fonctionnement [dont il s'agit dans l'article 114] qu'à l'égard d'organes ou de structures »¹⁰⁶.

Les pouvoirs publics peuvent être compris, en général, comme « toutes les autorités publiques »¹⁰⁷ et, en particulier, comme « les organes ou autorités les plus importants de l'Etat parce qu'ils participent à l'exercice du pouvoir législatif et du pouvoir exécutif »¹⁰⁸. Cette définition est exclusive et ne retient que le parlement, le gouvernement et son chef. Gérard CORNU ajoute que les pouvoirs publics peuvent également être perçus comme « toutes les autorités immédiatement instituées par la Constitution (les pouvoirs publics constitutionnels) »¹⁰⁹. C'est-à-dire les « organes institués par la Constitution pour incarner les plus hautes fonctions de l'État »¹¹⁰. Il s'agit donc de tous les organes qui font l'objet de dispositions constitutionnelles réglementant, en détail ou non, leurs organisation, fonctionnement et attributions. Les détails de la réglementation pouvant se retrouver dans la Constitution elle-même, ou dans des textes auxquels elle renvoie¹¹¹.

La Constitution béninoise du 11 décembre 1990 révisée par la loi n° 2019-40 du 07 novembre 2019 permet d'énumérer les différentes activités de

103 de VILLIERS (M.), Dictionnaire de droit constitutionnel, Paris, Armand Colin, 4ème édition, 2003, pp. 129 et 130.

104 Ibid.

105 Ibid.

106 BADET (G.), Les attributions originales de la Cour constitutionnelle du Bénin, op. cit., p. 385.

107 CORNU (G.) (dir.), Vocabulaire juridique, op. cit., p. 782.

108 Ibid.

109 Ibid.

110 GRIDEL (J. P.), Introduction au droit et au droit français, Notions fondamentales, méthodologie, synthèses, 2ème édition, Dalloz, 1994, p. 587.

111 BADET (G.), Les attributions originales de la Cour constitutionnelle du Bénin, op. cit., p. 386.

ces pouvoirs publics constitutionnels que la haute juridiction constitutionnelle peut réguler. Ainsi, le pouvoir exécutif détermine et conduit la politique de la Nation, exerce le pouvoir réglementaire, dispose de l'Administration et de la force armée. Il est responsable de la défense nationale, a l'initiative des lois, assure la promulgation et l'exécution des lois, garantit l'exécution des décisions de justice, etc.¹¹² . Le pouvoir législatif légifère et contrôle l'action du gouvernement¹¹³ . Le Conseil économique et social donne son avis sur les projets de loi, d'ordonnance ou de décret ainsi que sur les propositions qui lui sont soumis¹¹⁴ . La Haute Autorité de l'Audiovisuel et de la Communication garantit et assure la liberté et la protection de la presse, ainsi que les moyens de communication de masse dans le respect de la loi¹¹⁵ .

Le pouvoir judiciaire étant une autorité immédiatement instituée par la Constitution (un pouvoir public constitutionnel), la Cour constitutionnelle peut également réguler ses activités. Il est chargé de la fonction de juger, de dire le droit, en témoigne l'article 126 de la Constitution du 11 décembre 1990 révisée par la loi n° 2019-40 du 07 novembre 2019 aux termes duquel : « *La justice est rendue au nom du Peuple béninois. Les juges ne sont soumis, dans l'exercice de leur fonction, qu'à l'autorité de la loi. Les magistrats du siège sont inamovibles* ». Plus précisément, le constituant a accordé une attention particulière aux activités de la Cour suprême, qui ne constitue que l'un des organes en charge de l'exercice du pouvoir judiciaire, en ces termes : « *La Cour suprême est la plus haute juridiction de l'Etat en matière administrative et judiciaire. Elle est également compétente en ce qui concerne le contentieux des élections locales* »¹¹⁶ . La Cour constitutionnelle a donc à réguler, conformément à la Constitution, la manière dont le pouvoir judiciaire dit le droit et particulièrement celle dont la Cour

112 Cf. Articles 54 (nouveau) et suivants de la Constitution du 11 décembre 1990 révisée par la loi n° 2019-40 du 07 novembre 2019.

113 Cf. Articles 79 et suivants de la Constitution du 11 décembre 1990 révisée par la loi n° 2019-40 du 07 novembre 2019.

114 Cf. Articles 139 et suivants de la Constitution du 11 décembre 1990 révisée par la loi n° 2019-40 du 07 novembre 2019.

115 Cf. Articles 142 et suivants de la Constitution du 11 décembre 1990 révisée par la loi n° 2019-40 du 07 novembre 2019.

116 Article 131 (nouveau) alinéas 1 et 2 de la Constitution du 11 décembre 1990 révisée par la loi n° 2019-40 du 07 novembre 2019.

suprême s'acquitte de son mandat de « *plus haute juridiction de l'Etat en matière administrative et judiciaire ...* ». La haute juridiction constitutionnelle régule également les modalités dans lesquelles « *Les décisions de la Cour suprême ne sont susceptibles d'aucun recours [et]. ... s'imposent au pouvoir exécutif, au pouvoir législatif, ainsi qu'à toutes les juridictions* ». C'est pourquoi le gouvernement a été plusieurs fois condamné par la Cour constitutionnelle lorsqu'il refuse ou tarde, par mauvaise foi, d'exécuter les décisions de la Cour suprême¹¹⁷ .

Il est donc dans l'ordre normal des choses de dire que la Cour constitutionnelle a constitutionnellement le droit d'exercer son pouvoir de régulation sur les décisions du pouvoir judiciaire dont la Cour suprême. On en déduit que la haute juridiction constitutionnelle ne saurait être comprise parmi les juridictions auxquelles les décisions de la Cour suprême s'imposent. Les décisions de l'organe dont elle régule le fonctionnement et les activités ne sauraient s'imposer à elle. Le régulé ne peut être au-dessus du régulateur. Celui-là est au-dessous de celui-ci. Il s'agit d'une condition minimale de mise en œuvre et de succès de l'œuvre de régulation¹¹⁸ .

Se référant à la jurisprudence constitutionnelle béninoise, on peut affirmer que la fonction de régulation du fonctionnement des institutions et de l'activité des pouvoirs publics par la Cour constitutionnelle consiste en ce que celle-ci, saisie d'un dysfonctionnement des institutions, fasse « *en sorte que le fonctionnement [de ces] institutions soit remis en marche lorsque certaines circonstances ou comportements en viennent à les paralyser, menacer leur équilibre ou leur continuité* »¹¹⁹ . Ainsi, dans plusieurs de ses décisions la Cour constitutionnelle a dit qu'« *en qualité d'organe régulateur du fonctionnement des institutions et de l'activité des pouvoirs publics ...elle est fondée à prendre toute décision qui permette d'éviter la paralysie du fonctionnement des institutions de la République* »¹²⁰ . Cette

117 Cf. **Cour constitutionnelle**, Décisions DCC 33-94 du 24 novembre 1994, in Recueil des décisions et avis 1994, pp. 155-158, DCC 99-029 du 17 mars 1999, DCC 06-144 du 0 octobre 2006 ; DCC 96-015 du 22 février 1996 ; DCC 17-023 du 02 février 2017 ; DCC 17-057 du 09 mars 2017 ; DCC 21-314 du 09 décembre 2021

118 **BADET (G.)**, « Le pouvoir du juge constitutionnel sur les décisions de justice », *ibid.*, p. 18.

119 **BADET (G.)**, Les attributions originales de la Cour constitutionnelle du Bénin, Cotonou, Friedrich Ebert, 2013, pp. 388-389.

120 Cf. **Cour constitutionnelle**, Décision DCC 04-065 du 29 juillet 2004, Recueil des décisions et avis,

fonction de régulation peut également consister pour la haute juridiction constitutionnelle « *de modérer les ardeurs et de discipliner les acteurs publics dans la manière dont ils exercent leurs attributions de façon à ce que le fonctionnement des institutions et l'accomplissement des activités soient conformes à l'intérêt général et à l'ordre constitutionnel*—c'est-à-dire aux exigences constitutionnelles »¹²¹. Cette démarche de régulation du fonctionnement des institutions et de l'activité des pouvoirs publics vaut pour tous les pouvoirs publics dont celui judiciaire de la base au sommet de sa hiérarchie. En effet, dans nombre de ses décisions sanctionnant la violation des droits fondamentaux dans les procédures judiciaires, la haute juridiction constitutionnelle a souvent évoqué les dispositions selon lesquelles elle est « *l'organe régulateur du fonctionnement des institutions et de l'activité des pouvoirs publics* »¹²². C'est notamment le cas de la décision DCC 12-158 du 16 août 2012 où, après avoir constaté que « *le délai mis par le juge pour instruire le dossier est anormalement long et constitue une violation de l'article 7.1 d) ... de la Charte africaine des droits de l'homme et des peuples* » et évoqué l'article 114 *in fine* de la Constitution, elle a jugé que le juge d'instruction a violé l'article 35¹²³ de la Constitution pour le tenir responsable du retard dans le fonctionnement de la justice¹²⁴. C'est aussi le cas où le procureur général près la Cour d'appel de Cotonou a mis trois mois huit jours pour transmettre le dossier au procureur général

2004, p. 292 ; Décision DCC 05-139 du 17 novembre 2005, Recueil des décisions et avis, 2005, p. 683 ; Décision DCC 10-050 du 14 avril 2010, Recueil des décisions et avis, 2010, pp. 304-321 ; Décision DCC 15-106 du 19 mai 2015, Recueil des décisions et avis, 2015, pp. 1029-1039 ; Décision DCC 16-134 du 08 septembre 2016, Recueil des décisions et avis, 2016, p. 951 ; Décision DCC 16-167 du 02 novembre 2016, Recueil des décisions et avis, 2016, p. 1182 ; Décision DCC 16-174 du 03 novembre 2016, Recueil des décisions et avis, 2016, p. 1219 ; Décision DCC 16-189 du 15 novembre 2016, Recueil des décisions et avis, 2016, pp. 1313-1332 ; Décision DCC 16-192 du 24 novembre 2016, Recueil des décisions et avis, 2016, p. 1352 ; Décision DCC 17-262 du 12 décembre 2017, Recueil des décisions et avis, 2017, pp. 1733-1747.

121 **BADET (G.)**, Les attributions originales de la Cour constitutionnelle du Bénin, op. cit., p. 389.

122 Cf. **Cour constitutionnelle**, Décision DCC 15-071 du 26 mars 2015, in Recueil des décisions et avis, 2015, p. 739

123 Aux termes de cet article : « Les citoyens chargés d'une fonction publique ou élus à une fonction politique ont le devoir de l'accomplir avec conscience, compétence, probité, dévouement et loyauté dans l'intérêt et le respect du bien commun ».

124 **Cour constitutionnelle**, Décision DCC 12-158 du 16 août 2012, in Recueil des décisions et avis, 2012, pp. 875-879 ; Décision DCC14-108 du 03 juin 2014, in Recueil des décisions et avis, 2014, pp. 760-764.

près la Cour suprême¹²⁵. Ce faisant, la Cour constitutionnelle a régulé le fonctionnement de la justice. Cette évocation de « *l'organe régulateur* » justifie que la Cour constitutionnelle peut, non seulement au nom de la protection des droits fondamentaux et des libertés publiques, mais aussi de son pouvoir de régulation, intervenir dans une procédure de prise de décisions juridictionnelles des juridictions ordinaires.

Contrairement à la démarche de régulation, la hiérarchie des normes est une justification rarement sollicitée.

B. La hiérarchie des normes, une justification rarement sollicitée

Le principe de la hiérarchie des normes est un système juridique dans lequel l'existence, la production, la suppression et la modification des règles sont coordonnées par le droit. Toutes les normes ne sont pas supposées avoir la même valeur. Une norme n'est régulière qu'à condition de respecter l'ensemble des normes qui lui sont supérieures¹²⁶.

La hiérarchie des normes suppose que la norme inférieure ne peut légalement s'établir ou demeurer en contradiction avec les prescriptions d'une norme supérieure. Elle ne peut modifier ou abroger cette norme supérieure, ou lui apporter quelque exception ou dérogation que ce soit. Elle ne peut également s'appliquer préférentiellement en cas d'incompatibilité¹²⁷. La valeur respective de chaque norme dépend de sa nature juridique (constitution, loi, traité, règlement, contrat, etc.). Cette valeur peut être en fonction de celui qui crée la norme (peuple, parlement, chef de gouvernement, ministre, préfet...). Elle peut dépendre de la procédure suivie pour l'adopter (majorité simple ou renforcée au parlement, consultation ou non de telle ou telle autorité préalablement à l'édition d'un acte administratif), de sa portée (générale ou individuelle) ou de sa forme¹²⁸.

125 **Cour constitutionnelle**, Décision DCC 14-185 du 06 novembre 2014, in Recueil des décisions et avis, 2014, pp. 1253-1260

126 **NAY (O.)** (dir.), *Lexique de science politique vie et institutions politiques*, 2ème édition 2011, p. 255.

127 **Ibid.**

128 **Ibid.**

La place respective de ces critères d'hierarchisation peut varier d'un système juridique à l'autre. Lorsque le système juridique est démocratique, la Constitution occupe obligatoirement une place prééminente au sommet de la pyramide des normes. La loi est supérieure au décret qui est lui-même supérieur à l'arrêt¹²⁹.

La hierarchisation des normes permet un fonctionnement rationnel du système juridique. Elle permet également la promotion et la protection de ses valeurs. Logiquement énoncés par les normes dotées de la plus haute autorité, les principes et les règles auxquels l'Etat accorde une importance éminente, et notamment les droits qu'il juge « fondamentaux », sont à la fois les plus intangibles (puisque leur modification ou leur abrogation est rendue juridiquement difficile) et ceux dont la portée est en principe la plus grande (puisque'elle s'étend à l'ensemble des normes inférieures)¹³⁰.

La notion d'Etat de droit suppose non seulement qu'une hierarchie des normes existe, mais aussi, voire surtout, qu'elle soit sanctionnée, au bénéfice des personnes, par un système juridictionnel efficient. La hierarchie des normes est ainsi l'une des caractéristiques les plus fondamentales de l'Etat moderne¹³¹.

Pour Gérard CORNU, la hierarchie des normes est « *un ensemble des composantes d'un système juridique (Constitution, loi, règlement...) considéré dans leur coordination et fondé sur le principe selon lequel la norme d'un degré doit respecter et mettre en œuvre celle du degré supérieur (structure d'ensemble métaphoriquement nommée pyramide des normes)* »¹³². Cet axiome principal du système juridique démocratique au Bénin autorise de classer les différentes sources du droit. Selon ce principe, tous les textes juridiques n'ont pas la même valeur car certains sont supérieurs à d'autres et les normes inférieures doivent, pour être valables, respecter les prescriptions de fond et de forme prévues par celles qui leur sont supérieures¹³³. On en déduit que la loi pour être valable, doit obéir aux prescriptions de fond et de forme de la Constitution. De même, le décret, pour être régulier, va

129 **Ibid.**

130 **Ibid.**, pp. 255-256

131 **Ibid.**

132 CORNU (G.) (dir.), Vocabulaire juridique, Paris, puf, 2014, p. 508.

133 BADET (G.), « Le pouvoir du juge constitutionnel sur les décisions de justice », *ibid.*, p. 11.

devoir se soumettre aux modalités de forme et de fond de la loi. Quant à la Constitution, elle « *est la loi suprême de l'Etat* »¹³⁴. Elle est à la tête du classement.

A partir du principe de la hiérarchie des normes, on peut justifier la suprématie des décisions de la Cour constitutionnelle sur celles des juridictions ordinaires dont la Cour suprême au Bénin. « *L'accessoire suit le principal* ». C'est-à-dire « *l'accessoire suit la condition juridique du principal* » explique Jean HILAIRE¹³⁵. Dans la maxime « *l'accessoire suit le principal* », l'accessoire est un objet qui, du fait de sa dépendance par rapport à l'autre objet, a la même nature juridique que celui-ci ou est soumis à la même règle. En latin *accessorium sequitur principale* signifie l'accessoire suit le principal pour dire que le bien principal communique sa condition juridique au bien qui s'agglomère à lui¹³⁶. Le principe est que tout élément dépendant d'un élément principal suit le régime juridique de celui-ci. Dans le cas de la hiérarchie des normes, l'organe garant du respect d'une norme, ainsi que ses décisions, jouissent du même respect que celui dû à la norme dont il est officiellement chargé d'interpréter. C'est pourquoi, en matière juridictionnelle, s'il y a un conflit entre deux (hautes) juridictions, pour savoir laquelle l'emporte sur l'autre, il suffit de se demander laquelle est chargée d'interpréter officiellement la norme supérieure à la norme dont l'autre est chargée d'assurer le respect. L'organe juridictionnel qui est chargé d'interpréter la norme supérieure est obligatoirement au-dessus de l'organe chargé d'interpréter la norme inférieure¹³⁷.

Par ailleurs, les décisions ayant pour référence la Constitution et qui résultent de l'interprétation officielle de la Constitution par la Cour constitutionnelle sont obligatoirement au-dessus de celles ayant pour référence la loi et résultantes de son interprétation également officielle par la justice (pouvoir judiciaire dont la Cour suprême) telle que définie par l'article 125 alinéa 2 de la Constitution du 11 décembre 1900 révisée par la loi n°

134 Article 3 alinéa 2 de la Constitution béninoise du 11 décembre 1990 révisée par la loi n° 2019-40 du 07 novembre 2019.

135 HILAIRE (J.), *Adages et maximes du droit français*, Paris, Dalloz, 2013, p. 18.

136 GUINCHARD (S.) et DEBARD (Th.), *Lexique des termes juridiques*, 24ème édition 2016-2017, p.10.

137 BADET (G.), « Le pouvoir du juge constitutionnel sur les décisions de justice », *ibid.*, p. 12.

2019-40 du 07 novembre 2019¹³⁸ .

Pour mieux comprendre le fondement tiré du principe de la hiérarchie des normes qui justifie l'exercice du pouvoir du juge constitutionnel sur les décisions de justice, il importe de l'illustrer par une décision de la Cour constitutionnelle qui sanctionne un arrêt de la Cour suprême.

Saisie contre les décisions du tribunal de Ouidah et de la Cour d'appel de Cotonou pour violation des droits fondamentaux, la Cour constitutionnelle dans sa décision DCC 06-076 du 27 juillet 2006 a dit que « ... le coutumier ne peut servir de base légale à une décision judiciaire ; ... aucune juridiction ne saurait asseoir sa décision sur une loi, un texte réglementaire, ou un acte administratif censé porter atteinte aux droits fondamentaux de la personne humaine et des libertés publiques ; ... il s'ensuit que les décisions ... du tribunal de première Instance de Ouidah et de la cour d'appel de Cotonou qui ont invoqué une disposition du coutumier qui fait état du statut d'esclavage d'une des parties au procès violent la Constitution »¹³⁹ et a décidé que « les décisions n° 185/2000 du 10 avril 2000 et 75/2001 du 04 décembre 2001 sont contraires à la Constitution »¹⁴⁰ .

L'affaire a évolué jusqu'à la Cour suprême et la décision DCC 06-076 du 27 juillet 2006 avait été notifiée à sa chambre judiciaire par lettre du 03 août 2006 alors que l'affaire était en délibéré pour le 04 août 2006. Advenue cette date, le délibéré a été rabattu, la décision DCC 06-076 du 27 juillet 2006 versée au dossier, et après les conclusions de l'avocat général, l'affaire a été remise en délibéré pour le 24 novembre 2006, date à laquelle a été rendu l'arrêt n° 013/CJ-CT. Malgré que le jugement du tribunal de Ouidah et l'arrêt de la Cour d'appel de Cotonou aient été déclarés contraires à la Constitution dans l'article 2 du dispositif de la décision DCC 06-076 susvisée, l'arrêt n° 013/CJ-CT du 24 novembre 2006 rendu par la chambre judiciaire de la Cour suprême affirme : « que les demandeurs développent que les règles énoncées par le coutumier ne sont pas des articles de code ; que

138 Aux termes de l'article 125 alinéa 2 de cette Constitution le pouvoir judiciaire « est exercé par la Cour suprême, les cours et tribunaux créés conformément à la présente Constitution ».

139 **Cour constitutionnelle**, Décision DCC 06-076 du 27 juillet 2006, in Recueil des décisions et avis, 1er volume, 2006, p. 408.

140 **Ibid.**

le point 203 du coutumier n'était plus d'application à la date de l'arrêt attaqué ; que le juge aurait pu recourir à l'application des règles du coutumier demeurées compatibles avec l'ordre public béninois notamment le point 205 ;

Mais attendu que le motif tiré du point 203 du coutumier, qui du reste, est un motif surabondant, ne constitue pas le motif déterminant sur lequel la Cour d'appel a fondé sa décision, s'agissant du droit de propriété ; que le moyen tend à soumettre à nouveau à la haute juridiction l'examen au fond du litige ; que la haute juridiction n'est pas un troisième degré de juridiction et ne juge pas les faits dont les juges du fond ont l'entière souveraineté ; que le moyen ne peut être accueilli ».

Saisie de nouveau le 27 mai 2008 contre cet arrêt n° 013/CJ-CT du 24 novembre 2006 pour violation de l'article 124 de la Constitution¹⁴¹, la Cour constitutionnelle réaffirme que « *les décisions de justice ne sont pas des actes susceptibles de recours devant la Cour constitutionnelle pour autant qu'elles ne violent pas les droits fondamentaux des citoyens et les libertés publiques* »¹⁴². Elle poursuit plus clairement qu'« *en matière des droits de l'homme, les décisions de la Cour constitutionnelle **priment** celles de toutes les autres juridictions* »¹⁴³. En l'espèce, elle avait constaté que, contrairement à ce que prétend la Cour suprême dans son arrêt, le « *moyen soumis à la chambre judiciaire [de la Cour suprême] ne tend pas à faire apprécier des faits mais pose un problème de droit s'analysant comme une atteinte à la dignité humaine garantie par la Constitution ; qu'en s'abstenant de tirer toutes les conséquences de la Décision DCC 06-076 du 27 juillet 2006 ayant déclaré contraire à la Constitution l'arrêt n° 75/2001 du 04 décembre 2001, la chambre judiciaire [de la Cour suprême] a, dans l'arrêt n° 013/CJ-CT que-rellé, méconnu l'autorité de la chose jugée attachée à la Décision DCC 06-076 précitée de la Cour constitutionnelle* »¹⁴⁴. Par conséquent, la haute

141 Article 124 de la Constitution du 11 décembre 1990 dispose : « Une disposition déclarée inconstitutionnelle ne peut être promulguée ni mise en application. Les décisions de la Cour constitutionnelle ne sont susceptibles d'aucun recours. Elles s'imposent aux pouvoirs publics et à toutes les autorités civiles, militaires et juridictionnelles ».

142 **Cour constitutionnelle**, Décision DCC 09-087 du 13 août 2009, in Recueil des décisions et avis, 2009, p. 444.

143 **Ibid.**, p. 445

144 **Ibid.**

juridiction constitutionnelle a décidé que « l'arrêt n° 013/CJ-CT du 24 novembre 2006 de la chambre judiciaire de la Cour suprême rendu dans l'affaire opposant les consorts ATOYO Alphonse aux consorts Sophie AÏ-DASSO est contraire à la Constitution »¹⁴⁵.

Vertement critiquée pour son interprétation, voire sa réécriture, de la « *Constitution politique* », la Cour présidée par Maître Robert DOSSOU, héritière des mandatures antérieures, fait incontestablement œuvre utile sur le terrain de la « *Constitution sociale* » : après la mise hors la Constitution de la répression pénale de l'adultère par la décision DCC 09-081 du 30 juillet 2009, la décision DCC 09-087 du 13 août 2009 s'inscrit, sur le plan des principes, dans la lignée de l'historique décision DCC 02-144 du 13 décembre 2002 sur le code des personnes et de la famille au profit des femmes béninoises¹⁴⁶.

La chambre judiciaire de la Cour suprême n'ayant pas encore dit le droit sur le pourvoi en cassation élevé le 06 décembre 2001 contre l'arrêt n° 75/01 rendu le 04 décembre 2001 par la chambre de droit traditionnel de la Cour d'appel de Cotonou, devrait considérer la décision DCC 06-076 du 27 juillet 2006 comme une interprétation faite de la Constitution, norme suprême de l'Etat, par la Cour constitutionnelle, organe constitutionnellement compétent à le faire. Ainsi, cette décision DCC 06-076 du 27 juillet 2006 devrait être prise en compte par l'arrêt n° 013/CJ-CT du 24 novembre de la chambre judiciaire de la Cour suprême. « *Une telle prise en compte de la Constitution (le principal) accompagnée de son interprétation (la jurisprudence de la Cour constitutionnelle qui en est l'accessoire indiscutable), aurait permis à la Cour suprême d'être la haute juridiction qui casse les décisions des juges de fond en la matière et sur ce motif, permettrait à la Cour constitutionnelle de ne pas être tentée de lui reprocher la même chose que ce qu'elle a reproché aux juges du fond* »¹⁴⁷. Si la Cour suprême donne l'exemple en se soumettant à la décision de la Cour constitutionnelle en matière des droits fondamentaux et des libertés publiques, toutes les juridictions de fond vont suivre. Car la soumission du juge de fond à

145

Ibid.

146

BOLLE (S.), « Constitution, dis-moi qui est la plus suprême des cours suprêmes », *ibid.*

147

BADET (G.), « Le pouvoir du juge constitutionnel sur les décisions de justice », *ibid.*, p. 13.

la jurisprudence de la Cour suprême est une obligation professionnelle. Heureusement qu'il y a tout au moins un progrès législatif. En effet, le législateur a légiféré qu'« *en toutes matières devant la Cour suprême, la procédure de réexamen d'arrêt peut être ouverte lorsque, postérieurement à un arrêt rendu par la Cour suprême, il y a lieu de tirer les conséquences d'une décision rendue par la Cour constitutionnelle ayant déclaré ledit arrêt contraire à la Constitution. La procédure de réexamen peut également être ouverte contre un jugement ou un arrêt de Cour d'appel pour le même motif* »¹⁴⁸. La demande de réexamen peut donc porter sur un arrêt de la Cour suprême, celui de la cour d'appel ou un jugement. Cette demande peut être formulée par toute personne ayant été parties à l'instance ou justifiant d'un intérêt à agir dans un délai de trente (30) jours à partir de la notification de la décision de la Cour constitutionnelle. La demande de réexamen peut être déclarée irrecevable lorsqu'elle ne remplit pas les conditions de recevabilité¹⁴⁹ ou rejetée lorsqu'elle n'est pas fondée.

Par contre, « *si la demande formée contre un arrêt ou des arrêts de la Cour suprême est jugée fondée, arrêt rendu par l'assemblée plénière, statuant en chambre de réexamen, se substitue, dans ses dispositions contraires, à l'arrêt ou aux arrêts de la Cour suprême querellés* ». Si la demande formée contre un jugement ou un arrêt de la cour d'appel est jugée fondée, la chambre compétente de la Cour suprême « *annule la décision et renvoie les parties devant la même juridiction autrement composée ou devant une juridiction du même degré que celle qui a rendu la décision. La juridiction de renvoi se conforme au sens et aux effets de la décision de la Cour constitutionnelle* »¹⁵⁰. Cette disposition devrait également s'appliquer à la Haute Cour de Justice et à la Cour des Comptes.

148 L'article 39 de la loi n° 2022-12 du 05 juillet 2022 portant règles particulières de procédure applicables devant les formations juridictionnelles de la Cour suprême. Cf. également la loi n° 2022-10 du 27 juin 2022 portant composition, organisation, fonctionnement et attributions de la Cour suprême en son article 33 alinéa 2, 4ème tiret.

149 Ces conditions sont prévues par les articles 39 et 40 de la loi n° 2022-12 du 05 juillet 2022 portant règles particulières de procédure applicables devant les formations juridictionnelles de la Cour suprême.

150 L'article 41 alinéas 5 et 6 de la loi n° 2022-12 du 05 juillet 2022 portant règles particulières de procédure applicables devant les formations juridictionnelles de la Cour suprême.

CONCLUSION

La Cour constitutionnelle béninoise, après quelques hésitations a fini par prendre la mesure toute l'étendue de ses pouvoirs afin de remplir ses missions constitutionnelles de garante des droits fondamentaux et de régulatrice du fonctionnement des institutions et de l'activité des pouvoirs publics au nombre desquels le pouvoir judiciaire, y compris la Cour suprême. La Cour constitutionnelle béninoise, à l'instar des Cours constitutionnelles française, italienne, belge, italienne, suisse, portugaise, espagnole, hollandaise, allemande et autrichienne¹⁵¹, connaît et sanctionne les décisions de justice.

Les décisions de la Cour constitutionnelle béninoise déclarant contraires à la Constitution les décisions de justice pour violation des droits fondamentaux de la personne humaine et des libertés publiques sont les produits d'un long cheminement depuis 1992. Ces décisions déclarées contraires à la Constitution participent à « la consolidation d'un Etat de droit sophistiqué », où la solution au « *problème crucial des contrariétés entres les décisions* » de la Cour constitutionnelle et des juridictions ordinaires dont la Cour suprême n'est pas encore trouvée et où l'application à la lettre de la loi suprême, la Constitution du 11 décembre 1990 révisée par la loi n° 2019-40 du 19 novembre 2019, engendre contradictions et désordres¹⁵².

Le pouvoir judiciaire et la Cour constitutionnelle, chacun dans son domaine de compétence, concourent harmonieusement à l'enracinement de l'Etat de droit et de la démocratie au Bénin. Le seul problème qui se pose concerne l'autorité de chose jugée attachée aux décisions de la Cour suprême. Mais compte tenu des attributions de la Cour constitutionnelle qui garantit notamment les droits fondamentaux de la personne humaine et les libertés publiques, il y a lieu de considérer que les décisions de la Cour suprême ne sont susceptibles d'aucun recours dans la mesure où elles ne portent atteinte à ces droits fondamentaux. Il appartient donc au

151 Cf. FATIN-ROUGE STEFANINI (M.) et SEVERINO (C.) (dir.), Le contrôle de constitutionnalité des décisions de justice : une nouvelle étape après la QPC ?, sur https://dice.univ-amu.fr/sites/dice.univ-amu.fr/files/article/le_controle_de_constitutionnalite_des_decisions_de_justice2.pdf, consulté le 21 juin 2023

152 BOLLE (S.), « Constitution, dis-moi qui est la plus suprême des cours suprêmes », *ibid.*

pouvoir judiciaire dont la Cour suprême de veiller à ce que leurs décisions ne portent pas atteintes aux droits fondamentaux.

Le simple fait qu'elle ait hésité longtemps avant de franchir le pas et la rareté de la déclaration d'inconstitutionnalité des arrêts de la Cour suprême montrent que la Cour constitutionnelle, composée d'au moins trois magistrats, n'est pas à la recherche d'une guerre des juges. Elle se doit au contraire d'accomplir la mission que lui a confiée le constituant originaire qui est, d'une part, de ne laisser sans sanction aucune violation des droits fondamentaux dont elle est saisie, et d'autre part, de veiller au respect de l'ordre et de la stabilité constitutionnels.

LE DOMAINE DE LA CONSTITUTION DANS LES ETATS D'AFRIQUE NOIRE FRANCOPHONE

Par

Ntolo Nzéko Aubran Donadoni

Docteur Ph.D en Droit public

Chargé de cours

Faculté des sciences juridiques et politiques

l'Université de DOUALA (Cameroun)

RÉSUMÉ

Pour éviter la désincarnation des constitutions et préserver la souveraine liberté des constituants, le domaine de la constitution doit clairement être distingué du domaine des autres sources normatives. Ainsi, l'appréhension du domaine de la constitution dans les Etats d'Afrique noire francophone trouve un intérêt certain au regard de l'émergence des accords politiques comme constitutionnalisme alternatif. A cet égard, il convient de remarquer que le domaine de la constitution est principalement délimité par l'activité du pouvoir constituant. Celui-ci identifie les clauses d'intangibilité soustraites du processus de révision constitutionnelle comme « réserve de constitution ». En outre, la définition des organes constitutionnels et des organes constitués rentre également dans le domaine de la constitution. Celui-ci se trouve par ailleurs élargi par l'activité du juge constitutionnel. Ce dernier procède aussi bien par l'interprétation extensive des dispositions constitutionnelles que par élévation des normes infra-constitutionnelles dans le bloc de constitutionnalité. Toutefois, le domaine de la constitution en Afrique noire francophone se trouve affaibli par la multiplication des dispositions constitutionnelles de renvoi

qui tendent à la dégradation de la matière constitutionnelle. En outre, l'expansion des accords politiques marque une tendance au déclassement de la constitution dans son domaine.

ABSTRACT

To avoid the disincarnation of constitutions and preserve the sovereign freedom of the constituents, the field of the constitution must be clearly distinguished from the field of other normative sources. Thus, the apprehension of the domain of the constitution in the French-speaking black African States finds a certain interest regarding the emergence of political agreements as alternative constitutionalism. In this regard, it should be noted that the domain of the constitution is mainly delimited by the activity of the constituent power. This identifies intangibility clauses removed from the constitutional review process as a “constitutional reservation”. Moreover, the definition of constitutional bodies and constituted bodies also falls within the domain of the constitution. The latter is further widened by the activity of the constitutional judge. The latter proceeds as well by the extensive interpretation of constitutional provisions as by raising infra-constitutional standards in the block of constitutionality. However, the field of the constitution in French-speaking black Africa is weakened by the multiplication of the constitutional provisions of reference which tend to the degradation of the constitutional matter. Moreover, the expansion of political agreements marks a tendency to downgrade the constitution in its field.

L'essor du constitutionnalisme libéral¹, porté lui-même par la foi en la Constitution, a théoriquement enraciné sur le continent africain l'idée, autrefois défendue par Louis Favoreu, que « *la Constitution a cessé d'être une « idée » pour devenir une « norme », c'est-à-dire une règle juridique obligatoirement sanctionnée* »². A cet égard, avec la décadence du légicentrisme et l'émergence du constitutionnalisme, il paraît judicieux de distinguer désormais le domaine de la constitution du domaine de la loi ou de celui du règlement. Il s'est opéré alors un mouvement général de translation, le pouvoir constituant investissant progressivement des domaines jusque-là régis par le pouvoir législatif. Ce faisant, la présente réflexion sur le domaine de la constitution dans les Etats d'Afrique noire francophone vise à élaborer les spécifications de ce domaine. Mais encore faudrait-il préciser le contexte de l'étude.

En effet, l'acuité du domaine de la constitution s'impose dans un contexte d'« émergence de la justice constitutionnelle »³ au point que celle-ci soit consubstantielle au constitutionnalisme contemporain. Pendant près d'un siècle et demi, les Etats Unis ont été les seuls à posséder un modèle de justice constitutionnelle apte à assurer la suprématie de la constitution. De nos jours, la justice constitutionnelle semble être un patrimoine commun à tous les systèmes constitutionnels dont celui africain. Facteur de la résurrection de la constitution pour certain⁴, élément d'activation de sa normativisation pour d'autre⁵, la justice constitutionnelle donne tout son sens à la constitution et la rend véritablement vivante⁶. A cet égard, elle participe à l'érection et à la protection du domaine de la constitution. Dans cette mouvance, en donnant un pouvoir de fascination à la position de Charles Eisenmann, le sens juridique de la justice constitutionnelle

1 J. D. GAUDUSSON, « Défense et illustration du constitutionnalisme en Afrique après quinze ans de pratique du pouvoir » in *Le renouveau du droit constitutionnel, Mélanges en l'honneur de Louis Favoreu*, Paris, Dalloz, 2007, p. 609

2 L. FAVOREU, « Droit de la constitution et constitution du droit », RFDC, 1990, no 1, p. 72

3 T. HOLO, « L'émergence de la justice constitutionnelle », *Pouvoirs*, 2009/2(n°129), pp. 101-114

4 D. Rousseau, « une résurrection : la notion de constitution », RDP, 1990, p. 6.

5 L. FAVOREU (Dir) *Droit constitutionnel*, 21e éd., Dalloz, 2019, p. 303

6 *Ibid.*

est donc, en dernière analyse, de « *garantir la répartition de la compétence entre législation ordinaire et législation constitutionnelle* »⁷. Ainsi, si comme l'explique Dominique Turpin la distinction opérée par le juge constitutionnel entre lois constitutionnelles et lois ordinaires doit se faire en fonction de leur objet entre autres⁸, alors il ne fait point de doute que c'est l'activité de justice constitutionnelle qui donne plus de vigueur au domaine de la constitution. Les Etats d'Afrique noire francophone ont cerné cet enjeu en consacrant la juridiction constitutionnelle dans leurs différents textes constitutionnels.

Cependant, ce « *regain constitutionnel africain* »⁹, célébré avec enthousiasme par la doctrine africaine¹⁰, n'a pas suscité un intérêt majeur dans la détermination du domaine de la constitution. Cette vacuité dans la réflexion laisse songeur sur des contributions scientifiques traitant de la normativité de la constitution en Afrique. S'il est loisible d'être d'avis avec le doyen Frédéric-Joël AÏVO sur la crise de la normativité de la constitution du fait du triomphe des accords politiques, il faut néanmoins entrevoir l'incomplétude de la démonstration¹¹. En effet, seule l'émergence des compromis politiques ne peut justifier l'affaiblissement de la normativité de la constitution et donc de son domaine. Il est également plausible de percevoir la multiplication des normes de renvois dans le texte constitutionnel dont l'explication sera prolongée dans le cadre de cette étude. A tel enseigne que « La constitution «normative» n'est plus en aucun lieu. On ne sait plus très bien qui l'a faite, ou qui continue de la faire »¹². Qu'à cela ne tienne, c'est de manière implicite qu'on peut déduire une réflexion

7 C. EISENMANN, *La justice constitutionnel et la Haute Cour constitutionnelle d'Autriche*, (édition de 1928) rééditée par Ectogen et Presse Universitaire d'Aix-Marseille, 1986, n°9, pp. 20-23

8 D. TURPIN, *Contentieux constitutionnel*, 1ère éd., PUF, Paris, 1986, p. 30

9 Gicquel (J.), Gicquel (J.-E.), *Droit constitutionnel et institutions politiques*, 23e éd., Paris, Montchrestien, 2009, p. 395.

10 A. BOURGI, Ch. CASTERAN, *Le printemps de l'Afrique*, Paris, Hachette, Pluriel, 1991; J. BAECHLER, « Des institutions démocratiques pour l'Afrique », *RJPIC*, vol. 46, no 2, avril-juin 1992, pp. 163-181; B. KANTÉ, M. E. PIETERMAAT-KROS (), (dir), *Vers la renaissance du constitutionnalisme en Afrique*, Dakar, Gorée Institute, 1998.

11 F.-J.AIVO, « La crise de la normativité de la constitution en Afrique », *RDP*, n°1, 2012, p. 151.

12 D. BARANGER, « Où est notre Constitution ? », *Pouvoirs*, 2023/4 (N° 187), p. 8.

sur le domaine de la constitution du doyen AÏVO et bien d'autres auteurs ayant traité des rapports entre les accords politiques et la constitution¹³. Or, la doctrine occidentale a clairement posé les bases de la réflexion sur le domaine de la constitution. Dans cette mouvance, les travaux d'Auguste SANTONI sur la distinction entre les lois constitutionnelles et les lois ordinaires constituent une base d'inspiration. L'auteur y a sérieusement interrogé le contenu des lois constitutionnelles¹⁴. Mais depuis le renouveau de la constitution après la seconde guerre mondiale, seuls les travaux de droit constitutionnel dirigés par Louis Favoreu traitent directement de la question du domaine de la constitution¹⁵. Dans le sillage de ce dernier auteur, force est de constater qu'on a peu réfléchi sur le fait qu'il y a un domaine de la constitution. Ce faisant, pour mieux l'appréhender dans les systèmes constitutionnels africains il convient d'élarguer sa substance et de dépasser la distinction entre la constitution et la loi posée par les classiques du droit public¹⁶.

La fixation du sens à donner au concept de domaine de la constitution exige au préalable la définition rigoureuse de la notion de constitution. Le constitutionnalisme contemporain met la constitution au centre du système de normes limitant l'exercice du pouvoir politique. Georges Vedel affirmait dans ce sens que la constitution est « *l'ensemble des règles de droit les plus importantes de l'État*¹⁷ ». Elle constitue bien d'après Kelsen « *le fondement de l'État, la base de l'ordre juridique*¹⁸ ». De façon constante, la constitution est définie aussi bien au sens matériel qu'au sens formel. On définit traditionnellement la constitution au sens matériel du terme

13 J.D. DE GAUDUSSON, « Les solutions constitutionnelles des conflits politiques », Afrique contemporaine, numéro spécial, 4e trimestre 1996, pp. 250-256. J.-L. ATANGANA-AMOUGOU, « Les accords de paix dans l'ordre juridique interne en Afrique », RRJ-Droit Prospectif, 2008, no 3, p. 1724. A. KPODAR, « Politique et ordre juridique : les problèmes constitutionnels posés par l'accord de Linas Marcoussis du 23 janvier 2003 », RRJ-Droit prospectif, 2005, no 4-II, pp. 2503-2526.

14 A. SANTONI, De la distinction des lois constitutionnelles et des lois ordinaires, LIBRAIRIE DES ÉTUDIANTS, Toulouse, 1913, p. 62.

15 L. FAVOREU (Dir) Droit constitutionnel, op.cit., p. 823.

16 H. KELSEN, Théorie pure du droit, Paris, Dalloz, 1960, 2e éd., p. 143 et s.; L. DUGUIT, Les transformations du droit public, Paris, Librairie Armand Colin, 1913, p. 77 et s.

17 G. VEDEL, Manuel élémentaire de droit constitutionnel, Paris, Dalloz, 1958, 2e éd., p. 112.

18 *Idem.*

comme un ensemble de dispositions organisant les pouvoirs publics, le fonctionnement des institutions et les libertés des citoyens. On y ajoute par ailleurs l'organisation territoriale. Elle poursuit à ce titre quatre buts qui sont la fondation, la légitimation, la distribution ainsi que la limitation du pouvoir. Ces définitions ont certes le mérite de résumer les idées habituellement admises à ce sujet et même d'évoquer des données que l'on trouve en effet dans un grand

nombre de constitutions. Mais elles n'en présentent pas moins un triple inconvénient : elles sont subjectives, circulaires et juridiquement insaisissables¹⁹. Dans cette mouvance, les normes infra constitutionnelles qui participent à l'organisation des pouvoirs peuvent prétendre à la considération de norme constitutionnelle. De ce fait, ce serait une gageure de définir le domaine de la constitution. C'est au regard de cette insuffisance de la définition matérielle de la constitution que le sens formel est très souvent privilégié. Ainsi, suivant les indications de Raymond Carré de Malberg, la Constitution désigne un instrument « *énoncé dans la forme constituante et par l'organe constituante et qui par la suite ne peut être modifié que par une opération de puissance constituante et au moyen d'une procédure spéciale de révision*²⁰ ».

Le sens formel vient ici en complément de la définition matérielle de la constitution pour mieux appréhender son domaine. Louis Favoreu argue dans ce sens que « *le droit constitutionnel matériel ne doit être produit que dans la forme constitutionnelle ou à l'inverse, le droit constitutionnel formel doit obligatoirement avoir pour contenu le droit constitutionnel matériel* »²¹. La constitution devient ainsi, tant par son contenu que par son mode de révision rigide et complexe, un texte intangible d'une profonde stabilité. Le contenu d'une constitution est intrinsèquement lié au contexte de son élaboration et de son adoption.

Effectivement, le constitutionnalisme, né du besoin de limiter le pouvoir politique afin de garantir la liberté de l'individu, se définit, comme le décrivait Carl Joachim Friedrich, par « *la technique consistant à établir et à*

19 L. FAVOREU (dir.), *Droit constitutionnel*, op.cit., p. 83.

20 R. CARRÉ DE MALBERG, *Contribution à la théorie générale de l'État*, t.2, Paris, Sirey, 1922, pp.571 et ss.

21 L. FAVOREU (dir.), *Droit constitutionnel*, op.cit., p. 83.

maintenir des freins effectifs à l'action politique et étatique »²². Tel est le sens de la constitution qui doit être retenu pour mieux élarger son domaine. En se penchant sur le domaine d'une constitution, il apparaît clairement que sa délimitation se révèle par « *la manière dont elle est révisée* »²³, plus précisément par « *la difficulté qu'il y a à la réviser* »²⁴. L'intégration de certaines règles dans la constitution formelle vise ainsi à leur donner « *une stabilité supérieure à celles des lois ordinaires et [à] leur assurer une plus longue durée* »²⁵. Comme le résume Dimitri-Georges Lavroff, « *la distinction entre les lois constitutionnelles et les lois ordinaires a donc pour objet d'assurer la plus grande stabilité possible de la norme constitutionnelle, d'éviter qu'elle soit abusivement modifiée par les pouvoirs institués que sont les assemblées parlementaires* » et de faire en sorte que ces modifications « *ne puissent intervenir qu'au résultat d'une procédure complexe* »²⁶. Toutefois, il convient ainsi de faire preuve de prudence dans l'œuvre de constitutionnalisation quoique rigide afin de ne pas dénaturer la loi fondamentale et donc son domaine. La constitutionnalisation n'est pas le remède de tous les maux, elle peut en effet causer certaines atteintes à la résilience de la constitution, c'est-à-dire à « *sa capacité à préserver ses caractères essentiels à travers les péripéties, son élasticité qui lui permet de retrouver sa forme après les tensions qui l'ont éprouvée et de rester finalement la même en dépit* »²⁷ de multiples révisions. Par conséquent, s'il faut convenir, dans une certaine mesure, qu'il est difficile à toute Constitution « *d'embrasser toutes les parties essentielles et vitales du Droit public d'un Etat* »²⁸, il est possible de juger la difficulté insurmontable que si on a la prétention de donner a priori une énumération limitative des matières purement constitutionnelles. Dans ce sens, au-delà des processus de constitutionnalisation du

22 O. BEAUD, « Constitution et constitutionnalisme », in P. RAYNAUD et S. RIALS (dir.), Dictionnaire de philosophie politique, 2012, PUF, Quadrige – Dicos Poche, p. 133.

23 J.-F. AUBERT, « La Constitution, son contenu, son usage », Revue de droit suisse, vol. 110, 1991, n° II, p. 35.

24 *Ibid.* p. 45.

25 *Ibid.*

26 D.-G. LAVROFF, Le droit constitutionnel de la Ve République, Paris, Dalloz, 1999, 3e éd., p. 84.

27 P. AVRIL, « Changeante et immuable ? », in Association française de droit constitutionnel, 1958-2008 Cinquantième anniversaire de la Constitution française, 2008, Dalloz, p. 15 et 16.

28 A. SANTONI, De la distinction des lois constitutionnelles et des lois ordinaires, op.cit., p. 66.

droit par les révisions constitutionnelles²⁹, le domaine de la constitution appréhendé ici doit concerner les matières constitutionnelles par nature indépendamment, d'ailleurs, de la forme extérieure sous laquelle elles se présentent. Sous cet angle, le contenu de la constitution peut varier mais il n'en reste pas moins qu'il y a un résidu qui échappe à l'emprise des autres normes constituant l'ordre juridique. L'idée de constitution ne doit inclure une masse colossale de règles, sans limitation³⁰.

Cela étant au regard de la pratique constitutionnelle africaine qui révèle une activité constitutionnelle intense notamment en termes de révision constitutionnelle et d'interprétation jurisprudentielle de la constitution, il paraît judicieux de réfléchir sur son domaine particulièrement dans les Etats d'Afrique noire francophone. A cet égard, force est de s'interroger sur le point de savoir comment appréhender le domaine de la constitution dans cette partie du continent africain ? L'hypothèse d'analyse révèle que l'identification de la matière constitutionnelle bien que posée par le pouvoir constituant, est fragile dans la pratique constitutionnelle.

Cette interrogation n'est pas moins dénuée d'intérêt. En effet, en réfléchissant sur le domaine de la constitution dans le contexte actuel du constitutionnalisme africain, il est question du point de vue théorique, de renforcer l'idée selon laquelle la constitution reste la norme suprême de l'ordre juridique des Etats d'Afrique noire francophone. En fait, elle fait l'objet de concurrence par l'émergence des compromis politiques qui introduisent son domaine. Ceci dit, du point de vue pratique, cette étude se veut donc être une alerte aux dirigeants de ces Etats sur le fait qu'il y a des matières sacrées qui relèvent purement de la constitution devant être soustraites de toute autre activité normative en dehors de l'activité constituante.

Ce faisant, l'analyse du domaine de la constitution nécessite le recours à une méthode spécifique. Aussi, en s'appuyant sur la théorie constitutionnelle qui n'exclut pas la dimension factuelle de la pratique du pouvoir, la présente réflexion fera recours au positivisme méthodologique³¹ et plus spécialement à sa dimension pragmatique. Cette option est guidée par

29 L. FAVOREU (dir.), *Droit constitutionnel*, op.cit., p. 823.

30 P. BASTID, *L'idée de constitution*, Economica, Paris, 1985, p. 17.

31 V. CHAMPEIL-DESPLATS, *Méthodologies du droit et des sciences du droit*, Paris, Dalloz, coll. Méthodes du droit, 2014, p. 111.

le fait que malgré la prévalence du droit constitutionnel écrit en Afrique, on assiste depuis pratiquement deux décennies, à l'émergence du droit constitutionnel non écrit. Ce qui rend donc indispensable le recours au droit constitutionnel par-delà le texte et la jurisprudence constitutionnelle pour reprendre *Olivier BEAUD*³². Cela dit, en adoptant la méthode juridique, il convient d'appréhender le domaine de la constitution dans les Etats d'Afrique noire francophone d'une part comme un domaine défini (I) mais surtout comme un domaine affaibli (II).

I- UN DOMAINE DEFINI

La constitution dans les Etats d'Afrique noire francophone a un domaine distinct du domaine de la loi. Ce constat est renforcé par l'acuité de la justice constitutionnelle dont l'office essentiel est destiné à la protection du domaine de la constitution contre tout empiètement de la loi. A cet égard, il existe bel et bien une « *frontière constitutionnelle* »³³ circonscrite par le pouvoir constituant (A) mais surtout élargie par le juge constitutionnel (B) dans sa mission de gardien du domaine de la constitution.

A. Un domaine circonscrit par le pouvoir constituant

« *La Constitution (...) ne comprend donc plus toutes les prescriptions concernant les pouvoirs publics, mais seulement celles de ces prescriptions qui relèvent de l'organe constituant* »³⁴. En partant de cette vision de Carré de Malberg, il convient de faire observer que le domaine de la constitution est délimité par l'organe détenteur du pouvoir constituant. Celui-ci désigne l'organe chargé de l'élaboration ou de la révision de la constitution. Il peut s'agir soit du pouvoir constituant originaire soit du pouvoir constituant dérivé. L'activité constituante de ce dernier ne permettant pas de déterminer avec sérénité le domaine de la constitution, il convient de l'exclure dans ce pan de la réflexion. En effet, dans son office certaines ma-

32 O. BEAUD, « Le droit constitutionnel par-delà le texte et la jurisprudence du conseil constitutionnel », Les Cahiers du conseil constitutionnel, n°6, 1996, pp. 97-110.

33 L. FAVOREU (dir.), Droit constitutionnel, op.cit., p. 825.

34 R. CARRÉ DE MALBERG, Contribution à la théorie générale de l'Etat, tome 2, op.cit., p. 572.

tières peuvent faire l'objet de constitutionnalisation et de déconstitutionnalisation selon les époques. Aussi, le pouvoir constituant dérivé agit-il généralement pour renforcer les matières constitutionnelles définies par le pouvoir constituant originaire. C'est dans ce cadre que dans le système constitutionnel des Etats d'Afrique noire francophone, le pouvoir constituant originaire procède d'une part à la construction d'une « réserve de constitution » (1) et d'autre part à la définition des organes constitutionnels et des organes constitués prolongée par le pouvoir constituant dérivé (2).

1. La construction d'une « réserve de constitution »

Dans le cadre de son activité constituante, le pouvoir constituant originaire, en distribuant « *les capacités normatives* »³⁵, a procédé à l'érection d'un domaine qui lui est exclusivement réservé. De ce fait, à l'image de « *la réserve de loi* »³⁶ entrevue par Jérôme Trémeau, le constituant originaire africain a construit une véritable « *réserve de constitution* ». Ceci implique que les matières constituant cette réserve ne peuvent être aménagées par des normes infra constitutionnelles et donc exclues de la compétence des pouvoirs constitués. La « réserve de constitution » relève essentiellement de la compétence du pouvoir constituant originaire. Il s'agit des matières auxquelles le constituant originaire n'associe aucun « *énoncé habilitant* »³⁷. De ce fait, il n'autorise aucun acteur étatique à produire des normes sur lesdites matières. Sous cet angle, ces matières sont regroupées par le constituant originaire aussi bien dans les clauses d'intangibilité que dans les règles de procédure de révision constitutionnelle.

Pour ce qui concerne les clauses d'intangibilité constitutionnelles, en théorie constitutionnelle, elle désigne habituellement les matières qui sont expressément soustraites de la compétence du pouvoir constituant dérivé. Elles entrent dans le cadre principalement des limites matérielles et temporelles à l'exercice du pouvoir de révision constitutionnelle. Ce fai-

35 J. TRÉMEAU, La réserve de loi : compétence législative et constitution, *Economica*, Presses Universitaires d'Aix-Marseille, p. 35

36 *Ibid.* p. 1

37 G. TUSSEAU, Les normes d'habilitation, Paris, Dalloz, 2006, p. 3.

sant, cette soustraction de matières au pouvoir de révision est loin d'être une consécration de l'immutabilité absolue de certaines dispositions de la constitution³⁸. Il s'agit plutôt du domaine réservé au pouvoir constituant originaire³⁹. C'est dans cette optique que Georges Burdeau arguait de ce que la consécration des clauses d'intangibilité participe du refus « à l'organe de révision la faculté d'opérer des réformes qui, par leur nature ou leur importance dépassent les possibilités d'un pouvoir institué. Mais ces mêmes réformes, il appartient toujours au pouvoir constituant originaire de les réaliser »⁴⁰. En d'autres termes, il est de la compétence du pouvoir constituant originaire de modifier ces clauses intangibles. Ceci étant dit, le droit constitutionnel des Etats d'Afrique noire francophone range dans les clauses d'intangibilité les matières relatives aux droits fondamentaux. C'est le cas des constitutions congolaise⁴¹ et tchadienne⁴² qui consacrent les libertés et droits fondamentaux comme matières réservées au constituant originaire. En outre, selon les Etats la forme républicaine de l'Etat, l'intégrité du territoire⁴³, la laïcité de l'Etat⁴⁴ le pluralisme politique⁴⁵, la séparation des pouvoirs⁴⁶, le régime des mandats du Président de la République⁴⁷ font partie des clauses d'intangibilité.

De même, le constituant originaire fait entrer dans son domaine de compétence la détermination des modalités de la révision de la constitution parmi lesquelles la détermination de la procédure. Le Doyen G. Vedel relevait justement que « *le pouvoir constituant dérivé n'est pas un pouvoir d'une autre nature que le pouvoir initial : la constitution lui donne sa procé-*

38 L. DUGUIT, Traité de droit constitutionnel, t. IV, Paris, Ancienne librairie Fontemoing, 1923, 2e éd., p. 539

39 A. D. NTOLO NZÉKO, « Le pouvoir constituant originaire et le pouvoir constituant dérivé dans les Etats d'Afrique noire francophone », RDIDC, n°2, 2019, p. 315.

40 G. BURDEAU, Traité de science politique, t. IV, op.cit., p. 258

41 Art. 220 de la constitution de la RDC de 2006.

42 Art. 225 de la constitution du Tchad de 1996.

43 Art. 63 de la constitution du Cameroun de 1996, art. 299 de la constitution du Burundi de 2005, art. 153 de la constitution du Bénin de 1990.

44 art. 299 de la constitution du Burundi de 2005, art. 144 de la constitution du Mali révisée en 2017, art. 225 de la constitution du Tchad.

45 art. 225 de la constitution du Tchad, art. 220 de la constitution de la RDC, art. 175 de la constitution du Niger de 2010.

46 art. 225 de la constitution du Tchad.

47 art. 144 de la constitution du Mali révisée en 2017, art. 175 de la constitution du Niger de 2010.

dure »⁴⁸. En effet, si la procédure de révision est un élément de définition de la constitution, elle est par voie de conséquence l'œuvre exclusive du pouvoir constituant originaire. Ce dernier range la procédure de révision dans la solennité et la complexité⁴⁹.

La solennité désigne la nécessité de soumettre le texte de révision constitutionnelle à la ratification du peuple par voie de référendum. C'est tout le sens de la disposition du constituant camerounais selon laquelle, « *Le Président de la République peut décider de soumettre tout projet ou toute proposition de révision de la Constitution au Référendum* »⁵⁰. Sous un autre angle, la solennité de la procédure de révision se mesure par la participation de la seconde chambre du parlement. Concrètement, le constituant originaire prévoit que le parlement se réunit en congrès pour examiner le texte de révision constitutionnelle⁵¹. Cette participation des secondes chambres du parlement à la révision constitutionnelle est également observable au Congo⁵² et au Tchad⁵³.

Pour ce qui est de la complexité de la procédure de révision, elle exige l'institution d'une majorité qualifiée pour l'adoption du projet ou de la proposition de révision. A cet égard, le constituant camerounais prévoit que le projet ou la proposition de révision doit être adopté à la majorité des deux tiers des membres composant le parlement⁵⁴. Cette majorité qualifiée est variable selon les constituants des Etats d'Afrique noire francophone. Ainsi, selon le constituant béninois du 11 décembre 1990⁵⁵, le projet ou la proposition de révision, avant d'être pris en considération et soumis au référendum, doit obtenir l'accord des trois quarts des membres composant l'Assemblée nationale. Au Togo, la constitution du 14 octobre 1992 et révisée le 31 décembre 2002, ramène cette majorité aux deux tiers des membres composant l'Assemblée nationale⁵⁶.

48 G. VEDEL, « Schengen et Maastricht », RFDA, 1992, p. 179.

49 J-L ATANGANA AMOUGOU, « Les révisions constitutionnelles dans le nouveau constitutionnalisme africain » op.cit., p. 593.

50 Art. 63(4) de la constitution camerounaise.

51 Art. 63(2) de la constitution camerounaise.

52 Art. 178 de la constitution congolaise.

53 Art. 223 de la constitution tchadienne du 14 avril 1996.

54 Art. 63(3) de la constitution camerounaise.

55 Art. 154 de la Constitution béninoise du 11 décembre 1990.

56 Art. 144 al.3 de la Constitution togolaise du 14 octobre 1992.

Pour finir, il appartient également au constituant originaire la compétence de fixer les limites temporelles à la révision constitutionnelle. A cet égard, les constitutions africaines de la troisième génération consacrent des clauses interdisant leur révision pendant des périodes jugées instables et non susceptibles de garantir le sérieux du projet de la révision. Il s'agit notamment des révisions entreprises en période de vacance de la présidence de la République⁵⁷, ou lorsqu'il est porté atteinte à l'intégrité du territoire national. Tel est le sens de la Constitution togolaise : « *aucun projet de révision ne peut être engagé en période d'intérim ou de vacance, ou lorsqu'il est porté atteinte à l'intégrité du territoire* »⁵⁸.

Au regard de ce qui vient d'être énoncé, force est de remarquer l'acuité d'une « réserve de constitution » explicitement consacrée par le pouvoir constituant originaire. Il est soutenu dans cette activité de construction du domaine de la constitution par le pouvoir constituant dérivé. Ce dernier procède à la définition des organes constitutionnels et organes constitués.

2. La définition des organes constitutionnels et des organes constitués

Le domaine propre de toute constitution comme nous le renseigne Carré De Malberg est la définition des organes constitutionnels et des organes constitués. Relayant les classiques du droit public, il argue de ce que « *la Constitution, au sens foncier du mot, a pour objet propre de créer les organes qui exerceront les diverses fonctions de puissance étatique, et de fixer l'étendue de la compétence de ces organes, soit dans leurs rapports réciproques, soit dans leurs rapports avec les gouvernés* »⁵⁹. La substance conceptuelle des organes constitutionnels et des organes constitués permet de les ranger dans le domaine de la constitution puisqu'essentiellement définis par le pouvoir constituant originaire.

D'entrée de jeu, force est d'avouer que le concept d'organe constitutionnel est largement indéterminé⁶⁰ notamment par les lexiques et les textes juri-

57 Art. 6 (4) de la constitution camerounaise.

58 Art. 144(5) de la constitution du Togo.

59 R. CARRÉ DE MALBERG, *Contribution à la théorie générale de l'Etat*, tome 2, *op.cit.*, p. 570.

60 E. CARPENTIER, *La résolution juridictionnelle des conflits entre organes constitutionnels*, LGDJ,

diques. Il faut donc se référer à la doctrine pour en avoir une idée précise. En effet, les premières définitions de l'organe constitutionnel trouvent leurs origines dans les idées politiques révolutionnaires des pères du constitutionnalisme et ont été proposées par la plus éminente doctrine publiciste française jusqu'au milieu de 20e siècle⁶¹. Ainsi, ce concept d'organe constitutionnel est alternativement qualifié selon les auteurs, d'organes d'Etat⁶², de pouvoirs⁶³, ou encore de représentant⁶⁴. Ce faisant, pour Carré De Malberg, les organes constitutionnels sont « *les institutions politiques supérieures (...) habilitées par la Constitution* »⁶⁵. Barthélemy et Duez vont dans cette logique car, pour ces auteurs les organes constitutionnels n'existent qu'en vertu de la constitution qui crée juridiquement la compétence de ceux-ci⁶⁶.

En principe, tous les organes ont un statut, des attributions et des matières définis par la Constitution. Dans ce sens, CARPENTIER allègue que les organes constitutionnels sont des organes dotés d'une attribution constitutionnelle spécifique. La spécificité réside dans la mise en œuvre indépendante et autonome de l'attribution constitutionnelle « *en dehors de toute subordination hiérarchique ou ingérence de la part d'autres organes* »⁶⁷. Or, rares sont les organes qui exercent les fonctions étatiques ou constitutionnelles. Le cadre organique concourant à l'exercice de la fonction étatique s'avère sélectif et exclusif dans les Etats d'Afrique noire francophone. Sont donc exclus de l'exercice de ces fonctions, les organes n'ayant pas l'habilitation de la Constitution.

Les organes constitutionnels à l'image de la définition qui a été retenue plus haut sont le fruit de l'activité du pouvoir constituant. Ils ne sauraient être assimilés à ce dernier. En effet, contrairement au pouvoir constituant

Paris, 2006, p. 109.

61 *Ibid.*

62 L. DUGUIT, *Traité de droit constitutionnel*, tome 2, E. de Boccard, Paris, 1928, pp. 155 et ss.

63 M. HAURIOU, *Précis de droit constitutionnel*, 2e éd., Sirey, Paris, 1929, p. 211

64 R. CARRE DE MALBERG, *Contribution à la théorie générale de l'Etat*, Paris, D., Tome II, 2004, p.

263

65 R. CARRE DE MALBERG, *Contribution à la théorie générale de l'Etat*, Paris, D., Tome I, 2004,

p.790.

66 J. BARTHELEMY, P. DUEZ, *Traité de droit constitutionnel*, Paris, Economica, 1985, p.195.

67 E. CARPENTIER, *La résolution juridictionnelle des conflits entre organes constitutionnels*, op.cit., p.

118.

qui n'a aucun fondement juridique⁶⁸, les organes constitutionnels ont une base constitutionnelle. Ils sont donc l'émanation du pouvoir constituant. Toutefois, la distinction est moins évidente entre organe constitutionnel et organes constitués.

Le concept d'organe constitué est usité par Georges Burdeau en référence à celui de pouvoir constitué cher à Sieyès⁶⁹. Montesquieu divise la puissance étatique en trois pouvoirs tels que les pouvoirs exécutif, législatif et judiciaire. Il examine les titulaires de ces trois pouvoirs, c'est-à-dire le monarque, les assemblées et les tribunaux, en prenant ceux-ci tels qu'il les trouve historiquement *constitués*⁷⁰. Mais c'est SIEYÈS qui va systématiser le premier le concept de pouvoirs constitués le distinguant du pouvoir constituant. Dans sa logique, il définit le pouvoir constituant comme le « pouvoir de faire la constitution » et les pouvoirs constitués comme les « pouvoirs créés par la constitution »⁷¹.

Les pouvoirs constitués sont donc ceux de l'Etat dont l'organisation et le fonctionnement sont définis par la constitution. C'est-à-dire qu'ils sont des pouvoirs d'exercer les diverses compétences juridiques de l'Etat dans le cadre de la constitution⁷². De la définition des pouvoirs constitués, il faut remarquer que comme les organes constitutionnels, ils sont consacrés par la constitution. Deuxièmement, ils exercent les trois principales fonctions étatiques comme ces derniers. Ce faisant, il faut se rendre à l'évidence, que les critères de définition de l'attribution constitutionnelle des compétences dans l'exercice des fonctions étatiques manquent d'épaisseur dans la définition de l'organe constitutionnel. Il faut nécessairement trouver un autre élément qui distingue définitivement l'organe constitutionnel des pouvoirs constitués.

En fait, s'il faut se limiter à ces critères, on pourrait inférer de ce que tout

68 « la formation initiale de l'État, comme aussi sa première organisation, ne peuvent être considérées que comme un pur fait, qui n'est susceptible d'être classé dans aucune catégorie juridique, car ce fait n'est point gouverné par des principes de droit » R. CARRE DE MALBERG, *Contribution à la théorie générale de l'Etat op.cit.*, tome 2, p. 491.

69 G. BURDEAU, *Traité de science politique*, tome IV, *op.cit.*, p. 187.

70 MONTESQUIEU, *De l'esprit des lois*, livre XI, chapitre VI.

71 SIEYÈS cité par G. BURDEAU, *Traité de science politique*, 3e éd., tome IV, Paris, LGDJ, 1983, p. 187.

72 K. GOZLER, *Le pouvoir de révision constitutionnelle*, Villeneuve d'Ascq, Presses universitaires du Septentrion, 1997, p. 9.

organe consacré par la constitution exerçant une fonction étatique serait qualifié d'organe constitutionnel. Dans cette perspective, il y'aurait une pléthore d'organes constitutionnels notamment les hautes autorités de l'audiovisuel⁷³, le conseil national de la communication⁷⁴, toutes les juridictions consacrées dans la constitution entre autres. Pourtant, la question d'organe constitutionnel est élitiste et doit être suffisamment élaguée. Cela étant dit, il convient d'associer l'élément de la participation à l'équilibre des pouvoirs dans l'exercice des attributions constitutionnelles pour pouvoir identifier un organe constitutionnel. Avec ce critère, l'organe constitutionnel se distingue des pouvoirs constitués car ce n'est pas tous les pouvoirs constitués qui participent à l'équilibre des pouvoirs dans un jeu de poids et contrepoids. Par voie de conséquence, si tous les organes constitutionnels sont des pouvoirs constitués puisque consacrés par la constitution, tous les pouvoirs constitués ne sont pas des organes constitutionnels, puisqu'ils ne participent pas tous au jeu de poids et contrepoids dans la séparation des pouvoirs. C'est le cas de la Cour Suprême et du Conseil économique et social qui n'entrent pas dans la catégorie d'organes constitutionnels.

A la lumière de ces éléments de définition, on distingue comme organes constitutionnels les institutions parlementaires, le Président de la République, le Conseil Constitutionnel, la Haute Cour de Justice. En droit camerounais on pourrait ajouter la Région, collectivité territoriale décentralisée⁷⁵ comme organe constitutionnel. Elle a un statut constitutionnel et surtout elle participe au jeu de poids et de contrepoids dans l'ordonnement juridique avec son pouvoir de saisine du conseil constitutionnel pour contester la constitutionnalité des lois⁷⁶. En ce qui concerne les organes constitués, en plus des organes constitutionnels sus évoqués on peut relever selon les Etats les hautes autorités de l'audiovisuel⁷⁷, le conseil national de la communication⁷⁸, le Médiateur de la République⁷⁹, le conseil

73 Art. 212 de la constitution de la République démocratique du Congo.

74 Art. 94 de la constitution du Gabon.

75 Art. 55(1) de la loi n°96/06 du 18 janvier 1996 portant révision de la constitution du 2 juin 1972.

76 *Ibid.* Art. 47(3).

77 Art. 212 de la constitution de la République démocratique du Congo.

78 Art. 94 de la constitution du Gabon.

79 Art. 200 de la constitution du Congo Brazzaville art. 165 de la constitution de Côte d'ivoire de 2016.

supérieur de la liberté de la communication, la Cour des comptes⁸⁰, la commission nationale des droits de l'homme⁸¹.

Ceci étant contrairement aux « réserves de constitution » construites par le constituant originaire, la définition des organes constitutionnels et des organes constitués peut faire l'objet d'énoncés habilitants. A cet égard, le constituant peut habiliter le législateur à procéder à leur aménagement. Cette pratique est récurrente dans les Etats d'Afrique noire francophone où le constituant renvoie quasi systématiquement à l'aménagement d'un organe constitutionnel ou d'un organe constitué à une loi organique. Mais lorsque que ces habilitations constitutionnelles se multiplient c'est le domaine de la constitution qui se trouve affaibli⁸². Qu'à cela ne tienne, il convient de retenir que le domaine de la constitution est bien circonscrit par le pouvoir constituant. Toutefois, l'office du juge constitutionnel contribue à son élargissement.

B. Un domaine élargi par le juge constitutionnel

Au-delà de la simple application de la constitution pour protéger son domaine, l'œuvre des juridictions constitutionnelles est en constante mutation avec l'émergence de son statut normatif. Ce statut recèle plusieurs enjeux d'importance⁸³ en l'occurrence l'élargissement du domaine de la constitution. Cet élargissement a trait à la manière dont le juge constitutionnel participe, par sa jurisprudence, à la diversification des sources du droit constitutionnel⁸⁴ devant servir de norme de référence au contrôle de constitutionnalité. Ainsi, l'analyse de la jurisprudence constitutionnelle des Etats d'Afrique noire francophone révèle deux modalités par lesquelles le juge constitutionnel élargit le domaine de la constitution. Il s'agit d'une part de l'interprétation extensive des dispositions constitutionnelles (1) et d'autre part de l'insertion de certaines normes infra-constitution-

80 Art. 130 de la constitution du Mali, constitution du Gabon.

81 Art. 214 de la constitution du Congo Brazzaville.

82 Voir infra.

83 J. PINI, « Simples réflexions sur le statut normatif de la jurisprudence constitutionnelle », *Cahiers du Conseil constitutionnel*, n°28, 2008, p. 1.

84 A. ROBLLOT-TROIZIER, « Le conseil constitutionnel et les sources du droit constitutionnel », *Jus politicum* 20-21, juillet 2018.

nelles dans le bloc de constitutionnalité (2). Ceci démontre l'acuité de la fonction constituante du juge constitutionnel⁸⁵. En fait comme le pense Pierre Pactet, « *l'œuvre constituante n'est pas épuisée par le texte initial de la constitution, ses compléments et ses révisions, car il faut aussi tenir le plus grand compte de certaines décisions du Conseil constitutionnel* »⁸⁶.

1. *L'interprétation extensive des dispositions constitutionnelles*

En systématisant la théorie réaliste de l'interprétation, Michel Troper posait déjà l'idée selon laquelle l'interprétation est une opération de création du droit⁸⁷. Il concluait alors que le juge en interprétant la constitution se transforme en constituant⁸⁸. En effet, l'interprétation de la constitution est une opération non pas de reconnaissance de normes préexistantes mais de production de normes nouvelles⁸⁹. Ce faisant, les principes constitutionnalisés par les juges constitutionnels des Etats d'Afrique noire francophone sur le fondement des dispositions constitutionnelles doivent s'entendre comme étant des principes normatifs. Il s'agit bien de normes de caractère général et non écrit puisque le juge ne se fonde pas sur un texte particulier mais sur le principe même si celui-ci peut être déduit du texte constitutionnel⁹⁰. A cet égard, le juge constitutionnel repose son action sur le texte de la constitution, mais crée aussi des standards qui lui permettent de s'émanciper du texte⁹¹. Leur originalité est qu'elles sont dégagées par le juge par voie d'extension jurisprudentielle. Toutefois, cette hardiesse prétorienne dans la fonction constituante reste une pro-

85 A. WERNER « Le juge constitutionnel et l'appropriation du pouvoir constituant », *Pouvoirs*, n° 67, 1993, p. 117.

86 P. PACTET, « Le Conseil constitutionnel et l'œuvre constituante », in *Mélanges en l'honneur de Louis FAVOREU, Renouveau du droit constitutionnel*, Dalloz, Paris, 2007, p.1369.

87 M. TROPER, « Le problème de l'interprétation et la théorie de la supralégalité constitutionnelle », *Recueil d'études en hommage à Charles Eisenmann*, CUVAS, 1977, p. 142.

88 *Ibid.*, p. 146.

89 M.-C. PONTTHOREAU, « Réflexion sur le pouvoir normatif du juge constitutionnel en Europe continentale sur la base des cas allemand et italien », *Cahiers du Conseil constitutionnel*, n°28, 2008, p. 2.

90 D. DE BÉCHILLON, *Hierarchie des normes et hiérarchie des fonctions normatives de l'Etat*, *Economica*, coll. « droit public positif », Paris, 1996, p. 433.

91 D. GNAMOU, « Juridictions constitutionnelles et normes de référence », *RCC*, n°001, 2019, p. 80.

position à l'organe légitime pour son exercice en l'occurrence le pouvoir constituant. Ce dernier par l'élaboration d'une nouvelle constitution ou sa simple révision peut écarter les parturitions du juge constitutionnel notamment dans la construction du bloc de constitutionnalité.

Qu'à cela ne tienne et en attendant leur suppression, certains principes ont été portés dans le catalogue des normes de référence au contrôle de constitutionnalité par le juge constitutionnel dans les Etats sous étude. On relèvera remarquablement l'érection du principe du consensus national par rapport auquel le juge constitutionnel béninois a contrôlé la constitutionnalité d'une loi constitutionnelle⁹². Il prétend que ce consensus national peut être tiré de certains considérants du préambule de la Constitution. Il s'agit notamment de ceux dans lesquels le peuple béninois affirme son « *opposition fondamentale à tout régime politique fondé sur l'arbitraire, la dictature, l'injustice, la corruption, la concussion, le régionalisme, le népotisme, la confiscation du pouvoir et le pouvoir personnel la loi constitutionnelle* ». Aussitôt découvert, le juge constitutionnel béninois a affirmé dans son deuxième considérant que « *le consensus national est un principe de valeur constitutionnelle* ». Dès lors, le respect de ce consensus national devient un principe à l'aune duquel doit s'apprécier la constitutionnalité de toute nouvelle règle de droit qui naît dans l'ordonnement juridique béninois. Par conséquent, la Cour conclut que « *la Loi constitutionnelle n° 2006-13 adoptée par l'Assemblée Nationale le 23 juin 2006, sans respecter le principe à valeur constitutionnelle ainsi rappelé est contraire à la Constitution. N'en déplaise à d'aucun qui pense à une consécration d'un principe supra constitutionnel*⁹³, il s'agit bien d'un principe à valeur constitutionnelle servant de référent au contrôle de constitutionnalité en l'occurrence d'une loi constitutionnelle. En outre, le juge constitutionnel béninois crée comme autre principe de valeur constitutionnel la représentation proportionnelle majorité/minorité⁹⁴.

92 DCC n°06-074 de la Cour constitutionnelle du Bénin du 8 juillet 2006 Loi constitutionnelle de prorogation du mandat des députés.

93 L. SINDJOUN, Les grandes décisions de la justice constitutionnelle africaine, Bruylant, Bruxelles, 2009, p. 336.

94 Cour Constitutionnelle du Bénin, Décision DCC 34-94 du 23 décembre 1994 (Contrôle de constitutionnalité de la loi créant la Commission Électorale Nationale Autonome (CENA) au Bénin).

De même, dans d'autres Etat d'Afrique noire francophone, le juge constitutionnel érige en valeur constitutionnelle l'un des principes matriciels du constitutionnalisme contemporain à savoir le principe de la séparation des pouvoirs. La cour constitutionnelle malienne fonde une de ses décisions sur « *le principe de valeur constitutionnelle de la séparation des pouvoirs qui exclut l'intervention du Président de la République dans la procédure législative au niveau de la discussion d'un projet ou d'une proposition de loi* »⁹⁵. Elle s'est servie de ce principe pour censurer une disposition du règlement intérieur de l'Assemblée nationale qui permettait au Président de la République, chef de l'État, et non du gouvernement, de demander à l'Assemblée nationale la discussion à tout moment d'un projet ou d'une proposition de loi. Toute chose qui rehausse les principes créés par le juge constitutionnel par rapport au règlement intérieur des Assemblées. Le juge constitutionnel ivoirien pour sa part n'a fait que constater le principe de la séparation des pouvoirs comme principe de valeur constitutionnelle consacré par le texte constitutionnel⁹⁶.

De son côté, le juge constitutionnel sénégalais dans la création de principes de valeur constitutionnelle estime que les restrictions apportées aux libertés fondamentales par le législateur ne sont possibles que dans la seule invocation « *d'autres principes de valeur constitutionnelle telles que la préservation de l'ordre public ou la sauvegarde de l'intérêt général* »⁹⁷.

Le droit constitutionnel gabonais a inspiré une relecture du régime constitutionnel de la vacance du Président de la République. En effet, le Président de la République gabonaise Ali Bongo s'est absenté depuis plusieurs semaines dans l'exercice de ses fonctions pour des raisons de maladie au courant de l'année 2018. La constitution gabonaise en consacrant la vacance du Président de la République a simplement de façon lapidaire prévu que l'empêchement définitif entraîne la cessation des fonctions du Président de la République sans en préciser les causes ou les cas. Au regard de la paralysie des institutions que cette absence suscitait, le Premier Ministre a saisi la Cour constitutionnelle pour interpréter les dispositions

95 Arrêt Cour Constitutionnelle du Mali n° 97-058.

96 avis N° 2005-013/CC/SG du 15 décembre 2005.

97 Conseil Constitutionnel du Sénégal, Décision 3/C/95 du 9 juillet 1995.

de l'article 13. Celle-ci, dans son principal considérant, loin de constater l'empêchement définitif du Président de la République, a relevé la lacune constitutionnelle en raison de l'absence de dispositions sur l'empêchement provisoire. D'autorité, en assumant son pouvoir constituant par le mécanisme d'interprétation⁹⁸, la Cour constitutionnel ajoute à la constitution la disposition selon laquelle « *en cas d'indisponibilité temporaire du Président de la République pour quelque cause que ce soit, certaines fonctions dévolues à ce dernier à l'exception de celles prévues aux articles 18, 19 et 109 alinéa 1er, peuvent être exercées, selon les cas soit par le vice-président de la République soit par le Premier Ministre sur autorisation spéciale de la Cour constitutionnelle saisie par le Premier Ministre ou un dixième des membres du Gouvernement, chaque fois que nécessaire* »⁹⁹. Par ricochet, la raison de santé est transmutée de l'empêchement définitif à l'empêchement temporaire mais sans en être la seule.

D'un autre côté, l'interprétation extensive des dispositions constitutionnelles a abouti à la consécration par certains juges africains du contrôle de constitutionnalité des lois constitutionnelles. En effet, les textes constitutionnels consacrent le contrôle de constitutionnalité des lois sans explicitement énumérer les lois constitutionnelles comme normes contrôlées. C'est par interprétation extensive de ses compétences que le juge constitutionnel de certains Etats intègre « *la sanction constitutionnelle* »¹⁰⁰ dans le domaine de la constitution en consacrant le contrôle de constitutionnalité des lois constitutionnelles. A cet égard, la Cour constitutionnelle malienne a fait preuve de hardiesse dans ce sens. En effet, elle avait été saisie par certains députés, à propos de la loi du 21 juillet 2000, portant révision de la Constitution malienne du 25 février 1992. Dans sa décision du 11 décembre 2001, la Cour constitutionnelle du Mali, se fondant sur l'article 88 de la Constitution de ce pays, s'est clairement déclarée compétente pour exercer un contrôle effectif sur les lois de révision. Selon la

98 N. AKACHA, « Les techniques de participation du juge constitutionnel à la fonction constituante », in BEN ACHOUR(R), *Droit constitutionnel normatif. Développements récents*, Bruylant, 2009, p. 56.

99 Décision n°219/CC du 14 novembre 2018 relative à la requête du Premier Ministre tendant à l'interprétation des dispositions des articles 13 et 16 de la constitution.

100 E. BOTTINI, *La sanction constitutionnelle étude d'un argument doctrinal*, Paris, Dalloz, 2016, 699 pages.

Cour, « *la loi portant révision de la Constitution qui est l'objet du référendum..., fait partie des autres catégories de lois prévues à l'article 88 de la Constitution ; qu'en conséquence, elle est susceptible de recours en contrôle de constitutionnalité...* »¹⁰¹. De même, le juge constitutionnel béninois en opérant un revirement jurisprudentiel¹⁰², déclarait, en effet que : « *même si la constitution a prévu les modalités de sa propre révision, la détermination du peuple béninois à créer un État de droit et de démocratie pluraliste, la sauvegarde de la sécurité juridique et de la cohésion nationale commandent que toute révision tienne compte des idéaux qui ont présidé à l'adoption de la constitution du 11 décembre 1990, notamment le consensus national, principe à valeur constitutionnelle ; qu'en conséquence [...] la loi constitutionnelle adoptée par l'Assemblée nationale le 23 juin 2006 sans respecter le principe à valeur constitutionnelle ainsi rappelé [...] est contraire à la constitution...* »¹⁰³. Cette hardiesse des juges malien et béninois contraste avec la réticence expresse du juge sénégalais¹⁰⁴ d'étendre le contrôle de constitutionnalité aux lois constitutionnelles. Qu'à cela ne tienne, il n'est pas exclu que cette sanction constitutionnelle puisse être adoptée de manière systématique dans les Etats d'Afrique noire francophone fort du dynamisme du juge constitutionnel. Ce dynamisme se révèle par l'insertion des normes infra-constitutionnelles dans le bloc de constitutionnalité qu'il opère également pour étendre le domaine de la constitution.

2. L'insertion des normes infra-constitutionnelles dans le bloc de constitutionnalité

La création du bloc de constitutionnalité par le juge constitutionnel participe de l'élargissement du domaine de la constitution. En effet, utilisée par la plupart des juristes français, l'expression de « bloc de constitutionnalité

101 DCC n° 1-128 des 11 et 12 décembre 2001, Loi n° 00-54/AN-RM du 21 juillet 2001, portant révision de la Constitution du 25 février 1992.

102 DCC, 00-001 du 7 janvier 2000.

103 DCC 06-074 du 8 juillet 2006.

104 I. A. FALL, in *Les décisions et avis du Conseil constitutionnel sénégalais*, Crédila, 2008 p. 247 et ss. ; T. ONDO, « Le contrôle de constitutionnalité des lois constitutionnelles en Afrique noire francophone », RDIDC 2009, n°1, p. 130 et ss.

» est une pure construction doctrinale et dogmatique, élaborée à partir de l'étude de la jurisprudence. L'expression apparaît pour la première fois sous la plume de Claude Emeri et Jean-Louis Seurin commentant à la *Revue du droit public*, la décision n° 69-37 DC du 20 novembre 1969 du Conseil constitutionnel¹⁰⁵. Les auteurs entendaient mettre en évidence le fait que, dans cette décision, la constitutionnalité des règlements des assemblées parlementaires s'apprécie « *tant au regard de la Constitution elle-même que des lois organiques prévues par celle-ci ainsi que des normes législatives nécessaires à la mise en place des institutions, prises en vertu du premier alinéa de l'article 92 de la Constitution* »¹⁰⁶. Le sens de l'expression se transforme lorsqu'elle est reprise par Louis Favoreu, particulièrement dans son article sur le « principe de constitutionnalité »¹⁰⁷, pour rendre compte des conséquences découlant de la décision du 16 juillet 1971 relative à la liberté d'association¹⁰⁸. Le « bloc de constitutionnalité » est en effet défini comme étant l'« *ensemble des principes et règles de valeur constitutionnelle dont le respect s'impose au pouvoir législatif comme au pouvoir exécutif* »¹⁰⁹. Il s'agit donc des « *dispositions de valeur constitutionnelle dont le Conseil constitutionnel doit assurer le respect* »¹¹⁰. En France, font partie du bloc de constitutionnalité, la déclaration universelle des droits de l'homme et du citoyen de 1789, les principes fondamentaux reconnus par les lois de la République, le préambule de la constitution de 1946, les principes fondamentaux et la charte de l'environnement de 2004. La pratique des textes constitutionnels en bloc s'est clairement exportée et émancipée en Afrique noire francophone. Dans les États de cette partie du continent, considérant l'acception du bloc de constitutionna-

105 CC n° 99-421 DC du 16 décembre 1999, Loi portant habilitation du Gouvernement à procéder, par ordonnances, à l'adoption de la partie législative de certains codes, cons. 22.

106 CC n° 69-37 DC du 21 novembre 1969, Résolution modifiant et complétant le règlement de l'Assemblée nationale.

107 L. FAVOREU, « Le principe de constitutionnalité. Essai de définition d'après la jurisprudence du Conseil constitutionnel », in *Mélanges C. Eisenmann*, Paris, Cujas, 1977, p. 35.

108 CC n° 71-44 DC du 16 juillet 1971, Loi complétant les dispositions des articles 5 et 7 de la loi du 1er juillet 1901 relative au contrat d'association.

109 L. FAVOREU, « Bloc de constitutionnalité », op.cit., p. 87.

110 G. VEDEL, « La place de la Déclaration de 1789 dans le "bloc de constitutionnalité" », in *La Déclaration des droits de l'homme et du citoyen et la jurisprudence*, Paris, PUF, 1989, p. 35, en part. p. 49.

lité, il s'agit comme en France du bloc des normes juridiques sur la base desquelles le juge constitutionnel exerce son office. Adopté par les juridictions constitutionnelles de ces Etats, le bloc est élargi par « *l'insertion des normes dérivées* »¹¹¹. Au-delà de la définition des principes à valeur constitutionnelle, le juge constitutionnel a érigé à la dignité constitutionnelle certaines normes infra constitutionnelles par nature. A cet égard, certaines lois organiques, les dispositions des règlements d'Assemblée complétant la constitution et les normes internationales de référence comptent parmi les normes rangées dans le bloc de constitutionnalité par le juge constitutionnel africain.

En effet, s'agissant des lois organiques, elles n'ont pas toute valeur constitutionnelle. Les juges constitutionnels des Etats d'Afrique noire francophone ont procédé à une sélection parmi les lois organiques auxquelles les constitutions renvoient pour préciser son contenu. De cette sélection il ressort pour l'essentiel que seules les lois organiques relatives à l'organisation et au fonctionnement des Cours Constitutionnelles font parties du bloc de constitutionnalité¹¹². Le juge constitutionnel béninois y ajoute le code électoral comme référence par rapport auquel il opère le contrôle de constitutionnalité¹¹³. Le juge constitutionnel ivoirien pour sa part indique en substance que les lois relatives à l'organisation de la juridiction judiciaire sont des lois organiques et sont par conséquent, insérées dans le bloc de constitutionnalité¹¹⁴.

Cependant, pour ce qui est du règlement intérieur des Assemblées parlementaires sa valeur constitutionnelle n'est pas systématique ou alors globale. D'entrée, le juge constitutionnel en l'occurrence du Bénin a rejeté son

111 L.P. GUESSELE ISSEME, « Les normes dérivées de la constitution dans les Etats d'Afrique noire francophone », RADSP, Vol V, n° IX- jan.- juin 2017, p. 109.

112 Cour Constitutionnelle du Bénin, Décision DCC 98-019 du 20 février 1998, Me FELHO Jean « ... Considérant que la disposition précitée de la Loi organique (sur la Cour Constitutionnelle) ... forme avec la Constitution le bloc de constitutionnalité ... » et qu'il « apparaît que le texte déféré a été pris sur le fondement des dispositions du bloc de constitutionnalité que forment la Constitution et la loi organique sur la Cour Constitutionnelle... » ; Chambre Constitutionnelle de la Cour Suprême du Burkina-Faso, Décision n° 2007-03/CC du 04 juillet 2007, 8ème Considérant.

113 Cour constitutionnelle du Bénin, Décision n°3, DC du 02 juillet 1991.

114 Décision n°CI-2014-140/04-07/CC/SG du 04 juillet 2014 (Côte d'Ivoire).

intégration dans le bloc de constitutionnalité¹¹⁵ conformément au droit français¹¹⁶. C'est ultérieurement que le règlement intérieur des Assemblées a acquis valeur constitutionnelle mais seulement pour ses dispositions portant application de la constitution¹¹⁷. A partir de cette insertion partielle au bloc de constitutionnalité il est déjà possible d'inférer de l'infériorité du règlement intérieur par rapport aux autres normes dérivées. Toutefois, cette inférence doit être confirmée avec la théorie kelsenienne de la validité des normes dans un ordre pyramidal.

Mieux encore, le juge constitutionnel africain a érigé en norme de référence une convention internationale non constitutionnalisée. A cet égard, au Bénin, le juge constitutionnel a fait référence au Protocole additionnel A/SP1/12/O1 du 21 décembre 2001 de la Communauté Economique des Etats de l'Afrique de l'Ouest (CEDEAO) pour considérer que le vote de la loi d'abrogation de la loi sur la Liste Électorale Permanente Informatisée (LEPI) et le Recensement Électoral National Approfondi (RENA) viole les exigences dudit protocole en matière de transparence et de fiabilité de la liste électorale¹¹⁸. Par cette technique de contrôle, il conjugue la constitutionnalité d'une loi à sa conventionalité et par là il propose le protocole additionnel au rang des conventions internationales constitutionnalisées. Ceci étant, on peut constater que le juge constitutionnel de l'Afrique noire francophone est acteur non négligeable dans la définition du domaine de la constitution au côté du pouvoir constituant. Son activité jurisprudentielle participe à l'enrichissement permanent de la constitution¹¹⁹. Toutefois, il n'en demeure pas moins que le domaine de la constitution se trouve affaibli au regard de certains facteurs.

II- UN DOMAINE AFFAIBLI

Loin du formalisme que présentent ces « *belles constructions juridiques* »¹²⁰

115 Décision DCC 10-94 du 09 mai 1994 *Gbenou Tonwas Jean*.

116 D. ROUSSEAU, P-Y GADHOUN, J. BONNET, *Droit du contentieux constitutionnel*, op.cit., p.231.

117 Cour constitutionnelle du Bénin, Décision DCC O1-013 du 29 janvier 2001, *Sanny Babatoundé*.

118 Cour Constitutionnelle du Bénin, Décision DCC 10-049 du 05 avril 2010 (Contrôle de constitutionnalité de la loi d'abrogation de la loi sur la LEPI et le RENA).

119 T. HOCHMANN, « Interpréter la constitution », *Pouvoirs*, 2023/4, n° 189.

120 Th. HOLO, « Démocratie revitalisée ou démocratie émasculée ? Les constitutions du renouveau

dans les États africains, la condition de la Constitution a subi d'énormes transformations ces dernières années en Afrique. Elle s'est détériorée au point qu'il est permis aujourd'hui de s'interroger sur l'emprise qu'elle garde encore dans la réalité sur l'État, ses représentants et leurs activités tant son domaine se trouve de plus en plus affaibli aussi bien par la multiplication des normes de renvois (A) que par l'émergence des accords politiques comme constitutionnalisme alternatif¹²¹ (B).

A. La contraction du domaine de la constitution par la multiplication des normes de renvoi

« Normes dérivées »¹²² pour certains, « normes visées »¹²³ pour d'autres, les normes de renvoi sont des normes qui ne sont pas énoncées dans le texte constitutionnel mais auxquels ce dernier fait référence¹²⁴. Ainsi, ces dispositions constitutionnelles de renvoi constituent des normes d'habilitation à des normes extérieures à la constitution pour aménager cette dernière. Il peut s'agir des lois organiques, des règlements d'Assemblée parlementaire et même des lois ordinaires. Les constitutions des États d'Afrique noire francophone utilisent largement cette technique de renvoi qui contribue fortement à la dégradation de la norme constitutionnelle avec le resserrement de son domaine. Ceci s'explique donc par la dispersion du domaine de la constitution dans les normes infra-constitutionnelles (1) avec comme effet juridique la déconstitutionnalisation des matières aménagées par les normes visées (2).

démocratique dans les États de l'espace francophone africain : régime juridique et système politique», RBSJA, 2006, n° 16, p. 31.

121 K. DOSSO, « Les pratiques constitutionnelles dans les pays d'Afrique noire francophone : cohérences et incohérences », RFDC, n° 90, 2012, p. 73.

122 L. P. GUESSÉLÉ ISSÉMÉ, « Les normes dérivées de la constitution dans les États d'Afrique noire francophone », *op.cit.*, pp. 89-122.

123 A. ROBLLOT-TROIZIER, *Contrôle de constitutionnalité et normes visées par la constitution française, recherche sur la constitutionnalité par renvoi*, Paris, Dalloz, coll. Nouvelle bibliothèque de thèses, vol. 65, 2005, p. 1.

124 *Ibid.*

1. *La dispersion du domaine de la constitution dans les normes infra-constitutionnelles de renvoi*

« Le droit devient clair parce qu'à la place d'un droit éparpillé, on trouve un droit rassemblé matériellement dans un même texte ou plusieurs mais toujours selon un regroupement logique et systématique »¹²⁵. Or, l'unité alléguée du bloc de constitutionnalité semble un leurre dans les Etats d'Afrique noire francophone tant les normes visées qui le constituent diffusent l'idée de constitution en idées éparses. Logiquement, cette diffusion se fait par le truchement de plusieurs normes infra-constitutionnelles reflétant chacune une idée partielle de la constitution initiale. A cet égard, on constate dans le droit constitutionnel des Etats sous étude que chaque organe constitué est régleménté par une loi organique. Bien plus, le statut de certains organes constitués est éparpillé dans plusieurs lois ordinaires. En effet, pour ce qui est des lois organiques, leur substrat notionnel renseigne suffisamment sur la limitation de leur objet. D'après le lexique des termes juridiques, une loi organique est une « *loi votée par le Parlement pour préciser ou pour compléter les dispositions de la Constitution* »¹²⁶. La plupart des constituants, loin de donner une définition précise de la notion de loi organique, préfèrent recourir à une formule plutôt laconique : « *une loi organique est une loi à laquelle la Constitution confère le caractère de loi organique* »¹²⁷. Mais ce laconisme révèle sans ambages la supériorité de la constitution dans sa volonté de définir souverainement le contenu des lois organiques devant préciser son œuvre constituante. Par cette disposition, il paraît lisiblement que le législateur organique ne prolonge l'idée de constitution qu'avec parcimonie. Dans ce sens au Sénégal, le constituant habilite une loi organique à aménager le régime électoral des assemblées parlementaires¹²⁸ et la délégation exceptionnelle du vote au sein de cet organe¹²⁹. Il en est de même de l'organisation et du fonctionnement

125 S. LAMOUREUX, « La codification ou la démocratisation du droit », RFDC, n°48, 2001 p.802.

126 R. GUILLIEN et J. VINCENT, *Lexique des termes juridiques*, 17e éd, Paris, Dalloz, p.442.

127 Art. 97 de la Constitution béninoise, art 46 de celle française et art 78 de celle sénégalaise.

128 Art. 60 de la Constitution du Sénégal de 2001 révisée en 2008.

129 *Ibid.* Art. 67.

des tribunaux¹³⁰ et du Haut Conseil des collectivités territoriales¹³¹. Au Bénin, le constituant habilite à une loi organique, le soin de déterminer l'organisation, le fonctionnement, la procédure à suivre devant la Cour constitutionnelle¹³² à l'image de tous les autres organes constitués, et les conditions de recours au référendum¹³³. L'on retrouve le prolongement de cette idée avec quelques variables chez le constituant congolais. Ce dernier laisse également à une loi organique, le soin de présenter le budget général de l'Etat¹³⁴.

Dans la même veine, il convient de remarquer avec emphase le cas d'éparpillement du statut d'un organe constitué dans plusieurs normes dérivées de la constitution. En d'autres termes, certains constituants africains visent plusieurs normes pour préciser le statut d'un même organe constitué. C'est le cas des Assemblées parlementaires. Ainsi pour la même institution parlementaire, le constituant malien renvoie l'organisation et le fonctionnement du bureau du parlement au règlement intérieur¹³⁵. Mais aussi associe-t-il les lois organiques pour fixer les conditions de remplacement des parlementaires appelés au gouvernement¹³⁶, pour autoriser exceptionnellement la délégation de vote des membres du parlement¹³⁷. C'est également une loi organique qui doit fixer le nombre des membres des deux Assemblées, leurs indemnités, le régime d'inéligibilité et des incompatibilités¹³⁸. De même en Côte d'Ivoire, le constituant renvoie en plus du règlement intérieur de chaque chambre du parlement, l'organisation du vote d'une loi de finance, la fixation du nombre de membres de chaque chambre, le montant des indemnités et les avantages parlementaires à diverses lois organiques.

En outre, la volonté constituante de disperser son contenu entre les

130 *Ibid.* art. 62.

131 *Ibid.*, art. 66-1.

132 Article 115 de la Constitution du 11 décembre 1990 « *Une Loi organique détermine l'organisation et le fonctionnement de la cour constitutionnelle, la procédure suivie devant elle, notamment les délais pour sa saisine de même que les immunités et le régime disciplinaire de ses membres* ».

133 *Ibid.* art. 4.

134 Article 213 de la Constitution du 6 novembre 2015 du Congo Brazzaville.

135 Art. 63 de la constitution du Mali révisée en 2017.

136 *Ibid.*, art. 57.

137 *Ibid.* art. 62.

138 *Ibid.* art. 63.

normes visées se vérifie avec la délimitation de l'objet des règlements des Assemblées. Les constituants d'Afrique noire francophone¹³⁹ convergent tous vers la matière d'organisation et de fonctionnement des chambres du Parlement aux règlements intérieurs de celles-ci. Cette matière constitutionnelle ne concerne que la fixation du statut d'un pouvoir public constitutionnel en l'occurrence le Parlement. Encore que certaines règles d'organisation et de fonctionnement du parlement sont fixées par le constituant lui-même et simplement reprises par les règlements intérieurs. Il en est ainsi de la détermination du nombre de sessions ordinaires, leur durée des modalités de convocation des sessions extraordinaires¹⁴⁰. *A contrario*, le constituant délimite l'objet du règlement intérieur à la composition, les règles de fonctionnement du Bureau ainsi que les pouvoirs et prérogatives de son Président ; à la détermination du nombre, le mode de désignation, la composition, le rôle et la compétence de ses commissions permanentes ainsi que celles qui sont spéciales et temporaires. Il en est de même de la création de commissions d'enquêtes parlementaires dans le cadre du contrôle de l'action gouvernementale ; de l'organisation des services administratifs et le régime de discipline des députés au cours des séances de l'Assemblée.

Toutefois, il convient d'observer que les textes épars auxquels renvoie le constituant entravent l'équilibre de la constitution dans son ensemble. Certes, ils permettent de bénéficier des clarifications ultérieures, mais, ils la dépossèdent cependant de l'agencement ordonné des règles que son auteur lui a donné au stade initial. La constitution est compartimentée en plusieurs parties choisies à l'avance par le constituant. Ceci donne alors au texte de base différents niveaux qui entament sa structure. En créant un réseau de normes dérivées en charge de parachever son œuvre, le constituant érige la constitution en un simple catalogue¹⁴¹. Cet éclatement du texte constitutionnel rend difficile l'accès à son contenu. Dans un contexte

139 Art. 54 de la constitution du Togo, art. 89 de la constitution du Bénin, art. 114 de la constitution du Congo.

140 Art. 88 de la constitution du Bénin ; art. 14 et suivant de la constitution du Cameroun révisée en 1996.

141 A.ROBLOT-TROIZIER, *Contrôle de constitutionnalité et normes visées par la constitution française, recherche sur la constitutionnalité par renvoi*, op.cit., p. 11.

africain où la publicité reste une véritable gageure, le recours fréquent aux normes dérivées ne peut que rendre la tâche encore plus ardue pour les destinataires de la norme. Quoique ne partageant pas totalement le point de vue d'une certaine doctrine, on peut admettre en partie avec elle que « *l'idée d'une constitution écrite devrait si l'on était conséquent, en rester à celle d'une codification close* »¹⁴².

Mais cette inférence est somme toute radicale pour résoudre le problème que pose l'éclatement de l'idée de constitution entre plusieurs blocs. La solution française peut être instructive à cet égard. En effet, le constituant français à la différence des constituants dans les Etats d'Afrique noire francophone privilégie les annexes au texte constitutionnel du 4 octobre 1958¹⁴³. Trois textes essentiels sont annexés à ce dernier. Il s'agit de la Déclaration des droits de l'homme et du citoyen, du 26 août 1789, du préambule de la constitution de 1946, la charte de l'environnement de 2004. Les Etats d'Afrique noire francophone pourraient faire leur, la technique des annexes des composantes du bloc de constitutionnalité au risque de voir d'importantes matières de la constitution, déconstitutionnalisées du fait de leur aménagement par les normes infra-constitutionnelles.

2. *La déconstitutionnalisation des matières aménagées par les normes visées par la constitution*

Lorsque la constitution renvoie à un texte qui n'a pas la forme constitutionnelle, les normes qu'il contient ne sont pas constitutionnalisées par l'effet du renvoi. En effet, les normes visées jouissent d'une valeur juridique correspondant à celle qui s'attache au texte qui les porte c'est-à-dire qu'en dépit de la référence explicite que la constitution leur consacre, elles conservent leur valeur juridique originaire. Dans ce cas, elles peuvent être modifiées ou abrogées dans le respect du principe du parallélisme des compétences et des formes. Selon ce principe, l'autorité compétente pour modifier ou abroger une norme est celle qui est compétente pour l'édicter ;

142 C. SCHMITT, *Théorie de la constitution*, Paris, PUF, 1927, p. 144.

143 G. GRUNBERG et R. ROBERT, *La Constitution*, Paris, Michalon, coll. Le bien commun, 2010, p.23.

et la modification et l'abrogation doit se faire dans les mêmes formes que celles qui sont imposées pour l'édition de la norme¹⁴⁴. A cet égard, les normes visées par la constitution n'ont pas valeur constitutionnelle notamment parce que leur modification et leur abrogation peuvent être réalisées en dehors de la mise en œuvre de la procédure de révision constitutionnelle¹⁴⁵. Toute chose qui entraîne une déconstitutionnalisation des matières aménagées par les normes infra-constitutionnelles.

Ainsi, le droit constitutionnel camerounais est assez révélateur de la déconstitutionnalisation importante des matières constitutionnelles au profit des lois ordinaires. En effet, le constituant renvoie l'aménagement de la quasi-totalité des organes constitutionnels à l'édition d'une simple loi ordinaire. Le domaine par renvoi implicite du constituant au législateur ordinaire est si important¹⁴⁶ que la technique de renvoi tend à enrichir le domaine de la loi.

Le cas des lois organiques et des règlements d'assemblées parlementaires visés par la constitution pourrait présenter une appréhension différente de celle des lois ordinaires. En fait, ces normes de renvoi intègrent également une procédure qui concilie certains aspects complexes de la révision constitutionnelle pour enclencher leur modification. Bien qu'elles soient initiées par le législateur organique en l'occurrence le parlement, elles ne s'écartent pas de la procédure rigide de leur élaboration, caractéristique de l'œuvre constituante. Ainsi au Bénin, le constituant habilite le parlement à voter et à modifier une loi organique suivant une procédure rigide. A cet égard, le projet ou la proposition ne peut être soumis(e) à la délibération de l'assemblée que dans un délai de quinze jours suivant son dépôt. Il est exigé une majorité qualifiée. Sa promulgation est conditionnée par la déclaration de la Cour constitutionnelle. Sur ce dernier point, le constituant béninois affirme en substance que : « *Les lois organiques ne peuvent être promulguées qu'après délibération de la Cour constitutionnelle* »¹⁴⁷. Au Bur-

144 G. CORNU, Vocabulaire juridique, 9^e éd., PUF, Paris, 2011, p. 725.

145 A. ROBLOT-TROIZIER, *Contrôle de constitutionnalité et normes visées par la constitution française, recherche sur la constitutionnalité par renvoi, op.cit.*, p. 218.

146 S. T. BILOUNGA, « La crise de la loi en droit public camerounais », *Les Annales de droit*, n°11, 2017, p. 32.

147 Article 97 de la Constitution du Bénin du 11 décembre 1990.

kina Faso, il ressort clairement que la loi à laquelle le constituant confère le caractère organique est votée à la majorité absolue et promulguée après déclaration de sa conformité avec la constitution par le conseil constitutionnel. Cette qualité est conférée aux lois de finances¹⁴⁸. L'on retrouve la lettre et l'esprit de cette illustration en droit centrafricain¹⁴⁹, togolais¹⁵⁰ et gabonais¹⁵¹. La plupart des Etats d'Afrique noire francophone consacrent l'initiative partagée du projet ou de la proposition de la loi organique. La délibération et le vote ressortissent quant à eux relèvent exclusivement de la compétence du parlementaire. Cette complexité s'entrevoit également en ce qui concerne les règlements d'assemblée parlementaire.

Or, une analyse minutieuse de la procédure plus ou moins rigide d'élaboration et de révision des lois organiques et des règlements d'assemblées parlementaires permet de la distinguer clairement de la procédure de révision constitutionnelle. Contrairement à celle-ci, la procédure d'élaboration des lois organiques et des règlements d'assemblées parlementaires est moins complexe dans la mesure où elle n'intègre pas de caractère solennel. En effet, la rigidité de la procédure de révision constitutionnelle concerne aussi bien la complexité que la solennité. Celle-ci renvoie d'une part à la constitution des chambres du parlement en congrès. Lorsque le parlement est monocaméral, la solennité se manifeste par l'approbation du projet de révision par référendum. Aucun de ces aspects n'étant consacré pour la révision des lois organiques et des procédures plus ou moins rigides d'élaboration et de révision des lois organiques et des règlements d'assemblées parlementaires, il convient de conclure à la déconstitutionnalisation des matières que ces normes de renvoi aménagent.

Dans cette mouvance de multiplication des normes visées induisant la déconstitutionnalisation de certaines matières constitutionnelles, il faut relever avec une pointe de curiosité le cas congolais. En effet, le constituant du Congo Brazzaville après avoir consacré sommairement la procédure de révision constitutionnelle, renvoie la détermination complète de

148 Article 97 de la Constitution du Burkina Faso révisée en 2015.

149 Articles 58 et 72 de la Constitution de la République centrafricaine du 30 Mars 2016.

150 Article 92 de la Constitution du Togo du 31 décembre 2002.

151 Articles 54 et 60 de la Loi n°13/2003 du 19 Août 2003 portant Constitution de la République du Gabon.

cette procédure à la charge du législateur organique¹⁵². Cet exemple à lui seul illustre la réduction du domaine de la constitution avec la technique du renvoi. Celle-ci participe à l'allègement de la rigidité de la constitution avec une procédure de révision constitutionnelle dépossédée de sa forme constituante.

Étant dépossédé de la valeur constitutionnelle, les normes de renvoi, dans l'ordonnement juridique voient leur sort laissé à l'appréciation du juge constitutionnel. Ce dernier en Afrique noire francophone n'érige pas systématiquement les dispositions constitutionnelles de renvoi à la dignité constitutionnelle. Il procède au cas par cas en sélectionnant tantôt parmi les lois organiques tantôt parmi les dispositions des règlements d'assemblée parlementaires celles rattachées au bloc de constitutionnalité. Ce procédé discrétionnaire d'élévation des normes visées à la dignité constitutionnelle laisse des pans importants du domaine de la constitution soit au législateur organique soit au législateur ordinaire. Par voie de conséquence, c'est la suprématie de la constitution qui se trouve menacée. Le juge constitutionnel africain gagnerait peut-être à s'inspirer de son homologue français qui a pu juguler selon une technique de contrôle, la contraction du domaine de la constitution par le phénomène de multiplication des normes visées.

En fait, en droit français, le juge constitutionnel procède au « *contrôle de constitutionnalité médiatisé* »¹⁵³ pour rattacher les dispositions constitutionnelles de renvoi parmi les normes de référence au contrôle. Selon Agnès Roblot-Trozier, l'existence du contrôle de constitutionnalité médiatisé s'explique par le traitement différencié des normes de référence du contrôle exercé par le juge constitutionnel. A cet égard, le juge constitutionnel français part du principe qu'il existe un bloc de supra légalité qui contient des normes qui sont toutes susceptibles d'être des normes de référence au contrôle de constitutionnalité mais dont certains ont valeur constitutionnelle et d'autres non¹⁵⁴. Il s'agit donc d'un contrôle de constitutionnalité indirecte mais que le juge constitutionnel français opère avec

152 Art. 242 de la Constitution du Congo Brazzaville de 2015.

153 A. ROBLOT-TROIZIER, *Contrôle de constitutionnalité et normes visées par la constitution française, recherche sur la constitutionnalité par renvoi, op.cit.*, p. 195.

154 *Ibid.*, p. 218.

la même rigueur qu'un contrôle de constitutionnalité classique¹⁵⁵. Ce faisant, même si le juge constitutionnel s'inspire de cette hardiesse, il doit également faire face à l'émergence des accords politiques comme autre facteur de limitation du domaine de la constitution.

B. L'immixtion des accords politiques dans le domaine de la constitution

« *Les prescriptions ayant valeur ou portée constitutionnelle ne sont plus stricto sensu dans la Constitution ni même lato sensu dans le bloc de constitutionnalité. Il faudra élargir la recherche de ces normes à valeur ou portée constitutionnelle au-delà du champ constitutionnel classique et les trouver dans les accords politiques* »¹⁵⁶. A la lumière de ces déclarations, la doctrine africaine posait déjà la base d'une réflexion devant déboucher sur le rétrécissement du domaine de la constitution par l'émergence des accords politiques. Le professeur Atangana Amougou en a esquissé une définition essentielle¹⁵⁷. Parlant plutôt d'accords de paix, l'auteur s'attache en effet à les présenter comme des conventions conclues entre les protagonistes d'une crise interne dans le but de la résorber. Qu'il s'agisse d'un constitutionnalisme alternatif¹⁵⁸ pour certains ou d'un conventionnalisme constitutionnel¹⁵⁹ pour d'autres, les accords politiques sont davantage considérés comme des « *normes destinées à suppléer les insuffisances ou carences du texte constitutionnel* »¹⁶⁰. A cet égard, le contenu des accords politiques rend compte de la redéfinition des règles d'exercice des fonctions étatiques (1). Mieux encore, dans certains cas le juge constitutionnel africain l'érige en norme de référence au contrôle de constitutionnalité (2).

155 A. ROBLOT-TROIZIER, *Contrôle de constitutionnalité et normes visées par la constitution française, recherche sur la constitutionnalité par renvoi*, op.cit., p. 236.

156 F.-J. AIVO, « La crise de la normativité de la constitution en Afrique », op.cit., p. 157.

157 J.-L. ATANGANA AMOUGOU, « Les accords de paix dans l'ordre juridique interne en Afrique » (2008) 3 *Revue de la recherche juridique, Droit prospectif* 1723 à la p 1743.

158 K. DOSSO, « Les pratiques constitutionnelles dans les pays d'Afrique noire francophone : cohérences et incohérences », *RFDC*, n°90, 2012, p. 79.

159 F.-J. AIVO, « La crise de la normativité de la constitution en Afrique », op.cit., p. 151.

160 Lemaire (F), « les conventions de la constitution dans le système juridique français », *RFDC*, no98, 1998, p. 465.

1. *La redéfinition des règles d'exercice des fonctions étatiques par les compromis politiques*

La mise en œuvre des accords politiques a généré de nouvelles règles étrangères à la Constitution. Ceci a eu pour conséquence, au plan strictement juridique, le gel partiel de la Constitution et le triomphe du compromis politique dont les dispositions sont substituées à la norme fondamentale¹⁶¹. C'est sur cette base, surtout dans le respect du compromis politique consolidé dans l'accord, que les dispositions constitutionnelles sont modifiées, contournées, abrogées de fait, améliorées ou protégées. Ces dispositions conventionnelles parviennent par le jeu des acteurs politiques à modifier l'ordre constitutionnel initialement établi. Il en est ainsi des règles d'exercice des fonctions étatiques qui, comme on l'a précisé plus haut, relèvent du domaine de la constitution. En effet, si les accords politiques présentent essentiellement la vertu de résoudre les crises constitutionnelles, leur application conduit généralement à une remise en cause de la structure institutionnelle des organes constitués de certains États d'Afrique en l'occurrence la modification des attributions constitutionnelles du Président de la République et du parlement. De ce fait, ce sont les fonctions exécutive et législative des organes constitués concernés qui se trouvent redéfinies.

Relativement à la redéfinition des règles d'exercice de la fonction exécutive, les accords politiques consacrent l'émiettement de la fonction présidentielle entre les acteurs de la négociation. En effet, source de convoitise aiguë et donc de grand enjeu politique, les fonctions présidentielles sont les plus importantes dans les États à régime présidentieliste. C'est en vertu de cette position essentielle dans l'ordonnement institutionnel du Président de la République que ses fonctions retiennent l'attention dans les négociations politiques pour apaiser les tensions après la crise post-électorale. Ces négociations aboutissent au partage de la fonction présidentielle entre les différents protagonistes de la crise politique. Dans le cadre

161 A. KPODAR, « Politique et ordre juridique : les problèmes constitutionnels posés par l'accord de Linas Marcoussis du 23 janvier 2003 », *RRJ-Droit prospectif*, 2005, pp. 2522-2523.

des arrangements politiques, le pouvoir exécutif d'abord, dans sa nature, passe réellement du monocéphalisme en période normale au bicéphalisme en période de crise. Dans certains régimes présidentielistes, caractérisés ordinairement par la personnalisation du pouvoir d'État¹⁶², on révèle même une désacralisation de la fonction présidentielle¹⁶³, marquée par un réexamen du statut du Président de la République¹⁶⁴. L'exemple ivoirien semble particulièrement instructif de ce point de vue. On peut relever en effet une certaine redistribution des cartes au sein du pouvoir exécutif, à l'occasion de la conclusion d'arrangements politiques dans le cadre de la résolution de la crise ivoirienne¹⁶⁵. La formation du gouvernement, à la tête duquel le Premier Ministre n'est plus seulement un *primus inter pares*, prend une forme hétéroclite et consensuelle. Le chef de l'État n'est plus véritablement le chef du gouvernement. Il n'est plus en réalité, pour reprendre la formule consacrée par l'article 41 de la Constitution ivoirienne, le détenteur exclusif du pouvoir exécutif. Les accords lui retirent sa compétence constitutionnelle de nommer et de démettre discrétionnairement le Premier ministre. Ce dernier voit ainsi son statut être solidifié¹⁶⁶. Dans cette mouvance, les attributions du Président de la République et du Premier Ministre s'en trouvent inévitablement redistribuées au profit de ce dernier. Ce fut le cas en République démocratique du Congo, où contrairement aux habitudes institutionnelles consacrées, la présidence du conseil des ministres relevait de la compétence du Premier Ministre par principe et exceptionnellement du Président de la République. Mais c'est surtout dans la crise ivoirienne que « *le renversement du sens de la roue* »¹⁶⁷ politico-institutionnelle est juridiquement surprenant. La portée

162 G. CONAC, « Portrait du chef de l'État » (1983) 25 *Pouvoirs* 121 aux p 121 et s.

163 P. MAMBO, « Les rapports entre la constitution et les accords politiques dans les États africains : Réflexion sur la légalité constitutionnelle en période de crise », MCGILLAW JOURNAL ~ Revue de droit de MCGILL, 2012, p. 935.

164 A. BOURGI, « L' évolution du constitutionnalisme en Afrique : du formalisme à l'effectivité » RFDC, n°52, 2002 p. 729.

165 Crise militaro-politique ivoirienne débutée le 19 septembre 2002 et achevée, selon les discours officiels, le 11 avril 2011 à la suite de violentes contestations post-électorales.

166 Surtout à la suite de l'accord politique de Ouagadougou du 4 mars 2007, obtenu à la faveur d'un dialogue direct entre les principaux protagonistes de la crise ivoirienne débutée le 19 septembre 2002. Le chef de l'ex-rébellion, M. Guillaume Soro, nommé alors premier ministre par le président Laurent Gbagbo, exerça les fonctions de chef du gouvernement jusqu'aux élections de sortie de crise d'octobre et de novembre 2010.

167 P. MAMBO, « Les rapports entre la constitution et les accords politiques dans les états africains :

de cette « *évolution vertigineuse* »¹⁶⁸ paraît bouleversante : le Premier ministre, naguère simple exécutant, est devenu un décideur. Et ses rapports avec le chef de l'État passent ainsi du duo au duel, de la collaboration à la compétition, ouvrant la voie à une insoumission du chef du gouvernement au président.

Au-delà de la fonction présidentielle, les règles d'exercice de la fonction législative sont également modifiées par les compromis politiques. Il s'agit notamment des règles de désignation des parlementaires totalement en déphasage avec les principes démocratiques. Le parlement constitue dans le constitutionnalisme africain le principal contrepoids du Président de la République dans l'exercice de sa fonction législative et de contrôle de l'action du gouvernement. A cet égard, ces fonctions parlementaires intéressent aussi les protagonistes de la crise politique comme objet de négociation dans l'optique d'apaiser les tensions. Le cas de la République Démocratique du Congo est très instructif avec l'accord global et inclusif de 2002 qui prévoit notamment la répartition des sièges du parlement entre les acteurs de la crise. Ainsi, les 500 sièges qui composent l'Assemblée nationale étaient répartis comme suit : 94 à chacune des 5 composantes, 15 au RCD-ML (Rassemblement congolais pour la démocratie- mouvement libéral) en proie à des scissions, 5 au RCD-N (Rassemblement congolais pour la démocratie- national) et 10 aux Mai-Mai¹⁶⁹. Le Sénat étant composé de 120 sénateurs, la répartition était alors de 22 sénateurs pour chacune des 5 composantes, 4 RCD-ML, 2 RCD-N et 4 au Mai Mai. En ce qui concerne les bureaux des chambres, le bureau de l'Assemblée nationale présidé par le MLC (Mouvement pour la libération du Congo) et le bureau du Sénat présidé par la société civile et à part égalitaire dans

Réflexion sur la légalité constitutionnelle en période de crise », op.cit., p. 937

168 Jean du Bois de Gaudusson rappelle que l'accord exige du président de la République qu'il délègue certaines de ses prérogatives au premier ministre et au gouvernement dirigé par ce dernier. L'exemple évoqué précédemment, sur les questions militaires, peut être cité à nouveau, car la responsabilité de la restructuration de l'armée, contrairement à ce que laissent entendre les dispositions constitutionnelles, se trouve confiée au gouvernement et retirée au chef de l'État (Gaudusson, « L'accord de Marcoussis », en droit et politique », Afrique contemporaine n°2, 2003, p. 34).

169 E.H. MBODJ, « La constitution de la transition et la résolution des conflits en Afrique. L'exemple de la République démocratique du Congo », op.cit., p. 456.

la mesure où les 5 composantes et les 3 entités. La participation des composantes et des entités du dialogue inter-congolais au Sénat est fondée sur le principe de leur participation au dialogue inter-congolais de Sun-City. En ce qui concerne les bureaux des chambres, le bureau de l'Assemblée nationale présidé par le MLC et le bureau du Sénat présidé par la société civile et à part égalitaire dans la mesure où les 5 composantes et les 3 entités¹⁷⁰ avaient chacune une responsabilité.

Cela étant, les conventions de sortie de crise, dans la majorité des situations observées, ont pour finalité un partage du pouvoir d'État entre les parties à la convention. Toute chose qui empiète résolument dans le domaine de la constitution. Le juge constitutionnel renforce la position des accords politiques dans l'ordre juridique en les intégrant dans les normes de référence au contrôle de constitutionnalité.

2. *L'érection des accords politiques en norme de référence au contrôle de constitutionnalité*

Les accords politiques marquent leur prégnance dans l'aménagement de la matière constitutionnelle avec leur érection en norme de référence au contrôle de constitutionnalité par le juge constitutionnel. En effet, c'est surtout par leur intégration au bloc de constitutionnalité que les accords politiques signalent leur immixtion dans le domaine de la constitution. Même si l'incorporation des normes conventionnelles au texte juridique replace la constitution dans son statut de loi suprême de l'État. Cette adjonction des accords politiques au bloc de constitutionnalité désigne une opération de syncrétisme constitutionnel, consistant en l'association entre la constitution et les accords politiques pour féconder la loi fondamentale.

Toutefois, on peut légitimement s'interroger sur l'opportunité de l'intégration des accords politiques dans le bloc de constitutionnalité tant leur existence dans l'ordre juridique est généralement très brève. On a pu parler, dans le contexte des États africains en crise, de succession des conventions politiques, pour souligner leur caractère épisodique, provisoire et

170 L'accord global et inclusif.

éphémère. Un auteur rappelle utilement que ces compromis ou ces arrangements sont des actes transitoires¹⁷¹, dont la vie et la survie dépendent de la volonté des acteurs du jeu politique, ainsi que de l'évolution même de la crise. A cet égard, le juge constitutionnel ne peut intégrer tout type d'accord politique dans le bloc de constitutionnalité. De ce fait, il est possible d'inférer de ce que le juge constitutionnel n'érige en norme de référence au contrôle de constitutionnalité que les accords politiques dont le contenu constitue « *une option fondamentale* »¹⁷² pour l'organisation et le fonctionnement de l'Etat.

C'est dans cette mouvance que le juge constitutionnel burundais a érigé l'accord d'Arusha en norme de référence au contrôle de constitutionnalité. Le 25 avril 2015, le congrès du parti CNDD-FDD (Conseil national pour la défense de la démocratie – Forces de défense de la démocratie) a élu Pierre Nkurunziza comme son candidat aux élections présidentielles. Le 27 avril 2015, quatorze membres du Sénat ont introduit une requête devant la Cour

Constitutionnelle ayant comme objet « *une action en interprétation des articles 96, 302 de la Constitution de la République du Burundi du 18 mars 2005* ». La question précise à laquelle la Cour est invitée à s'exprimer par les requérants est la suivante : « Le renouvellement une fois de l'actuel mandat présidentiel de cinq ans est-il ou non conforme à la Constitution de la République du Burundi du 18 mars 2005 ? ».

En exerçant son pouvoir d'interprétation, le juge constitutionnel burundais argue de ce que « Attendu que les accords d'Arusha pour la paix et la réconciliation, sans être supra-constitutionnel en constitue tout de même le socle surtout dans sa partie relative aux principes constitutionnels ; Que celui qui violerait les grands principes constitutionnels de ce dernier ne

171 J-L ATANGANA AMOUGOU, « Les accords de paix dans l'ordre juridique interne en Afrique », *op.cit.*, p 1744.

172 Le juge constitutionnel béninois a consacré ce principe dans sa Décision DCC11-067 du 20 octobre 2011 à l'occasion d'un contrôle de constitutionnalité. Elle estime en effet que l'article 6 de la loi organique n° 2011-27 portant conditions de recours au référendum, votée par l'Assemblée Nationale le 30 septembre 2011, sous examen, est contraire à la Constitution en ce qu'« *il ne cite pas toutes les options fondamentales de la Conférence Nationale de février 1990 et qui sont reprises par les articles 42, 44 et 54 de la Constitution ; qu'il s'agit du nombre de mandats présidentiels, de la limitation d'âge pour les candidats à l'élection présidentielle et de la nature présidentielle du régime politique dans notre pays* ».

pourrait pas prétendre respecter la constitution »¹⁷³.

Dans ce sens on peut remarquer que selon le juge constitutionnel burundais, les accords politiques apparaissent comme des correctifs aux défaillances des textes constitutionnels. Ils permettent ainsi de gommer ou de revenir sur certaines aberrations constitutionnelles. Dans ce sens, la constitution paraît honorablement améliorée par les interventions récurrentes des compromis politiques dans le domaine de la constitution. C'est à juste titre que le juge constitutionnel entreprend leur intégration dans le bloc de constitutionnalité.

Conclusion

Au sortir de cette analyse, il semble s'établir que le domaine de la constitution a toutes les raisons de mériter une réflexion approfondie au regard de son appréhension dans le constitutionnalisme africain. Il ressort que le domaine de la constitution est défini donc identifiable aussi bien par l'activité du pouvoir constituant que par celle du juge constitutionnel. Le pouvoir constituant représente l'organe par excellence dont l'activité facilite la circonscription de la matière constitutionnelle. Ainsi, par sa fonction constituante, il a procédé à la délimitation de ce domaine aux matières intangibles dans le processus de révision. En d'autres termes, les clauses d'intangibilité soustraites de l'objet de révision constitutionnelle sont des matières constitutionnelles par nature relevant du constituant originaire. Il en est de même de la définition des organes constitutionnels et des organes constitués qui sont exclusivement consacrés par la constitution. Au-delà de l'activité du pouvoir constituant, le juge constitutionnel dans son office a élargi le domaine de la constitution. Pour ce faire, il a procédé par l'interprétation extensive du texte constitutionnel pour la définition de nouvelles règles et principes. Aussi a-t-il étendu le bloc de constitutionnalité en érigeant certaines normes à la dignité constitutionnelle. Toutefois, le domaine de la constitution se trouve affaibli par un certain nombre de facteurs. Il s'agit notamment de la multiplication des

173 Cour constitutionnelle du Burundi siégeant en matière d'interprétation de la constitution RCCB 303, arrêt du 4 mai 2015.

dispositions constitutionnelles qui tendent à vider la matière constitutionnelle de sa substance. De même, il faut noter l'émergence des accords politiques comme constitutionnalisme alternatif s'ingérant résolument dans les domaines classiquement réservés à la constitution.

Ceci étant, la présente étude a également ceci de particulier qu'elle met en exergue les singularités du constitutionnalisme des Etats d'Afrique noire francophone dans la définition du domaine de la constitution. Ainsi au plan institutionnel, on relève que dans certains Etats comme le Cameroun, la Région en tant que collectivité territoriale décentralisée a un statut constitutionnel, considérée comme organe constitutionnel. De même, force est de remarquer que le Médiateur de la République est quasiment un patrimoine commun des Etats d'Afrique noire francophone pour la résolution des mésententes politiques¹⁷⁴. Au plan matériel, l'activité constitutionnelle d'élargissement du domaine de la constitution révèle la consécration du principe du consensus national comme principe de valeur constitutionnelle inspiré des conventions nationales souveraines des années 1990.

Toutefois, pour raffermir le domaine de la constitution, il convient pour le constituant africain de limiter les cas de renvoi dans son dispositif. Cette technique de renvoi affaiblit la constitution. De ce fait, le constituant doit prendre ses responsabilités. Certes, il ne peut tout prévoir mais il doit, autant que faire se peut, aménager le statut des organes constitutionnels qu'il crée. En outre, il est également nécessaire de freiner la montée en puissance des accords politiques qui participent à la dégradation du domaine de la constitution. La pratique des dialogues politiques comme cadre consultatif des acteurs de la crise devant inspirer la décision du pouvoir politique, doit leur être préférée. Ceci permet de réserver l'exclusivité de la matière constitutionnelle au pouvoir constituant.

174 Y.K. LOGO, « Les mésententes politiques et le droit constitutionnel en Afrique noire francophone », *Afrilex*, décembre 2018, p. 12.

TRIBUNE LIBRE

LA DECISION DU RETABLISSEMENT DE L'ORDRE CONSTITUTIONNEL AU NIGER PAR LA FORCE : UNE ANALYSE AU REGARD DU DROIT

Rédigé par
Michée ELEGBE
Doctorant en droit Public à l'UAC
elegbemichée@yahoo.fr

Sous la direction de :
Prof. Dandi GNAMOU
Agrégée des Facultés de droit
Professeure Titulaire
Ce 11/08/2024

RESUME

Le 26 juillet 2023, la garde présidentielle de l'armée nigérienne a perpétré un putsch contre le président démocratiquement élu, Mohamed BAZOUM. Face à ce putsch, la Conférence des chefs d'Etat et de Gouvernement de la CEDEAO, dans le communiqué final de la Session extraordinaire sur la situation politique au Niger le 30 juillet 2023 tenue à Abuja au Nigeria, a décidé de l'usage possible de la force en attendant de la CEDEAO pour restaurer l'ordre constitutionnel et rétablir le président déchu dans ses fonctions. S'il est évident que les Etats parties à un traité y sont liés par le principe de pacta sunt servanda, la mise en application d'une telle décision est licite au regard du droit international.

SUMMARY

On July 26, 2023, the presidential guard of the Nigerien army carried out a putsch against the democratically elected president, Mohamed

BAZOUM. Faced with this putsch, the conference of ECOWAS heads of state and government, in the final communiqué of the extraordinary session on the political situation in Niger on July 30, 2023 held in Abuja, Nigeria, decided on the possible use of the ECOWAS standby force to restore constitutional order and reinstate the deposed president in office. If it is obvious that the States parties to a treaty are bound by the principle of *pacta sunt servanda*, the implementation of such a decision is lawful under international law.

Mots clés ;

CEDEAO, force, rétablissement, constitutionnel, Niger.

SOMMAIRE

INTRODUCTION

- I- La violation avérée des dispositions communautaires
 - 1. L'idéal démocratique communautaire consensuel
 - 2. La violation flagrante de l'idéal démocratique

- II- La licéité de la sanction de la CEDEAO
 - 1. La licéité de la décision de l'usage de la force
 - 2. La nécessité d'une Résolution du Conseil de sécurité

INTRODUCTION

« Il est à craindre que l'Afrique ne soit en train de s'installer dans un nouveau cycle de coups d'État militaires, hypothéquant ainsi la marche qu'elle a entamée dans la voie de la démocratisation », affirmait Babacar Gueye¹. Cette déclaration trouve encore sa pertinence au regard des derniers événements dans l'espace CEDEAO avec la pluralité de coups d'Etat dans certains Etats membres. En effet, l'espace CEDEAO fait face à deux types de coup d'Etat : les coups d'Etat institutionnels et les coups d'Etat militaires. Si les coups d'Etat institutionnels semblent être tolérés, ceux militaires sont proscrits. Ce rejet des coups d'Etat militaires dans l'espace communautaire n'a pu empêcher la survenue d'une série de renversements de gouvernements démocratiquement installés. Les exemples de la Guinée, du Mali, du Burkina-Faso et tout récemment du Niger sont les signes précurseurs d'un malaise au sein de la Communauté. En effet, le coup d'Etat en Guinée est relatif à l'éviction du Président Alpha Condé du pouvoir², le coup d'Etat au Burkina-Faso a balayé le gouvernement de Roch Marc Christian Kaboré alors Président démocratiquement élu du Burkina-Faso³, les deux putschs⁴ successifs au Mali avec la prise du pouvoir par les militaires avec pour chef Assimi Goïta, Président de la transition et le putsch au Niger avec le renversement du président démocratiquement élu Mohamed Bazoum par le Général Abdourahamane

1 Babacar Guèye « La démocratie en Afrique : succès et résistance », *In* Pouvoirs 2009/2 (n° 129), pages 5 à 26

2 Un coup d'état a été mené le 05 Septembre 2021 contre le régime du Président alpha Condé qui brigait un troisième mandat.

3 Le coup d'Etat au Burkina commence par une mutinerie au sein de l'armée le 23 janvier 2022 avec pour objectif principal, le soutien au Mali et la revendication des moyens pour faire face au terrorisme auquel faisait face le Burkina Faso. Elle s'est par la suite généralisée pour devenir un putsch avec le renversement du régime du Président Roch Marc Christian Kaboré et l'avènement d'un nouveau Président Paul-Henri Sandaogo Damiba. Ce régime durera peu car le président sera par la suite renversé par un coup d'état le 30 Septembre 2022 avec l'accession de Ibrahima Traoré au poste de président de la transition.

4 Le premier est mené par les forces de l'armée malienne le 18 août 2020 au camp Soundiata kéita situé à Kati environ à 15km de la capitale Bamako et conduit au renversement du Président Ibrahim Boubacar Kéita. Bah N'Daw est désigné comme Président de la transition et Assimi goita le Vice-président le 21 septembre et prêtre serment le 25 septembre 2021. Ce gouvernement ne durera pas longtemps car il sera à nouveau renversé par Assimi Goita et ses hommes qui désormais gouvernent le pays. C'est le second putsch.

Tiani le 26 juillet 2023. Ces différents putschs sont incompatibles avec les dispositions communautaires et sous-régionales précisément le Protocole A/SP1/12/01 sur la Démocratie et la bonne gouvernance additionnel au protocole relatif au mécanisme de prévention, de gestion, de règlement des conflits, de maintien de la paix et de la sécurité du 21 décembre 2001 adopté par la CEDEAO, l'Acte additionnel A/SA. 13/02/12 portant Régime des sanctions à l'encontre des Etats membres qui n'honorent pas leurs obligations vis-à-vis de la CEDEAO adopté à Abuja le 17 février 2012, la Charte africaine de la démocratie, des élections et de la gouvernance du 30 janvier 2007 de l'Union Africaine et la Déclaration de Bamako adoptée par les Etats ayant en partage le français, signée le 3 novembre 2000 à Bamako.

Conformément aux principes de la CEDEAO, tout Etat qui contrevient aux dispositions communautaires s'expose aux sanctions prévues à cet effet. Ainsi, tous les Etats dans lesquels des putschs ont été menés se sont vu imposer des sanctions prévues dans les textes par la Conférence des chefs d'Etats et de gouvernement. Ces sanctions sont souvent diversement appréciées tant par les populations que les gouvernants. Si pour certains elles sont illégitimes et inhumaines, pour d'autres elles sont les bienvenues car elles constituent des moyens de pression sur la junte. A l'exception du putsch militaire perpétré contre Ahmad KABA, Président démocratiquement élu de la Sierra Leone, qui a conduit à l'usage de la force pour le rétablissement de l'ordre constitutionnel et la menace de l'usage de la force pour contraindre le président Yahya Jammeh à céder le pouvoir au président démocratiquement élu Adama Barrow en Gambie, les sanctions de la CEDEAO se limitaient simplement aux condamnations et sanctions économiques. Mais le putsch contre le gouvernement du Président Bazoum du Niger a été l'occasion pour la Conférence des chefs d'Etat et de gouvernement de la CEDEAO de mettre en exergue de nouvelles sanctions prévues par la Communauté dans son arsenal juridique.

En effet, dans le communiqué final sanctionnant la cinquante-et-unième session extraordinaire de la Conférence des chefs d'Etat et de

Gouvernement de la CEDEAO sur la situation politique au Niger en date du 30 juillet 2023, la Conférence des chefs d'Etats et Gouvernement de l'organisation sous-régionale d'intégration, après avoir condamné le renversement du pouvoir du Président Mohamed Bazoum, a donné un délai d'une semaine aux putschistes pour rétablir l'ordre constitutionnel et le Président déchu dans ses fonctions. A l'expiration de cet ultimatum, la Conférence des chefs d'Etats de la CEDEAO pourrait prendre des mesures nécessaires dont l'usage de la force légitime contre les autorités de fait installées au Niger à la suite du putsch. A cet effet, plusieurs rencontres des Chefs d'Etat-major des Etats de la Communauté ont eu lieu conformément au Communiqué final de la session extraordinaire du 30 juillet 2023⁵.

Si l'application des autres sanctions semble être admise par les populations et même les gouvernants conforme aux textes communautaires, celle de l'usage de la force pour la restauration de l'ordre constitutionnel et le Président BAZOUM dans ses fonctions a suscité assez de polémiques. Cette décision n'a laissé personne indifférent car ayant conduit à la décision du retrait le 28 janvier 2024, de trois Etats membres de l'Organisation communautaire à savoir le Mali, le Burkina Faso et le Niger. A cet effet, elle mérite une attention particulière au regard non seulement des objectifs fondamentaux de la Communauté mais aussi des conséquences induites par une telle décision.

En effet, comment comprendre qu'une Communauté qui prône l'intégration économique décide non seulement de fermer les frontières avec un Etat membre comme le Niger qui importe la majorité de ses produits de consommation augmentant ainsi les souffrances des populations mais décide également de faire usage de la force pour restaurer le régime déchu ? Dans quelles conditions la force peut-elle être utilisée contre un Etat ? La CEDEAO peut-elle faire usage de la force contre le Niger dans cette situation ? S'il est clair que la réponse à ces interrogations peut varier

5 Point f du communiqué final de la cinquante-et-unième session extraordinaire de la Conférence des chefs d'Etats et de gouvernement de la CEDEAO sur la situation politique au Niger en date du 30 juillet 2023 signé à Abuja au Nigéria.

d'une science⁶ à une autre, son approche juridique intéresse plus ici.

Cette étude dont le thème est « *La décision du rétablissement de l'ordre constitutionnel au Niger par l'usage de la force au regard du Droit* » pose le problème de la licéité de l'usage de la force contre un Etat souverain membre d'une communauté économique régionale au regard du droit des traités.

Se référant d'une part à l'article 26 de la Convention de Vienne sur le droit des traités qui dispose « tout Traité en vigueur lie les parties et doit être exécuté par elles de bonne foi »⁷ qui dérive du *pacta sunt servanda*, il est facile d'affirmer l'existence d'une violation avérée des dispositions communautaires par les nouvelles autorités nigériennes (I). Cette violation des dispositions communautaires par l'Etat du Niger lui fait courir des sanctions dont l'usage de la force prévu à cet effet par les dispositions communautaires, d'où la licéité de la sanction de la CEDEAO (II).

I- UNE VIOLATION AVEREE DES DISPOSITIONS COMMUNAUTAIRES

Dans la quête de la paix et la sécurité sous-régionale, la CEDEAO s'est dotée d'instruments juridiques nécessaires pour mettre en œuvre sa politique d'intégration. Consciente que la majorité des crises au sein des Etats sont des crises politiques, l'Organisation sous-régionale a opté pour la promotion de la démocratie et la bonne gouvernance. De ce fait, la démocratie devient un idéal sous-régional consensuellement admis par les Etats membres (1). Ainsi, tout autre mode d'accession au pouvoir autre que celui démocratique constitue une violation des dispositions communautaires. Donc le renversement du régime du Président Bazoum par l'armée constitue une violation flagrante de l'idéal démocratique communautaire (2).

6 Sociologie, Science Politique, Science Juridique...

7 Article 26 de la Convention de Vienne sur le droit des traités signée le 23 mai 1969 et entrée en vigueur le 27 janvier 1980.

1. *Un idéal démocratique communautaire consensuel*

La démocratie est un régime idéal qui ne fonctionne nulle part conformément aux modèles échafaudés par les théoriciens⁸. Ainsi, il existe plusieurs définitions de la démocratie dont quelques-unes sont retenues ici. D'abord, pour Winston Churchill « *la démocratie est le pire des régimes, à l'exception de tous les autres* »⁹. Ainsi pour lui, la démocratie serait alors le pis-aller, voire le moindre mal. Ensuite Lincoln donnera une définition qui semble la plus simple, la plus classique et la plus claire. Pour lui donc, « *la démocratie est le gouvernement du peuple, par le peuple et pour le peuple* »¹⁰. Enfin Nietzsche donne une définition selon laquelle « *la démocratie, c'est la revanche des esclaves* ». Ainsi, la démocratie peut être entendue comme un régime politique dans lequel nul ne peut s'approprier le pouvoir et ses titulaires sont désignés par le peuple à travers des élections périodiques et sont contrôlés par lui. C'est donc un régime qui permet au peuple de sanctionner ses représentants à qui il a délégué son pouvoir, en cas de manquement à leurs obligations. La démocratie est ce régime politique qui reconnaît que la souveraineté appartient au peuple qui l'exerce d'ailleurs à travers ses représentants. Ceux à qui le peuple délègue une partie de son pouvoir sont ses seuls représentants à qui il se soumet en retour. C'est dans cette logique que s'est développé le concept de légitimité démocratique.

Selon André-Jean Arnaud et Jean-Guy Belley, « *la légitimité démocratique exprime l'idée selon laquelle le régime démocratique est le seul dont la capacité à édicter des ordres auxquels on doit obéir est acceptée ou reconnue. Plus généralement, la légitimité démocratique signifie que seul le régime démocratique est bon, ou encore, que la seule valeur politique est la démocratie* »¹¹. Même si le principe de légitimité démocratique n'est

8 Philippe Ardant, *Institutions Politiques et droit constitutionnel*, Paris, L.G.D.J., 18^e éd. 2005, p.145.

9 *Idem*

10 *Ibid.*

11 André-Jean Arnaud et Jean-Guy Belley, dir., *Dictionnaire encyclopédique de théorie et de sociologie du droit*, Paris/Bruxelles, Librairie générale de droit et de jurisprudence/E-Story-Scientia, 1988, In, Dodzi Kokoroko, « Souveraineté étatique et principe de légitimité démocratique », *Revue québécoise de droit international*, 16.1, 2003, p. 43.

pas universellement admis, il n'en demeure pas moins qu'il fait objet de consensus par une large majorité d'Etats à travers plusieurs conventions internationales. C'est dans cette logique que les Etats de la CEDEAO ont opté pour des régimes démocratiques et rejettent toute autre forme de régime anticonstitutionnel. Ainsi, conformément à l'article 4-j) du Traité révisé de la CEDEAO, de même que le Protocole sur la démocratie et la bonne gouvernance ainsi que la Convention ACP/UE signée le 23 juin 2000 à Cotonou qui conditionne l'aide au développement¹² à la démocratie, les régimes démocratiques sont les seuls admis et seuls bénéficiaires d'une légitimité. Il en ressort que tout régime qui n'est fondé sur les principes démocratiques ne peut bénéficier de légitimité comme c'est le cas au Niger.

Les nouvelles autorités nigériennes au pouvoir y sont parvenues par les armes, donc la force. Conformément aux textes¹³ ratifiés par l'Etat du Niger, ce régime ne peut bénéficier d'une légitimité car la légitimité démocratique n'est reconnue aux régimes qu'à la suite d'un processus électoral. Dans le cas d'espèce, le président déchu Mohamed BAZOUM bénéficie de cette légitimité. Son renversement constitue donc une violation de l'idéal démocratique communautaire.

2. Une violation flagrante de l'idéal démocratique communautaire

Les Etats membres de la Communauté ont de façon unanime, rejeté tout mode anticonstitutionnel d'accès au pouvoir en adoptant le Protocole additionnel A/SP1/12/01 sur la démocratie, la gouvernance le 21 décembre 2001 à Dakar. Ce protocole définit clairement le mode d'ac-

12 Guy Feuer, « Le nouveau paradigme pour les relations entre l'UE et les Etats ACP : l'accord de Cotonou du 23 juin 2000 », (2002) 106 R.G.D.I.P. 269 aux pp. 269 et s. In, Dodzi Kokoroko, « Souveraineté étatique et principe de légitimité démocratique », *Revue québécoise de droit international*, 16.1, 2003, p. 43.

13 Le protocole A/SP1/12/01 sur la Démocratie et la bonne gouvernance additionnel au protocole relatif au mécanisme de prévention, de gestion, de règlement des conflits, de maintien de la paix et de la sécurité du 21 décembre 2001 adopté par la CEDEAO, l'acte additionnel A/SA. 13/02/12 portant régime des sanctions à l'encontre des Etats membres qui n'honorent pas leurs obligations vis-à-vis de la CEDEAO adopté à Abuja le 17 février 2012, la charte africaine de la démocratie, des élections et de la gouvernance du 30 janvier 2007 de l'Union Africaine et la Déclaration de Bamako adoptée par les Etats ayant en partage le français, signée le 3 novembre 2000 à Bamako.

cession au pouvoir admis par la Communauté.

En effet, la première section de ce protocole traite des principes de convergence constitutionnelle. Ainsi certains principes sont déclarés principes constitutionnels communs à tous les Etats membres. Il en ressort que toute violation de ces principes constitue donc une violation de la Constitution de l'Etat. L'article 1er paragraphe b) dudit protocole dispose « *toute accession au pouvoir doit se faire à travers des élections libres, honnêtes et transparentes* »¹⁴. Donc le seul mode d'accèsion au pouvoir d'Etat admis dans l'espace communautaire est l'organisation des élections. Le paragraphe c) du même article stipule que « *tout changement anti-constitutionnel est interdit de même que tout mode non démocratique d'accèsion ou de maintien au pouvoir* »¹⁵. Quant au paragraphe e) du même article il précise que « *l'armée est apolitique et soumise à l'autorité politique régulièrement établie ; tout militaire en activité ne peut prétendre à un mandat politique électif* ». La section IV du protocole additionnel définit clairement le rôle de l'armée et des forces de sécurité et de défense dans la démocratie. L'article 9 dispose « *l'armée est républicaine et au service de la Nation. Sa mission est de défendre l'indépendance, l'intégrité du territoire de l'Etat et ses institutions démocratiques* ». Quant aux forces de sécurité publique, elles ont pour mission de veiller au respect de la loi, d'assurer le maintien de l'ordre, la protection des personnes et des biens. De plus, l'armée et les forces de sécurité publique peuvent être employées à des tâches de développement national. Comme à l'article 1er paragraphe e), l'article 20 réaffirme la soumission de l'armée et les forces de sécurité publique aux autorités civiles régulièrement constituées qui à leurs tours doivent respecter l'apolitisme de l'armée et des forces de sécurité publique. Aussi, l'usage des armes a été régulé. A l'exception des cas de défense de l'intégrité territoriale et de quelques cas particuliers bien déterminés, l'usage des armes pour la dispersion de réunions ou de manifestations non violentes

14 Article 1er paragraphe b) du protocole A/SP1/12/01 sur la démocratie, la Bonne gouvernance, additionnel au protocole relatif au mécanisme de prévention, de gestion, de règlement des conflits, de maintien de la paix et de la sécurité adopté à Dakar 21 Décembre 2001.

15 Article 1er paragraphe c) du protocole A/SP1/12/01 sur la démocratie, la Bonne gouvernance, additionnel au protocole relatif au mécanisme de prévention, de gestion, de règlement des conflits, de maintien de la paix et de la sécurité adopté à Dakar 21 Décembre 2001.

est interdit. Cependant, en cas de manifestation violente, seul est autorisé le recours à la force minimale et ou proportionnée.

De ce qui précède, il ressort que l'armée ne peut prétendre exercer le pouvoir dans l'espace communautaire. Le faire serait donc non seulement une violation des dispositions communautaires mais aussi de la Constitution de l'Etat. Ainsi, le putsch militaire intervenu au Niger le 26 juillet 2023 renversant ainsi le régime du président Bazoum constitue une violation des dispositions communautaires et des engagements communautaires du Niger conformément au Protocole A/SP1/12/01 sur la Démocratie, la Bonne gouvernance, additionnel au Protocole relatif au mécanisme de prévention, de gestion, de règlement des conflits, de maintien de la paix et de la sécurité, adopté à Dakar le 21 Décembre 2001 par les Etats de la CEDEAO dont le Niger. Le Protocole prévoit dans de pareils cas des dispositions particulières. L'article 45 dispose : « *en cas de rupture de la Démocratie par quelque procédé que ce soit et en cas de violation des droits massive des droits de la personne dans un Etat membre, la CEDEAO peut prononcer à l'encontre de l'Etat concerné des sanctions* »¹⁶. Ainsi, des sanctions ont été décidées et appliquées contre l'Etat du Niger. A ces sanctions appliquées s'ajoute la décision d'un éventuel usage de la force armée aux fins de la restauration de l'ordre constitutionnel et du rétablissement de Président déchu dans ses fonctions. Cette décision bénéficie d'une licéité irréfutable.

II- LA LICEITE DE LA SANCTION DE LA CEDEAO

La décision de la Conférence des chefs d'Etat et de gouvernement de la CEDEAO de faire usage de tous les moyens y compris la force au besoin pour restaurer l'ordre constitutionnel et rétablir le président déchu dans ses fonctions a été objet de vives critiques. Et pourtant, se référant aux textes communautaires auxquels le Niger s'est engagé, cette décision est bien licite (1). Cependant, son application doit obéir à une procédure

¹⁶ Article 45 alinéa1 du protocole A/SP1/12/01 sur la démocratie, la Bonne gouvernance, additionnel au protocole relatif au mécanisme de prévention, de gestion, de règlement des conflits, de maintien de la paix et de la sécurité adopté à Dakar 21 Décembre 2001.

particulière (2).

1. *La licéité de la décision de l'usage de la force*

La décision de la CEDEAO de faire usage de la force pour rétablir l'ordre constitutionnel au Niger fait partie des sanctions prononcées à l'encontre de cet Etat à la suite du putsch perpétré par les militaires. Ces sanctions trouvent leur fondement juridique dans le Protocole A/SP1/12/01 sur la Démocratie et la Bonne Gouvernance, additionnel au Protocole relatif au mécanisme de prévention, de gestion, de règlement des conflits, de maintien de la paix et de la sécurité adopté le 21 décembre 2001 à Dakar, et prévoit en son article 45 des sanctions à l'encontre des Etats membres en cas de rupture de la démocratie par quelque procédé que ce soit. Ce protocole a été renforcé par l'Acte additionnel A/SA. 13/02/12 portant régime des sanctions à l'encontre des Etats membres qui n'honorent pas leurs obligations vis-à-vis de la CEDEAO, adopté à Abuja le 17 février 2012 sur recommandation du Conseil des ministres tenu à Abuja du 19 au 21 décembre 2011 à l'occasion de la soixante-septième session. Cet acte additionnel dispose en son article 6 alinéa xv : « *les sanctions politiques applicables à l'encontre des Etats qui n'honorent pas leurs obligations vis-à-vis de la communauté peuvent comprendre... l'imposition de la paix ou la restauration de l'ordre constitutionnel par l'utilisation de la force légitime* »¹⁷. Ainsi, tout Etat qui se trouverait en situation de rupture de la Démocratie pourrait subir de l'usage de la force communautaire pour la restauration de l'ordre constitutionnel et la Démocratie au regard de ses engagements internationaux.

Le Niger étant partie au Traité de la CEDEAO se doit de respecter les dispositions en cours dans l'espace communautaire. Cette obligation incombe à l'Etat Nigérien au regard de l'article 26 de la Convention de Vienne sur le droit des traités dispose « *tout Traité en vigueur lie les parties et doit être exécuté par elles de bonne foi* »¹⁸. Il s'agit là de l'application

17 Acte additionnel A/SA. 13/02/12 portant régime des sanctions à l'encontre des Etats membres qui n'honorent pas leurs obligations vis-à-vis de la CEDEAO adopté à Abuja en février 2012.

18 Article 26 de la convention de Vienne sur le droit des traités adopté le 23 Mai 1969.

du principe de *pacta sunt servanda*, un principe du droit international relatif au traité. Selon l'article 18 de la Convention de Vienne, l'exécution de bonne foi voudra dire « *s'abstenir d'actes qui priveraient un traité de son objet et de son but* »¹⁹.

Si le traité de la CEDEAO au départ, visait purement l'économie, l'Organisation a par la suite élargi ses compétences dans le domaine politique car l'objectif économique ne sera nullement atteint dans un environnement politiquement instable. A cet effet, il convient à l'Organisation de prendre des mesures pour garantir la stabilité des Etats dans l'espace communautaire. Ainsi, la prise de pouvoir par l'armée constitue un manquement au droit communautaire de la CEDEAO, précisément la violation de l'article 1er c) du protocole de la CEDEAO sur la démocratie et la bonne gouvernance²⁰. Cet acte expose le Niger aux sanctions prévues par les textes à cet effet. Or l'Acte l'additionnel A/SA. 13/02/12 portant régime des sanctions à l'encontre des Etats membres qui n'honorent pas leurs obligations vis-à-vis de la CEDEAO prévoit en son chapitre deux (2) des sanctions applicables en cas de non-respect des obligations. L'Organisation a prévu des sanctions judiciaires et politiques.

En ce qui concerne les sanctions judiciaires, « la Cour peut prononcer des décisions sanctionnant les Etats membres pour les manquements à leurs obligations qui découlent du Traité, des Conventions et Protocoles, des Règlements, des Décisions et des Directives de la CEDEAO »²¹.

Quant aux sanctions politiques, elles sont prévues à l'article 6 dudit Traité. Les sanctions politiques applicables à l'encontre des Etats membres qui n'honorent pas leurs obligations vis-à-vis de la Communauté sont de plusieurs sortes. Ces sanctions comprennent « la condamnation et la non-reconnaissance des Gouvernements issus de changement anticonstitutionnels »²². Le paragraphe xv donne pouvoir à la Communauté d'user

19 Article 18 de la Convention de Vienne.

20 Protocole A/SP1/12/01 sur la Démocratie et la Bonne Gouvernance, additionnel au protocole relatif au mécanisme de prévention, de gestion, de règlement des conflits, de maintien de la paix et de la sécurité adopté le 21 décembre 2001 à Dakar.

21 Article 5 de l'acte l'additionnel A/SA. 13/02/12 portant régime des sanctions à l'encontre des Etats membres qui n'honorent pas leurs obligations vis-à-vis de la CEDEAO.

22 Article 6, paragraphe xiv de l'acte l'additionnel A/SA. 13/02/12 portant régime des sanctions à l'encontre des Etats membres qui n'honorent pas leurs obligations vis-à-vis de la CEDEAO.

de la force pour restaurer la démocratie. Ainsi, au titre des sanctions, il y a « *l'imposition de la paix ou la restauration de l'ordre constitutionnel par l'utilisation de la force légitime* »²³.

De ce qui précède, il ressort que la décision de la Conférence des chefs d'Etats et de gouvernement de la CEDEAO sur la situation politique au Niger en date du 30 juillet 2023 relative à l'adoption des sanctions et le potentiel usage de la force légitime pour la restauration de l'ordre constitutionnel et le rétablissement du président Bazoum est juridiquement fondée et ne souffre d'aucune illicéité. A cet effet, cette déclaration du Président Talon, médiateur de la CEDEAO dans la crise du Niger « ... *tous les moyens seront utilisés au besoin ... de la force légitime* »²⁴ ne saurait être considérée comme une déclaration de guerre contre l'Etat du Niger mais entre dans le cadre de la mise en exécution des accords communautaires auxquels le Niger s'est engagé conformément à sa Constitution. Cette dernière dispose en son article 172 alinéa 1er « *la République du Niger peut conclure avec tout Etat africain des accords d'association ou de communauté emportant abandon partiel ou total de souveraineté en vue de réaliser l'unité africaine* »²⁵. A l'article précédent, la Constitution nigérienne dispose : « *les traités ou accords régulièrement ratifiés ont, dès leur publication, une autorité supérieure à celle des lois, sous réserve pour chaque accord ou traité de son application par l'autre partie* »²⁶. Or « *tout traité en vigueur lie les parties et doit être exécuté par elles de bonne foi* »²⁷. **Donc**, l'Acte l'additionnel A/SA. 13/02/12 portant régime des sanctions à l'encontre des Etats membres qui n'honorent pas leurs obligations vis-à-vis de la CEDEAO auquel est partie le Niger trouve une existence légale et doit être exécutée de bonne foi, d'où la licéité de la décision portant usage de la force pour restaurer l'ordre constitutionnel et rétablir le Président Bazoum dans ses fonctions. Cependant pour ce faire, il y a des conditions préalables, la nécessité d'une résolution du Conseil de sécurité.

23 Article 6, paragraphe xiv de l'acte l'additionnel A/SA. 13/02/12.

24 Déclaration du Président au terme de la Session extraordinaire de la CEDEAO tenue à Abuja le 10 août 2023.

25 Article 172 alinéa 1er de la Constitution du Niger de 2010.

26 Article 171 de la Constitution du Niger de 2010.

27 Article 26 de la Convention de Vienne de Vienne sur le droit des traités.

2. *La nécessité d'une Résolution du Conseil de sécurité*

L'article 2 al.4 de la Charte de l'Onu dispose « *les Membres de l'Organisation s'abstiennent, dans leurs relations internationales, de recourir à la menace ou à l'emploi de la force, soit contre l'intégrité territoriale ou l'indépendance politique de tout État, soit de toute autre manière incompatible avec les buts des Nations Unies* ». Cette disposition proscribit par principe le recours à la force dans les relations internationales. Cela ne veut pas dire que les Nations Unies ne recourent pas à l'usage de la force. Le recours à la force n'est envisagé qu'en cas d'échec des voix diplomatiques.

L'article 53 al.1er de la charte de l'ONU dispose de même que « *le Conseil de sécurité utilise s'il y a lieu, les accords ou les organismes régionaux pour l'application des mesures coercitives prises sous son autorité. Toutefois, aucune action coercitive ne sera entreprise en vertu d'accords régionaux ou par des organismes régionaux sans l'autorisation du Conseil de sécurité ...* ». Ainsi, toute action coercitive devrait être approuvée par le Conseil de sécurité. En effet, c'est le Conseil de sécurité de l'ONU à travers une Résolution votée par ses membres qui autorise l'exécution d'une action coercitive dans un Etat membre. Pour qu'il y ait Résolution d'intervention sur un territoire, il faut des conditions préalables prévues à l'article 39 de la Charte. Ainsi, il faudra nécessairement que « *le Conseil de sécurité constate l'existence d'une menace contre la paix, de la rupture de la paix ou d'un acte d'agression et fait des recommandations ou décide quelles mesures seront prises conformément aux articles 41 et 42 pour maintenir ou rétablir la paix et la sécurité internationale* ». L'article 34 de la même Charte précise que « *le Conseil de sécurité peut enquêter sur tout différend ou toute situation qui pourrait entraîner ou engendrer un différend, afin de déterminer si la prolongation de ce différend ou de cette situation semble devoir menacer le maintien de la paix et de la sécurité internationales* ». C'est donc dans le cas où une situation ou même sa prolongation peut menacer la paix et la sécurité internationales que l'usage de la force devient nécessaire. De même, comme le précise l'alinéa 7 de l'article 2 de la Charte des Nations Unies

« aucune disposition de la Charte n'autorise les Nations Unies à intervenir dans des affaires qui relèvent essentiellement de la compétence nationale d'un État ni n'oblige les Membres à soumettre des affaires de ce genre à une procédure de règlement aux termes de la Charte... ». Ainsi, si la CEDEAO estime que le renversement du gouvernement légitime de Bazoum constitue un risque pour la paix et la sécurité internationales, qu'elle apporte les éléments nécessaires à cet effet pour solliciter l'usage de la force pour rétablir le président déchu, et qu'après enquête le Conseil de sécurité confirme l'existence réelle d'une menace à la paix et la sécurité internationales, il est évident que la Résolution d'intervention soit adoptée. Aussi, la Communauté peut-elle mettre en avant les accords ratifiés par l'Etat du Niger.

Face à la décision de la Communauté de restaurer l'ordre constitutionnel et rétablir le Président déchu par l'usage de la force, les soutiens du putsch évoquent la souveraineté du Niger.

La souveraineté étatique est la base des relations entre les Etats de l'Organisation des Nations Unies dont la Charte²⁸ rappelle en son article 2, paragraphe 1 que « l'Organisation est fondée sur le principe de l'égalité souveraine de tous ses membres ». Ainsi, l'égalité souveraine est le fondement de la coopération des Nations Unies. Il sera davantage développé, dans la déclaration relative aux principes du droit international touchant les relations amicales et la coopération des Etats.

En fait, à travers l'égalité souveraine des Etats, c'est l'indépendance des Etats qui est affirmée. La jurisprudence assimile systématiquement souveraineté et indépendance. A cet effet, Max Huber dans l'affaire de l'île des palmes déclare « la souveraineté dans les relations entre Etats signifie l'indépendance »²⁹.

Comme le rappelle la Déclaration d'Helsinki, tous les Etats ont les mêmes droits et obligations internationaux. L'égalité souveraine peut conduire à négliger et à perpétuer les inégalités concrètes entre Etats et favoriser une liberté d'action des Etats. Cette liberté d'action implique quelques conséquences.

D'abord l'absence de toute subordination organique des Etats à

28 Charte signée à San Francisco le 26 juin 1945 et entrée en vigueur le 24 Octobre 1945

29 C.P.A., 4 avril 1928, R.S.A., II. P. 838.

d'autres sujets du droit international. Ainsi, un Etat n'est pas indépendant ni souverain s'il est en situation de dépendance vis-à-vis d'un autre Etat, qui peut lui dicter sa volonté. Aussi, la déclaration annexée à la Résolution 2625 (XXV) de l'AGNU précise simplement que « *chaque Etat a le devoir de respecter la personnalité des autres Etats* » et que « *les Etats sont juridiquement égaux* ».

Ensuite, elle implique la présomption de régularité des actes étatiques. Cette présomption n'a certes pas un caractère absolu, mais dans une société peu réglementée et où l'Etat bénéficie d'une sorte de « privilège du préalable », elle présente un argument de défense commode pour l'Etat, en obligeant les autres Etats à se situer sur le terrain de l'abus du droit ou de la mauvaise foi. Elle est de manière particulièrement solide pour les actes accomplis par l'Etat, sur son propre territoire ; et elle est d'une grande efficacité pour affirmer la licéité de ses actes, dans les domaines qui ne sont pas réglés par le droit international. Même lorsqu'il existe une règle de droit international, la licéité du comportement de l'Etat peut être diversement appréciée selon le contenu prêté à la norme internationale ; il faut alors recourir aux procédures de contrôle *a posteriori*, favorable à l'Etat en position défensive.

La liberté d'action implique aussi l'autonomie constitutionnelle de l'Etat. C'est donc la conséquence du mutisme du droit international à l'égard des formes politiques internes, dès le moment que les institutions nationales disposent de la capacité d'engager l'Etat dans les Relations internationales à travers les traités, accords, conventions ou autre instrument admis par le droit international. La C.I.J. l'a explicitement rappelé dans l'affaire du Sahara occidental en ces termes : « *aucune règle de droit international n'exige que l'Etat ait une structure déterminée comme le prouve la diversité des structures étatiques qui existent actuellement dans le monde* »³⁰. Plus récemment, la Cour a réaffirmé l'implication de la souveraineté en une formule particulièrement nette : « *l'adhésion d'un Etat à une doctrine particulière ne constitue pas une violation du droit international coutumier ; conclure autrement reviendrait à priver de son sens le prin-*

30 C.I.J., Avis de 1975 sur le Sahara occidental, Rec. 1975, p. 43.

cipe fondamentale de la souveraineté des Etats, sur lequel repose tout le droit international et la liberté qu'un Etat a, de choisir son système politique, social, économique et culturel »³¹.

Le libre choix par chaque peuple de son système politique, économique, culturel et social est du reste la principale conséquence concrète du principe du droit à l'autodétermination, au moins pour les peuples déjà constitués en Etats. Il n'en résulte pas pour autant que l'organisation politique de l'Etat n'a aucune incidence sur l'application du droit international. En plus il n'est pas interdit aux Etats de s'engager conventionnellement à respecter une idéologie politique donnée et d'en tirer certaines conséquences juridiques³². Toutefois, une telle limitation ne saurait être présumée et l'engagement assumé par l'Etat doit être exprès et précis.

Conformément aux avantages et privilèges qu'accorde la souveraineté aux Etats, il sera difficile que les Etats ne veuillent pas en tirer tous les avantages. D'où le fort attachement qu'ont les Etats pour leur souveraineté. C'est d'ailleurs la raison de la réticence qu'ont les Etats à s'engager totalement dans les unions ou organisations régionales. La preuve en est la décision du retrait des Etats comme le Burkina Faso, le Mali et le Niger de la CEDEAO, avec effet imminent le 28 janvier 2024 (l'imminence des effets est contraire aux dispositions communautaires car la décision du retrait ne prend effet qu'un an après la notification).

Si la souveraineté des Etats est une évidence, ceux-ci ne peuvent s'en prévaloir pour se déroger à leurs engagements. Ainsi, le Niger ne peut se prévaloir de sa souveraineté pour se déroger à ses engagements et obligations internationaux.

En définitive, la décision de la CEDEAO d'user de la force pour restaurer l'ordre constitutionnel et rétablir le Président Bazoum dans ses fonctions au Niger est bien licite mais son application nécessite des conditions préalables. Une Résolution du Conseil de sécurité de l'ONU autoriserait donc la CEDEAO à faire l'usage de la force pour restaurer l'ordre constitutionnel et rétablir le président déchu dans ses fonctions comme ce

31 Arrêt du 27 juin 1986, Activité militaire et paramilitaire au Nicaragua, Rec. 1986, p. 133.

32 Entrée dans une organisation régionale, expulsion autoritaire d'une telle organisation, avantages mutuels conditionnés par le respect de certains principes fondamentaux.

fut le cas en Sierra Léone avec le président Ahmad Tejan Kabbah en mars 1998.

CONCLUSION

Le dernier putsch perpétré par l'armée nigérienne et à la suite duquel la Conférence des Chefs d'Etat de la CEDEAO a prononcé une batterie de sanctions viole les dispositions communautaires et remet en cause la règle de légitimité démocratique. Sa condamnation est légitime au regard des accords auxquels est partie le Niger. L'adoption des sanctions par la CEDEAO est donc licite conformément aux textes communautaires. Cependant, certaines sanctions sont d'application complexe. C'est le cas de l'article 5 xv) qui prévoit « *l'imposition de la paix ou la restauration de l'ordre constitutionnel par l'utilisation de la force légitime* ».

En effet, l'application de cette disposition ne relève pas seulement de la compétence de la Conférence des Chefs d'Etats et de gouvernement de la CEDEAO dans le cas du Niger. L'autorisation de l'usage de la force en droit international relève de la compétence du Conseil de sécurité et seulement pour des cas de menace contre la paix et la sécurité internationale ou en cas d'agression d'un Etat membre par un Etat ennemi. C'est dans cette logique que l'intervention au Mali a été précédée de la résolution 2085 qui autorise le déploiement de la MISMA en 2012 de même que l'intervention en Lybie Harmattan sous la Résolution 1973.

Certes par le passé, des interventions ont eu lieu. D'abord en Sierra Leone où, le 25 mai 1997, un groupe militaire fidèle au commandant Johnny P. Koroma renversa le président démocratiquement élu Ahmad Tejan Kabbah. Une intervention militaire fut opérée sous la bannière d'une résolution du Conseil de sécurité par l'ECOMOG, la force de la CEDEAO dirigée par Sani Abacha qui réussit, en mars 1998, à rétablir la Président Kabbah dans ses fonctions.

Ensuite le cas de la CEDEAO en Gambie. En effet, suite au refus du président Yahya Jammeh de céder le pouvoir au président nouvellement élu suite aux résultats de l'élection présidentielle du 1er décembre 2016

qu'il avait, pourtant, précédemment reconnus, et le donnant perdant, les Etats Membres de la Communauté Economique des Etats de l'Afrique de l'Ouest (CEDEAO) ont menacé d'user de la force en envisageant une intervention militaire le 19 janvier 2017 afin d'installer le nouveau président élu, M. Adama Barrow dans ses fonctions.

Somme toute, une intervention au nom du principe de légitimité démocratique pourrait *a priori* être perçue comme violant le principe de non-ingérence dans les affaires internes des Etats mais tel n'est pas le cas. Il s'agit plutôt de la mise à exécution de la volonté des Etats manifestée dans les traités auxquels ils sont parties. La décision du rétablissement de l'ordre constitutionnel au Niger par la force en attente de la CEDEAO est bien licite au regard du droit.

REFERENCES BIBLIOGRAPHIQUES

- 1- A.J. ARNAUD et J.G. BELLEY, dir., Dictionnaire encyclopédique de théorie et de sociologie du droit, Paris/Bruxelles, Librairie générale de droit et de jurisprudence/E-Story-Scientia, 1988, 488 p.
- 2- B. KOUCHNER, Le devoir d'ingérence, Paris, Denoël, 1987, 300 p
- 3- J. TOUSCOZ, Droit international public, P.U.F, 1992, 432 p.
- 4- M. FORTEAU, La fragmentation du droit applicable aux relations internationales, Paris, Pedone, 2011, 362 p.
- 5- P. DAILLIER, M. FORTEAU, et A. PELLET, Droit international public, Paris, L.G.D.J, 9ème éd., 2009, 1457 p.
- 6- P. VERHOEVEN, Droit international public, Bruxelles, Larcier, 2000, 850 p.
- 7- Ph. ARDANT., Institutions Politiques et droit constitutionnel, Paris, L.G.D.J., 18è éd. 2005, 616 p.
- 8- P-M. DUPUY, Droit international public, Paris, Dalloz, 9e édition, 2008, 879 p.
- 9- T. DEBARD et S. GUINCHARD (dir.), Lexique des termes juridiques, Paris, Dalloz, 20e édition, 2013, 968 p.
- 10- T. HIERRY, J. COMBACAU, S. SUR et Ch. VALLEE, Droit International Public, Montchrestien, 1986, XIX, 789 p.

Articles

- 11- D. KOKOROKO, « Souveraineté étatique et principe de légitimité démocratique », Revue québécoise de droit international, 16.1, 2003, pp. 37-59
- 12- G. FEUER, « Un nouveau paradigme pour les relations entre l'UE et les Etats ACP : l'accord de Cotonou du 23 juin 2000 », (2002) 106 R.G.D.I.P. pp. 269 -293.
- 13- B. GUEYE, « La démocratie en Afrique : succès et résistance », In Pouvoirs 2009/2 (n° 129), pages 5 à 26.
- 14- G. ROSSATANGA-RIGNAULT, « L'enfer des bonnes intentions,

A propos de la licéité des sanctions de la CEDEAO contre le Niger », août 2023, 8 p.

15- I. M. FALL et A. SALL, Une Constitution régionale pour l'espace CEDEAO : Le protocole sur la Démocratie et la bonne gouvernance de la CEDEAO, 7 p.

16- Communiqué final de la cinquante-et-unième session extraordinaire de la Conférence des chefs d'Etats et de gouvernement de la CEDEAO sur la situation politique au Niger en date du 30 juillet 2023 signé à Abuja au Nigéria.

17- Lettre du Chargé d'affaires par intérim de la Mission permanente du Niger auprès de l'ONU à la Présidente du Conseil de sécurité en date du 28 août 2023.

Textes régionaux et jurisprudence

18- Charte signée à San Francisco le 26 juin 1945 et entrée en vigueur le 24 Octobre 1945,

19- C.P.A, 4 avril 1928, R.S.A., II. P. 838.

20- Convention de Vienne sur les relations diplomatiques adoptée le 18 avril 1961 et entrée en vigueur le 24 avril 1964.

21- Convention de Vienne sur le droit des traités adoptée à Vienne le 23 mai 1969 et entrée en vigueur le 27 janvier 1980.

22- Acte Constitutif de l'Union africaine adopté le 11 juillet 2000 à Lomé au Togo.

23- Charte africaine de la Démocratie, des Elections et de la Gouvernance adoptée à Addis Abeba le 30 Janvier 2007.

24- Traité révisé de la CEDEAO adopté le 24 juillet 1993 à Cotonou au Bénin.

25- Protocole A/SP1/12/01 sur la Démocratie et la Bonne Gouvernance, additionnel au protocole relatif au mécanisme de prévention, de gestion, de règlement des conflits, de maintien de la paix et de la sécurité adopté le 2 décembre 2001 à Dakar.

26- Acte additionnel A/SA. 13/02/12 portant régime des sanctions à

l'encontre des Etats membres qui n'honorent pas leurs obligations vis-à-vis de la CEDEAO adopté à Abuja en février 2012.

27- La Décision AU/Dec.220 (xii) sur la résurgence du fléau des coups d'Etat en Afrique, adoptée en février 2009.

28- La Décision AU/Dec.253 (xiii) sur la prévention des changements anticonstitutionnels de gouvernement et le renforcement des capacités de l'Union africaine à gérer de telles situations, adoptée le 03 juillet 2009.

29- La Déclaration de Bamako du 03 Novembre 2000.

30- C.I.J. Avis de 1975 sur le Sahara occidental, Rec. 1975, p. 43.

31- C.I.J., Arrêt du 27 juin 1986, Activité militaire et paramilitaire au Nicaragua, Annuaire Français de Droit International Année 1986, pp. 153-191.

CONSTITUTION ET CRISE EN AFRIQUE NOIRE FRANCOPHONE

Par
Franky NJANDA NYAHOU
Doctorant en Droit Public
Université de Douala

SOMMAIRE

I- LA NORME CONSTITUTIONNELLE EN CRISE

A- La fragilisation de la norme constitutionnelle en période de crise

1- La violation de la norme constitutionnelle

2- L'obstruction des mécanismes institutionnels de protection

B- La substitution de la norme constitutionnelle en période de crise

1- La discontinuité de l'ordre constitutionnel en temps de crise

2- La Charte de transition comme palliatif au vide constitutionnel

II- LA NORME CONSTITUTIONNELLE DE CRISE

A- La régulation de l'ordre social constitutionnel

1- Les soulèvements populaires constitutionnel

2- La violation flagrante des droits de l'homme

B- La régulation de l'ordre politique constitutionnel

1- Le recours aux autres normes en vue de la régulation

2- La confiscation du pouvoir par la junte militaire

CONCLUSION

Les Etats d'Afrique noire sont incontestablement le champ par excellence des mutations aux implications multiples au cours de ces deux dernières décennies. Ils sont traversés par une crise sociale qui débouche sur la remise en cause de l'ordre constitutionnel existant. Suivant les récents développements du droit de la Constitution sur le continent, l'on est bien fondé à s'interroger sur le point de savoir si la Constitution, entendue comme loi suprême¹, n'est pas en crise. Cette question est d'actualité² depuis l'ancien constitutionnalisme³ pourtant légitimée par les pathologies des nouvelles constitutions africaines dont il convient d'attester, si ce n'est du déclin, tout au moins de la banalisation.

La Constitution est la norme fondamentale ou suprême au sein de l'État. Elle est le sommet de l'ordre juridique et l'étalon des valeurs de la société ; à cet effet, toutes les normes qui lui sont inférieures et tous les comportements sociaux doivent lui être conformes sous peine de sanction. La Constitution en Afrique, écrivait le Professeur Maurice AHANHANZO-GLÈLÈ, est malade de deux manières : soit par son inapplication, soit par l'instrumentalisation résultant de son application⁴. L'Afrique, notamment les pays de l'espace francophone sont secoués par des nombreuses crises avec leurs cortèges d'arrangements et d'accords politiques se substituant parfois aux textes de la Constitution⁵. Dès lors, prenant pour guide l'analyse du professeur Du Bois de GAUDUSSON, l'on pourrait s'inquiéter et s'interroger, si l'Afrique ne replonge pas dans l'impasse constitutionnelle⁶. Le

1 BARTHÉLÉMY (J.) et DUEZ (P.), *Traité de droit constitutionnel*, Paris, Les Éditions Panthéon Assas, 2004, p. 183.

2 GONIDEC (P.-F.), « À quoi servent les constitutions africaines ? Réflexions sur le constitutionnalisme africain », *RJPIC*, oct.-déc. 1988, no 4, p. 849

3 KAMTO (M.), *Pouvoir et droit en Afrique. Essai sur les fondements du constitutionnalisme dans les États d'Afrique noire francophone*, Paris, LGDJ, 1987, 545 p.

4 AHANHANZO-GLÈLÈ (M.), « La constitution ou loi fondamentale », *Encyclopédie juridique de l'Afrique*, T 1, Abidjan, NEA, 1982, p. 33.

5 KPODAR (A.) « Politique et ordre juridique ; les problèmes constitutionnels posés par l'accord de Linas Marcoussis du 23 janvier 2003 », *Revue de la recherche juridique, Droit prospectif*, 2005-4, p. 2503-2526 ; DOSSO (K.) « Le Premier ministre dans la crise ivoirienne », *Revue de la recherche juridique, Droit prospectif*, 2008-4, p. 2370-2394 ; DE GAUDUSSON (J.B.) « L'accord de Linas-Marcoussis, entre droit et politique », *Afrique contemporaine*, 2003, n° 206.

6 DOSSO (K.), « les pratiques constitutionnelles dans les pays d'Afrique noire francophone : cohé-

FRANKY NJANDA NYAHOU

constitutionnalisme africain semble victime de nouveaux usages⁷. Voilà qui autorise à ouvrir de nouvelles pistes de réflexions sur les pratiques et implications de la crise sur les Constitutions dans les États africains noirs francophone.

En règle générale, la notion de Constitution fait l'objet d'une double appréhension. Dans son sens matériel, elle est considérée comme « *un ensemble de règles écrites ou coutumières qui déterminent la forme de l'Etat, l'organisation de ses institutions, la dévolution et les conditions d'exercice du pouvoir y compris le respect des droits fondamentaux* »⁸. Ici, la forme d'édition des règles importe peu. Seule le contenu et la finalité desdites règles importe dès lors que celles-ci ont pour vocation d'une part d'aménager l'organisation et le fonctionnement des pouvoirs publics, et, d'autre part, de garantir les droits et libertés des citoyens⁹.

Prise dans son sens formel, la Constitution est « *un acte juridique suprême de l'Etat consignnant les règles constitutionnelles au sens matériel* »¹⁰. De ce point de vue, une attention particulière doit être portée sur son mode d'élaboration et de modification. Ainsi, il convient de compléter cette définition en précisant qu'il s'agit d'un acte juridique « *énoncé dans la forme constituante et par l'organe constituant et qui par suite ne peut être modifié que par une opération de puissance constituante et au moyen d'une procédure spéciale de révision* »¹¹. La Constitution est de ce fait la norme la plus importante au sein de la société. Elle est la boussole de l'ordre juridique en ce sens qu'elle s'appuie sur des postures théoriques d'harmonisation du droit interne et international et définie dans les mesures du possible les modalités d'ordonnement. Si la sacralité des Constitutions africaines

rences et incohérences », *Revue française de droit constitutionnel*, 2012/2, p.60

7 DE GAUDUSSON (J.B.) « Défense et illustration du constitutionnalisme en Afrique après quinze ans de pratique du pouvoir », *Renouveau du droit constitutionnel*, in *Mélanges en l'honneur de Louis Favoreu*, Dalloz, 2007, p. 622

8 GUINCHARD (S.) DEBARD (Th.) (Dir.), *Lexique des Termes Juridiques*, 23e édition, Dalloz, Paris, 2018, p. 265 et s.

9 BURDEAU (G.) *Traité de science politique, le statut du pouvoir dans l'Etat*, Tome IV, L.G.D.J., Paris, P. 181.

10 GUINCHARD (S.) DEBARD (Th.) (Dir.), *Lexique des Termes Juridiques*, 23e édition, op.cit.

11 CARRÉ DE MALBERG (R.) *Contribution à la théorie générale de l'Etat*, Sirey, Paris, 1922, Tome 2, p. 571

est revendiquée, leur désacralisation est aussi en partie à l'œuvre¹². Cela tient certainement à une conception de plus en plus instrumentale de la norme fondamentale. L'appropriation de la constitution est souvent synonyme d'instrumentalisation politique et partisane de ses règles¹³. Les Constitutions africaines semblent être victimes de virus. Elles sont malades « *soit en raison de son inapplication soit en raison de l'instrumentalisation qui résulte de son application* »¹⁴. Un certain nombre d'actes, de comportements et de stratégies sont mis en place afin de détourner la Constitution de son objectif premier, faisant ainsi primer la Constitution formelle sur la Constitution matérielle, le sens apparent sur la signification réelle. Le jeu d'ombres et de contre-jours constitutionnels doit en réalité alerter sur le sens caché des Constitutions. Platon ne décrivait pas autre chose à travers le mythe de la Caverne. La rigidité renforcée des constitutions africaines assortie d'une protection juridictionnelle *a priori* bien établie n'empêche aucunement l'inflation des révisions constitutionnelles dont l'un des objets principaux reste, de manière cyclique à l'approche des échéances électorales, la modification de la clause constitutionnelle relative à la limitation des mandats présidentiels. Cette pratique constitutionnelle très peu orthodoxe peut faire dire que ce sont parfois les Constitutions qui organisent les crises sociales lesquelles produisent des effets pervers qui échappent par la suite à la maîtrise à partir des Constitutions. La doctrine constitutionnelle, dans l'appréhension du constitutionnalisme en Afrique met l'accent sur la Constitution et le droit constitutionnel¹⁵, comme éléments fondamentaux servant de base et de référence dans cette quête de la forme idoine d'exercice du pouvoir politique. La

12 HOURQUEBIE (F), « Le sens d'une constitution vu de l'Afrique », *Les cahiers du Conseil constitutionnel*, Septembre 2018, p.3.

13 *Ibidem*.

14 KPODAR (A.), « bilan sur un demi-siècle de constitutionnalisme en Afrique noire francophone »,

15 Comme l'écrivait Jean-Marie DENQUIN, « Plusieurs idées centrales du premier sont devenues, dans le second, des techniques dont on présume le caractère non problématique et la neutralité. Cela est démontré par une étude de l'évolution récente des notions de séparation des pouvoirs et de hiérarchie des normes, notamment dans la jurisprudence du conseil constitutionnel... ». La constitution quant à elle rentre dans ce jeu, comme l'instrument formel qui matérialise cette fusion. In, « Situation présente du constitutionnalisme. Quelques réflexions sur l'idée de démocratie par le droit », *Jus politicum*, n° 1, Le droit politique. Consultable sur http://www.juspoliticum.com/Jean-MarieDenquin_Situation.html, consulté le 19 Novembre 2022.

FRANKY NJANDA NYAHOU

fétichisation de la constitution dans les Etats d'Afrique noire d'expression française, cache mal son incapacité à servir véritablement d'assise juridique au pouvoir politique puisque constamment en crise.

La doctrine ressent ainsi un malaise dans le droit constitutionnel¹⁶, une crise de l'ordre constitutionnel à travers des signes inquiétants d'inadéquation entre la norme et la pratique. La démocratie africaine oscille de ce point de vue entre succès et résistances¹⁷. Parler de Constitution et crise en Afrique noire francophone revient à s'intéresser à l'une des situations les plus actuelles que traverse globalement le phénomène constitutionnel Africain. Si par le fait des multiples accords politiques on assiste à une remise en cause permanente de la norme constitutionnelle occasionnant ainsi sa crise, il y'a lieu de dire que certaines crises comme celle sociale loin d'être organisées par la Constitution et même sans entretenir aucun rapport direct, peuvent avoir des impacts considérables sur celle-ci.

La crise peut ainsi être entendue comme les circonstances ou les situations de conflits, parfois violents, pendant lesquelles le fait politique prime sur le droit et la hiérarchie des normes juridiques est soit mise sur orbite, soit dévalorisée ou ne présente aucune importance¹⁸. Or, en tant que norme suprême, la Constitution d'un État bénéficie originellement d'un certain prestige, symbole fort marquant son identité et son évocation qui sont censés fédérer le corps politique autour des principes, valeurs et aspirations qui la sous-tendent¹⁹. Il faut reconnaître l'interaction entre le fait social et le contenu matériel de la Constitution tant dans son écriture que dans son effectivité. L'application de la Constitution ne devient plus une opération automatique en période de crise. La meilleure garantie contre l'arbitraire²⁰ se trouve ainsi ébranlée. Face à un constat pareil en Afrique noire francophone, une curiosité très forte ne pouvait pousser

16 Les constitutions africaines du premier cycle constitutionnel, ont été conçues dans le moule idéologique de la constitution française de 1958.

17 CUBERTAFOND (B.), « Souveraineté en crise », RDP, 1989, n° 5, pp. 1273-1303.

18 OUMAROU (N.) « La suprématie de la Constitution en période de crise (Niger) », 7e CONGRÈS DE L'ACCCPUF, p.144

19 *Ibidem.*

20 HAMON, (F), TROPER (M.) « Le contrôle de la suprématie de la constitution », in *Droit constitutionnel*, LGDJ, 2009, Paris, p. 54 ; BASTID (P.), *L'idée de Constitution, Economica*, Paris, 1985 ; BURDEAU (G.), « Le statut du pouvoir dans l'État », in *Traité de science politique*, t. IV, 3e édition, Paris, 1984 ; ROSSETTO (J.), *Recherche sur la notion de Constitution et l'évolution des régimes constitutionnels*, Thèse, Poitiers, 1982.

qu'à interroger le sort de la Constitution face à la Crise. La question qui guidera la présente étude est la suivante : **Quel est l'impact des crises politiques et institutionnelles sur la norme Constitutionnelle en Afrique noire Francophone ?** S'il est vrai qu'une floraison de production scientifique menée en Afrique noire francophone²¹ met en exergue la crise de la Constitution, il faut dire qu'autour de la thématique, le débat est loin d'être épuisé.

Cependant la présente étude ne manque pas d'intérêt tout au contraire, aujourd'hui plus que jamais se pose avec urgence la nécessité d'une maîtrise des effets de la crise sur le contrat social pour un Etat de droit qui garantisse la démocratie et la quiétude dans la jouissance des droits de l'homme et des libertés. Si elle permet d'établir ou de confirmer une théorie de constitutionalisme de crise en Afrique avec son cortège de petite constitution, de constitution transitoire, de constitution conventionnelle, il faut dire que l'étude participe à la conciliation entre constitution de crise et respect des droits fondamentaux. Pour y parvenir, elle puise dans les deux variantes du positivisme que sont l'exégèse et le factuel.

Dès lors, la crise impacte sur la norme constitutionnelle soit de façon fugitive d'où la norme Constitutionnelle en crise (I), soit de façon constante d'où la norme Constitutionnelle de crise (II).

I- LA NORME CONSTITUTIONNELLE EN CRISE

Le mot « constitution » a longtemps évoqué des textes considérés comme sacrés et un peu lointains, dont on parlait avec déférence sans toujours avoir une idée bien précise de leur contenu. Cela importait d'ailleurs peu car on admettait volontiers que la constitution de l'État ne se trouvait certainement pas tout entière enfer-

21 BOLLE (S.), *Le nouveau régime constitutionnel du Bénin. Essai sur la construction d'une démocratie africaine par la Constitution*, Thèse de Doctorat en Droit, Université Montpellier I, Montpellier, 1997, 807 p ; GAUDUSSON (J.B.), « Constitutions sans culture constitutionnelle n'est que ruine du constitutionnalisme », in *Démocratie et liberté : tension, dialogue et confrontation, Mélanges Slobodan Milacic*, Bruxelles, Bruylant, 2008, pp.333-348. Lire aussi l'analyse de James MOUANGUE KOBILA sur la régression du constitutionnalisme en Afrique, à partir de l'exemple du Cameroun. MOUANGUE KOBILA (J.), « Peut-on parler d'un reflux du constitutionnalisme au Cameroun ? », *Recht in Afrika*, 2010, pp.33-82.

FRANKY NJANDA NYAHOU

mée dans quelques articles jetés sur un papier²². Une telle idée paraît aujourd'hui bien désuète car ce qui frappe de prime abord c'est la vigueur avec laquelle le terme constitution désigne désormais non seulement un texte mais un texte qui a force de loi, dont des juges se sont emparés et qui est régulièrement opposé au législateur. Essentiellement politique, le concept est devenu presque exclusivement juridique. Autrefois ordre social ou de valeurs, encore diffus, la Constitution désigne aujourd'hui une norme juridique, volontiers qualifiée de fondamentale, et qui paraît à beaucoup comme la garantie de la liberté voire la condition de la démocratie. La Constitution a pour objet primordial de régler l'organisation d'un État. Celui-ci étant une personne morale, il a besoin d'un statut pour exister et pour fonctionner. Ce statut est sa constitution. Sans vouloir entrer dans le débat de savoir si c'est la Constitution qui crée l'État ou l'État qui engendre la Constitution, il est clair qu'on ne peut parler d'État sans que le pouvoir s'y trouve institutionnalisé sous une certaine forme. En tout état de cause, l'unanimité est faite autour de la reconnaissance de la Constitution comme étant le fondement de l'État²³ ; son statut de norme ou de règle suprême dans l'ordonnement juridique de celui-ci reste, en doctrine, une conception largement partagée²⁴, bien que toujours débattue²⁵. Autant célèbre au vu de sa pertinence, sa crispation est autant grande à chaque fois qu'un État fait face à une crise. La norme constitutionnelle est dite en crise, lorsque la crise politique ou institutionnelle

22 BRUNET (P.) « Constitution » Encyclopédie Universalis, Encyclopédie Universalis, pp.NC, 2007. halshs-00333309

23 ROUSSEAU (D.) « Question de Constitution » dans Jean-Claude Colliard et JEGOUZO (Y.) dir, *Le Nouveau constitutionnalisme : Mélanges en l'honneur de Gérard Conac*, Paris, Economica, 2001, 3 ; AHANHANZO GLELE (M.) « La Constitution ou loi fondamentale » dans Pierre-François GONIDEC et Maurice AHANHANZO GLELE, dir, *Encyclopédie juridique de l'Afrique : L'État et le droit*, t 1, Abidjan, Nouvelles éditions africaines, 1982, 21 aux pp 22, 47 GLELE, « Loi fondamentale »] ; BOURGI (A.) « L'évolution du constitutionnalisme en Afrique : du formalisme à l'effectivité » (2002) 52 Rev fr dr constl 721 aux pp 725-26 ; KEUTCHA TCHAPNGA (C.) « Droit constitutionnel et conflits politiques dans les États francophones d'Afrique noire » (2005) 3 Rev fr dr constl 451 à la p 485. Pour un point de vue sur l'effet des accords politiques sur la suprématie de la norme constitutionnelle, voir El Hadj MBODJ, « La constitution de transition et la résolution des conflits en Afrique. L'exemple de la République démocratique du Congo » (2010) 2 Rev DP & SP 441 à la p 452.

24 KOFFI AHADZI (N.) « Les nouvelles tendances du constitutionnalisme africain : le cas des États d'Afrique noire francophone » (2002) p. 6.

25 MAMBO (P.), « les rapports entre la constitution et les accords politiques dans les états africains : réflexion sur la légalité constitutionnelle en période de crise », *Revue de droit de McGill*, 922 (2012)

l'emporte largement sur la Constitution et contribue à sa fragilisation (A), et à sa substitution (B).

A. La fragilisation de la norme constitutionnelle en période de crise

En Afrique, la constitution est réduite à un simple décor en raison de la multiplication des actes, comportements et stratégies qui sont mis en place afin de détourner celle-ci de son objectif premier, à savoir l'encadrement juridique du pouvoir²⁶. La normativité de la constitution en Afrique est réellement en crise²⁷ ; et quand bien même cette crise n'émanerait pas de la crispation de la Constitution, elle serait occasionnée par des crises politiques avec des impacts considérables sur la Constitution. Celle-ci s'en sort toujours fragilisée et reste perceptible à travers la flagrante violation des normes Constitutionnelles (1) mais davantage on assiste en période de crise à une obstruction des mécanismes de garantie de la suprématie constitutionnelle (2).

1. La violation de la norme constitutionnelle

« *Le droit constitutionnel présuppose toujours une Constitution en vigueur* »²⁸. Cette vérité sous-entend une Constitution positive dont l'effectivité qui plus est, n'a été compromise de quelque manière que ce soit. À la vieille croyance qui dit que les crises peuvent être sinon évitées, du moins pacifiquement résolues par les prévisions constitutionnelles²⁹, s'oppose la dure réalité d'institutions de crise qui défient l'existence même de ce droit³⁰. La crise manifestée par la violation de la Constitution est premièrement le

26 TUEKAM TATCHUM (Ch.), « Les chartes de transition dans l'ordre constitutionnel des États d'Afrique noire francophone : étude à partir des exemples du Burkina Faso et de la République Centrafricaine », in *Revue CAMES/SJP*, n° 001/2016, p.25-50.

27 AIVO (F.J.) « Crise de la normativité des Constitutions en Afrique », RDP 2012.1.141-170.

28 CARRÉ DE MALBERG (R.) Contribution à la théorie générale de l'État, T.2, Vol. 2, Paris, 1920, p. 499.

29 HUMMEL (J.) « Le conflit constitutionnel prussien de 1862-1866 et la crise du 16 mai. Regards croisés », p. 59-77.

30 YAWO KAKATY (L.), « Les mésententes politiques et le droit constitutionnel en Afrique noire francophone », Inédit, p.22

FRANKY NJANDA NYAHOU

fait des arrangements politiques. La relation entre la Constitution et les arrangements politiques est souvent caractérisée par des rapports conflictuels et contradictoires. Cette conflictualité conduit au renversement de la pyramide des normes, et favorise en outre la déstabilisation de l'ordre constitutionnel³¹. On constate ainsi une déconstruction de la logique du positivisme classique³². Les arrangements politiques constituent les principales pratiques qui débouchent sur une crise et entraînent la violation de la Constitution. Ce sont des « *compromis signés par des protagonistes d'une crise politique, sous la supervision d'un facilitateur* »³³, qui visent à réadapter le fonctionnement des différents pouvoirs aux intérêts et aux forces en présence³⁴. Au vu de leur prolifération due au rythme croissant de la multiplication des crises politiques, leur classification s'est imposée, du fait de l'évidence de leurs spécificités³⁵. Avec elle, on observe que les dénominations sont diverses, mais le problème soulevé est identique : les relations de ces accords avec l'ordre constitutionnel en vigueur, étant donné qu'ils partagent au final avec le droit constitutionnel, le même objet³⁶. D'aucuns y ont vu des accords politiques à contenus juridiques portant sur les systèmes constitutionnels, qui échappent au droit constitutionnel en raison de leur nature d'accord à finalité politique de sortie de crise³⁷. Pour d'autres, ils procèdent d'un constitutionnalisme alternatif, fruit des mutations du constitutionnalisme. D'autres y voient une négation du droit

31 MAMBO (P.), « les rapports entre la constitution et les accords politiques dans les états africains : réflexion sur la légalité constitutionnelle en période de crise », *Revue de droit de McGill*, 922 (2012), p.8

32 Dans la doctrine de Hans Kelsen, une norme ne saurait appartenir à un ordre juridique donné qu'à la condition que sa création soit déterminée par une autre norme. Pour une étude approfondie, voir Hans Kelsen, *Théorie pure du droit, traduit par Charles Eisenmann*, Paris, Dalloz, 1962.

33 EHUENI MANZAN (I.) « Les accords politiques dans la résolution des conflits en Afrique », *Thèse de doctorat de droit public*, Université de la Rochelle, 2011, 719 pages.

34 KPODAR (A.) « Politique et ordre juridique : les problèmes constitutionnels posés par l'Accord de Linas-Marcoussis du 23 janvier 2003 », *Revue de la recherche Droit prospectif d'Aix-Marseille*, p. 2504.

35 MELEDJE-DJEDJRO (F.) « Les arrangements politiques et la constitution », in *Droit constitutionnel*, 9ème Ed. ABC, Abidjan, 2012, p. 237.

36 MAMBO (P.) relève « *accord politique, accord global inclusif, accord de paix, arrangement, compromis ou convention de sortie de crise* » ; « Les rapports entre la constitution et les accords politiques dans les États africains : Réflexion sur la légalité constitutionnelle en période de crise », *Revue McGill Law Journal* 574 (2012): 921-952.

37 DU BOIS GAUDUSSON (J.) « Accords de Marcoussis : entre droit et politique », *Afrique contemporaine*, 1992, p. 47.

constitutionnel en ce qu'ils seraient des moyens pour fixer les contours des pouvoirs publics et régir les institutions de l'Etat³⁸. La prolifération des compromis politiques se situe dans un contexte général de résurgence des crises et des foyers de tensions en Afrique³⁹. La violence du jeu politique africain constitue une réalité tangible, où la multiplication des accords symbolise, de manière très marquée, ce que certains auteurs appellent le recul du constitutionnalisme⁴⁰. La prolifération des compromis politiques révèle en effet l'insuffisance des solutions constitutionnelles proposées pour les résoudre ; on peut la considérer comme un phénomène de déconstitutionnalisation. Ce recul du constitutionnalisme fait place à la suprématie des arrangements politiques, qui deviennent le véritable fondement de l'État, remplaçant ainsi la Constitution dans le rôle qu'on lui prête traditionnellement. Dans ces conditions, le texte constitutionnel n'a aucun impact sur la vie politique, c'est-à-dire sur le fait ou sur la pratique, qui prennent le pas sur le droit. Les accords politiques deviennent, par la même occasion, la véritable source de l'exercice du pouvoir d'État⁴¹. Par ces accords, la Constitution au départ fétichisée, est tout d'un coup ébranlée dans ses fonctions. Ce sont une voie dérivative au processus constituant et une cause d'affaiblissement du droit constitutionnel. Ainsi, si la crise doit être le baromètre des limites de la Constitution, les accords politiques essaient d'incruster dans le constitutionnalisme, une pratique contraire à l'*obligatorité* qu'abrite l'idée de Constitution⁴². Violation ou dépassement du droit constitutionnel, on n'aurait plus eu de peine à se situer, tant les institutions de crise, malgré les secours que certaines seraient à même d'apporter à un ordre constitutionnel éprouvé, se perdent dans le moule du constitutionnalisme. Elles seraient une des causes du *châtirage*

38 AKANDJI-KOMBE (J-F.) « *Contrôle de constitutionnalité et actes politiques de règlement des crises institutionnelles* », in Actes du Colloque international de Bamako, des 26 et 27 avril 2016 ; Afrilex, consulté le 23 mai 2018

39 KEUTCHA TCHAPNGA (C.) « Droit constitutionnel et conflits politiques dans les États francophones d'Afrique noire » (2005) 3 Rev fr dr constl 451 à la p 485.

40 KPODAR (A.) « Politique et ordre juridique », *supra* note 21 à la p 2522.

41 ROUSSEAU (D.) « Question de Constitution » dans COLLIARD (J-C.) et JEGOUZO (Y.) dir, *Le Nouveau constitutionnalisme : Mélanges en l'honneur de Gérard Conac*, Paris, Economica, 2001.

42 AMSELEK (P.) « Autopsie de la contrainte associée aux normes juridiques », Paris, Bruxelles, LGDJ, 2009, p.3.

du droit constitutionnel dont elles sont la cheville ouvrière⁴³. Nombreux sont les facteurs qui ont été identifiés par la doctrine comme les causes du mal. Et d'entre tous, le conventionnalisme politique et la révision instrumentale de la Constitution reviennent comme les faits générateurs récurrents de « *la dénormativisation* » du droit constitutionnel africain durant ces dernières décennies⁴⁴. La Violation de la Constitution par le fait des accords politiques et sa révision instrumentale paralyse non seulement la normativité constitutionnelle, mais davantage fait obstruction aux mécanismes institutionnels de protection.

2. *L'obstruction des mécanismes institutionnels de protection*

*«Une constitution est en fait une loi fondamentale et doit être regardée par les juges comme telle. Il leur appartient donc de dégager son sens comme celui de tout acte émanant du législateur. S'il apparaît une contrariété irréductible entre les deux, c'est le texte dont la force et la valeur sont supérieures qui doit être évidemment préféré ; en d'autres termes, la constitution doit être préférée à la loi, la volonté du peuple à celle de ses représentants »*⁴⁵.

Il va de soi, dans le discours ambiant, que toute Constitution doit être protégée, et que le meilleur moyen pour y parvenir, peut-être le seul, est le contrôle de constitutionnalité par un organe juridictionnel spécialisé, ou par le pouvoir judiciaire, ou par une combinaison d'un organe spécialisé et des juridictions ordinaires⁴⁶.

En Afrique noire Francophone, au sein de la quasi-totalité des Etats, la protection Institutionnelle et plus précisément juridictionnelle est assurée par une juridiction spéciale qu'est le Conseil ou la Cour Constitutionnelle, et les juridictions ordinaires que sont les juges civils, pénaux et administratifs. La figure du juge constitutionnel en Afrique francophone

43 YAWO KAKATY (L.), « Les mésententes politiques et le droit constitutionnel en Afrique noire francophone », op.cit. p.29

44 *Ibidem.*

45 HAMILTON (A.) MADISON (J.), JAY (J.), *The Federalist Papers*, (1787-1788), New York, réimp. N° 78, 1961.

46 QUIRINY (B.), « La protection de la constitution. Finalités, mécanismes, justifications », in A. Le Pillouer (dir.), p.311

est indissociable des visages de la Constitution. Que cette dernière soit pensée avant tout pour garantir la séparation des pouvoirs, sortir d'une crise ou proclamer les droits fondamentaux, le juge constitutionnel bénéficiera d'autant d'habilitations que la Constitution à de fonctions spécifiques⁴⁷. Si le constitutionalisme africain est promoteur de Constitutions atypiques, il est aussi porteur d'une ingénierie constitutionnelle propre aux crises ou aux sorties de crises en ce qu'il permet la conclusion d'accords politiques. Instruments de l'ingénierie constitutionnelle africaine francophone, ces accords politiques doivent permettre de trouver une solution de compromis, donc acceptable par les parties, à un conflit en cours. L'institutionnalisation de la justice constitutionnelle en Afrique, écrit en effet le professeur SINDJOUN, influence une dynamique locale de consolidation démocratique⁴⁸. De ce point de vue, conclut l'auteur, il est possible d'étudier la justice constitutionnelle africaine en la prenant au sérieux⁴⁹. Ailleurs, dans les démocraties occidentales, clé de voûte de l'État de droit⁵⁰, la justice constitutionnelle, en Afrique, était une clé de voûte fragile⁵¹. Très modelable en conséquence, elle était à la fois réduite au silence, à l'ineffectivité⁵² et amenée à traduire dans ces décisions la volonté du pouvoir exécutif⁵³.

Des doutes ont longtemps plané sur le libre exercice des fonctions du juge Constitutionnel ceci en raison des rapports de déférence qui existe entre ce dernier et l'exécutif. Si déjà en période normale son fonctionnement

47 HOURQUEBI (F.), « Le sens d'une Constitution vue de l'Afrique », Dans Titre VII 2018/1 (N° 1), pages 35 à 43 Éditions Conseil constitutionnel, p.38

48 SINDJOUN (L.) *Les grandes décisions de la justice constitutionnelle africaine. Droit constitutionnel jurisprudentiel et politiques constitutionnelles au prisme des systèmes politiques africains*, Bruxelles, Bruylant, 2009, p. 10.

49 *Ibidem*.

50 MOCKLE (D.) « La mondialisation et l'État de droit » (sous la dir.), *Mondialisation et État de droit*, Bruxelles, Bruylant, 2002, p. 27-80.

51 LOADA (O.) *Droit constitutionnel et institutions politiques*, collection précis de droit burkinabé, 2007, p. 445

52 MODERNE (F.) « L'évolution des juridictions constitutionnelles », in *Les institutions constitutionnelles d'Afrique francophone et de la République malgache*, Économica, Paris, 1979, p. 185 ; Voir également FAVOREU (L.) « Brèves réflexions sur la justice constitutionnelle en Afrique », in *Les Cours suprêmes en Afrique*, tome 2, Économica, Paris, 1989, p. 40.

53 DOSSO (K.), « Les pratiques constitutionnelles dans les pays d'Afrique noire francophone : cohérences et incohérences », Dans *Revue française de droit constitutionnel* 2012/2 (n° 90), pages 57 à 85 Éditions Presses Universitaires de France, p.63

FRANKY NJANDA NYAHOU

est plombé par l'action de l'exécutif, son autonomie déliquescente est davantage mise en mal en période de crise. Le caractère anticonstitutionnel de certains accords ou de certaines de leurs dispositions, au demeurant généralement admis⁵⁴, relativise la portée des systèmes politiques institutionnalisés. Dans les États africains concernés par ce phénomène, on se rend bien compte, finalement, que la politique est moins saisie par le droit⁵⁵ que le droit par la politique⁵⁶. La relecture du constitutionnalisme africain établit une évidence soulignée par la doctrine : les compromis ou les arrangements permettent à la politique de créer le droit, si bien qu'il est possible d'affirmer que le droit est une politique qui a réussi⁵⁷. Les conventions politiques, dont l'irruption dans l'ordre juridique semble inattendue, visent à réorganiser les institutions et les pouvoirs publics. La relation entre la constitution et les accords politiques se cristallise ainsi autour de l'idée de rupture de la cohérence et de l'unité de l'ordre constitutionnel dans son ensemble. Cette rupture est révélée par le bouleversement institutionnel occasionné et par la redéfinition des compétences prévues dans la Constitution.

La crise de la normativité constitutionnelle entraîne celle des organes en charge de la garantie de sa suprématie et plus précisément le conseil Constitutionnel. Le fait pour la crise de remettre en cause par le biais des accords politiques l'application de la Constitution, cristallise impérativement les compétences du Conseil Constitutionnel dans sa fonction de gardien. Cette triste influence est manifeste sur les autres juridictions car avec les accords politiques, on parvient à une nouvelle configuration des institutions en société. Protéger la Constitution c'est protéger l'Etat. Comme l'a démontré le maître de Vienne Hans Kelsen, l'Etat est la personification juridique de la Constitution. Cette dernière est le pilier du système de norme constituant l'ordre juridique étatique. Le droit dans l'Etat découle de la Constitution. Kelsen présente au préalable l'an-

54 DU BOIS DE GAUDUSSON (J.), op.cit.

55 FAVOREU (L.) *La politique saisie par le droit : Alternances, cohabitation et conseil constitutionnel*, Paris, Economica, 1988

56 MAMBO (P.), « les rapports entre la constitution et les accords politiques dans les états africains : réflexion sur la légalité constitutionnelle en période de crise », op.cit., p.934

57 KPODAR (A.) « Politique et ordre juridique », op.cit., p.25

tithèse classique de l'opposition entre l'Etat et le droit soulevé par la théorie traditionnelle du droit. Face à cette théorie opposant l'Etat au droit, KELSEN oppose l'identité de l'Etat et du droit. Pour lui, à tout prendre et à tout casser, l'Etat est un ordre juridique⁵⁸. Bien plus, l'Etat est l'ordre juridique national...l'Etat en tant que personne est la personnification de cet ordre juridique national⁵⁹. C'est donc en vertu de cette conception kelsénienne qu'il appert que, si la Constitution est le pilier de l'unité de l'ordre juridique⁶⁰, l'Etat étant l'ordre juridique, alors protéger la Constitution c'est protéger l'ordre juridique et manifestement protéger l'Etat. Il n'y a pas de distinction entre la Constitution et l'Etat. Cette protection n'est pas que le fait du juge Constitutionnel. Le juge répressif intervient également. La protection pénale de la Constitution induit donc à la protection pénale de l'Etat. Cette protection est d'une importance indéniable au regard des rapports qui existent entre l'Etat et le pénal et ce surtout en vertu du paradigme ancien selon lequel « *pas de pénal sans Etat, pas d'Etat sans pénal* »⁶¹. Si la Constitution est le principe de l'Etat de droit, sa crise entraîne nécessairement celle de l'Etat et de toutes les autres institutions étatiques.

B. La substitution de la norme constitutionnelle en période de crise

Les constitutions africaines, comme toutes les autres, sont partagées entre deux enjeux. Celui de l'évolutivité, pour rendre compte de manière continue du changement, de l'adaptation constante aux réalités sociales et sociétales. Celui de la stabilité, incarnée par une Constitution qui encadrera avec minutie les mécanismes de révision afin de protéger cette dernière des trop nombreux assauts constitutionnels⁶². Cette dialectique de la continuité et du changement prend néanmoins un sens particulier avec les constitutions africaines dans la mesure où on peut se demander

58 KELSEN (H.), *Théorie pure du droit*, LGDJ, 1999, p. 281

59 Ibidem.

60 Ibidem.

61 Ce paradigme ancien est de plus en plus remis en cause avec la montée en puissance des théories sur le pluralisme juridique qui portent les germes d'une « désétatisation du droit pénal ».

62 HOURQUEBI (F.), « Le sens d'une Constitution vue de l'Afrique », Dans Titre VII 2018/1 (N° 1), pages 35 à 43 Éditions Conseil constitutionnel, p.37

FRANKY NJANDA NYAHOU

si le caractère écrit des textes fondamentaux ne cache pas une certaine plasticité de la norme, faisant apparaître une nouvelle catégorie de constitutions, quelque part entre les constitutions rigides et souples⁶³. Faisant face à une crise, la Constitution dans son application plonge dans une discontinuité occasionnant la rupture de l'ordre Constitutionnel (1) et surtout le recours aux chartes de transition (2).

1. *La discontinuité de l'ordre constitutionnel en temps de crise*

Sous la plume de Marcel PRÉLOT, la Constitution fixe les règles juridiques « *suivant lesquelles s'établit, s'exerce et se transmet le pouvoir politique* ». Elle poursuit à ce titre quatre buts qui sont la fondation, la légitimation, la distribution ainsi que la limitation du pouvoir⁶⁴. La fonction fondatrice ou constitutive de pouvoir apparaît le plus nettement lorsqu'il s'agit de l'établissement d'une constitution nouvelle à la suite d'une révolution ou d'un autre événement ayant mis fin au régime précédent. Les nouveaux organes mis en place exerceront alors sans exception un pouvoir qui leur est conféré par la constitution et dont l'origine est le pouvoir originaire ou pouvoir constituant, qui reste lui antérieur et extérieur à la constitution. Dans la logique de la doctrine du constitutionnalisme, la fonction centrale de toute Constitution est la garantie des droits fondamentaux de la personne humaine. En aménageant la garantie des droits, la séparation des pouvoirs ainsi qu'une représentation politique des citoyens, la constitution établit un système de garanties de la liberté. Il est alors évident que la discontinuité de l'ordre constitutionnel en temps de crise se manifeste par la disparition du fondement du pouvoir institutionnalisé, l'extension non maîtrisée du pouvoir politique, et la destruction de la fondation socle d'Etat qu'est la Constitution. Certes le terme Constitution n'a pas toujours désigné une norme. La question de la normativité constitutionnelle est apparue sous l'effet du développement des constitutions écrites et de l'avè-

63 ATANGANA (J.-L.), Les révisions constitutionnelles dans le nouveau constitutionnalisme africain, Politeia, 2007.

64 GERKRATH (J.) « Signification et fonctions d'une constitution », forum 286 p. 23

nement des Etats modernes⁶⁵. Dans cette perspective le schéma constitutionnel des nouvelles tendances du constitutionnalisme en Afrique noire francophone y est forgé⁶⁶. Ainsi, la Constitution a cessé d'être une idée pour devenir une norme, une règle juridique obligatoirement sanctionnée⁶⁷. C'est loin d'être le cas dans les Etats d'Afrique noire francophone où l'on a vu apparaître ces dernières décennies un nouvel ordre constitutionnel parallèle à l'ordre existant, ou supplantant totalement ce dernier⁶⁸, et constitué par les arrangements et accords politiques qui interviennent généralement en période de crise⁶⁹. Ces accords et arrangements, qui sont un peu comme des mécanismes de retour en force des oppositions politiques, à la faveur de contestations violentes du pouvoir politique⁷⁰.

Cependant, si le nouvel ordre juridique a-constitutionnel qui s'ouvre dans la plupart des cas sur la formation de Gouvernements d'union nationale représente une forme de canalisation de la concurrence entre groupes rivaux, il est le signe clinique d'une pathologie plus profonde, celle de la faiblesse de la norme constitutionnelle à se saisir du fait politique.

En effet, l'avènement des arrangements et accords politiques atteste l'idée que l'apparition, dans ces pays, d'un nouvel ordre constitutionnel neutralisant l'ancien est bien le résultat des faiblesses ou de l'incapacité de la Constitution à se saisir du politique⁷¹ et de ce fait occasionne une discontinuité de l'ordre constitutionnel existant. Il existe bien une corrélation entre la faillite de la Constitution et l'apparition de cet ordre a-constitutionnel⁷². Même si on accepte volontiers que ces arrangements sont le fait des acteurs politiques, il n'en demeure pas moins que ces constitutions de sortie de crise montrent bien l'existence de ce qu'on peut qualifier

65 BRUNET (P.), « Constitution », *op.cit.*

66 AHADZI (K.), « Les nouvelles tendances du constitutionnalisme africain : le cas des Etats d'Afrique noire francophone », *Afrique juridique et politique*, vol. 1 2002, pp. 35-86.

67 AIVO (F. J.), « La crise de normativité de la Constitution en Afrique », *article précité*, p. 142.

68 KOKOROKO (D.), KPODAR (A.), « Réflexion autour d'une controverse politique : la nature juridique de l'accord Politique Global (APG) du 20 août 2006 », *Focus Infos*, n°126, du 28 janvier au 11 février 2015. pp. 4-5).

69 AIVO (F. J.), « La crise de normativité de la Constitution en Afrique », *article précité*, p. 174 et suiv.

70 HADZI-NONOU (K.), « Constitution, démocratie et pouvoir politique en Afrique », *article précité*, p. 70.

71 SINDJOUN (L.), « Le gouvernement de transition : éléments pour une théorie politico-constitutionnelle de l'Etat en crise ou en reconstruction », *article précité*, p. 977.

72 *Ibidem.*

de failles du système⁷³. Dans ce cas, la Constitution perd de sa majesté puisque toute l'activité politique se trouve désormais régie par de nouvelles normes qui ne sont pas contenues dans la Constitution et parfois mêmes contraires à ses dispositions. Si ces « constitutions » permettent de trouver des solutions conjoncturelles à des conflits politiques, elles sont tout de même le résultat d'une violation de la norme fondamentale. Les arrangements politiques principales causes de discontinuité de l'ordre constitutionnel sacre la primauté des Chartes de transitions en les érigeant en Constitution de sortie de crise, bien que souvent très imparfaites et problématiques dans l'ordre juridique étatique.

2. *La Charte de transition comme palliatif au vide constitutionnel*

Le continent Africain demeure sans doute le seul où instabilités socio-politiques et incertitudes constitutionnelles font très bon ménage. Alors que tous les espoirs étaient tournés vers le constitutionnalisme de la troisième vague⁷⁴ comme manifestation du règne de la démocratie et de l'État de droit en Afrique francophone, c'est en termes de crises et de déceptions que cette problématique est aujourd'hui abordée. L'écart entre la pensée et le vécu est si grand que les pratiques politiques en Afrique s'éloignent le plus souvent des prescriptions de la norme fondamentale, marquant ainsi la primauté de la politique sur le droit⁷⁵.

Les Chartes de la transition, catégorie normative en plein essor et particulièrement complexe du point de vue de la théorie constitutionnelle en Afrique francophone participent ainsi du renouveau de la science constitutionnelle africaine⁷⁶. Dans un passé récent, la doctrine a utilisé diverses

73 ZAKI (M.), « Petites constitutions et droit transitoire en Afrique », RDP 2012, N° 6, p. 1667.

74 Le constitutionnalisme est ici envisagé sous l'angle de l'attachement à la constitution comme instrument de limitation de l'arbitraire du pouvoir politique. Le constitutionnalisme de la troisième vague en Afrique correspond à celui consécutif à l'avènement du renouveau démocratique sur le continent dans les années 1990.

75 LAVROFF (D.G.) « Le droit saisi par la politique : l'instabilité de la norme constitutionnelle sous la Ve république », (2014) 25 *Politeia* 23 ; contrairement au Doyen Favoreu qui développait la thèse contraire : Louis Favoreu, *La politique saisie par le droit*, Paris, Economica, 1988.

76 EL HADJ MBODJ, « La constitution de transition et la résolution des conflits en Afrique. L'exemple de la République démocratique du Congo », RDP 2010.2.444.

notions pour désigner les normes qui régissent les périodes transitoires. Ainsi, on peut avoir les notions de « pré-constitution », de « constitution intérimaire », de « constitution transitoire » et de « petite constitution »⁷⁷. Il semble toutefois que la notion de « Constitution provisoire⁷⁸ » est celle qui permet de mieux décrire le phénomène, les termes « petite Constitution⁷⁹ » ou « pré-Constitution⁸⁰ » ne mettraient pas suffisamment en exergue le « caractère existentiel⁸¹ » de ces textes, ainsi que leur fonction de relais entre les deux ordres juridiques. Il paraîtrait même que le terme « Constitution transitoire⁸² » soit carrément erroné en ce que les normes transitoires ne sont pas adoptées dans l'attente d'une décision ultérieure et définitive du constituant. Le dispositif définitif dans ce cas étant déjà édicté, la norme transitoire a seulement vocation d'en aménager l'entrée en vigueur ; puisque la Constitution adoptée durant une transition constitutionnelle a pour but d'organiser l'élaboration d'une Constitution définitive.

Dans l'élaboration de ces chartes de transition en Afrique, le détenteur de la souveraineté semble exclu du processus. Parmi les composantes matérielles de l'État, figurent en bonne place, le territoire et la population. Alors que cette dernière désigne l'ensemble des personnes soumises à la juridiction d'un État, le peuple est, au sens politico-juridique, la partie de la population disposant de la nationalité de l'État, voire seulement de la partie des nationaux doués de certaines qualités⁸³. L'on est tenté de dire qu'en opérant par la voie du coup d'État pour parvenir au sommet du pouvoir politique, les acteurs récusent, et ce, en remettant dangereusement en cause la valeur affirmée de la Constitution, source du pouvoir dans l'État. De plus, dans la même veine, l'on pourrait avancer que les auteurs de ce coup de force, par cet acte ne tirant aucun fondement de la norme fondamentale, ne manquent pas de fragiliser la consolidation de

77 YAWO KAKATY (L.), « Les mésententes politiques et le droit constitutionnel en Afrique noire francophone », op.cit. p.19

78 VEDEL (G.) *Droit constitutionnel*, Paris, Sirey, 1949, pp. 273-275.

79 PRELOT (M.) *Précis de droit constitutionnel*, Paris, Dalloz, 1949, p. 307 ; Otto PFERSMANN, in Louis FAVOREU et alii, *Droit constitutionnel*, Paris, Dalloz, 2006, p. 101.

80 N'GUYEN QUOC DINH, « La loi du 2 novembre 1945 », RDP, 1946, p. 68

81 ZIMMER (W.), *Contribution à la théorie du pouvoir constituant*, Thèse, Lille III, 1994, p. 6.

82 KLPECH (L.), « Les dispositions transitoires en droit constitutionnel », RRJ, 1999, p. 1412.

83 DEBARD (T.), *Dictionnaire de Droit Constitutionnel*, Ellipses Edition Marketing S.A ; 2002, p. 217.

FRANKY NJANDA NYAHOU

l'État de droit, socle de la juridisation de la vie de l'institution étatique⁸⁴. Davantage, il n'est pas exagéré de mentionner que cette méthode, de nature anticonstitutionnelle⁸⁵, ne peut que porter atteinte à l'élection. Celle-ci étant considérée comme la voie normale de dévolution démocratique du pouvoir politique dans un État digne de cette appellation. Encore que la Charte Africaine de la Démocratie, des Élections et de la Gouvernance en son article 4 alinéa 2 est explicitement claire en l'occurrence. Ledit article indique que « *les États parties considèrent la participation populaire par le biais du suffrage universel comme un droit inaliénable des peuples* ». Autant admettre que, la légitimation, voire le choix des dirigeants des États est articulé autour d'un principe fondamental qu'est l'élection⁸⁶. Les États africains d'expression française ont choisi, malgré quelques bouleversements constitutionnels déconcertants⁸⁷, d'être des Républiques démocratiques même comme l'observation de la vie interne de ces pays illustre parfois autre chose. Les conventions de sortie de crise, dans la majorité des situations observées, ont pour finalité un partage du pouvoir d'État entre les parties à la convention et leurs partis politiques. On constate à ce sujet une remise en question des compétences constitutionnalisées et une redistribution de ces dernières⁸⁸, modifiant par la même occasion le texte constitutionnel qui leur servait de fondement. Les chartes constitutionnelles sont pour ainsi dire incontestablement des actes matériellement constitutionnels sans pour autant être des constitutions formelles ; étant entendu que les Constitutions formelles sont celles dont le processus d'élaboration et de révision est différent de celui des lois ordinaires⁸⁹.

84 ESSOMBA (A.L.) « Le coup d'État et la démocratie en Afrique noire francophone », inédit, p.11

85 Ainsi les Chefs d'État africains, réunis à Abudja (au Nigeria) en 1999 avaient arrêté dans une déclaration solennelle l'illégalité des coups d'État en Afrique. Ils ont, par la même occasion, décidé, à Alger, d'exclure désormais des sommets de l'Organisation continentale tout Gouvernement qui se serait emparé du pouvoir par ce moyen. Les organisations continentales et régionales ont récemment adopté des résolutions et décisions condamnant « les changements anticonstitutionnels de Gouvernement » parmi lesquels la déclaration dite de Lomé » (10-12 juillet 2000) sur le cadre d'une réaction de l'OUA face aux changements inconstitutionnels de Gouvernement. Voir MOMO (C.), op.cit., p. 47.

86 ESSOMBA (A.L.) « Le coup d'État et la démocratie en Afrique noire francophone », inédit, p.11

87 Lire, YAO-N'DRE (P.), « Les États africains et le processus de démocratisation au Gabon », *Juridis périodique*, n° 35, p. 10.

88 DU BOIS DE GAUDUSSON (J.) « L'accord de Marcoussis, entre droit et politique » (2003) 2 *Afrique contemporaine* 41 aux pp 43 et s [Gaudusson, « L'accord de Marcoussis »].

89 TUEKAM TATCHUM (Ch.) « Les chartes de transition dans l'ordre constitutionnel des États d'Afrique noire francophone : étude à partir des exemples du Burkina Faso et de la République Centrafricaine

C'est en tout cas le point de vue du professeur MBODJ qui, interrogeant la nature juridique de la « Constitution de transition » en République Démocratique du Congo conclut qu'il s'agit d'une atypie au regard des théories classiques⁹⁰.

Deux raisons sont évoquées pour justifier son propos à savoir que ce sont des Constitutions sans peuple d'une part, et conditionnées, d'autre part⁹¹. Au-delà de l'impact de la crise sur la Constitution en tant que norme, celle-ci est également remise en cause dans ses fonctions régulatrices des rapports sociaux et politiques.

II- LA NORME CONSTITUTIONNELLE DE CRISE

On parle de norme constitutionnelle de crise lorsqu'en raison de la résilience de la crise, la Constitution est obligée de faire avec cette dernière. Les dispositions constitutionnelles ne sont ni suspendues ni abrogées, elles continuent certes avec beaucoup de fragilité à réguler la société en crise.

C'est le lieu commun de rappeler que si les vagues d'indépendance des années soixante ont permis aux pays d'Afrique francophone d'envisager un renouveau de l'idée de Constitution, c'est bien plus la période postérieure aux années quatre-vingt-dix, marquée notamment de nombreuses crises politiques et sociales liées à l'effondrement du parti unique, qui a vu le déploiement du constitutionnalisme dans ces États. La Constitution est comprise comme la « *norme des normes* », celle qui détermine les conditions de validité de toutes les autres normes ainsi que la procédure applicable pour sa propre révision. Le système qui s'est imposé à cet égard consiste à mettre en place un contrôle juridictionnel de la constitutionnalité des lois ordinaires. Aujourd'hui la grande majorité des États suppose la mise en place d'une juridiction constitutionnelle pour la plus grande efficacité de la Constitution.

La Constitution vit son temps, mais aussi semble subir en terre africaine

», op.cit. p.224

90 EL HADJ MBODJ, « La constitution de transition et la résolution des conflits en Afrique. L'exemple de la République démocratique du Congo », RDP 2010.2.444.

91 Ibidem.

son temps, car loin d'échapper aux lubies du moment, le constituant se laisse souvent porté par les émotions et les vents dominants⁹². Or, l'élaboration et la révision de la Constitution doivent pouvoir échapper à un emportement passager⁹³. De ce fait, la Constitution se trouve placée sous l'emprise du politique. L'emprise du politique sur la Constitution, qui prend souvent la forme des réformes politiques parfois spectaculaires présente un intérêt pour les hommes politiques puisque ces réformes insistent l'idée que les dirigeants sont dans l'action⁹⁴. La norme constitutionnelle de crise, est le signe de l'existence des vices à la Constitution, mais qui n'empêche pas à celle-ci de réguler l'ordre social Constitutionnel (A) et de réguler l'ordre politique constitutionnel (B).

A. La régulation de l'ordre social constitutionnel

Les crises de gestion de pouvoir résultent d'un certain nombre de facteurs comprenant, en particulier, le manque de consensus sur l'interprétation des normes constitutionnelles et des dispositions relatives à l'exercice et au partage des prérogatives entre les différents pouvoirs politiques de l'Etat. Les cas sont nombreux en Afrique, où l'absence d'accord sur la Constitution ou ses interprétations contradictoires ont produit des tensions et paralysé le fonctionnement des institutions. Certaines de ces situations ont ultimement dégénéré en conflit ouvert, généralement suivi du renversement ou d'une métamorphose anticonstitutionnelle⁹⁵ du pouvoir en place. En effet, « *La constitution est au centre de deux préoccupations contradictoires. D'un côté, elle doit être stable car elle aménage les conditions d'exercice du pouvoir et fixe les droits et libertés qui ne peuvent pas être soumis aux aléas du moment. D'un autre côté, la constitution est l'expression de la volonté du peuple souverain et celle-ci ne s'épuise pas après que le texte ait été*

92 DAERDAELE (E.), « La Constitution entre norme et symbole, réflexions sur le constitutionnalisme contemporain », op.cit.

93 BURDEAU (G.), Droit constitutionnel et institutions politiques, op.cit. p. 77.

94 *Ibidem*.

95 Par « transformation anticonstitutionnelle », nous entendons une situation de conflit de gestion de pouvoir où l'un des protagonistes, généralement le Président de la République, décide d'amender la Constitution dans le sens d'un renforcement de ses prérogatives.

adopté »⁹⁶. La caractéristique de la dernière phase du constitutionnalisme en Afrique est la vague déferlante de révisions constitutionnelles⁹⁷, ce qui ne cache pas mal l'idée d'une insécurité juridique. D'ailleurs, il est bon de rappeler constamment que la sécurité juridique des citoyens est la marque du constitutionnalisme libéral⁹⁸. Mais tel n'est pas le cas en Afrique. « *La fétichisation de la constitution dans les Etats d'Afrique noire d'expression française cache mal son incapacité à servir véritablement d'assise juridique au pouvoir politique* »⁹⁹. Les mécanismes de révision offerts par le texte de la constitution même ouvrent grandement la porte à toutes les formes d'atteinte au texte présumé sacré. À de pareils moments, on assiste à des soulèvements populaires (1) puis une violation flagrante des droits de l'homme (2).

1. *Les soulèvements populaires*

Les soulèvements populaires sont le moyen le plus violent d'expression de la souveraineté du peuple. Son accomplissement est tributaire du degré de culture politique de chaque peuple et débouche souvent sur des conséquences soit positives soit négatives. Ils traduisent à chaque fois qu'ils interviennent l'échec de l'Etat de droit. En circonstance trouble, une brouille s'installe. On fait face à une véritable guerre toute chose qui rend la gouvernance d'un pays impossible. D'ailleurs, « *La guerre, c'est l'enfer. Il est extrêmement difficile de la gouverner constitutionnellement. Les pressions engendrées par la nécessité militaire conduisent l'interprétation du langage constitutionnel dans des dimensions que seule l'expérience et la pratique peuvent révéler* »¹⁰⁰.

Les rapports entre la guerre et la Constitution d'un État n'apparaissent pas

96 LAVROFF (D. G.) « La Constitution et le Temps », *In Mélanges Philippe Ardant. Droit et politique à la croisée des cultures*, Paris, Librairie Générale de Droit et de Jurisprudence, 1999, pp. 207.

97 NAHM-TCHOUGLI MIPAMB (G.), « La dernière vague du constitutionnalisme en Afrique noire francophone : la désacralisation de la Constitution », in *Revue Constitution et Consolidation de l'Etat de Droit, la Démocratie et les libertés fondamentales en Afrique*, 2020 N° 4 / Semestriel, p.18

98 *Ibidem*.

99 KPODAR (A.) « Bilan sur un demi-siècle de constitutionnalisme en Afrique noire francophone », *In RFDC*, 0090, 0057, p.7.

100 ELLMANN (S.) "War Powers" in *Constitutional Law of South Africa*, Chapitre 23 C, p.2, 2ème éd. 2013, Juta.

FRANKY NJANDA NYAHOU

prima facie comme les plus aisés à appréhender et définir dans la mesure où le terme de guerre ne possède pas de définition juridique précise et relève davantage sémantiquement d'un vocable à contenu variable suivant les contextes où il est employé. Pour autant, nombre de Constitutions se réfèrent régulièrement soit au mot, rarement employé seul ou à l'idée qui sont davantage associés au domaine de la défense qu'à celui imaginé de lutte dans d'autres secteurs. Cette situation rend l'identification des règles et l'analyse difficiles et impose de prendre nombre de précautions dans les rapports que la constitution peut entretenir avec la guerre. En effet, ce qui distingue l'Etat de droit des autres expressions juridiques de l'Etat, c'est qu'un Etat de droit signifie que les pouvoirs publics doivent exercer leurs fonctions selon les balises définies par un ensemble de normes juridiques qui prémunissent les citoyens contre les formes arbitraires du pouvoir. Pour qu'un Etat de droit existe, il faut que les obligations qui émanent de l'Etat soient officielles, impersonnelles, impératives et sanctionnables. Ces obligations sont regroupées dans un texte ; la Constitution. Mais la dénomination à elle seule ne suffit pas pour caractériser l'Etat de droit. Encore faut-il que la pratique le révèle. Dans le cas contraire, on se retrouve dans un Etat légal¹⁰¹. Aux côtés de l'Etat de droit, la mise en place d'un régime politique respectueux des principes démocratiques est le second impératif de la démocratisation.

En ce sens, la transition constitutionnelle soutient idéalement la transformation des comportements politiques de façon à faciliter l'acceptation des règles démocratiques une fois la nouvelle Constitution adoptée. En effet, les choix matériels retranscrits au sein des Constitutions de transition ne semblent pas sans conséquences sur le déroulement de la transition politique¹⁰². Or, les acteurs politiques du processus se trouvent dans une situation complexe, entre les besoins immédiats de pacification et les attentes à plus long terme. Les premiers étant bien souvent préférés, la mise en œuvre des Constitutions de transition aboutit, sinon à un développement

101 FEVIER (J.-M.) CABANEL (P.) Questions de démocratie, Toulouse, Presses universitaires du Mirail, coll. « Amphi 7 : histoire », 2000, 456 p.).

102 PARJOUET CALVET (C.) « La crise de la démocratie constitutionnelle en Afrique, quelle implication du droit constitutionnel de transition ? », CRISES SOCIOPOLITIQUES EN CONTEXTE DE DÉMOCRATISATION EN AFRIQUE, Nov. 2022, Bangui, République centrafricaine. fihal-03875997

du moins à un risque, en termes de tensions socio-politiques¹⁰³.

La démocratie participative devient criminalisée en Afrique d'expression française. Symptomatiquement, les mauvais participants ou les mauvais citoyens présentés comme une menace contre la démocratie sont des personnes qui revendiquent une pleine citoyenneté, dans le cadre, somme toute « banal », des garanties démocratiques concernant les droits d'association, d'expression et de rassemblement¹⁰⁴. Ainsi, plutôt que d'opposer, dans l'absolu, la démocratie participative à la démocratie représentative, la réflexion se doit modestement de s'intéresser aux formes classiques de participation, développées dans le cadre même du gouvernement représentatif¹⁰⁵, bien que de manière conflictuelle et extraparlamentaire, par des mouvements sociaux et politiques. L'intérêt envers ce type d'action est d'autant plus grand qu'avec le développement, ces dernières années, d'un certain « *répertoire d'action collective* »¹⁰⁶ concernant la politique de la rue¹⁰⁷.

Lorsque la Constitution est mise en déroute, les actions attentatoires à l'ordre juridique se multiplient telles que les soulèvements populaires. Par la même occasion on assiste à une flagrante violation des droits de l'homme.

2. *La violation flagrante des droits de l'homme*

Chaque Constitution repose sur une règle de droit fondamentale trop souvent méconnue qu'exprime bien l'expression *salus populi suprema lex*. On sait que le droit constitutionnel comprend les normes supérieures régissant l'organisation et le fonctionnement de l'État, et que parmi celles-ci, peut se trouver l'affirmation de libertés publiques individuelles ou

103 *Ibidem*.

104 PEÑAFIEL (R.) « la criminalisation de la participation citoyenne par des « démocraties participatives »

105 MANIN (B.) *Principes du gouvernement représentatif*, Paris, Flammarion, 2012 [Manin, *Principes*].

106 TILLY, (Ch.) *La France conteste : de 1600 à nos jours*, Paris, Fayard, 1986.

107 FILLIEULE (O.) « Voter avec les pieds : La transformation des usages politiques de la rue » (2001) 39 *Trace* 11 aux pp 11-20.

FRANKY NJANDA NYAHOU

collectives¹⁰⁸. L'efficacité de la sanction de telles règles, de même que la préservation des droits reconnus au citoyen et à la collectivité présupposent, il est sûr, l'existence au profit de l'Etat de moyens coercitifs généraux, mais présupposent d'abord, en fait et en droit, que cet État soit capable d'assurer sa propre survie. De ce point de vue, toutes les mesures de protection de l'État forment nécessairement partie de la constitution de cet Etat et, en temps de crise, il n'est pas paradoxal de dire qu'elles deviennent des normes supérieures aux autres principes constitutionnels, et en particulier, à toutes ces libertés fondamentales qui ne peuvent être que subordonnées au maintien effectif de l'État lui-même. Placé au sommet de l'édifice normatif interne des Etats, la Constitution cadre et mesure du droit, fonde et définit l'Etat.

Introduite par un préambule qui précède le dispositif, les constitutions des Etats africains ont fait, de par la valeur constitutionnelle qui lui est reconnue, plus qu'un simple réceptacle de principes philosophiques et idéologiques, le support d'un ensemble de droits fondamentaux et de principes généraux de droits relatifs à leur protection¹⁰⁹. L'inscription des Etats africains sous le signe de l'Etat de droit devrait impliquer l'avènement d'un Etat moderne qui se manifesterait par « *La limitation du pouvoir par le pouvoir dans le cadre d'une organisation politique et sociale et reposant sur quelques postulats fondamentaux que la séparation de la société civile et de l'Etat, le pluralisme et la contradiction des intérêts, la nécessité du débat, la primauté du droit et des libertés individuelles* »¹¹⁰. Malheureusement, Le trait dominant du constitutionnalisme en Afrique est le renforcement de « *la position du chef de l'exécutif de sorte que leur fonction n'est pas, selon la tradition rappelée par tous les constitutionnalistes, de limiter le pouvoir par le droit, mais au contraire, de le fortifier* »¹¹¹. Tous les changements de constitution ont eu un seul et même objet ; rétablir le leadership présidentiel. Même l'avènement d'une démocratie mondialisée fondée sur l'exigence

108 BRUN (H.), TREMBLAY (G.) Droit public fondamental, Québec, P.U.L. 1972, aux pp. 2ss.

109 NKONGOLO KALALA (E.), « effectivité du constitutionnalisme comme impératif fondement de la protection des droits humains en Afrique subsaharienne », in M.E.S., Revue Internationale des Dynamiques Sociales Numéro 112, Janvier-Mars 2020, p.42

110 DONFACK SOKENG (L.), « Etat de droit en Afrique », Afrique Juridique et Politique, La Revue du CERDIP, Vol. 1. n°2, juillet-décembre 2002, p. 89.

111 GONIDEC (P.-F.) *Les systèmes politiques africains*, Paris, LGDJ, 1974, tome II, p. 80

universelle de la protection des droits fondamentaux. Elle n'a pas ébranlé longtemps les tenants d'un pouvoir personnel ou d'un présidentielisme fort. Ainsi, le cosmopolitisme des Droits de l'homme justifie ainsi la création de juridictions supranationales, en surplomb de la justice constitutionnelle nationale des organisations internationales entreprennent des actions coercitives en vue d'imposer sélectivement à certains États le respect des droits de l'homme¹¹². Les préambules des Constitutions Africaines font principalement référence à l'attachement aux droits et libertés fondamentaux tels qu'ils ont été définis ou résultent ou encore tels qu'ils sont proclamés et garantis par la Déclaration universelle des droits de l'homme de 1948 et la Charte africaine des droits de l'homme et des peuples¹¹³. On constitutionnalise ainsi les droits de l'homme dans la dimension nationale et internationale. Tout cet ensemble de dispositions et solutions participe de ce que le Doyen M. KAMTO a qualifié de « *constitutionnalisation ouverte, consistant en un renvoi constitutionnel à des instruments juridiques internationaux de protection des droits de l'homme...* ». Cela peut consister « *soit en un renvoi pur et simple de la Constitution à des instruments juridiques internationaux de protection des droits de l'homme, soit en une référence auxdits instruments juridiques suivie d'une énonciation des droits fondamentaux dans la Constitution...* »¹¹⁴. La crise des droits de l'homme entraînée par la crise de la Constitution, n'épargne pas les droits de l'homme Constitutionnalisés en provenance de l'international.

112 DUPUY (P.-M.) *Les Grands Textes de droit international public*, Paris, Dalloz, 2008, 6e éd., p. 29.

113 Il en est ainsi notamment des Constitutions du Bénin du 11 décembre 1990 et du Burkina Faso du 27 janvier 1997 (révisée en 2000, 2002) DU BOIS DE GAUDUSSON (J.B.), CONAC (G.) et DESOUCHES (Ch.) (textes rassemblés et présentés par), *Les Constitutions africaines publiées en langue française*, tome 1, Paris-Bruxelles, La Documentation française – Bruylant, 1997, pp. 49 et 76), de la Constitution du Mali du 25 février 1992 BOIS DE GAUDUSSON (J.B.), CONAC (G.) et DESOUCHES (Ch.) (textes rassemblés et présentés par), *Les Constitutions africaines publiées en langue française*, t. 2, Paris-Bruxelles, La Documentation française – Bruylant, 1998, p. 31), et de celle de Côte-d'Ivoire du 1er août 2000.

114 KAMTO (M.) « Charte africaine, instruments internationaux de protection des droits de l'homme, Constitutions nationales : articulations respectives », in FLAUSS (J.F.) et LAMBERT-ABDELGAWAD (E.) (dir.), *L'application nationale de la Charte africaine des droits de l'homme et des peuples*, Bruxelles, Bruylant-Nemesis, 2004, p. 32. 35.

B. La régulation de l'ordre politique constitutionnel

La science du droit ne saurait être en effet cantonnée, dans la perspective qui est celle de Kelsen, à la seule étude des normes posées. Les juristes ne peuvent se désintéresser des processus sociaux et politiques de production et d'application du droit, sauf à sombrer dans un formalisme desséchant, ignorant tous des enjeux dont la norme juridique est porteuse ; pas plus d'ailleurs qu'ils ne peuvent se désintéresser des valeurs sous-jacentes à l'ordre juridique et qui déterminent la légitimité de la norme juridique¹¹⁵. Une interrogation sur la fonction sociale et politique du droit est donc nécessaire, pour le droit constitutionnel comme pour l'ensemble du droit ; et la sociologie apporte à cet égard les outils d'investigation nécessaires. Le dépassement du point de vue interne, qui étudie le droit tel qu'en lui-même, en excluant toute sortie hors de l'ordre juridique, toute prise de distance par rapport à sa rationalité, toute mise en relation avec les autres faits sociaux, par l'introduction d'un point de vue externe, qui cherche à expliquer les phénomènes juridiques, ne signifie pas pour autant que la sociologie du droit constitutionnel se confonde avec la science politique alors que la première s'attache à l'étude de ce dispositif normatif singulier qu'est le droit, la seconde est centrée sur l'analyse des phénomènes de pouvoir ; même si les périmètres sont sécants, la production du droit touchant à la question du pouvoir et le droit constituant un élément d'objectivation des rapports de force politiques, le point de vue n'en est pas moins différent¹¹⁶. Poursuivre cette étude dans cette perspective revient simplement à mettre en exergue le fait qu'en période de crise on assiste à la relégation de la Constitution au second rang (1) avec en bonus la confiscation du pouvoir par la junte militaire (2).

1. *Le recours aux autres normes en vue de la régulation*

Les constitutions africaines sont devenues vulnérables dès lors que le rap-

115 CHEVALLIER (J.), « Pour une sociologie du droit constitutionnel », *L'architecture du droit. Mélanges en l'honneur de Michel Troper*, Economica, pp. 281-297, 2006, 2-7178-5293-X. fhal-01763655ff

116 *Ibidem*.

port de force entre le droit et le politique s'est inversé. Le complexe de la politique saisie par le droit¹¹⁷ a cédé le pas à une revanche de celle-ci sur la Constitution. Dès lors, les manifestations de la vulnérabilité de la norme constitutionnelle apparaissent au grand jour.

L'organisation étatique est perçue comme un ordre juridique hiérarchique rationnel et cohérent. Au fait de la hiérarchie figurent les droits individuels inaliénables de l'être humain garantis par la Constitution et matérialisés par la loi qui en délimite la portée. En période de crise, les constitutions sont mises en berne. Les Chartes de transition qui sont des actes normatifs au statut très peu maîtrisé sont érigées en socle de l'ordre juridique de transition. Elles doivent désormais réguler l'ordre social en attendant l'élaboration d'une nouvelle constitution. Ainsi, Le constitutionnalisme africain, selon la vision juridique ou politique qui le féconde théoriquement, a le don de faire à la fois la pluie et le beau temps : autant il est célébré, autant il est critiqué à l'aide de formules diverses, quand il ne pousse pas simplement à s'interroger¹¹⁸.

En l'absence d'une Constitution nous sommes dans une impasse et le pouvoir politique semble taillé dans la juste mesure de ceux qui conduisent la transition. En effet, la transition politique est souvent conduite sous encadrement de la Charte de transition, initialement il est rappelé toujours dans la charte de transition l'exclusion de l'acteur principal de la transition des opérations électorales à venir. Seulement au terme de la transition qui se solde avec l'adoption d'une nouvelle Constitution, les acteurs majeurs de la transition sont réintégrés dans la plénitude de leur droit et prennent activement part aux opérations électorales avec de très fortes chances de gagner. À ce sujet, la doctrine souligne remarquablement le caractère lacunaire des Constitutions africaines¹¹⁹. Les lacunes des textes et le vide constitutionnel engendré pourraient d'ailleurs expli-

117 GAUDUSSON (J.B.) « Défense et illustration du constitutionnalisme en Afrique après quinze ans de pratique du pouvoir », in *Le renouveau du droit constitutionnel, Mélanges en l'honneur de Louis Favoreu*, op. Cit. pp.609-627.

118 ATANGANA AMOUGOU, « Les accords de paix dans l'ordre juridique interne en Afrique » (2008) 3 Revue de la recherche juridique, Droit prospectif 1723 à la p 1743

119 DE GAUDUSSON (J. B.), « Défense et illustration du constitutionnalisme en Afrique après quinze ans de pratique du pouvoir » dans Roux et al, *Renouveau du droit constitutionnel : Mélanges en l'honneur de Louis Favoreu*, Paris, Dalloz, 2007, 609 à la p 617.

FRANKY NJANDA NYAHOU

quer largement ce que certains auteurs qualifient de crise du constitutionnalisme africain. Dès lors, on observe, en Afrique comme ailleurs, que la vie politique se détache ou diffère bien souvent des principes posés dans la constitution¹²⁰. Comme palliatif, on a recours à une médiation juridictionnelle ou politique en vue de juguler la crise et préserver l'ordre social. Les accords politiques et Charte de transition deviennent des règles à vocation curative¹²¹. L'Etat d'exception constitutionnel est ainsi assuré par les dispositions constitutionnelles transitoires¹²². Elles s'inscrivent dans la logique de la gestion des situations de crise. Ce sont des normes par lesquelles le constituant entend régulièrement faire encadrer par le droit constitutionnel en vigueur, certaines situations de crise. Elles incarnent la nécessité de la juridisation de cette phase charnière qui, entre deux ordres constitutionnels ineffectifs, est susceptible, sans elles, de déboucher sur un vide juridique qui ferait rater au droit constitutionnel sa mission¹²³. Mais, parce qu'elles permettent d'éviter ce vide, elles apparaissent comme un moyen¹²⁴ de son renforcement. Il s'agit ici de l'hypothèse des transitions pacifiques, régies par le droit constitutionnel en vigueur. C'est là qu'intervient la norme transitoire qui permet d'amortir le choc de la rupture qu'introduit la crise¹²⁵. Il s'agit de garantir la sécurité juridique en ce sens que la collision redoutée est écartée, évitant aux institutions discrédit et insécurité juridique. La Constitution est substituée dans sa fonction et dans sa teneur par de nouvelles règles de conduite tout simplement en vue de garantir une sécurité de l'ordre social.

2. *La confiscation du pouvoir par la junte militaire*

Les changements inconstitutionnels de gouvernements sont devenus

120 MAMBO (P.), « les rapports entre la constitution et les accords politiques dans les états africains : réflexion sur la légalité constitutionnelle en période de crise », op.cit., p.945

121 YAWO KAKATY (L.), « les mésententes politiques et le droit constitutionnel en Afrique noire francophone », op.cit., p.12

122 AMSELEK (P.), « Enquête sur la notion de provisoire », RDP, n°1, 2009, p. 7-9

123 YAWO KAKATY (L.), « les mésententes politiques et le droit constitutionnel en Afrique noire francophone », op.cit., p.19

124 DOBRY, *Sociologie des crises politiques*, op cit, p. 40.

125 PERLO (N.) « Les constitutions provisoires, une catégorie normative atypique au cœur des transitions constitutionnelles en Méditerranée », *Revue méditerranéenne de droit public*, Vol. 3, 3 sept. 2015, p. 13-30

en Afrique noire Francophone une mode. La multiplication des coups d'États est le menu de l'actualité politique brûlante du continent africain. On observe une mode ou un effet de contagion de ce nouveau modèle de dévolution du pouvoir en Afrique. Le fait remarquable qui apparaît comme élément commun à ces coups d'États est sans doute la ferveur et l'adhésion des masses populaires.

Au Mali, au Burkina Faso, en Guinée, au Niger et tout récemment au Gabon, on observe une liesse populaire qui ne manque pas de susciter des interrogations. D'un point de vue historique, y compris dans l'époque contemporaine, le coup d'Etat a été l'un des moyens les plus fréquemment utilisés pour accéder au pouvoir. En 1980, plus de la moitié des gouvernements dans le monde étaient issus d'un coup d'Etat¹²⁶. Le coup d'Etat s'entend de toute action de force contre les pouvoirs publics, exécutée par une partie des gouvernants ou par des agents subordonnés, notamment des militaires, et qui vise à renverser le régime établi¹²⁷. Il constitue une violation du droit interne et une atteinte brusque et réfléchie aux règles juridiques qui ont pour objet l'organisation et le fonctionnement des autorités constituées dans un pays, la police des libertés publiques et le maintien de l'ordre sur le territoire¹²⁸. L'objectif du coup d'Etat est de changer le gouvernement existant par un nouveau gouvernement, soit militaire, soit civil mais favorable aux militaires. Il faut distinguer le coup d'Etat de la révolution qui a une portée plus étendue et génératrice d'un nouvel ordre social et politique¹²⁹. Cette mutation résulte d'un mouvement populaire puissant, spontané ou encadré, dont la force balaie l'ordre politique

126 KOUNGOU (L.) Sahel indocile, *Coup d'État-institution et impuissance de la puissance française*, L'Harmattan, Collection Études africaines, 2023, 218 p. ; FERNANDEZ LOPEZ (J.), *Militares contra el Estado : España siglos XIX y XX*, Madrid, Taurus, 2003, 1re éd., 303 p. ; MALAPARTE (C.), *Technique du coup d'État* (1re édition française en 1931), Paris, Édition 10/18, 1964 ; GOODSPEED (D.J.), *Six coups d'État*, Paris, Éd. Arthaud, 1963 ; LUTWAK (E.), *Le Coup d'État : manuel pratique*, Paris, Éd. Robert Laffont, 1969 ; LAGOUEYTE P., *Les Coups d'État. Une histoire française*, CNRS éditions, 2021.

127 GUINCHARD (S.) DEBARD (T.) Lexique des termes juridiques, op. cit. p. 298 ; DUBREUIL (R.) Dictionnaire du pouvoir. Auteur, concepts et citations, Paris, Les Éditions d'Organisation, 1995, p. 38.

128 HOLO (T.) *L'étude d'un Régime militaire. Le cas du Dahomey (Bénin), 1972-1977*, thèse citée, pp. 17 - 18.

129 . LACROIX, « Ordre social et ordre politique » in LECA (J.), et GRAWITZ (M.), (dir.), *Traité de science politique*, t. 1, Paris, Puf, 1985 ; MBEMBE (A.), *Les jeunes et l'ordre politique en Afrique noire*, Paris, L'Harmattan, 1986 ;

FRANKY NJANDA NYAHOU

établi¹³⁰. Le coup d'Etat, réalisé par un groupe restreint se démarque de la révolution qui a un caractère populaire et massif¹³¹. Souvent synonyme de violence et d'irrégularité¹³², la révolution entraîne un bouleversement brusque et radical d'un régime établi. Dans une acception juridique minimaliste, la révolution est le processus de transformation irrégulière de l'ordre constitutionnel¹³³. Ainsi, les révolutions et les coups d'Etat sont des actions violentes de forces extraconstitutionnelles. Le terme de révolution est traditionnellement réservé aux soulèvements populaires, celui de coup d'État aux violences d'une autorité constituée s'attaquant à l'ordre dans lequel elle se trouve encadrée¹³⁴.

Un coup d'Etat s'assimile alors à un changement de pouvoir inconstitutionnel par la violence ou la menace et mené par un petit groupe, contrairement à une révolution qui est le fait d'un large groupe. Sous le bénéfice de ces remarques, il importe, dès lors, de faire observer que l'accession au pouvoir suprême, dans tout État qui se veut démocratiquement et digne ne peut se faire dans des conditions validant l'exclusion de la volonté générale du peuple souverain. Ce qui constituerait, de ce fait, une atteinte fatale à la démocratie. À l'évidence, la mise à l'écart du titulaire de la souveraineté, par la voie du coup d'État d'inspiration militaire, pour accéder aux hautes fonctions de l'État, est illégalement et illogiquement incompatible avec les principes et valeurs qui confèrent à la démocratie toute sa consistance, ses lettres de noblesse sinon toute son importance. Emprunter une voie aussi condamnable que blâmable, c'est quitter d'un régime du gouvernement du peuple ou civil à celui d'un régime militaire¹³⁵. En excluant le peuple souverain de sa mission constitutionnelle de choisir dans une périodicité déterminée ses dirigeants, une telle approche d'accession au pouvoir politique impulsée par le coup d'État, ne peut porter que sérieusement un coup fatal à la démocratie. Poussant plus loin, il convient à partir de ce point de reconnaître à cette approche anormale d'acqui-

130 GUINCHARD (S.), DEBARD (T.) *Lexique des termes juridiques*, op. cit., p. 929.

131 WALTER (B.) *Critique de la violence*, Payot, Paris, 2012

132 ALLAND (D.) RIALS (S.) (dir), *Dictionnaire de la culture juridique*, Paris, PUF, p. 1363.

133 KELSEN (H.) *Théorie pure du droit*, Paris, LGDJ, 1962, p. 279

134 BASTID (P.) *L'idée de constitution*, Paris, Economica, 1985, p. 174.

135 WODIE WANGAH (F.), « Régimes militaires et constitutionnalisme en Afrique », *Revue Penant*, Juin-septembre, 1990, p. 16.

tion du pouvoir, une sorte de violation flagrante des procédures constitutionnelles de dévolution du pouvoir politique dans le cadre d'une république¹³⁶ organisée. Les coups d'État portent une atteinte grave et parfois fatale à la légalité constitutionnelle. Presque toujours, ils se caractérisent par leur soudaineté et leur brutalité¹³⁷. Le coup d'État, en effet, est un acte qui prévaut sur le droit. Par cela même, il s'apparente à un acte illégal que ne justifient ni les lois, ni la stabilité institutionnelle. Le pouvoir est pour ainsi conquis non par la règle de droit mais par la force contre la Constitution¹³⁸. Cela va sans dire que le coup d'État apparaît, au final, comme un moyen d'exclusion du titulaire de la souveraineté au point de vicier le procédé démocratique par excellence, à savoir la voie des urnes, donc l'élection. Les forces de sécurité y jouent un rôle privilégié par leur capacité à utiliser la violence, mais sont souvent soutenues par des civils¹³⁹. Utilisant force et brutalité, le coup d'État militaire s'oppose à l'élection, mode légal et légitime d'accession à la magistrature suprême et donnant parfois lieu à la cérémonie de prestation de serment avant l'entrée en fonction du nouvel élu telle que prévue dans le nouveau constitutionnalisme africain¹⁴⁰. Les coups d'État sont ainsi la plus grave manifestation de la crise sur l'ordre constitutionnel. Ils sont forts révélateurs en Afrique noire francophone de la fragilité de l'ordre Constitutionnel et inquiète sur la pertinence du Constitutionnalisme Africain.

136 Pour avoir des connaissances plus affinées relativement aux questions touchant la République, lire sur ce point MOUANGUE KOBILA (J.), « La République. Le modèle républicain français à l'épreuve des défis du XXIème siècle », RCDSP, n° 3, mars 2011, pp. 31-56.

137 JANOWITZ (M.), *the military in the political development of new nations*, Chicago, University of Chicago Press, 1964, pp. 1-29. Cet auteur tente de rechercher les causes de ces interventions de l'armée dans les caractéristiques de l'institution militaire des pays intéressés, et essaye d'établir un lien entre, d'une part, la propension et l'aptitude des officiers de l'armée à intervenir dans le champ politique et, d'autre part, leurs conceptions fondamentales du service public.

138 GONIDEC (P.-F.), « Constitutionnalismes africains », RJPIC, n° 1, janvier-avril, 1986, p. 38.

139 Institut d'Études Internationales de Montréal, *Coups d'État en Afrique : le retour de l'uniforme en politique*, Table ronde organisée par le Centre FrancoPaix -Chaire Raoul-Dandurand, 15 février 2022, en ligne, 12h 30 ; <https://ieim.uqam.ca/coups-detat-en-afrique-le-retour-de-luniforme-en-politique>, consulté le 15/12/2023 à 13h 22.

140 GUËYE (B.) « La démocratie en Afrique : succès et résistances », *Pouvoirs, Revue française d'études constitutionnelles et politiques*, n°129, p. 6

CONCLUSION

La Doctrine constitutionnelle africaine est plus que jamais tournée vers le bilan du Constitutionnalisme africain. Entre continuité et discontinuité, raffermissement et fragilité, se situe ce constitutionnalisme. Au cœur de ce constitutionnalisme statique se situe la crise que traversent les Etats Africain depuis quelques années. Le Continent est devenu le théâtre des Scènes anticonstitutionnelles créant au passage une rupture avec les ordres préétablis. Ainsi, la Constitution appréhendée à la fois comme norme et instrument de régulation de la société n'échappe pas aux frasques de la crise. Parfois, ces crises sont organisées par la constitution elle-même. Elle se manifeste par la remise en cause des constitutions existantes, l'élaboration des accords politiques et des chartes constitutionnelles et surtout l'érection de la violence comme mode normal d'accès au pouvoir à travers les coups d'Etat. Il est donc clair que pour une stabilité politique, il est préférable pour les Etats Africains d'élaborer les Constitutions imperméables à la crise et de renforcer les mécanismes institutionnels de protection des Constitutions même en période de crise.

Jurisprudence constitutionnelle

DECISION DCC 23-241 DU 16 NOVEMBRE 2023

« Le fait d'intégrer le budget de l'Assemblée nationale au projet de budget général de l'État, après délibération du Conseil des Ministres, n'est pas contraire à la Constitution »

La Cour constitutionnelle,

Saisie par une requête en date à Cotonou du 29 septembre 2023, enregistrée à la même date à son secrétariat sous le numéro 1824/270/REC-23, par laquelle monsieur Bio Sika Abdel Kamel OUASSAGARI, député à l'Assemblée nationale, 03 BP 1726 Cotonou, forme un recours en inconstitutionnalité de la transmission à l'Assemblée nationale, le 26 septembre 2023, du projet de budget général de l'État, exercice 2024 ;

VU la Constitution ;

VU la loi n° 2022-09 du 27 juin 2022 portant loi organique sur la Cour constitutionnelle ;

VU le règlement intérieur de la Cour constitutionnelle ;

Ensemble les pièces du dossier ;

Oùï monsieur Cossi Dorothé SOSSA en son rapport ;

Oùï les conseils du requérant en leurs observations ;

Après en avoir délibéré,

Considérant qu'au soutien de son recours, le requérant expose que par décision prise en Conseil des ministres du 26 septembre 2023, le Gouvernement a transmis à l'Assemblée nationale, le projet de budget général de l'État, exercice 2024, sans attendre l'adoption par l'Assemblée nationale de son propre budget ;

Qu'il en déduit que les prévisions qui y sont faites, en ce qui concerne l'Assemblée nationale, sont fictives ;

Qu'il conclut que ce comportement est contraire aux articles 141, 144 et 145 du règlement intérieur de l'Assemblée nationale, en ce qu'ils disposent respectivement que « L'Assemblée nationale jouit de l'autonomie financière. Elle établit son budget » ; « Le budget de l'Assemblée nationale fait partie intégrante du budget de l'État voté annuellement conformément aux dispositions de la loi organique relative aux lois de finances » ; « L'Assemblée nationale établit son budget prévisionnel et le transmet au ministre en charge des Finances pour intégration au budget de l'État » ;

Qu'en outre, il relève qu'aucune situation urgente ne justifiait la précipitation du Gouvernement d'autant que la transmission en cause a été effectuée à trois (03) semaines de l'ouverture de la session budgétaire alors que, conformément à l'article 109 de la Constitution, le budget général de l'État doit être transmis à l'Assemblée nationale au plus tard une semaine avant l'ouverture de la session budgétaire prévue, en application des dispositions de l'article 87 de la Constitution, pour la seconde quinzaine du mois d'octobre ;

Qu'il demande en conséquence à la Cour de déclarer contraire à la Constitution, pour violation du principe de la séparation des pouvoirs, la transmission faite par le Gouvernement du projet de budget de l'État avec un budget fictif en ce qui concerne l'Assemblée nationale ;

Considérant que comparaisant à l'audience de mise en état du 26 octobre 2023, le directeur général du budget, monsieur Rodrigue CHAOU, représentant le Gouvernement, explique que la décision de transmission à l'Assemblée nationale du projet de budget général de l'État, exercice 2024, adopté en Conseil des ministres le 26 septembre 2023, au regard du planning budgétaire, n'a pas été immédiatement suivie de la transmission effective à l'Assemblée nationale ;

Qu'il clarifie que dans le cadre de l'élaboration du projet de budget général de l'État, relevant des prérogatives exclusives du Gouvernement, celui-ci a établi un calendrier de déroulement des travaux budgétaires à la suite duquel le Ministre de l'Économie et des Finances a pris un arrêté fixant le planning d'élaboration de la loi de Finances dont copie a été notifiée à toutes les structures administratives, y compris à l'Assemblée nationale ;

Qu'il précise que selon ce planning, l'Assemblée nationale devrait transmettre son budget au Gouvernement au plus tard le 21 juillet 2023 ; celui-ci devrait délibérer sur le projet de budget général de l'État, exercice 2024, entre le 20 et le 27 septembre 2023 avant de procéder à sa transmission à l'Assemblée nationale le 04 octobre 2023 au plus tard ;

Qu' en exécution de ce chronogramme, et conformément à l'article 55 de la Constitution qui dispose que « ...Le Conseil des ministres délibère obligatoirement sur les décisions déterminant la politique générale de l'État », le Gouvernement a procédé à l'examen de l'avant-projet de budget général de l'État en Conseil des ministres le 26 septembre 2023 qui, l'a adopté et autorisé sa transmission à l'Assemblée nationale, étant entendu que le 27 septembre 2023, journée chômée, il ne pouvait se tenir de Conseil des ministres ;

Qu'il indique qu'à cette étape, l'exercice consistait à s'assurer de la cohérence de la politique budgétaire proposée par le ministre des Finances avec les engagements de l'État ainsi que du respect de certains indicateurs et politiques en conformité avec les objectifs stratégiques ;

Qu'à l'issue de cet exercice, il est accordé un délai supplémentaire de dix (10) jours au ministère des Finances pour prendre en compte les recommandations du Conseil des ministres et procéder aux ajustements nécessaires avant la transmission effective du projet de loi des finances à l'Assemblée nationale ;

Qu'il souligne que la transmission à l'Assemblée nationale du projet de budget général de l'État a été faite le 04 octobre 2023 après que le Gouvernement a reçu et annexé le budget de l'Assemblée nationale votée le 02 octobre 2023 ;

Considérant que dans ses observations en réplique des 30 octobre et 06 novembre 2023, enregistrées au secrétariat de la Cour, respectivement sous les numéros 2007 et 2046, il réaffirme ses déclarations faites à la barre et indique qu'au risque de ne pas respecter son planning budgétaire, le Gouvernement ne pouvait attendre indéfiniment l'Assemblée nationale qui n'a pas respecté le délai à elle imparti ;

Qu'il précise cependant que le retard accusé par l'Assemblée nationale dans la transmission de son budget au Gouvernement n'a aucune incidence sur les prévisions arrêtées en Conseil des ministres dans la mesure où les décalages qui pourraient en résulter sont régularisées au moyen de l'ajusteur du Gouvernement ;

Qu'il observe en effet que le cadrage budgétaire global arrêté par le Gouvernement en Conseil des ministres ne peut plus faire l'objet de modifications jusqu'à la transmission à l'Assemblée nationale du projet de budget général de l'État, ce qui n'exclut pas la prise en compte des recommandations formulées en Conseil des ministres par les membres du Gouvernement ;

Que ces observations qui peuvent faire évoluer les allocations sectorielles ne changeront pas le cadrage budgétaire global ;

Que se fondant sur ces explications, il justifie la pertinence de la transmission à l'Assemblée nationale le 04 octobre 2023 du projet de budget général de l'État, exercice 2024, arrêté en Conseil des ministres le 26 septembre 2023 ;

Qu'il en déduit qu'il n'y a ni méconnaissance des dispositions du règlement intérieur de l'Assemblée nationale ni violation du principe de la séparation des pouvoirs garanti par la Constitution ;

Vu les articles 109 de la Constitution, 141, 144 et 145 du règlement intérieur de l'Assemblée nationale ;

Sur la violation de la procédure de transmission par le Gouvernement à l'Assemblée nationale du projet de budget général de l'État

Considérant qu'aux termes de l'article 109 de la Constitution : « L'Assemblée nationale vote le projet de loi de finances dans les conditions déterminées par la loi. L'Assemblée nationale est saisie du projet de loi de finances au plus tard une semaine avant l'ouverture de la session d'octobre. Le projet de loi de finances doit prévoir les recettes nécessaires à la couverture intégrale des dépenses » ;

Qu'en outre, les articles 141, 144 et 145 du règlement intérieur de l'Assemblée nationale disposent respectivement : « L'Assemblée nationale jouit de l'autonomie financière. Elle établit son budget » ; « L'Assemblée nationale établit son budget prévisionnel et le transmet au ministre chargé des finances pour intégration au projet de budget de l'État » ; « Le budget de l'Assemblée nationale fait partie intégrante du budget de l'État voté annuellement conformément aux dispositions de la loi organique relative aux lois de finances » ;

Qu'il s'induit de ces dispositions que l'Assemblée nationale jouit de l'autonomie budgétaire et que le Gouvernement est tenu de lui transmettre le projet de budget général de l'État comportant le budget de l'Assemblée

nationale au plus tard, une semaine avant l'ouverture de la session budgétaire ;

Considérant qu'en l'espèce, il ressort des éléments du dossier que le Gouvernement a transmis à l'Assemblée nationale, le 04 octobre 2023, le projet de budget de l'État, exercice 2024, intégrant le budget de l'Assemblée nationale adopté le 02 octobre 2023 ;

Qu'il en résulte que le 29 septembre 2023, date du recours, aucun projet de budget général de l'État n'a été transmis à l'Assemblée nationale ;

Que mieux, le projet de budget de l'État, exercice 2024, soumis le 04 octobre 2023 à l'Assemblée nationale prend en compte le budget de celle-ci tel que voté par les députés le 02 octobre 2023 ;

Qu'au surplus, le Conseil des Ministres n'a pas statué sur le projet de budget de l'État, mais plutôt sur l'avant-projet de budget ;

Que par conséquent, le fait d'intégrer le budget de l'Assemblée nationale au projet de budget général de l'État, après délibération du Conseil des Ministres, n'est pas contraire à la Constitution ;

EN CONSEQUENCE,

Dit que la transmission, le 04 octobre 2023, à l'Assemblée nationale du projet de budget de l'État, exercice 2024, après délibération du Conseil des Ministres, le 26 septembre 2023, n'est pas contraire à la Constitution. La présente décision sera notifiée à monsieur Bio Sika Abdel Kamel OUASSAGARI, au Secrétaire général du Gouvernement, au Ministre de l'Économie et des Finances et publiée au Journal officiel.

DECISION DCC 23-241 DU 16 NOVEMBRE 2023

Ont siégé à Cotonou, le seize novembre deux mille vingt-trois,

Messieurs	Cossi Dorothé	SOSSA	Président
	Nicolas Luc. A.	ASSOGBA	Vice-Président
	Mathieu Gbèblodo	ADJOVI	Membre
	Vincent Codjo	ACAKPO	Membre
	Michel	ADJAKA	Membre
Madame	Aleyya	GOUDA BACO	Membre

Le Rapporteur,

Le Président,

Cossi Dorothé SOSSA.-

Cossi Dorothé SOSSA.-

DECISION DCC 24-001 DU 04 JANVIER 2024

« Le mandat des députés élus en 2023 expire le 08 février 2026 et celui des conseillers élus en 2020, du 1er au 15 février 2026, suivant le calendrier de l'installation de leurs successeurs »

« L'application du code électoral, tel quel, pour les élections générales de 2026, porte atteinte au principe d'égalité »

La Cour constitutionnelle,

Saisie par une requête en date à Cotonou du 15 novembre 2023, enregistrée à son secrétariat le 20 novembre 2023 sous le numéro 2128/304/REC-23, par laquelle monsieur Codjo G. GBEHO, domicilié au lot 3672, quartier Akogbato, Cotonou, tél. 67 81 06 70, courriel : gbehoco18@gmail.com, forme un recours pour dysfonctionnement des institutions de la République à l'occasion du parrainage des candidats à l'élection présidentielle de l'année 2026 ;

VU la Constitution ;

VU la loi n°2022-09 du 27 juin 2022 portant loi organique sur la Cour constitutionnelle ;

VU le règlement intérieur de la Cour constitutionnelle ;
Ensemble les pièces du dossier ;

Oùï monsieur Cossi Dorothé SOSSA en son rapport ;

Après en avoir délibéré,

Considérant qu'au soutien de son recours, le requérant expose que l'article 153-1, alinéa 1er, de la Constitution dispose que « à titre d'élections générales, sont organisées dans une même année électorale, les élections législatives et communales simultanément, puis l'élection du Président de la République... » ;

Qu'il relève, qu'il est prévu, d'une part, à l'article 153-2, alinéa 1er, de la même loi fondamentale que « les élections couplées, législatives et communales, sont organisées le deuxième dimanche du mois de janvier de l'année électorale... », soit le dimanche 11 janvier 2026, et, d'autre part, à l'article 153-2, alinéa 2, que « ...les députés élus à l'Assemblée nationale entrent en fonction et sont installés le deuxième dimanche du mois de février de l'année électorale... », soit le dimanche 8 février 2026 ;

Qu'il développe qu'aux termes de l'article 153-2, alinéa 3, de la Constitution, « ... les conseillers communaux élus entrent en fonction et sont installés entre le premier et le troisième dimanche du mois de février de l'année électorale », soit entre le dimanche 1er février et le dimanche 15 février 2026 ;

Qu'il ressort de l'article 153-3, alinéa 1er, que « l'élection du Président de la République est organisée le deuxième dimanche du mois d'avril de l'année électorale... », soit le premier tour, le dimanche 12 avril 2026 ;

Que d'un autre côté, il rappelle que l'article 44 de la Constitution, dernier tiret dispose, que « Nul ne peut être candidat aux fonctions de Président de la République ou de vice-président de la République s'il n'est dûment parrainé par des élus dans les conditions et suivant les modalités fixées par la loi » ;

Que le requérant relève aussi qu'en application des dispositions constitu-

tionnelles auxquelles il s'est référé, l'article 132 de la loi n° 2019-43 du 15 novembre 2019 portant code électoral dispose, en son huitième tiret que « Nul ne peut être candidat aux fonctions de président de la République ou de vice-président de la République s'il n'est dûment parrainé par un nombre de députés et/ou maires correspondant à au moins 10% de l'ensemble des députés et des maires » ;

Qu'il en déduit que les actes de parrainage, obtenus dans les conditions prévues par le code électoral, comptent parmi les pièces du dossier de candidature dont la régularité et la complétude sont appréciées par la Commission électorale nationale autonome (CENA) à la date du dépôt de candidature ;

Qu'à ce sujet, l'article 135 du code électoral précise que « Les dépôts de candidature sont faits cinquante (50) jours avant l'ouverture de la campagne électorale pour le premier tour du scrutin... », soit le jeudi 5 février 2026 ;

Qu'il conclut que «1°) Les députés en mesure de parrainer les candidats à l'élection présidentielle de 2026 sont ceux de la 9ème législature dont les mandats sont politiquement échus puisque l'élection législative en vue de leur remplacement aurait déjà eu lieu. Certains parmi eux auraient ainsi à délivrer le parrainage alors même qu'ils auront déjà perdu politiquement leur qualité de député et seront à 72 heures de l'installation de leurs successeurs ;

2°) Les députés qui seront élus le 11 janvier 2026 ne pourraient être habilités à parrainer les candidats à l'élection présidentielle de 2026, le dépôt des dossiers pour cette élection devant être clôturé le jeudi 5 février 2026, avant que ceux-ci entrent en fonction et installés le 8 février 2026.

3°) A la date de dépôt des candidatures à l'élection présidentielle le 5 février 2026, seuls les maires élus diligemment à la suite de la première

vague d'installation des conseillers communaux et municipaux le 1er février et le 5 février seront en mesure de délivrer leur parrainage tandis que dans les autres communes, les nouveaux élus communaux ne pourront le faire, faute d'être installés au même moment que les premiers, étant considéré qu'il n'est pas envisageable que les préfets soient en mesure d'installer tous les conseillers communaux et municipaux entre le 1er et le 5 février 2026, de sorte que le régime de parrainage varie d'une situation contextuelle à l'autre, en rupture de l'égalité de tous devant la loi : parraineront les nouveaux maires dans certaines communes, les anciens maires dans d'autres. » ;

Considérant qu'en réponse à cette requête, le président de l'Assemblée nationale, par l'organe du secrétaire général administratif de l'institution, admet l'effectivité et la pertinence des difficultés soulevées par le requérant et invite la haute Juridiction à user de sa perspicacité habituelle pour apporter la solution idoine en vue du bon fonctionnement de la République, la garantie de l'État de droit et de la démocratie ;

Quant au Président de la République, il fait observer, par le secrétaire général du Gouvernement, que le requérant a soulevé un problème réel et sérieux et appelle à la sagacité de la Cour pour y apporter une solution adéquate ;

Qu'enfin, le président de la CENA, par correspondance en date du 03 janvier 2024, affirme s'approprier les motivations de la requête dont il soutient la pertinence et le bien-fondé ;

Qu'il précise qu'une revue de plusieurs autres dispositions du code électoral est nécessaire en vue d'une meilleure organisation des prochaines élections ;

Vu les articles 3, alinéa 3, 26 alinéa 1er, 49, 121, 122, 153-2, 157-1, 157-2 de la Constitution ;

Sur la recevabilité du recours

Considérant qu'aux termes de l'article 3, alinéa 3 de la Constitution, « toute loi, tout texte réglementaire et tout acte administratif contraires à ces dispositions sont nuls et non avenus. En conséquence, tout citoyen a le droit de se pourvoir devant la cour constitutionnelle contre les lois, textes et actes présumés inconstitutionnels. » ;

Que l'article 122 de la Constitution énonce, « tout citoyen peut saisir la Cour constitutionnelle sur la constitutionnalité des lois, soit directement, soit par la procédure de l'exception d'inconstitutionnalité invoquée dans une affaire qui le concerne devant une juridiction. Celle-ci doit surseoir jusqu'à la décision de la Cour Constitutionnelle qui doit intervenir dans un délai de trente jours. » ;

Que ces deux dispositions déterminent et délimitent les conditions, l'objet et les modalités selon lesquels un citoyen peut saisir la Cour constitutionnelle ;

Qu'ainsi, un citoyen ne peut agir devant la Cour, par voie d'action ou d'exception, que lorsqu'il présume qu'une loi, un texte et ou un acte est contraire à la Constitution ;

Considérant qu'en l'espèce, le requérant sollicite la mise en œuvre du pouvoir régulateur de la Cour à l'effet d'enjoindre à l'Assemblée nationale de modifier certaines dispositions du code électoral ;

Or, le pouvoir régulateur ne peut être exercé par la haute Juridiction que lorsqu'elle est saisie par un membre d'une institution de la République ou d'un pouvoir public, soit parce que cette institution ou ce pouvoir est objet de dysfonctionnement, soit en raison d'un conflit positif ou négatif d'attributions entre deux ou plusieurs institutions de l'État ;

Qu'il est acquis au dossier que le requérant n'est pas membre d'une institution de la République ou d'un pouvoir public ;

Qu'en outre, le requérant n'invoque pas la violation d'une disposition constitutionnelle, mais dénonce plutôt une incohérence entre les dispositions du code électoral et celles de la Constitution relatives à l'élection présidentielle ;

Qu'il s'ensuit que ni le requérant ni son recours ne répondent aux exigences de la Constitution ;

Qu'il y a donc lieu de déclarer sa requête irrecevable ;

Sur la saisine d'office de la Cour

Considérant que l'article 121 de la Constitution dispose que « La Cour constitutionnelle, à la demande du Président de la République ou de tout membre de l'Assemblée Nationale, se prononce sur la constitutionnalité des lois avant leur promulgation.

Elle se **prononce d'office** sur la constitutionnalité des lois et tout texte réglementaire **censés porter atteinte aux droits fondamentaux** de la personne humaine et aux libertés publiques. Elle statue plus généralement sur les violations des droits de la personne humaine et sa décision doit intervenir dans un délai de huit jours. » ;

Que l'article 157-1 de la Constitution prescrit : « En vue de l'organisation des élections générales en 2026, le mandat des conseillers communaux élus en 2020, a pour terme, la date d'entrée en fonction des conseillers communaux élus en 2026 à 00 H. » ;

Quant à l'article 157-2 de la même Constitution, il prévoit : « En vue de l'organisation des élections générales en 2026, le mandat des députés élus

en 2023 a pour terme, la date d'entrée en fonction des députés élus en 2026 à 00 H. » ;

Considérant qu'aux termes respectivement des alinéas 2 et 3 de l'article 153-2 de la Constitution, « les députés élus à l'Assemblée nationale entrent en fonction et sont installés le deuxième dimanche du mois de février de l'année électorale... », « ... les conseillers communaux élus entrent en fonction et sont installés entre le premier et le troisième dimanche du mois de février de l'année électorale. » ;

Qu'il résulte de la lecture combinée de ces dispositions que le mandat des députés élus en 2023 expire le 08 février 2026 et celui des conseillers élus en 2020, du 1er au 15 février 2026, suivant le calendrier de l'installation de leurs successeurs ;

Quant à l'article 135 du code électoral, il indique que « les dépôts de candidature sont faits cinquante (50) jours avant l'ouverture de la campagne électorale pour le premier tour du scrutin. » ;

Qu'enfin, l'article 8 dudit code précise que « l'élection du président de la République est organisée le deuxième dimanche du mois d'avril de l'année électorale. » ;

Qu'il s'en infère que le premier tour de l'élection présidentielle a lieu le dimanche 12 avril 2026 et que les candidats ont jusqu'au 05 février 2026 pour déposer leurs dossiers à la CENA ;

Qu'au nombre des exigences prévues par les articles 44 de la Constitution et 132 du code électoral, pour valablement constituer le dossier de candidature, figure le parrainage d'au moins 10% de l'ensemble des députés et des maires ;

Que le parrainage étant requis des députés et maires en fonction avant la clôture du dépôt des dossiers de candidature, les députés issus des élec-

tions législatives de 2023 sont tous en droit de parrainer les candidats à l'élection présidentielle de 2026, ce qui n'est pas le cas pour tous les maires ;

Qu'en effet, seuls les maires issus des élections communales de 2020 et ceux élus lors des élections générales de 2026 et installés entre le 1er et le 05 février 2026 pourront procéder au parrainage ;

Qu'une telle situation crée manifestement une rupture d'égalité entre les maires dans la mesure où certains maires issus des élections communales de 2020 ne seraient plus en droit de parrainer les candidats à l'élection présidentielle en 2026 ;

Que l'application du code électoral, tel quel, pour les élections générales de 2026, porte atteinte au principe d'égalité ;

Considérant que l'égalité entre les citoyens est un droit fondamental, prévu par l'article 26 de la Constitution ;

Qu'il convient que la Cour se prononce d'office ;

Sur la restauration de l'égalité

Considérant que l'article 26, alinéa 1er, de la Constitution dispose que « L'État assure à tous l'égalité devant la loi, sans distinction d'origine, de race, de sexe, de religion, d'opinion politique ou de position sociale. » ;

Qu'aux termes de l'article 132 du code électoral, « Nul ne peut être candidat aux fonctions de président de la République ou de vice-président de la République s'il :

- n'est de nationalité béninoise de naissance ou acquise depuis au moins dix ans ;
- n'est de bonne moralité et d'une grande probité ;
- ne jouit de tous ses droits civils et politiques ;

- n'est âgé d'au moins 40 ans révolus et au plus 70 ans révolus à la date d'entrée en fonction ;
- a été élu deux (02) fois président de la République et a exercé comme tel deux mandats ;
- n'est présent en République du Bénin lors du dépôt de sa candidature ;
- ne jouit d'un état complet de bien-être physique et mental dûment constaté par un collège de trois (03) médecins assermentés désignés par la Cour constitutionnelle ;
- n'est dûment parrainé par un nombre de députés et/ou de maires correspondant à au moins 10% de l'ensemble des députés et des maires. » ;

Considérant que la loi n° 2019-43 du 15 novembre 2019 portant code électoral, votée par l'Assemblée nationale le 13 novembre 2019, a été certes déclarée conforme à la Constitution par la décision DCC 19-525 du 14 novembre 2019, mais l'autorité de la chose jugée attachée aux décisions de la Cour, en application de l'article 124, alinéa 2, de la Constitution, ne s'oppose pas à un examen a posteriori de la loi ayant précédemment fait l'objet d'un contrôle a priori, si celui-ci a laissé subsister une atteinte sérieuse à un droit garanti par la Constitution ;

Considérant qu'en l'espèce, la lecture croisée des dispositions du code électoral révèle, qu'à l'occasion des élections générales de 2026, tous les maires ne seront pas, à la date du 05 février 2026, placés dans la même situation juridique au regard du parrainage, prévu par l'article 135 du code électoral pour la clôture du dépôt des candidatures ;

Que par ailleurs, aucune disposition du code électoral ne détermine la période durant laquelle le parrainage doit intervenir ;

Que le silence du législateur sur cette période décisive du processus de l'élection du duo Président de la République et vice-président de la République, laisse la possibilité à l'autorité de tutelle des maires, de décider de ceux qui pourront ou non parrainer ;

Que concrètement, les nouveaux maires installés avant le 05 février 2026 auront vocation à parrainer, au même titre que les anciens maires dont les successeurs n'auront pas encore été désignés ;

Qu'inversement, les maires dont les successeurs auront pris fonction avant cette date perdront le droit de parrainer ;

Qu'il s'ensuit une rupture d'égalité entre maires à laquelle il peut être remédié, sans porter atteinte à l'autorité de la chose jugée de la décision DCC 19-525 du 14 novembre 2019, si la période du parrainage était définie de sorte à mettre tous les maires dans la même situation juridique ;

Que dès lors, la représentation nationale est invitée à procéder à la modification du code électoral pour rétablir l'égalité entre les maires ;

Sur l'articulation des articles 109 et 142 du code électoral avec l'article 49 de la Constitution

Considérant que l'article 49 de la Constitution dispose : « La Cour constitutionnelle veille à la régularité du scrutin et en constate les résultats.

L'élection du duo Président de la République et vice-président de la République fait l'objet d'une proclamation provisoire.

Si aucune contestation relative à la régularité des opérations électorales n'a été déposée au greffe de la Cour constitutionnelle par l'un des candidats dans les cinq (05) jours de la proclamation provisoire, la Cour constitutionnelle déclare le duo Président de la République et vice-président de la République définitivement élu.

En cas de contestation, la Cour constitutionnelle est tenue de statuer dans les dix (10) jours de la proclamation provisoire ; sa décision emporte proclamation définitive ou annulation de l'élection.

Si aucune contestation n'a été soulevée dans le délai de cinq (05) jours et si la Cour constitutionnelle estime que l'élection n'était entachée d'aucune irrégularité de nature à en entraîner l'annulation, elle proclame l'élection du duo Président de la République et vice-président de la République.

En cas d'annulation, il est procédé à un nouveau tour de scrutin dans les ***quatorze (14) jours de la décision.*** » ;

Qu'aux termes de l'article 109 du code électoral, « En cas d'annulation de l'élection du président de la République, il est procédé à l'organisation d'un nouveau scrutin dans les quatorze (14) jours suivant la décision. » ;

Que s'agissant de la même élection, l'article 142, alinéa 6 dudit code énonce : « En cas d'annulation, il est procédé à un nouveau tour de scrutin dans les cinq (05) jours de la décision. » ;

Qu'il en résulte une contrariété entre le délai prévu à l'article 142 du code électoral et celui fixé aux articles 49 de la Constitution et 109 du code électoral ;

Or, il incombe au législateur d'exercer pleinement sa compétence en adoptant des lois claires, intelligibles et accessibles afin de prémunir, conformément au préambule de la Constitution, les sujets de droit contre une interprétation contraire à la Constitution ou le risque d'injustice ou d'arbitraire ;

Que dès lors, il y a lieu d'ordonner l'articulation et la mise en conformité des dispositions de l'article 142 du code électoral avec celles de l'article 49 de la Constitution ;

EN CONSEQUENCE,

Article 1er : Dit que la requête de monsieur Codjo G. GBEHO est irrece-

vable.

Article 2 : Se prononce d'office.

Article 3 : Dit que l'Assemblée nationale est invitée à modifier le code électoral pour, d'une part, rétablir l'égalité du pouvoir de parrainer à l'égard de tous les maires et, d'autre part, rendre conformes à l'article 49 de la Constitution, les dispositions de l'article 142, alinéa 6 de la loi n°2019-43 du 15 novembre 2019 portant code électoral.

La présente décision sera notifiée à monsieur le Président de la République, au président de l'Assemblée nationale, au président de la Commission électorale nationale autonome (CENA), à monsieur Codjo G. GBEHO et publiée au Journal officiel.

Ont siégé à Cotonou, le quatre janvier deux mille vingt-quatre ;

Messieurs	Cossi Dorothé SOSSA	Président
	Nicolas Luc A. ASSOGBA	Vice-Président
	Vincent Codjo ACAKPO	Membre
	Michel ADJAKA	Membre
Mesdames	Aleyya GOUDA BACO	Membre
	Dandi GNAMOU	Membre

Le Rapporteur,

Le Président,

Cossi Dorothé SOSSA.-

Cossi Dorothé SOSSA.-

DECISION DCC 24-081 DU 23 MAI 2024

« La proposition de loi est un simple acte préparatoire n'ayant aucune influence sur l'ordonnancement juridique (...) [elle] n'est donc pas susceptible de contrôle de constitutionnalité »

La Cour constitutionnelle,

Saisie par requêtes en dates à Cotonou et à Abomey-Calavi des 29 janvier, 22 et 23 février 2024, enregistrées à son secrétariat les 29 janvier, 23 et 26 février 2024, sous les numéros 0182/032/REC-24, 0376/071/REC-24 et 0400/074/REC-24, par lesquelles, messieurs Ayodélé AHOUNOU, carré 2216, Kouhounou, Cotonou, téléphone 40 63 65 40, assisté de maître Komlan Charlos AGOSSOU, avocat à la Cour, monsieur Charles Agbéléhouanko DAKE, téléphone 95 06 26 45, madame Miguèle HOUE-TO, messieurs Landry Angelo ADELAKOUN, Romaric ZINSOU, Fréjus ATTINDOGLO et Conaïde AKOUEDENOU DJE, 06 BP 3755 Cotonou, téléphone 62 70 50 46, forment un recours en inconstitutionnalité de la proposition de loi portant modification de la Constitution introduite par le député Assan SEÏBOU ;

VU la Constitution ;

VU la loi n°2022-09 du 27 juin 2022 portant loi organique sur la Cour constitutionnelle ;

VU le règlement intérieur de la Cour constitutionnelle ;

Ensemble les pièces du dossier ;

Ouï messieurs Cossi Dorothé SOSSA et Nicolas Luc A. ASSOGBA en leur rapport ;

Après en avoir délibéré ;

Considérant qu'au soutien de son recours, monsieur Ayodélé AHOU-NOU expose que, par décision DCC 24-001 du 04 janvier 2024, la Cour constitutionnelle, mettant en œuvre son pouvoir de régulation, a relevé que les dispositions du code électoral en vigueur créent une rupture d'égalité entre les maires, au sujet de leur pouvoir de parrainage des candidats à l'élection présidentielle, et a invité l'Assemblée nationale à procéder en conséquence à la modification du code électoral dans le sens de rétablir l'égalité ;

Que pour donner suite à cette décision, le député Assan SEÏBOU a initié, en sa qualité de membre de l'Assemblée nationale, une proposition de loi adressée au président de l'Assemblée nationale ;

Que selon le requérant, cette proposition de loi n'est pas conforme au sens de la décision de la Cour dont l'exécution est entreprise ;

Qu'en effet, alors que la Cour constitutionnelle a invité l'Assemblée nationale à modifier le code électoral en vue de permettre à tous les maires, issus des élections communales de 2020, de parrainer les candidats à l'élection présidentielle de 2026, la proposition de loi du député Assan SEÏBOU vise plutôt la révision de la Constitution ;

Qu'il soutient qu'en agissant tel qu'il l'a fait, le député Assan SEÏBOU a, non seulement enfreint l'autorité de la chose jugée attachée aux décisions de la Cour constitutionnelle, mais aussi méconnu la supériorité constitutionnelle du pouvoir régulateur de la Cour ;

Qu'il explique, se référant, premièrement, à l'article 114, alinéas 2 et 3, de

la Constitution et à la décision DCC 18-075 du 15 mars 2018 rendue par la Cour constitutionnelle, que l'autorité de la chose jugée, qu'il assimile à la force exécutoire attachée aux décisions de la Cour, impose à l'administration une double obligation, à savoir, d'une part, l'obligation de prendre toutes les mesures pour exécuter la décision juridictionnelle, d'autre part, l'obligation de ne rien faire qui soit en contradiction avec ladite décision ;

Qu'il relève ensuite que la régulation, prise dans son sens originel, évoque la description d'un système global et la fonction qui maintient et reproduit l'ordre de ce système ;

Qu'il en retient que la régulation se fonde sur l'esprit et la lettre de la Constitution, laquelle trace la base du système, ses valeurs et ses objectifs fondateurs ;

Qu'ainsi, le titulaire du pouvoir de régulation dispose d'une marge d'initiative qui fait de lui un acteur qui s'immisce légitimement dans le fonctionnement des institutions afin de rétablir, de faire rétablir et d'imposer l'ordre et la voie à suivre pour l'équilibre du système tout entier ;

Qu'il estime, dès lors, que même si la proposition de loi relève des prérogatives des membres de l'Assemblée nationale, ceux-ci pouvant l'exercer librement, cette liberté n'est plus absolue lorsqu'elle se heurte, par exemple, à une décision de la Cour à laquelle il échet de donner une suite ;

Qu'au regard de ces observations, il invite la Cour à constater, d'une part, que le député Assan SEÏBOU, par sa proposition de loi, a entendu régler le problème de parrainage des candidats à l'élection présidentielle soulevé dans la décision DCC 24-001 du 04 janvier 2024, d'autre part, que dans la mise en œuvre de son pouvoir de régulation, la Cour a indiqué dans cette décision la voie à suivre pour résoudre le problème posé ;

Que se fondant sur cette dernière remarque, il soutient qu'il n'appartient

plus à un membre de l'Assemblée nationale d'envisager, comme le fait en l'espèce le député Assan SEÏBOU, une solution autre que celle indiquée par la Cour ;

Qu'il demande, en conséquence, à la Cour de constater que le député Assan SEÏBOU a violé les dispositions des articles 124, alinéas 2 et 3, et 114 de la Constitution ;

Quant à monsieur Charles Agbéléhounko DAKE, il expose que la proposition de loi déferée au contrôle de la Cour viole les articles 42 et 107 de la Constitution, en ce qu'elle écourte le mandat du président de la République, rallonge celui des députés, méconnaît la décision DCC 24-001 du 04 janvier 2024 de la Cour constitutionnelle et incite les citoyens à la révolte ;

Qu'il précise qu'il ne dénie ni à l'Assemblée nationale, ni au député Assan SEÏBOU leurs prérogatives constitutionnelles, mais conteste le bien-fondé de cette proposition de loi ainsi que sa recevabilité à une majorité écrasante par la commission des lois qui est allée jusqu'à la soumettre au vote de l'Assemblée nationale pour sa prise en compte ;

Qu'il développe que même si l'Assemblée nationale n'a pas réuni la majorité nécessaire à la prise en compte de cette proposition de loi, le fait qu'elle l'ait soumise au vote, alors qu'elle porte atteinte à l'ordre constitutionnel, constitue une violation du dernier tiret du préambule, des articles 3, 34, 35 et 66 de la Constitution ;

Qu'il ajoute que la proposition de loi attaquée a été signée et déposée par le seul député Assan SEÏBOU et n'est donc pas une œuvre consensuelle, ce qui constitue une violation du consensus national, principe à valeur constitutionnelle ;

Qu'il demande à la Cour de déclarer que cette proposition de loi est

contraire aux articles 9, 35, 42, 50, 107, 153.2, 153.3, 157.3 de la Constitution et à la décision DCC 24-001 du 04 janvier 2024 ;

Que de leur côté, madame Miguèle HOUETO, messieurs Landry Angelo ADELAKOUN, Romaric ZINSOU, Fréjus ATTINDOGLO et Conaïde AKOUEDENOU DJE soutiennent que, leur requête remplit toutes les conditions de recevabilité et de compétence requises par les articles 3 et 122 de la Constitution, 28, 35 et 37 de la loi organique sur la Cour constitutionnelle, 28 du règlement intérieur de la Cour ;

Qu’ils développent que, parlant des élections, la proposition de loi soumise à la Cour a affirmé que « L’ordre ainsi établi, d’une part, révèle des dysfonctionnements sur le terrain pratique et, d’autre part, affecte la nature du régime présidentiel... l’organisation des élections législatives et communales avant celle du duo président de la République et vice-président de la République n’est pas conforme à la nature présidentielle de gouvernance politique, économique et sociale » ;

Qu’ils soutiennent qu’il s’agit là d’une contre-vérité en ce qu’un régime présidentiel n’a rien à voir avec l’ordre d’organisation des élections ;

Qu’ils poursuivent qu’en osant une telle affirmation aussi fautive que dangereuse pour la jeunesse, dans un pays qui abrite la Chaire UNESCO des droits de la personne et de la démocratie, le député Assan SEÏBOU se livre à une tentative de dégradation de l’image de notre pays et d’abrutissement de sa population en violation de l’article 35 de la Constitution ;

Qu’ils précisent que, par le passé, les élections législatives ont eu lieu avant l’élection présidentielle sans pour autant remettre en cause la nature présidentielle du régime ;

Qu’ils ajoutent que nulle part dans la Constitution, il n’est mentionné que certaines élections doivent précéder d’autres ;

Qu'ils demandent, en conséquence, à la Cour de se déclarer compétente, de recevoir leur requête, de dire que la proposition de loi attaquée est contraire à la Constitution et que le député Assan SEÏBOU a violé la Constitution ;

Considérant que, dans son mémoire en défense du 07 février 2024, enregistré au secrétariat de la Cour à la même date, le député Assan SEÏBOU conteste, en premier lieu, l'authenticité du document soumis au contrôle de la Cour qu'il affirme ne pas être conforme à la proposition de loi qu'il a déposée à l'Assemblée nationale ;

Qu'il fait remarquer que le requérant a avoué avoir tiré la version de la proposition de loi, du reste, non signée de lui, des réseaux sociaux, qu'il a soumis à la censure de la Cour ;

Qu'il en conclut que ce document ne fait pas foi et demande à la Cour de rejeter purement et simplement tous les recours ;

Qu'en deuxième lieu, il relève que c'est sur le fondement de l'article 105, alinéa 1er, de la Constitution, duquel il ressort que « L'initiative des lois appartient concurremment au président de la République et aux membres de l'Assemblée nationale », qu'il a déposé sa proposition de loi ;

Qu'il précise que la proposition de loi, étant une formulation de l'idée et de l'opinion d'un député ou d'un groupe de députés, elle n'a aucune valeur juridique tant qu'elle n'a pas été adoptée par le Parlement ;

Qu'il relève que, ce faisant, le requérant lui dénie son droit à l'opinion et, par voie de conséquence, méconnaît l'immunité parlementaire dont jouissent les députés à l'Assemblée nationale, laquelle interdit que le député soit poursuivi, recherché, arrêté, détenu ou jugé à l'occasion des opinions ou votes émis par lui, dans l'exercice de ses fonctions ;

Qu'en dernier lieu, il observe que l'Assemblée nationale n'a nullement adopté la proposition de loi querellée, comme tente de le faire accroire le requérant afin de le faire passer pour un député qui a adopté une posture de défiance vis-à-vis de la Cour ;

Qu'il indique que la décision DCC 24-001 du 04 janvier 2024 de la Cour constitutionnelle a été reçue à l'Assemblée nationale et régulièrement affectée, par son président, à la commission compétente ;

Que son examen suit son cours et n'est en rien entravé par sa proposition de loi qui ne remet nullement en cause cette décision ;

Que, dès lors, il estime que c'est à tort qu'il est poursuivi et prie, en conséquence, la haute Juridiction de débouter les requérants de toutes leurs prétentions ;

Considérant que le président de l'Assemblée nationale, par l'organe de son secrétariat général administratif, expose qu'en introduisant la proposition de loi déferée, le député Assan SEÏBOU n'a fait qu'exercer les prérogatives constitutionnelles que lui confère l'article 154, alinéa 1er, de la Constitution ;

Qu'il soutient qu'il n'y a, non plus, méconnaissance de la décision DCC 24-001 du 04 janvier 2024, dans la mesure où, à travers sa décision DCC 24-40 du 14 mars 2024, la Cour a jugé qu'« à l'occasion d'une procédure de mise en conformité à la Constitution d'une loi, l'Assemblée nationale... peut modifier des dispositions non visées par la décision de la haute Juridiction dans le respect de la Constitution » ;

Qu'il ajoute, qu'au demeurant, la requête de madame Miguèle HOUE-TO, messieurs Landry Angelo ADELAKOUN, Romaric ZINSOU, Fréjus ATTINDOGLO et Conaïde AKOUEDENOUDJE et celle de monsieur Charles Agbéléhounko DAKE sont devenues sans objet, puisque la pro-

position de loi attaquée a été examinée et rejetée par l'Assemblée nationale au cours de sa séance plénière du vendredi 1er mars 2024 ;

Vu l'article 3, alinéa 3, de la Constitution ;

Considérant que les trois recours portent sur le même objet et tendent aux mêmes fins, qu'il y a lieu, pour une bonne administration de la justice, de les joindre pour y être statué par une seule et même décision ;

Considérant qu'aux termes des dispositions de l'article 3, alinéa 3, de la Constitution : « Toute loi, tout texte réglementaire et tout acte administratif contraires à ces dispositions sont nuls et nonavenus. En conséquence, ***tout citoyen a le droit de se pourvoir devant la Cour Constitutionnelle contre les lois, textes et actes présumés inconstitutionnels*** » ;

Que s'il est constant qu'outre les textes législatifs, les actes pouvant être soumis au contrôle du juge constitutionnel ne se limitent pas aux seuls actes administratifs ou réglementaires, mais incluent également toute décision, tout comportement supposé porter atteinte à la Constitution, le contrôle de constitutionnalité n'est cependant opérant, en de semblables occurrences, qu'à la condition qu'il s'agisse d'actes décisifs ou de situations susceptibles de produire un effet juridique ;

Que, du reste, l'objet de ce contrôle étant de purger l'ordre constitutionnel de tout vice, de toute irrégularité ou impureté, de ne laisser subsister aucune atteinte aux normes et valeurs protégées par la Constitution, de garantir les droits et libertés fondamentaux et de préserver l'État de droit ;

Qu'en l'espèce, la proposition de loi est un simple acte préparatoire n'ayant aucune influence sur l'ordonnement juridique ;

Qu'il n'est ni la loi elle-même, ni un texte réglementaire, encore moins un acte administratif ;

Qu'en tant que l'opinion d'un député couverte par l'immunité parlementaire, elle n'est pas de nature à porter atteinte à l'ordre constitutionnel ;

Qu'il n'est donc pas susceptible de contrôle de constitutionnalité ;

Qu'il convient de dire que les recours initiés contre la proposition de loi du député Assan SEÏBOU sont irrecevables ;

EN CONSEQUENCE,

Article 1er : Ordonne la jonction des recours enregistrés sous les numéros 0182/032/REC-24, 0376/071/REC-24 et 0400/ 074/REC-24.

Article 2 : Dit que les recours des requérants sont irrecevables.

La présente décision sera notifiée à messieurs Ayodélé AHOUNOU, Landry Angelo ADELAKOUN, Romaric ZINSOU, Fréjus ATINDOGLO, Conaïde AKOUEDENOUDJE, Charles Agbéléhounko DAKE, à madame Miguèle HOUETO, au député Assan SEÏBOU, à maître Komlan Charlos AGOSSOU, au président de l'Assemblée nationale et publiée au Journal officiel.

Ont siégé à Cotonou, le vingt-trois mai deux mille vingt-quatre,

Messieurs	Cossi Dorothé SOSSA	Président
	Nicolas Luc A. ASSOGBA	Vice-Président
	Mathieu Gbèblodo ADJOVI	Membre
	Vincent Codjo ACAKPO	Membre
	Michel ADJAKA	Membre
Mesdames	Aleyya GOUDA BACO	Membre
	Dandi GNAMOU	Membre

Les Rapporteurs,

Nicolas Luc A. ASSOGBA.-

Cossi Dorothé SOSSA.-

Le Président,

Cossi Dorothé SOSSA.-

Actualités des juridictions constitutionnelles

L'actualité des juridictions constitutionnelles, tirée en grande partie des productions du service de presse de la Cour constitutionnelle, retrace l'animation observée au niveau de ces juridictions ces derniers mois. Elle est assez fournie et porte sur des éléments au plan africain (I) et international (II).

I- L'ACTUALITE AFRICAINE

L'actualité au plan africain est marquée par des développements au niveau de la Cour constitutionnelle du Bénin (A) suivis de ceux opérés au plan africain (B).

A. Les développements internes à la Cour constitutionnelle du Bénin

Ils comprennent le bilan juridictionnel de la première année de la septième mandature (1) et la visite de la Cour constitutionnelle Malgache au Bénin (2).

1. Le bilan juridictionnel de la première année de la septième mandature

Le vendredi 07 Juin 2024, la septième mandature de la Cour constitutionnelle a bouclé sa première année de fonctionnement.

Les statistiques issues de ce fonctionnement montrent que les conseillers ont tenu trente-sept (37) audiences de mise en état et quarante-trois (43) audiences plénières pour rendre un ensemble de cent-soixante (160) décisions du 07 juin 2023 au 06 Juin 2024.

Durant la même année, des activités non juridictionnelles conduites par le Président de la Cour, le Professeur Cossi Dorothé SOSSA ont eu, également, lieu.

Il a sacrifié à la tradition en rendant des visites de courtoisie aux différents Présidents d'Institutions de la République. En outre, il a accordé plusieurs audiences à divers Ambassadeurs et dirigeants de structures internationales et étatiques.

Il n'a manqué de participer à des rencontres régionales et internationales

ou de se faire représenter rendant ainsi active la coopération entre les cours constitutionnelles par une diplomatie constitutionnelle active. Les sondages effectués par certains observateurs avertis, montrent que les Béninois dans leur grande majorité, sont satisfaits des décisions rendues et surtout fiers de cette mandature qui remet les choses en place en assurant aux citoyens la protection de leurs droits constitutionnellement consacrés.

2. *La visite de la Cour constitutionnelle Malgache au Bénin*

La Haute cour constitutionnelle de Madagascar est venue s'inspirer du modèle de la justice constitutionnelle du Bénin. Les hauts conseillers de la juridiction malgache ont séjourné du mardi 02 au vendredi 05 avril 2024 à Cotonou pour un partage d'expérience et de technicité en matière constitutionnelle. Cette visite d'amitié et de travail des hauts conseillers malgaches dans la capitale économique béninoise, a permis aux deux Institutions de tisser des liens plus étroits, de réfléchir en commun sur les principes et les méthodes qui fondent la jurisprudence et la pratique constitutionnelle dans leur pays respectif.

A l'entame de leur visite, le doyen des hauts conseillers de la Haute cour constitutionnelle de Madagascar a indiqué que le renforcement des capacités constitue l'un des facteurs de réussite dans l'accomplissement de leurs missions. Monsieur Noelson WILLIAM, a souligné que la visite d'échanges avec la Cour constitutionnelle du Bénin, "une Cour de référence" vise l'échange de bonnes expériences et pratiques en matière de gestion de contentieux électoraux.

"C'est un honneur mais aussi un bonheur de vous recevoir et de partager avec vous nos expériences respectives en concourant ainsi au renforcement de nos capacités professionnelles" a soutenu pour sa part, le Président de la Cour constitutionnelle du Bénin. En énumérant les thèmes de discussions, le Professeur Dorothé SOSSA a relevé qu'ils conduiront à un enrichissement réciproque de leur compréhension.

Lors de cette visite, notamment le mercredi 03 Avril 2024, les conseillères Aleyya GOUDA BAKO et Dandi GNAMOU ont entretenu l'assistance sur les thèmes comme: "Les attributions, les compétences et le fonctionnement de la Cour constitutionnelle", "l'utilisation des NTIC dans le

traitement des résultats des élections et le plan stratégique de communication aux cours des cycles électoraux”, “l’exercice du contrôle de constitutionnalité”, “le pouvoir de régulation de la Cour constitutionnelle” et “la gestion du contentieux électoral.”

Le jeudi 04 avril 2024, les Hauts conseillers à la Haute cour constitutionnelle de Madagascar ont eu l’occasion d’assister à la traditionnelle audience plénière de la cour constitutionnelle du Bénin. Ils ont pu découvrir les rouages, le mode de fonctionnement et les procédures applicables au niveau de la Cour constitutionnelle du Bénin. A la suite de cette audience, ils ont exprimé leur satisfaction.

L’actuelle mandature de la Haute Cour constitutionnelle de Madagascar est en place depuis le 08 avril 2021 pour un mandat de sept (07) ans, non renouvelable. Elle est composée de neuf (09) membres et est présidée par Monsieur Florent RAKOTOARISOA. Ce dernier est aidé dans ses tâches par le doyen des hauts conseillers, Monsieur Noël-SON WILLIAM. Sur les neuf (09) hauts conseillers qui composent cette haute juridiction malgache, on dénombre (05) femmes. Il s’agit des Mmes Germaine RAZANOARISOA, Christiane RAKOTOBÉ, Antonia RAKOTONIAINA, Lucette RAZANADRAINARISON et Rojoniainia RANAIVOSON.

Cette visite de la Haute Cour constitutionnelle de Madagascar à la Cour constitutionnelle du Bénin témoigne de l’importance de la coopération entre les deux instances judiciaires et de la volonté des deux hautes juridictions à partager leurs expériences pour renforcer la démocratie et l’État de droit.

B. Le développement de l’actualité des juridictions constitutionnelles au plan africain

Les rencontres tenues en Algérie (1) et en Guinée (2) forment l’actualité des juridictions constitutionnelles au plan africain.

1. Rencontre internationale à Alger

Alger, la capitale algérienne a accueilli du lundi 20 au Mercredi 22 novembre 2023, le sixième dialogue judiciaire africain, organisé par la Cour africaine des droits de l’homme et des peuples (CADHP). Cet événement

biennal a réuni les présidents des cours suprêmes et des cours constitutionnelles, ainsi que des représentants d'instances judiciaires régionales et internationales de cinquante quatre (54) États membres de l'Union africaine (UA). La Cour constitutionnelle du Bénin y a été représentée par le Vice-président, Monsieur Nicolas ASSOGBA et Madame la conseillère Aleyya GOUDA BACO.

Les travaux ont porté sur le thème général intitulé : « *Promotion des droits de l'homme en Afrique : défis et opportunités liés à la transposition de la jurisprudence régionale et internationale des droits de l'homme au niveau des juridictions nationales* ».

Réagissant sur ce thème, le vice-Président de la Cour constitutionnelle du Bénin a indiqué qu'il souligne l'importance de la cohérence et de la convergence dans l'interprétation des normes régionales et internationales des droits de l'Homme au niveau national. Monsieur Nicolas ASSOGBA a fait remarquer, surtout, que la rencontre d'Alger vise à faciliter l'identification des principaux problèmes relatifs aux droits de l'Homme auxquels l'Afrique fait actuellement face et d'apporter des réponses efficaces par la mise en place des mécanismes nécessaires.

Des thèmes d'actualités liés aux droits de l'Homme, à savoir : « *Contentieux électoral : le rôle du pouvoir judiciaire* », « *Migrations, déplacés internes et réfugiés en Afrique* », « *Terrorisme et protection des droits de l'Homme* » ont meublé les débats de ce sixième dialogue juridique africain.

Les participants ont, également, échangé sur l'importance des droits sociaux économiques et culturels ainsi que sur leur promotion et leur protection au niveau national et régional.

Les travaux ont, enfin, mis l'accent sur le vingtième anniversaire du Protocole de Maputo pour célébrer les progrès accomplis en matière de protection des droits de la femme en Afrique.

2. Les 19èmes Assises statutaires de l'Association africaine des hautes juridictions francophones (AA-HJF)

Une délégation de la Cour constitutionnelle du Bénin conduite par la Professeure Dandi GNAMOU a pris part du lundi 04 au Mercredi 06 décembre 2023 en Guinée Conakry aux 19èmes Assises statutaires de

l'AA-HJF. Ces assises de trois jours ont été meublées par trois principales activités à savoir : la réunion du Conseil d'Administration, l'Assemblée Générale et un colloque international autour du thème central : le droit transitoire en Afrique.

Les objectifs fixés par la rencontre de Conakry sont entre autres : l'examen à partir des études de cas concrets et récents, des causes, des manifestations des crises politiques et des effets de celles-ci sur l'État en Afrique, l'analyse de la nature juridique et de la pertinence des accords politiques et autres modes de gestion de l'État mis en place, en réponse à la crise, ainsi que leur impact sur les acquis démocratiques. Il était question de mesurer aussi l'effet transformant de la notion de crise sur les paramètres constitutionnels de l'État de droit, d'analyser la pertinence des instruments régionaux et internationaux de prévention, de gestion et de sortie de crise, de dégager les constantes et les grandes tendances juridiques et institutionnelles en période de crise et de sortie de crise en Afrique.

A l'issue des travaux, la cheffe de la délégation de la Cour constitutionnelle du Bénin, la Professeure Dandi GNAMOU a fait le point de ces 19èmes Assises Statutaires de AA-HJF.

Elle a déclaré que « *Les assises ont été une grande rencontre scientifique et d'échanges de bonnes pratiques professionnelles entre les hauts juges de l'espace AA-HJF. Elles ont été sanctionnées par la déclaration de Conakry, acte fort par lequel les participants ont tenu à exprimer leurs préoccupations relativement aux ruptures récurrentes de l'ordre constitutionnel et appelés les autorités de fait à préserver les prérogatives de la justice. Ils ont reconnu leur part de responsabilité dans certaines transitions et invités chaque juge à respecter son serment en gardant en tout temps son impartialité et son indépendance et à assumer sa responsabilité dans la préservation des droits et libertés fondamentales, finalité de toute constitution.* ».

Outre la Professeure Dandi GNAMOU, la délégation béninoise était également composée de la secrétaire générale de la Cour constitutionnelle, Mme Sérapie Isabelle AISSI DJONNON DJTO et du Directeur de la recherche et de la documentation, M. Aboudoulatif SIDI.

Il faut noter que l'AAHJF est née en juillet 2004 sur les cendres de l'Association Ouest Africaine des Hautes Juridictions Francophones (AOA-HJF) et compte actuellement cinquante (50) membres dont 20 Juridictions suprêmes, représentant les ordres constitutionnel, administratif,

judiciaire aussi bien que financier, ainsi que la Cour de Justice et la Cour des comptes de l'UEMOA, enfin la Cour commune de Justice et d'Arbitrage de l'OHADA.

3. Un nouveau président pour la Cour constitutionnelle du Royaume du Maroc

Le 30 novembre 2023, Sa Majesté le Roi Mohammed VI a reçu les nouveaux membres de la Cour Constitutionnelle du Royaume du Maroc.

En effet, comme le prévoient les dispositions de la Constitution et de la loi organique, le renouvellement du tiers des membres de la Cour a été effectué. M. Mohammed Amine Benabdallah, Mme Amina El Messaoudi, et M. Najib Ba Mohamed ont été nommés par Sa Majesté le Roi. MM. Mohamed El Kasri et Mohamed Lididi ont été élus respectivement par la Chambre des Représentants et par la Chambre des Conseillers.

SEM le Roi Mohammed VI a nommé parmi ces membres, M. Mohammed Amine Benabdallah, éminent juriste, président de la Cour constitutionnelle.

Cette riche actualité africaine est suivie de celle internationale.

II- L'ACTUALITE INTERNATIONALE

La dixième Conférence des chefs d'institution de l'Association des Cours constitutionnelles francophones tenu à Paris est le point unique de cette partie.

La 10^{ème} Conférence des chefs d'institution de l'Association des Cours constitutionnelles francophones (ACCF) s'est tenue du jeudi 15 au Samedi 17 juin 2024 à Paris en France. Le Professeur Cossi Dorothé SOSSA, Président de la Cour constitutionnelle a conduit la délégation béninoise à cette grande rencontre internationale. La Professeure Dandi GNAMOU, conseillère à la haute juridiction ainsi que d'autres éminentes personnalités juridiques, y étaient également pour discuter de la protection constitutionnelle de la liberté d'expression.

Plus de cinquante (50) chefs d'institution ou leurs représentants ainsi que des juristes de haut niveau ont participé aux assises de Paris aux côtés de Laurent Fabius, Président du Conseil constitutionnel français, et

de Louise Mushikiwabo, Secrétaire générale de l'Organisation internationale de la Francophonie (OIF). Le thème principal de cette rencontre, « *La protection constitutionnelle de la liberté d'expression* » est d'actualité, surtout à une époque où les libertés fondamentales sont constamment mises à rude épreuve par les évolutions politiques et technologiques.

Il n'est un secret pour personne que la protection constitutionnelle de la liberté d'expression est un élément essentiel qui garantit le droit des individus à exprimer leurs opinions, à critiquer et à participer au débat public sans crainte de représailles. Cependant, il existe des limites à ce droit, notamment en ce qui concerne la diffamation, l'incitation à la violence et la sécurité nationale.

Pendant trois (05) jours, les acteurs judiciaires francophones ont donc échangé sur les meilleures pratiques, les défis contemporains et la nécessité de renforcer la coopération internationale. En mettant l'accent sur la liberté d'expression, cette rencontre visait, aussi, la consolidation des bases d'une justice constitutionnelle qui protège et promeut les droits des citoyens dans l'espace francophone.

La participation, en personne, du Président Cossi Dorothé SOSSA à cette conférence témoigne, d'une part, de l'envergure de l'événement et, d'autre part, de l'engagement de la Haute juridiction béninoise à renforcer la protection des droits humains à travers des échanges juridiques approfondis et des partenariats stratégiques.

Créée en 1997, l'Association des Cours constitutionnelles francophones a pour objectif de renforcer les liens entre les Cours membres de l'Association et de favoriser ainsi l'approfondissement de l'État de droit.

L'ACCF rassemble aujourd'hui cinquante Cours constitutionnelles et institutions équivalentes d'Afrique, d'Europe, d'Amérique et d'Asie.

Table des matières

EDITORIAL.....	4
SOMMAIRE.....	6
I-DOCTRINE.....	7
L'APPROCHE CRITIQUE DE LA GOUVERNANCE DÉMOCRATIQUE DANS LES ETATS D'AFRIQUE NOIRE : ETUDE DES CAS DU BURKINA FASO, DU GABON ET DU SÉNÉGAL.....	8
INTRODUCTION.....	10
I- LE CONFORT POLITIQUE REDHIBITOIRE.....	22
A. Un instrument de politique internationale affligée.....	23
1. L'internationalisation prématurée.....	24
2. La dénaturation de l'esprit énoncé.....	29
B. Un instrument de politique régionale approuvée.....	34
1. L'entre-deux universalisme et régionalisme.....	34
2. La démocratisation en trompe-l'œil du régionalisme africain.....	38
II- LE RECONFORT SOCIAL CONSERVATOIRE.....	42
A. La conservation affirmée des valeurs africaines.....	43
1. Un espoir pour l'épanouissement des peuples africains.....	43
2. Une avancée pour la re-constitution de l'identité africaine.....	48
A. La formation mesurée d'un modèle africain de gouvernance démocratique.....	52
1. Une légitimité électorale moins disputée.....	52
2. Une émergence inattendue de la démo-gouvernance africaine.....	57
CONCLUSION.....	62
LA CESSATION ANTICIPÉE DU MANDAT DES JUGES CONSTITUTIONNELS DANS LES ÉTATS D'AFRIQUE FRANCOPHONE.....	66
RÉSUMÉ.....	66
ABSTRACT.....	66
I- L'identification incomplète des causes de cessation.....	73
A. Les causes régulières.....	73
1. Les causes volontaires.....	74
2. Les causes involontaires.....	78
B. Les causes contra constitutionem.....	80
1. La suppression de la juridiction constitutionnelle en temps de crise.....	81

2.	La cessation anticipée du mandat du fait de l'acte abusif du président de la République.....	83
II-	La prévision imparfaite des solutions.....	87
A.	Les solutions envisagées.....	87
1.	L'aménagement de l'intérim à la présidence de la juridiction constitutionnelle.....	87
2.	La prévision du remplacement.....	91
B.	Les imperfections révélées.....	94
1.	L'indétermination du timing du remplacement.....	94
2.	L'imprécision de la valeur des avis.....	98
	CONCLUSION.....	101
	LES DECISIONS DE JUSTICE DEVANT LA COUR CONSTITUTIONNELLE BENINOISE.....	103
	INTRODUCTION.....	104
I-	Un contrôle justifié par la protection des droits fondamentaux.....	112
A.	Une incompétence de principe déclarée.....	113
B.	Une compétence d'exception progressivement autoproclamée.....	120
II-	Un contrôle justifié par le pouvoir de régulation et la hiérarchie des normes.....	127
A.	Le pouvoir de régulation, un fondement souvent sollicité.....	128
B.	La hiérarchie des normes, une justification rarement sollicitée.....	135
	CONCLUSION.....	142
	LE DOMAINE DE LA CONSTITUTION DANS LES ETATS D'AFRIQUE NOIRE FRANCOPHONE.....	144
	RÉSUMÉ.....	144
	ABSTRACT.....	145
I-	UN DOMAINE DÉFINI.....	152
A.	Un domaine circonscrit par le pouvoir constituant.....	152
1.	La construction d'une « réserve de constitution ».....	153
2.	La définition des organes constitutionnels et des organes constitués.....	156
B.	Un domaine élargi par le juge constitutionnel.....	160
1.	L'interprétation extensive des dispositions constitutionnelles..	161

2.	L'insertion des normes infra-constitutionnelles dans le bloc de constitutionnalité.....	165
II-	UN DOMAINE AFFAIBLI.....	168
A.	La contraction du domaine de la constitution par la multiplication des normes de renvoi.....	169
1.	La dispersion du domaine de la constitution dans les normes infra-constitutionnelles de renvoi.....	170
2.	La déconstitutionnalisation des matières aménagées par les normes visées par la constitution.....	173
B.	L'immixtion des accords politiques dans le domaine de la constitution.....	177
1.	La redéfinition des règles d'exercice des fonctions étatiques par les compromis politiques.....	178
2.	L'érection des accords politiques en norme de référence au contrôle de constitutionnalité.....	181
	CONCLUSION.....	183
	II -TRIBUNE LIBRE.....	185
	LA DECISION DU RETABLISSEMENT DE L'ORDRE CONSTITUTIONNEL AU NIGER PAR LA FORCE : UNE ANALYSE AU REGARD DU DROIT	186
	RESUME.....	186
	SUMMARY.....	186
	INTRODUCTION.....	188
I-	Une violation avérée des dispositions communautaires.....	191
1.	Un idéal démocratique communautaire consensuel.....	192
2.	Une violation flagrante de l'idéal démocratique communautaire.....	193
II-	La licéité de la sanction de la CEDEAO.....	195
1.	La licéité de la décision de l'usage de la force.....	196
2.	La nécessité d'une Résolution du Conseil de sécurité.....	199
	CONCLUSION.....	203
	REFERENCES BIBLIOGRAPHIQUES.....	205
	ARTICLES.....	205
	TEXTES RÉGIONAUX ET JURISPRUDENCE.....	206
	CONSTITUTION ET CRISE EN AFRIQUE NOIRE FRANCOPHONE	208

I-	LA NORME CONSTITUTIONNELLE EN CRISE.....	213
A.	La fragilisation de la norme constitutionnelle en période de crise.....	215
1.	La violation de la norme constitutionnelle.....	215
2.	L'obstruction des mécanismes institutionnels de protection...	218
B.	La substitution de la norme constitutionnelle en période de crise.....	221
1.	La discontinuité de l'ordre constitutionnel en temps de crise...	222
2.	La Charte de transition comme palliatif au vide constitutionnel.....	224
II-	LA NORME CONSTITUTIONNELLE DE CRISE.....	227
A.	La régulation de l'ordre social constitutionnel.....	228
1.	Les soulèvements populaires.....	229
2.	La violation flagrante des droits de l'homme.....	231
B.	La régulation de l'ordre politique constitutionnel.....	234
1.	Le recours aux autres normes en vue de la régulation.....	234
2.	La confiscation du pouvoir par la junte militaire.....	236
	CONCLUSION.....	240
III-	Jurisprudence constitutionnelle.....	241
IV-	Actualité des juridictions constitutionnelles.....	271
I-	L'actualité africaine.....	272
A.	Les développements internes à la Cour constitutionnelle du Bénin.....	272
1.	Le bilan juridictionnel de la première année de la septième mandature.....	272
2.	La visite de la Cour constitutionnelle Malgache au Bénin.....	273
B.	Le développement de l'actualité des juridictions constitutionnelles au plan africain.....	274
1.	Rencontre internationale à Alger.....	274
2.	Les 19èmes Assises statutaires de l'Association africaine des hautes juridictions francophones (AA-HJF).....	275
3.	Un nouveau président pour la Cour constitutionnelle du Royaume du Maroc.....	277
II-	L'actualité internationale.....	277
	TABLE DES MATIÈRES.....	279

DIRECTION DE PUBLICATION

Directeur : **Pr. Cossi Dorothé SOSSA**

Directrice scientifique : **Pre. Dandi GNAMOU**

Secrétaire : **Mme. Sérapie Isabelle A. AÏSSI DJONNON DJATO**

Secrétaire adjoint : **Dr. Aboudou Latif SIDI**

COMITÉ SCIENTIFIQUE

Membres	<p>Elisabeth POGNON Magistrate à la retraite, ancienne Présidente de la Cour constitutionnelle</p> <p>Robert DOSSOU Ancien bâtonnier de l'ordre des avocats du Bénin, ancien Président de la Cour constitutionnelle</p> <p>Théodore HOLO Agrégré des Facultés de Droit, Professeur titulaire de Droit public, ancien Président de la Cour constitutionnelle</p> <p>Joseph DJOGBENOU Agrégré des Facultés de Droit, Professeur titulaire de <i>Droit</i> privé, ancien Président de la Cour constitutionnelle</p> <p>Razaki AMOUDA ISSIFOU Magistrat à la retraite, ancien Président de la Cour constitutionnelle</p> <p>Koffi AHADZI-NONOU Agrégré des Facultés de Droit, Professeur titulaire de Droit public, membre de la Cour constitutionnelle du Togo</p> <p>Dodzi KOKOROKO Agrégré des Facultés de Droit, Professeur titulaire de Droit public, Ministre des enseignements primaire, secondaire et technique, Togo</p> <p>Adama KPODAR Agrégré des Facultés de Droit, Professeur titulaire de Droit public, Président de l'Université de Lomé, Togo</p> <p>Martin BLEOU Agrégré des Facultés de Droit, Professeur titulaire de Droit public, Côte d'Ivoire</p> <p>Babacar KANTE Agrégré des Facultés de Droit, Professeur titulaire de Droit public, Sénégal</p> <p>Brusil Miranda METOU Agrégré des Facultés de Droit, Secrétaire générale du ministère du commerce, Cameroun</p> <p>Mahaman TIDJANI ALOU Agrégré en Sciences politiques, Professeur titulaire, Niger</p> <p>Fabrice HOURQUEBIE Agrégré des universités, Professeur de Droit public, Université Montesquieu Bordeaux IV, France</p> <p>Joël ADELOUI Agrégré des facultés de Droit, Directeur de l'école doctorale des sciences juridique, politique et administrative</p> <p>Noël A. GBAGUIDI Agrégré des Facultés de Droit, Professeur titulaire de Droit privé, Président du Conseil National de l'Education</p> <p>Ibrahim SALAMI Agrégré des Facultés de Droit, Professeur titulaire de Droit public, Directeur du Centre de Droit Administratif Territorial (CeDAT)</p> <p>Hygin KAKAÏ Agrégré en Sciences politiques, Vice Doyen de la Faculté de droit et de Sciences politiques de l'Université d'Abomey-Calavi</p>
----------------	--

COMITÉ DE LECTURE

Président : M. Nicolas ASSOGBA, Vice-président de la Cour constitutionnelle

Membres : Pr. Hilaire AKEREKORO, Dr. Gilles BADET, Dr. Gildas NONNOU, Dr. NANAKO Cossoba, Dr. Aboudou Latif SIDI, Dr. Albertine BORORI».

CHARGÉ DES ACTIVITÉS SCIENTIFIQUES

M. Mathieu YARIGO, Assistant juridique